



ML í lögfræði

Skattaleg álitaefni vegna viðskipta með sýndarfé

Er heimilt að skattleggja tekjur af viðskiptum með sýndarfé samkvæmt ákvæðum laga nr. 90/2003 um tekjuskatt og laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt

Júni, 2018

Nafn nemanda: Aníta Rögnvaldsdóttir

Kennitala: 270892 – 2219

Leiðbeinandi: Páll Jóhannesson

Útdráttur

Skattaleg álitaefni vegna viðskipta með sýndarfé

Meginmarkmið ritgerðarinnar er að varpa ljósi á það hvaða reglur gilda um skattlagningu viðskipta með sýndarfé. Hefur sýndarfé verið skilgreint sem hvers konar stafrænt fé sem er hvorki rafeyrir í skilningi laga um útgáfu og meðferð rafeyris né gjaldmiðill.

Fyrst verður gerð grein fyrir því hvað felst í hugtakinu skattur og í því ljósi verðir litið til mismunandi skattlagningar eftir tekjustofni. Í kjölfarið verður gerð grein fyrir því hvað felst í hugtakinu sýndarfé og hvaða reglur gilda um skattlagningu þeirra tekna sem aðilar geta fengið í sinn hlut af viðskiptum sínum með það. Í því ljósi verður litið til mismunandi skattlagningar tekna sem eiga einna helst líkindi með sýndarfé. Þá verður litið til reglna um stofnun fastrar starfsstöðvar vegna mögulegrar starfsemi erlendra aðila í gagnaverum hér á landi við framleiðslu sýndarfjár.

Litið verður til skyldu til að standa skil á virðisaukaskatti bæði af kaupum og sölu sýndarfjár og þeirrar þjónustu sem erlendir aðilar kaupa af gagnaverum hér á landi.

Með þessi sjónarmið að leiðarljósi verður því í ritgerð þessari reynt, af mesta megni, að gera grein fyrir helstu skattalegu álitaefnum vegna viðskipta með sýndarfé og dregin saman niðurstaða um það hvort að lagaumhverfið í dag feli í sér heimild til þess að skattleggja þær tekjur sem um ræðir og verður þar tekið mið af lögmætisreglu skattaréttarins sem finna má í Stjórnarskrá lýðveldisins Íslands auk sjónarmiða um jafnræði.

Abstract

Taxation on transactions using virtual currency

The main objective of the paper is to shed light on what rules apply to taxation of transactions using virtual currency and mining.

First, the very concept of tax will be talked about and how the underlying framework differs among different sources for tax revenue. Subsequently, it will be made clear what exactly is concerned when someone is trading units of virtual currency or mining for new ones. Different taxation of income will be considered, and compared to the income made from virtual currency trading.

Rules on permanent establishments will also be considered for possible taxation of non-residents who use the services of data centers in Iceland in their production of virtual currency units.

Finally the rules on value added tax will be viewed to try to determine whether there is a duty to pay VAT on both the purchase and sale of virtual currency and the services that foreign parties purchase from data centers in Iceland.

This paper will, as far as possible, provide an account of the main tax issues for trade with virtual currencies and provide a conclusion as to whether the legal environment as it stands today allows taxation on profits made from virtual currency transactions or mining.

Formáli

Ritgerð þessi er unnin sem lokaverkefni í meistaranámi mínu við lagadeild Háskólans í Reykjavík vorið 2018. Leiðbeinandi minn í ritgerðinni er Páll Jóhannesson hdl. sem er sérfræðingur í innlendum og alþjóðlegum skattarétti. Vil ég þakka Páli fyrir gott samstarf og sýndan áhuga á viðfangsefni ritgerðar.

Áhugi minn á skattarétti kviknaði í grunnáminu og er því viðeigandi að ljúka BA prófi mínu og meistaraþrófi með lokaritgerð á sviði skattaréttar. Reyndast það spennandi en krefjandi verkefni að skrifa meistararitgerð og hjálpaði það mikið til að hafa áhugavert viðfangsefni til skoðunar.

Ég vil þakka fjölskyldu og vinum sem hafa stutt við bakið á mér í gegnum laganámið, þar ber helst að nefna Inga Rafn, syni okkar tvo og foreldra mína.

Birkir Rafn og Elvar Ingi, þessi ritgerð er tileinkuð ykkur.

Dómaskrá	vi
Lagaskrá.....	viii
1 Inngangur.....	1
2 Almennt um skatt, skattskylda aðila og flokkun tekna.....	1
2.1 Hugtakið skattur.....	1
2.2 Skattskyldir aðilar.....	2
2.3 Flokkun tekna.....	4
2.3.1 Launatekjur.....	4
2.3.2 Atvinnurekstrartekjur.....	5
2.3.3 Fjármagnstekjur.....	6
2.3.4 Mörk tekjuflokka.....	6
2.3.4.1 Launatekjur og atvinnurekstrartekjur	7
2.3.4.2 Atvinnurekstrartekjur og fjármagnstekjur.....	7
2.3.4.3 Launatekjur og fjármagnstekjur.....	9
2.3.5 Frádráttarheimildir	9
2.3.5.1 Einstaklingar utan atvinnurekstrar	9
2.3.5.2 Lögaðilar og einstaklingar í rekstri.....	10
3 Sýndarfé.....	11
3.1 Almennt um sýndarfé.....	11
3.2 Afstaða annarra landa til sýndarfjár	15
3.2.1 Svíþjóð.....	15
3.2.2 Bandaríkin	16
3.3 Rafmyntin Bitcoin	17
3.4 Námugróftur og grunnkeðjutækni	19
3.4.1 Gagnaver	21
4 Skattlagning á Íslandi	22
4.1 Lögmætisreglan og lögskýringar.....	22
4.2 Skattlagning mismunandi tekna og jafnræðissjónarmið.....	26
4.2.1 Skattlagning söluhagnaðar	26
4.2.1.1 Hlutabréf.....	27
4.2.2 Skattlagning vaxtatekna	28
4.2.2.1 Hlutdeildarskírteini	28
4.2.2.2 Afleiður.....	29

4.2.2.3	Gengishagnaður.....	31
4.2.3	Samanburður við sýndarfé.....	32
4.2.3.1	Frádráttarheimildir vegna viðskipta með sýndarfé.....	33
4.3	Föst starfsstöð.....	34
4.3.1	Íslensk lög.....	34
4.3.2	OECD.....	37
4.3.2.1	Atvinnurekstur.....	38
4.3.2.2	Starfsstöð.....	39
4.3.2.3	Starfsstöðin skal vera föst.....	40
4.3.2.4	Starfsemin fari fram í gegn um starfsstöðina.....	41
4.3.2.5	Undantekningar frá fastri starfsstöð.....	42
4.3.3	Sérreglur um rafræn viðskipti og netþjóna.....	43
4.3.4	Geta erlendir viðskiptavinir gagnavera á Íslandi myndað fasta starfsstöð...45	
5	Virðisaukaskattur.....	46
5.1	Almennt.....	46
5.2	Viðskipti með sýndarfé.....	47
5.2.1	Dómur Evrópudómstólsins í máli nr. C-264/14.....	48
5.2.1.1	Ágreiningsatriði.....	49
5.2.1.2	Svar dómstólsins við spurningu 1.....	50
5.2.1.3	Svar dómstólsins við spurningu 2.....	51
5.2.2	Áhrif dómsins.....	52
5.3	Námugróftur.....	53
5.3.1	Undanþegin velta.....	53
5.3.2	Nýtingarstaður.....	54
5.3.3	Sérregla um nýtingarstað rafrænt afhentar þjónustu.....	54
5.3.4	Starfsemi gagnavera hér á landi og möguleg virðisaukaskattskylda.....	57
6	Samantekt og niðurstöður.....	58
	Heimildaskrá.....	63

Dómaskrá

Ákvarðandi bréf ríkisskattstjóra

Ákvarðandi bréf ríkisskattstjóra frá 30. desember 1999

Ákvarðandi bréf ríkisskattstjóra frá 30. nóvember 1998

Ákvarðandi bréf ríkisskattstjóra nr. 001/2009

Héraðsdómur Reykjavíkur

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. febrúar 2014 í máli nr. E-2835/2012

Hæstiréttur Íslands

Hrd. 10. desember 2007 í máli nr. 634/2007

Hrd. 12. nóvember 2009 í máli nr. 255/2009

Hrd. 15. desember 2005 í máli nr. 181/2005

Hrd. 20. desember 1994 í máli nr. 489/1991

Hrd. 25. janúar 2001 í máli nr. 202/2000

Evrópudómstóllinn

Mál C-151/13 *Le Rayon d'Or SARL v Ministre de l'Économie et des Finances*
EU:C:2014:185

Mál C-172/96 *First National Bank of Chicago* EU:C:1998:354

Mál C-189/11 *European Commission v Kingdom of Spain* EU:C:2013:587

Mál C-259/11 *DTZ Zadelhoff vof v Staatssecretaris van Financien* EU:C:2012:423

Mál C-264/14 *Skatteverket v David Hedqvist* EU:C:2015:718

Mál C-283/12 *Serebryannay vek EOOD v Direktor na Direktsia „Obzhalvane i upravlenie na izpalnenieto“ – Varna pri Tsentralno upravlenie na Natsionalna agentsia za prihodite*
EU:C:2013:599

Mál C-453/05 *Volker Ludwig v Finanzamt Luckenwalde* EU:C:2007:369

Mál C-455/05 *Velvet & Steel Immobilien und Handels GmbH v Finanzamt Hamburg-Eimsbüttel* EU:C:2007:232

Mál C-540/09 *Skandinaviska Enskilda Banken AB Momsgrupp v Skatteverket*
EU:C:2011:137

Sameinuð mál C-53/09 og C-55/09 *Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs v Loyalty Maganement UK Ltd and Baxi Group Ltd* [2009]

Úrskurðir yfirskattanevndar

Úrskurður yfirskattanevndar í máli nr. 4/2005

Úrskurður yfirskattanevndar í máli nr. 70/2017

Úrskurður yfirskattanevndar í máli nr. 222/2001

Úrskurður yfirskattanevndar í máli nr. 222/2002

Úrskurðir ríkisskattanevndar

Úrskurður ríkisskattnefndar í máli nr. 946/1981.

Lagaskrá

Íslensk lög

Almenn hegningarlög nr. 19/1940

Lög um aðgerðir gegn peningabætti og fjármögnun hryðjuverka nr. 64/2006

Lög um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002

Lög um gjaldeyrismál nr. 87/1992

Lög um greiðsluþjónustu nr. 120/2011

Lög um rafræn viðskipti og aðra rafræna þjónustu nr. 30/2002

Lög um tekjuskatt nr. 90/2003

Lög um útgáfu og meðferð rafeyris nr. 17/2013

Lög um verðbréfasjóði, fjárfestingarsjóði og fagfjárfestingsjóði nr. 128/2011

Lög um verðbréfavíðskipti nr. 108/2007

Lög um virðisaukaskatt nr. 50/1988

Lög um yfirskattanevnd nr. 30/1992

Samkeppnislög nr. 44/2005

Stjórnarskrá Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944

Stjórnsýslulög nr. 37/1993

Brottfallin lög

Lög um rafeyrisfyrirtæki nr. 37/2002

Lög um tekjuskatt og eignarskatt nr. 75/1981

Lög um verðbréfavíðskipti nr. 33/2003

Breytingalög

Lög nr. 112/2016 um aðgerðir stjórnvalda gegn skattsvikum ofl.

Lög nr. 115/1997 um breytingu á lögum nr. 50/1988, um virðisaukaskatt, með síðari breytingum

Lög nr. 142/2013 um breytingu á lögum nr. 90/2003, um tekjuskatt, með síðari breytingum (afleiðuvíðskipti, vatnsveitur og fráveitur, arðsúthlutun til eigenda félaga, millilandasamruni, milliverðlagning, sérstakur fjársýsluskattur, eindagi)

Lög nr. 163/2010 um breytingu á lögum nr. 50/1988, um virðisaukaskatt, með síðari breytingum (rafræn þjónustusala og eftirlit vegna áætlana)

Lög nr. 24/2013 um breytingu á lögum nr. 50/1988, um virðisaukaskatt, með síðari breytingum (gagnaver)

Lög nr. 38/2008 um breytingu á lögum nr. 90/2003, um tekjuskatt, lögum nr. 45/1982, um staðgreiðslu opinberra gjalda, lögum nr. 113/1990, um tryggingagjald, lögum nr. 94/1996, um staðgreiðslu skatts á fjármagnstekjur, og lögum nr. 50/1998, um virðisaukaskatt, með síðari breytingum.

Lög nr. 55/1997 um breytingu á lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, með síðari breytingum

Lög nr. 55/1997 um breytingu á lögum nr. 50/1988, um virðisaukaskatt, með síðari breytingum.

Reglugerðir

Reglugerð um breytingu á reglugerð nr. 288/1995, um endurgreiðslu virðisaukaskatts til erlendra fyrirtækja, með síðari breytingum nr. 558/2002

Reglugerð um fasta starfsstöð nr. 1165/2016

Reglugerð um virðisaukaskatt af þjónustu fyrir erlenda aðila og af aðkeyptri þjónustu erlenis frá nr. 194/1990

Evrópureglur

Tilskipun Evrópuráðsins nr. 2006/112/EB frá 28. nóvember 2006 um virðisaukaskatt

Tilskipun Evrópuþingsins og -ráðsins nr. 2009/110/EB frá 16. september um stofnun og rekstur rafeyrisfyrirtækja varfærniseftirlit með þeim, breytingu á tilskipunum 2005/60/EB og um niðurfellingu á tilskipun 200/46/EB

Lögskýringargögn

Alþt. 1987-1988, A-deild, þskj. 781 - 431. mál

Alþt. 1994-1995, A-deild, þskj. 389 - 297. mál

Alþt. 1996-1997, A-deild, þskj. 746 - 437. mál

Alþt. 1997-1998, A-deild, þskj. 98 - 98. mál

Alþt. 1997-1998, A-deild, þskj. 393 - 98. mál

Alþt. 2002-2003, A-deild, þskj. 383 - 347. mál

Alþt. 2010-2011, A-deild, 208. mál, erindi nr. Þ 139/899

Alþt. 2010-2011, A-deild, þskj. 227 - 208. mál

Alþt. 2010-2011, A-deild, þskj. 1128 - 397. mál

Alþt. 2012-2013, A-deild, þskj. 224 - 216. mál

Alþt. 2012-2013, A-deild, þskj. 918 - 542. mál

Alþt. 2013-2014, A-deild, þskj. 266 - 204. mál

Alþt. 2013-2014, A-deild, þskj. 492 - 204. mál

Alþt. 2015-2016, A-deild, þskj. 1346 - 787. mál

Alþt. 2015-2016, A-deild, þskj. 1774 - 787. mál

Alþt. 2015-2016, A-deild, þskj. 1775 - 787. mál

Alþt. 2017-2018, A-deild, þskj. 899 - 565. mál

1 Inngangur

Til skoðunar í ritgerð þessari er hvort að íslenska ríkinu sé heimilt að skattleggja tekjur vegna viðskipta með svokallað sýndarfé eða rafmynt. Hægt er að eiga ýmis konar viðskipti með slíkri mynt, en það er möguleiki að nota hana sem greiðslu fyrir vörur og þjónustu í þeim tilvikum sem viðsemjandi tekur við myntinni sem greiðslueyri. Einnig er hægt að stunda viðskipti með myntina einungis í fjárfestingarskyni. Fer það fram með þeim hætti að myntin er keypt og seld á ákveðnu gengi eins og gengur og gerist með hlutabréf eða jafnvel hefðbundna gjaldmiðla. Auk þeirra viðskipta sem mögulegt er að stunda með kaup og sölu á myntinni sjálfri er einnig hægt að hafa tekjur af því að grafa eftir nýjum einingum rafmyntar með svokölluðum námugrefti. Er slík starfsemi iðulega stunduð í gagnaverum og þar sem aðstæður fyrir gagnaver eru góðar hér á landi er Ísland vinsæll staður hjá þeim sem stunda slíka starfsemi. Í því ljósi þarf að leggja mat á það hvort að starfsemi erlendra aðila í gagnaverum hér á landi geti myndað fasta starfsstöð og þar af leiðandi beri þeir aðilar skattskyldu hér á landi af þeim tekjum sem þeir hljóta af þeirri starfsstöð. Að auki verður litið til reglna um virðisaukaskatt og þá hvort að greiða skuli virðisaukaskatt af viðskiptum með sýndarfé og þeirri þjónustu sem gagnaver hér á landi veita erlendum aðilum sem nota aðstöðu hér á landi til námugraftar.

Er réttarumhverfið óljóst hvað skattlagningu umræddra tekna varðar, enda er sýndarfé nýtt af nálinni og því hefur ekki verið tekið tillit til þess sérstaklega í núgildandi ákvæðum skattalaga. Í ritgerð þessari verður þó reynt að varpa ljósi á það hvernig fara skuli með tekjur af sýndarfé og þjónustu sem veitt er í kringum það í því skattalega umhverfi sem uppi er í dag og þá jafnvel hvort að gera þurfi breytingar á regluverkinu til þess að útrýma réttaróvissu hvað álitaeftni þetta varðar.

2 Almenn um skatt, skattskylda aðila og flokkun tekna

2.1 Hugtakið skattur

Hugtakið skattur hefur ekki verið skilgreint nánar í lögum. Hefur verið viðurkennt að leggja skilgreiningu Jónatans Þórmundssonar til grundvallar við skýringu hugtaksins, en hefur hann skilgreint hugtakið skattur á eftirfarandi hátt:

Skattur er greiðsla, venjulega peningagreiðsla, sem tilteknir hópar einstaklinga eða lögaðila verða að gjalda til hins opinbera samkvæmt einhliða ákvörðun ríkisvaldsins eftir almennum, efnislegum mælikvarða og án sérgreinds endurgjalds frá hinu opinbera.¹

Í Stjórnarskrá Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944² er að finna nokkur ákvæði um skatt og skattlagningu. Þar ber helst að nefna ákvæði 40. og 77. gr. gr. stjkskr. Í hinu fyrr nefnda ákvæði kemur skýrt fram að engan skatt megi leggja á né breyta né taka af nema með lögum. Í því síðar nefnda er að finna reglu um að skattamálum skuli skipað með lögum. Það má því ekki fela stjórnvöldum ákvörðun um hvort leggja skuli á skatt, breyta honum eða afnema hann, heldur þarf skýra lagaheimild fyrir skattlagningu.

Á Íslandi eru í gildi lög um tekjuskatt nr. 90/2003.³ Gildissvið laganna er afmarkað í I. kafla. Í 1. og 2. gr. tsl. eru taldir þeir sem bera skyldu til þess að greiða tekjuskatt af öllum tekjum sínum, hvar sem þeirra er aflað og teljast þeir því skattskyldir aðilar sem bera ótakmarkaða skattskyldu. Auk þeirra bera þeir sem taldir eru í 3. gr. tsl. takmarkaða skattskyldu. Felur það í sér að þeim ber aðeins skylda til að greiða skatt af þeim tekjum sem taldar eru upp í ákvæðinu. Í II. kafla tsl. er fjallað um skattskyldar tekjur. Það má finna almenna skilgreiningu á hugtakinu tekjur í 7. gr. tsl., en þar kemur fram að skattskyldar tekjur teljist með þeim undantekningum og takmörkunum, sem síðar greinir, hvers konar gæði, arður, laun og hagnaður sem skattaðila hlotnast og metin verða til peningaverðs og skiptir ekki máli hvaðan þær stafa eða í hvaða formi þær eru. Þrenns konar tekjur eru hér landi og má sjá tekjuflokkana í 7. gr. tsl., en hver tegund tekna er skattlögð með mismunandi hætti. Undir A-lið 7. gr. tsl. falla almennar launatekjur. B-liður 7. gr. tsl. nær yfir tekjur af atvinnurekstri og sjálfstæðri starfsemi. C-liður 7. gr. tsl. hefur svo að geyma ákvæði um fjármagnstekjur. Ástæða þess að tekjur skiptast í mismunandi flokka er sú að hver tegund tekna er skattlögð með mismunandi hætti, auk þess sem mismunandi frádráttarreglur eiga við hvern tekjuflokk.

2.2 Skattskyldir aðilar

Þeir aðilar sem bera skattskyldu hér á landi geta verið bæði menn og lögaðilar. Í I. kafla tsl. er að finna ákvæði um skattskylda aðila. Ákvæði 1. gr. tsl. fjalla um ótakmarkaða skattskyldu manna, 2. gr. tsl. um ótakmarkaða skattskyldu lögaðila og 3. gr. tsl. um takmarkaða

¹ Jónatan Þórmundsson, *Fyrirlestrar í skattarétti* (Reykjavík 1982) 2.

² Hér eftir stjkskr.

³ Hér eftir tsl. eða tekjuskattslög.

skattskyldu bæði manna og lögaðila.⁴ Til einföldunar má útskýra muninn á aðilum sem bera ótakmarkaða og takmarkaða skattskyldu á þann veg að ótakmarkaða skattskyldu skv. 1. og 2. gr. tsl. bera íslenskir menn og íslenskir lögaðila en takmarkaða skattskyldu bera almennt erlendir menn og erlendir lögaðilar, þó getur komið upp álitafni þegar skilgreina skal hver er íslenskur og hver erlendir. Ákveðnir aðilar geta svo verið undanþegnir skattskyldu en í 4. gr. tsl. er að finna yfirlit yfir þá sem undanþegnir eru skattskyldu hér á landi en þeir væru ella skattskyldir samkvæmt 2. eða 3. gr. tsl.⁵

Einstaklingar sem bera ótakmarkaða skattskyldu eru skyldugir til að greiða tekjuskatt af öllum tekjum sínum, hvar sem þeirra er aflað samkvæmt 1. gr. tsl. Þar er gerð grein fyrir því hvaða einstaklingar bera ótakmarkaða skattskyldu hér á landi. Einstaklingum sem bera ótakmarkaða skattskyldu hér á landi ber að greiða tekjuskatt af tekjum sem hann aflar hér á landi og erlendis.⁶ Tekjur skattskyldu einstaklinganna eru því næst skattlagðar á mismunandi hátt eftir tekjuflokkum. Tekjur einstaklinga hafa verið flokkaðar í A, B og C tekjur og ræðst flokkunin af því hvaðan tekjurnar stafa, en slíka skiptingu tekna má finna í 7. gr. tsl.

Lögaðilar sem bera ótakmarkaða skattskyldu eru þeir sem upp eru taldir í 2. gr. tsl. Hvíli á þeim skylda til að greiða tekjuskatt af öllum tekjum sínum, hvaðan sem þeirra er aflað. Tekjur lögaðila með ótakmarkaða skattskyldu geta flokkast sem B og C tekjur samkvæmt 7. gr. tsl. Eru lögaðilar flokkaðir í 1.-5. tölul. 1. mgr. 2. gr. tsl. en ljóst er að algengustu félagaforn hér á landi eru hlutafélög og einkahlutafélög sem um ræðir í 1. tölul. sömu greinar.⁷ Líkt og í tilviki einstaklinga skiptir miklu máli að skilgreina hvort að viðkomandi sé heimilisfastur hér á landi og í tilviki lögaðila telst hann eiga lögheimili hér ef hann er skráður hér á landi, telur heimili sitt hér á landi samkvæmt samþykktum sínum eða ef raunveruleg framkvæmdastjórn hans er hér á landi, sbr. 2. mgr. 2. gr. tsl. Almennt verður þó að telja að það nægi ekki að lögaðili sé skráður með heimili hér á landi samkvæmt samþykktum, án formlegrar skráningar hér, en þá þarf jafnframt einnig að sýna fram á að raunveruleg framkvæmdastjórn sé hér á landi. Ástæðan er sú að annars eru miklar líkur á því að lögaðilinn sé einnig talinn heimilisfastur í því ríki sem raunveruleg framkvæmdastjórn er staðsett.⁸ Líkt og í tilviki einstaklinga þá eru tekjur lögaðila skattskyldar á grundvelli 7. gr. tsl. og geta tekjur lögaðila fallið undir B og C-liði þeirrar greinar. Skattþrep lögaðila er svo að

⁴ Ásmundur G. Vilhjálmsson, „Full og ótakmörkuð skattskylda manna“ (2007) 4 (3) Tímarit Lögréttu 205, 207–208.

⁵ Andri Gunnarsson og Páll Jóhannesson, *Tekjuskattur, kennsluhefti* (2015) 4.

⁶ sama heimild 5.

⁷ sama heimild 8.

⁸ sama heimild 9.

finna í 71. gr. tsl þar sem mismunandi hátt skatthlutfall er lagt á aðila eftir því hvers konar lögaðili á í hlut. Líkt og áður segir eru hlutafélög og einkahlutafélög algengustu félagaformin hér á landi og greiða slík félög 22% skatt af tekjuskattstofni skv. 1. mgr. 71. gr. tsl. en hafa ber í huga að sú meginregla gildir um lögaðila, sem er frábrugðin þeirri sem gildir um einstaklinga utan rekstrar, að félög borga nettó skatt af sínum tekjum, þ.e. rekstrarkostnaður lögaðila og einstaklinga í rekstri er almennt frádráttarbær frá tekjum að því gegnu að um sé að ræða kostnað sem eigi að nýtast til að afla tekna, tryggja þær og halda þeim við.⁹

Þrátt fyrir að einstaklingar eða lögaðilar falli ekki undir 1. eða 2. gr. tsl. um skattskylda menn og lögaðila geta þeir þó borið takmarkaða skattskyldu hér á landi. Þeir aðilar, sem geta verið bæði lögaðilar og einstaklingar, eru taldir í 3. gr. tsl. Er skattskylda aðila samkvæmt greininni takmörkuð við ákveðnar tekjur sem finna má í 3. gr. tsl. og er þar um tæmandi talningu að ræða á þeim tekjum sem ríkisskattstjóra er heimilt að leggja skatt á.¹⁰ Það sem mun einna helst reyna á varðandi takmarkaða skattskyldu aðila í ritgerð þessari er skattskylda samkvæmt 4. tl. 1. mgr. 3. gr. tsl. vegna tekna sem stafa af rekstri fastrar starfsstöðvar hér á landi. Greiða þeir aðilar tekjuskatt af sínum tekjum samkvæmt 4. tl. 1. mgr. 70. gr. tsl.

2.3 Flokkun tekna

2.3.1 Launatekjur

Undir A-lið 7. gr. tsl. falla launatekjur og aðrar skyldar tekjur og hafa þær verið kallaðar A tekjur. Í ákvæðinu segir að þær tekjur sem falla þar undir séu endurgjald fyrir hvers konar vinnu, starf eða þjónustu, án tillits til viðmiðunar, sem innt er af hendi fyrir annan aðila. Hér er því átt við hefðbundnar launatekjur, hvers konar starfstengdar greiðslur, fríðindi og hlunnindi, svo og framlög og gjafir sem sýnilega eru gefnar sem kaupauki. Einnig falla ýmis önnur hlunnindi hér undir, svo sem tryggingabætur, verðlaun, happdrættisvinningar, lán til starfsmanna hluthafa og fleira. Samkvæmt þessu eru öll hlunnindi sem veitt eru launþegum skattskyld og það þarf skýrar undanþágur til þess að tekjurnar teljist ekki vera skattskyldar.¹¹

Þeir einstaklingar sem vinna við eigin atvinnurekstur myndu að öllu óbreyttu aðeins greiða 22% tekjuskatt af hagnaði atvinnurekstursins. Það þykir þó óeðlilegt að menn sem vinna við eigin atvinnurekstur geti komist hjá því að greiða tekjuskatt og útsvar eftir

⁹ sama heimild 45.

¹⁰ Ragnheiður Snorradóttir og Stefán Már Stefánsson, *Tvísköttunarsamningar og evrópskar skattareglur* (Bókaútgáfan Codex 2011) 29.

¹¹ Andri Gunnarsson og Páll Jóhannesson (n. 5) 31–32.

skattþrepum 66. gr. tsl. líkt og aðrir launþegar og því má finna reglu í 2. mgr. A-liðar 7. gr. tsl. um að vinni maður við eigin atvinnurekstur eða sjálfstæða starfsemi skuli hann telja sér til tekna eigi lægra endurgjald fyrir starf sitt og hefði hann inn það af hendi fyrir óskyldan eða ótengdan aðila. Getur verið erfitt að finna fjárhæð þess endurgjalds sem reiknað skal en fjármálaráðherra gefur út reglur, byggðar á heimild í 58. gr. tsl., þar sem finna má ákvörðun launa við eigin atvinnurekstur. Eru reglur þessar birtar á vef rikisskattstjóra á hvert.¹²

Í 66. gr. tsl. má finna ákvæði um það skatthlutfall sem greiða skal af þessari tegund tekna og skiptast þær í skattþrep, þ.e.a.s. því hærrí tekjur sem aðili hefur því herra skatthlutfall skal hann greiða. Af þeim tekjum sem falla undir A-lið 7. gr. tsl. er að meginstefnu til greiddur brúttóskattur. Þá eru heildar launatekjur skattlagðar og almennt er ekki er hægt að draga frá þeim kostnað til lækkunar tekjustofns. Það eru þó undantekningar frá þeirri meginreglu en í 1. mgr. 24. gr. tsl. og 30. gr. tsl. má finna ákveðna frádráttarliði sem heimilt er að draga frá launatekjum. Sem dæmi um frádráttarliði má nefna móttækinn ökutækjastyrk, dagpeninga eða hliðstæðar endurgreiðslur auk taps á sem aðili kann að hafa orðið fyrir vegna sölu sams konar eigna á sama ári.

2.3.2 Atvinnurekstrartekjur

Undir B-lið 7. gr. tsl. falla allar tekjur af atvinnurekstri og sjálfstæðri starfsemi, þar með talið endurgjald fyrir selda vöru og þjónustu, umboðslaun, þóknanir, atvinnurekstrarstyrkir, rekstrarstöðvunarbætur og hvers konar tekjur sem upp eru taldar í öðrum liðum 7. gr. tsl. og tengdar eru atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi. Hér gætur væði verið um að ræða atvinnurekstrartekjur einstaklinga og lögaðila.

Þær tekjur sem einstaklingar hljóta af starfsemi sem talin er upp í B-lið 7. gr. tsl. eru skattlagðar eftir skattþrepum 66. gr. tsl. líkt og tekjur sem falla undir A-lið 7. gr. tsl. Tekjur af atvinnurekstri eru þó frábrugðnar hefðbundnum launatekjum á þann hátt að þær reiknast sem nettótekjur. Í því felst að einungis hagnaður telst til tekna, enda geta frádráttarliðir dregist frá heildar launatekjum í atvinnurekstri. Mönnum ber að gefa upp tekjur sínar af atvinnurekstri sem sérstaka tekjulind. Frá þeim heildartekjum er svo aðeins heimilt að draga frá þau heildargjöld sem á árinu hafa gengið til að afla teknanna, halda þeim við og tryggja, en þetta kemur fram í 1. tölul. 1. mgr. 31. gr.¹³

Þær tekjur sem lögaðilar hljóta af sinni starfsemi samkvæmt B-lið 7. gr. tsl. skulu vera skattlagðar eftir 71. gr. tsl. þar sem mismunandi tekjuskattur er lagður á lögaðila eftir

¹² sama heimild 32.

¹³ Ásmundur G. Vilhjálmsson, *Skattur á fyrirtæki* (Skattvís 2003) 634.

félagaformi. Finna má ákvæði um frádráttarbæran rekstrarkostnað lögaðila í 31. gr. tsl. en þar má finna heimild til frádráttar ákveðins kostnaðar frá tekjum lögaðila og þeim tekjum manna sem stafa af atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi.

2.3.3 Fjármagnstekjur

Fjármagnstekjuskattur nefnist sá skattur sem lagður er á eignatekjur einstaklinga utan atvinnurekstrar og eignatekjur lögaðila. Um fjármagnstekjuskatt er fjallað í C-lið 7. gr. tsl. Þær tekjur sem flokkast sem eignatekjur eru vaxtatekjur, arður, söluhagnaður og leigutekjur. Fjármagnstekjur eru skattlagðar á annan hátt en launatekjur, en á þær er ekki lagt útsvar og þær hafa ekki áhrif á þrepaskiptingu tekjuskatts hjá einstaklingum.¹⁴ Samkvæmt 3. mgr. 66. gr. tsl. er tekjuskattur af fjármagnstekjum einstaklinga utan rekstrar 22% af þeim tekjum. Á lögaðila er ekki lagður sérstakur fjármagnstekjuskattur heldur greiða þeir skatt af fjármagnstekjum eftir sömu reglum og gilda um aðrar rekstrartekjur. Hið sama á við um einstaklinga í atvinnurekstri, þ.e. þeir greiða ekki sérstakan fjármagnstekjuskatt vegna fjármagnstekna sem tilheyra atvinnurekstri. Af þeim er þó dregin staðgreiðsla af vöxtum og arði.¹⁵

Almennt er ekki heimilt að draga tap frá fjármagnstekjum einstaklinga en þó má finna eina undantekningu varðandi kaup og sölu á samskonar eignum og er hún túlkuð mjög þröngt. Í 24. gr. tsl. kemur fram að heimilt sé að draga frá heildarhagnaði það tap sem aðili kann að hafa orðið fyrir vegna sölu sams konar eigna á sama ári. Ljóst þarf að vera að um samskonar eignir er að ræða, enda er þessi undantekning túlkuð þröngt. Þrátt fyrir framangreint má finna undantekningar frá meginreglunni um 22% skattlagningu fjármagnstekna, t.d. vaxtatekjur og tekjur manns af útleigu íbúðarhúsnæðis en ekki verður farið nánar í þær í ritgerð þessari. Tekjur lögaðila sem falla undir C-lið 7. gr. tsl. eru skattlagðar samkvæmt 71. gr. tsl.

2.3.4 Mörk tekjuflokka

Það er ekki alltaf skýrt hvort að um sé að ræða launatekjur samkvæmt A-lið, atvinnurekstrartekjur samkvæmt B-lið eða fjármagnstekjur samkvæmt C-lið 7. gr. tsl. Miklu

¹⁴ Ríkisskattstjóri, „Fjármagnstekjuskattur einstaklinga“ (Ríkisskattstjóri) <<https://www.rsk.is/einstaklingar/skattar-og-gjold/fjarmagnstekjuskattur>> skoðað 29. janúar 2018.

¹⁵ Ríkisskattstjóri, „Fjármagnstekjuskattur“ (Ríkisskattstjóri) <<https://www.rsk.is/atvinnurekstur/skattar-og-gjold/fjarmagnstekjuskattur/>> skoðað 11. maí 2018.

máli skiptir að flokka tekjur rétt og hafa skattyfirvöld fjallað um mörk tekjuflokka og margir úrskurðir hafa fallið um þessi álitafni.¹⁶

2.3.4.1 Launatekjur og atvinnurekstrartekjur

Fyrst verður litið til þess hvaða munur er á launatekjum og atvinnurekstrartekjum. Það skiptir miklu máli að greina hér á milli, í fyrsta lagi vegna þess að ef tekjur flokkast sem tekjur af atvinnurekstri þá eru heimildir til frádráttar kostnaðar mun víðtækari en ef þær flokkast sem launatekjur, sbr. 30. og 31. gr. tsl. þar sem listaðar eru upp heimildir til frádráttar fyrir hvorn tekjuflokk fyrir sig. Í öðru lagi skiptir máli hvort að einstaklingur sendir reikning frá einkahlutafélagi og greiðir 22% skatt af hagnaði rekstur eða greiðir launaskatt samkvæmt skattþrepum 66. gr. tsl. af heildarfjárhæðinni sem greitt er, sem er þá 36,94-46,24%. Í þriðja lagi skiptir flokkun teknanna máli vegna staðgreiðsluskyldu en greiðandi er staðgreiðsluskyldur ef um launagreiðslu samkvæmt A-lið 7. gr. tsl. er að ræða en ekki ef um er að ræða greiðslu reiknings og tekjurnar flokkast undir B-lið 7. gr. tsl. Þarf því launagreiðandi bæði að halda eftir 36,94-46,24% tekjuskatti auk þess sem hann skal greiða 6,85% tryggingagjald sem reiknast af heildarlaunagreiðslunni, auk skylduframlags í lífeyrissjóð, ef um er að ræða A-tekjur. Skiptir flokkunin því miklu máli bæði fyrir greiðanda og móttakanda greiðslunnar.¹⁷ Hafa skattyfirvöld litið til þess hvernig menn flokka tekjur sínar og endurmetið greiðslur.¹⁸

Þegar litið er til ákvæða annarra laga má sjá að atvinnurekstur er ekki bundinn við neina ákveðna tegund af starfsemi. Til að mynda má nefna 1. tl. 1. mgr. 4. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005 þar sem merkingu orðsins atvinnurekstur er lýst sem hvers konar atvinnustarfsemi, óháð formi eignarhalds og án tillits til þeirrar vöru, þjónustu eða réttinda sem verslað eða sýslað er með gegn endurgjaldi.

2.3.4.2 Atvinnurekstrartekjur og fjármagnstekjur

Það getur einnig skipt máli hvort tekjur flokkast sem atvinnurekstrartekjur eða fjármagnstekjur. Skiptir flokkunin sérstaklega miklu máli fyrir einstaklinga þar sem munurinn á skattþrepi er mikill eftir því í hvorum flokknum tekjurnar tilheyra, en af atvinnurekstrartekjum greiða einstaklinga 36,94-46,24% skatt en af fjármagnstekjum greiða

¹⁶ Andri Gunnarsson og Páll Jóhannesson (n. 5) 34.

¹⁷ sama heimild 34–35.

¹⁸ sama heimild 35.

þeir einungis 22% skatt, en á móti kemur að einstaklingar kunna að eiga víðtækari rétt til frádráttar rekstrarkostnaðar samkvæmt 31. gr. tsl. ef um atvinnurekstrartekjur er að ræða.

Erfitt getur verið fyrir einstaklinga að átta sig á því hvort flokka eigi tekjur sem tekjur af atvinnuresktri eða fjármagnstekjur enda eru mörkin ekki klippt og skorin. Skattfyrirvöld hafa miðað við skilgreiningu Helga V. Jónssonar á atvinnurekstri:

Aðili telst stunda atvinnurekstur eða sjálfstæða starfsemi, sem selur vörur, þjónustu eða réttindi í eigin reikning og á sína ábyrgð í hagnaðarskyni, enda sé starfsemin stunduð reglulega, í ekki allt of litlum mæli og ekki allt of skamman tíma.¹⁹

Í úrskurði yfirskattaneftndar nr. 4/2005²⁰ reyndi á það hvort að telja bæri veiðileigutekjur kæranda af jörð hans til tekna af atvinnurekstri eða til fjármagnstekna utan rekstrar. Fyrir lá að kærandi stundaði atvinnurekstur á jörðinni og reiknaði kærandi sér endurgjald í skattframtölum sínum vegna vinnu við þá starfsemi, sem fólst í dúntekju. Að þessu virtu var talið að veiðileigan teldist þáttur í atvinnurekstri kæranda á jörðinni og að tekjur af henni féllu þar af leiðandi undir tekjur af atvinnurekstri.

Í úrskurði ríkisskattaneftndar nr. 964/1981²¹ var um að ræða aðila sem seldi bifreiðar og taldi hagnað af sölunum fram sem söluhagnað. Taldi skattstjóri bifreiðaviðskiptin vera sjálfstæða starfsemi í tekjuöflunarskyni, sem stunduð væri jafnhliða aðalstarfi þar sem umfang starfseminnar var orðin svo mikil að réttast væri að telja tekjurnar fram sem tekjur af atvinnurekstri samkvæmt B-lið 7. gr. tsl.

Þrátt fyrir að fjármagnstekjur og tekjur af atvinnurekstri lögaðila beri almennt sömu skattprósentu þá getur það skipt þá máli í hvorn flokkinn tekjurnar falla. Samkvæmt orðalagi 7. gr. tsl. mætti ætla að söluhagnaður myndi alltaf flokkast sem fjármagnstekjur, sbr. 8. tl. C-liðar 7. gr. tsl. Hafa skattfyrirvöld þó verið þeirrar skoðunar að ef megintekjuöflun lögaðila felst í að kaupa og selja eignir með söluhagnaði þá sé um atvinnurekstrartekjur að ræða. Skiptir þessu flokkun máli þegar kemur að heimildum til þess færa sölutap á móti söluhagnaði en ef um er að ræða fjármagnstekjur er aðeins heimilt að færa tap á móti hagnaði innan sama árs á meðan heimilt er að gjaldfæra sölutap og draga það frá öðrum skattskyldum

¹⁹ Helgi V. Jónsson, „Frádráttur frá tekjum við ákvörðun tekjuskattstofns“ (1993) 46 Úlfljótur - tímarit laganema 319, 329.

²⁰ Úrskurður yfirskattaneftndar í máli nr. 4/2005.

²¹ Úrskurður ríkisskattneftndar í máli nr. 946/1981.

auk þess sem það getur myndað yfirfæranlegt tap til næstu ára skv. 8. tl. 31. gr. tsl. ef um B-tekjur er að ræða.²²

2.3.4.3 Launatekjur og fjármagnstekjur

Munurinn á launatekjum og fjármagnstekjum skiptir einstaklinga miklu máli þar sem mikill munur er á skatthlutfalli hvors tekjuflokks fyrir sig. Líkt og framfar greinir er 22% skattur lagður á fjármagnstekjur en 36,94-46,24% á launatekjur. Dæmi um tekjur sem einstaklingar geta fengið sem falla í sitthvorn tekjuflokkinn eru annars vegar launatekjur og hins vegar arðstekjur. Á þeim einstaklingum sem eiga félög hvílir skylda til þes að reikna sér endurgjald samkvæmt 2. mgr. 1. tölul. A-liðar 7. gr. tsl. enda gætu viðkomandi aðilar annars greitt sér fremur arð en laun og greitt mun lægri skatt af tekjum sínum.

2.3.5 Frádráttarheimildir

Við ákvörðun tekjuskattstofns var að finna meginreglu í gegn um árin að frá skattskyldum tekjum skuli draga útgjöld, sem verða við öflun þeirra og að tekjur, sem skattaðili aflar með atvinnurekstri og með öðrum hætti skulu lagðar saman og tekjuskattur síðan reiknaður af þeim sem einni heild. Af þessu leiddi að ef til staðar var halli, sem varð á einhverri grein í atvinnurekstri skattaðila, mátti draga frá heildartekjum hans, nema lög mæltu öðruvísi. Hefur orðið breyting á þessu fyrirkomulagi og í dag er ekki heimilt að draga halla af atvinnurekstri frá launatekjum eða öðrum tekjum, sem hvorki teljast tekjur af atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi. Með sama hætti og skattskylda tekna verður að byggjast á lögum verður frádráttur frá þeim tekjum til ákvörðunar tekjuskattstofns að byggja á lögum. Í dag er því meginreglan orðin sú að allar tekjur eru skattskyldar nema þær séu sérstaklega undanskildar skattlagningu í lögum.²³ Mismunandi frádráttarheimildir eru til staðar í hverjum tekjuflokk fyrir sig og verður hér farið yfir þær.

2.3.5.1 Einstaklingar utan atvinnurekstrar

Tekjuskattstofn einstaklinga, sem ekki hafa með höndum atvinnurekstur eða sjálfstæða starfsemi, telst tekjur samkvæmt II. kafla tsl., eftir því sem við á, að teknu tilliti til þess frádráttar sem slíkum aðilum er heimilaður samkvæmt 30. gr. sömu laga.²⁴ Lögin gera ráð fyrir því, eðli málsins samkvæmt, að menn geti notið slíkrar heimildar en frádráttur 30. gr. takmarkast við einstaklinga utan atvinnurekstrar.

²² Andri Gunnarsson og Páll Jóhannesson (n. 5) 37.

²³ Helgi V. Jónsson (n. 19) 321.

²⁴ sama heimild.

Í A-lið 1. mgr. 30. gr. tsl. má finna frádráttarliði varðandi mótttekinn ökutækjastyrk, dagpeninga eða hliðstæðar endurgreiðslur. Líkt og fram kemur í 8. gr. tsl., sbr. C-liðar 7. gr. sömu laga, eru hvers konar vaxtatekjur, affallatekjur, gengishagnaður og arðgreiðslur skattskyldar tekjur. Með frádráttarheimild sem finna á í B-lið 1. mgr. 30. gr. tsl. eru tekjur þessar í raun gerðar skattfrjálsar, nema þær tengist atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi. Frádráttur vegna arðgreiðslna er þó bundinn ákveðnu hámarki.²⁵ Auk framangreindra frádráttarheimilda má finna heimild í 2. mgr. 30. gr. tsl en þar segir að hafi maður beinan kostnað við öflun annarra tekna en tekna skv. 1. tölul. A-liðar 7. gr. án þess að hann verði talinn falla undir atvinnurekstur eða sjálfstæða starfsemi, skulu ákvæði 1. mgr. 1. tölul. 31 gr. samt sem áður gilda um slíkan kostnað eftir því sem við á, þó ekki ákvæðin um vexti af skuldum, afföll, gengistöp og fyrningu eigna. Kostnaður þessi leyfist eingöngu til frádráttar sams konar tekjum og hann gekk til öflunar á, og má frádráttur hvers árs aldrei nema hærri fjárhæð en sem nemur þeim tekjum sem hann leyfist til frádráttar. Vísar frádráttarheimild 2. mgr. 30. gr. tsl. heimildin í almenna heimild til frádráttar á rekstrarkostnaði samkvæmt 1. tl. 31. gr. sömu laga.

2.3.5.2 Lögáðilar og einstaklingar í rekstri

Tekjuskattstofn lögaðila telst tekjur samkvæmt II. kafla tsl., að teknu tilliti til þess frádráttar sem heimilaður er samkvæmt 31. gr. sömu laga.²⁶ Rekstrarkostnaður lögaðila og einstaklinga í atvinnurekstri er almennt frádráttarbær frá tekjum að því gefnu að um sé að ræða kostnað sem eigi að nýtast til að afla tekna, tryggja þær og halda þeim við, samkvæmt 2. mgr. 29. gr. tsl. Um frádrátt frá tekjum af atvinnurekstri er fjallað í 31. gr. tsl. en meginregluna um að rekstrarkostnaður sé frádráttarbær má finna í 2. mgr. 29. gr. tsl. þar sem kemur skýrt fram að frá tekjum lögaðila og manna af atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi, sé heimilt að draga rekstrarkostnað. Hugtakið rekstrarkostnaður hefur lengi verið notað um frádráttarbæran kostnað í skattalögum en bein skilgreining á hugtakinu er ekki til staðar. Hefur ekki verið talin ástæða til að skilgreina hugtakið nánar enda getur merking þess tekið breytingum í samræmi við breytta þjóðfélagshætti og viðskiptavenjur.²⁷

Samkvæmt 1. tl. 31. gr. tsl. má sjá að heimilt er að draga frá útgjöld sem eiga á árinu að ganga til að afla teknanna, þ.e.a.s. ekki aðeins þau útgjöld þar sem greiðsla hefur farið

²⁵ sama heimild 328.

²⁶ sama heimild 321.

²⁷ sama heimild 332.

fram á árinu, heldur einnig þau útgjöld sem stofnað hefur verið til.²⁸ Oftast þarf ekki að leika vafi á að til útgjalda hafi verið stofnað til að afla tekna í viðkomandi rekstri. Sem dæmi má nefna að það liggur í augum uppi ef keyptar eru vörur, sem endurseldar eru á tekjuári, þá sé óumdeilanlega um að ræða útgjöld sem falla undan frádráttarbæran rekstrarkostnað. Hið sama gildir um önnur venjubundin rekstrarútgjöld. Það þarf þó að hafa varann á þegar útgjöldin bera keim af einkaneyslu eigenda, þar sem slík gjöld tengjast ekki tekjum eins og ákvæði lagagreinarinnar gera ráð fyrir. Útgjöld sem teljast til einkaútgjalda eigenda eða útgjöld til fjárfestinga falla ekki undir frádráttarbæran rekstrarkostnað samkvæmt 1. tölul. 31. gr. tsl. nema að því leyti sem afskriftarreglur heimila slíka gjaldfærslu að því er varðar fjárfestingar.²⁹

Ekki er gerð krafa um orsakasamband á milli útgjalda og tekna, þannig að þau útgjöld ein og sér séu frádráttarbær, sem sannanlega leiði til tekna. Það sama á við um skilyrði fyrir frádrætti að útgjöldin hafi verið nauðsynleg til öflunar teknanna.³⁰ Þrátt fyrir þetta þurfa þó að vera tengsl til staðar á milli útgjalda og tekna líkt og löggin gera ráð fyrir. Eftir því sem útgjöldin teljast óvenjulegri, því strangari kröfur verða gerðar til rekstraraðilans um að hann sýni fram á að ekkert annað liggi að baki útgjaldanna en rekstrarleg ákvörðun.³¹

Orðalag frádráttarheimildar 1. tölul. 31. gr. tsl. nær líka til útgjalda sem ætlað er að tryggja tekjur og halda þeim við. Felur það í sér heimild til frádráttar útgjöldum sem rekstraraðili stofnar til í því skyni að tryggja framtíð sína og tekjumöguleika um ókomin ár.³²

Í 50. gr. tsl. er upp talinn sá kostnaður sem ekki telst til rekstrarkostnaðar samkvæmt 31. gr. laganna.

3 Sýndarfé

3.1 Almennt um sýndarfé

Til er ákveðin tegund greiðslueyris sem ekki er hægt að eiga í föstu formi líkt og seðlum eða mynt, þar sem hann er ekki gefinn út í reiðufé eins og almennt gengur og gerist með gjaldmiðla. Er þar um að ræða svokallað sýndarfé (*e. virtual currency*) en er það einhvers

²⁸ sama heimild 334.

²⁹ sama heimild 336.

³⁰ sama heimild.

³¹ sama heimild 337.

³² sama heimild.

konar greiðslueyrir sem einungis er til á stafrænu formi. Er allt sýndarfé geymt á hörðu drifi eiganda þess.³³

Mikil og hröð tækniþróun hefur átt sér stað á síðustu árum og hefur það ekki síst komið fram í áhrifum á viðskiptahætti, en rafrænir viðskiptahættir hafa færst verulega í aukana síðustu áratugi. Með þessari þróun verður sífellt auðveldara að stunda viðskipti þvert á landamæri.

Flestir aðilar stunda viðskipti með hefðbundnum peningum á hverjum degi, allt frá því að kaupa sér í matinn, kaupa sér heimili eða stunda stærri viðskipti líkt og fjárfestingar. Það er ljóst að peningur er nauðsynlegur þáttur í viðskiptum með vörur og þjónustu. Mikil þróun hefur orðið á greiðslueyri og má sjá að rafræn viðskipti hafa aukist til muna síðustu ár. Sem dæmi má nefna að hlutfall rafrænnar greiðslumiðlunar á Íslandi er mjög hátt miðað við aðrar vestrænar þjóðir. Ef tekið er mið af greiðslukortanotkun í nágrannaríkjum mætti ætla að á Íslandi byggi yfir ein milljón manna, en ekki rúmlega 300.000 manns. Þá eru seðlar og mynt í umferð hér á landi aðeins um þriðjungur af því sem gerist annars staðar á Norðurlöndum, ef miðað er við landsframleiðslu. Þrátt fyrir þetta er fjárhæð seðla og myntar í umferð nú helmingi meiri en var fyrir bankahrunið árið 2008.³⁴

Jafnvel þó að mikil þróun hafi átt sér stað á notkun greiðslueyris þá er það svo að í dag er sáralítill notkun á sýndarfé í viðskiptum, þar sem hann er notaður sem greiðslueyrir. Hefur sýndarfé hvergi í heiminum náð verulegri útbreiðslu í þeim skilningi að hann þá sé notað til að greiða fyrir vörur og þjónustu í miklu magni. Hefðbundinn peningur gegnir mikið stærra hlutverki í viðskiptalífi nútímans.³⁵ Þrátt fyrir það getur verið nauðsynlegt að skilgreina nánar fyrirbærið sýndarfé og þá sérstaklega með tilliti til skattlagningar þeirra tekna sem geta myndast af viðskiptum með það.

Í 1. gr. laga um gjaldeyrismál nr. 87/1992³⁶ má finna skilgreiningar á hugtakinu innlendur og erlendur gjaldeyrir. Þar kemur fram að innlendur gjaldeyrir merki íslenska peningaseðla, slegna peninga, tékka og aðrar ávísanir, víxla og önnur greiðslufyrirmæli sem hljóða upp á greiðslu í íslenskum krónum, minnispeninga, gull, silfur og aðra dýra málma ef þeir eru notaðir sem gjaldmiðill í viðskiptum hér á landi. Það sama gildir um erlendan

³³ Ghassan O Karame, Elli Androulaki og Srdjan Capkun, „Two Bitcoins at the Price of One? Double-Spending Attacks on Fast Payments in Bitcoin“ 1
<<http://users.encs.concordia.ca/~clark/biblio/bitcoin/Karame%202012.pdf>>.

³⁴ Alþt. 2012-2013, A-deild, þskj. 224 - 216. mál, almennar athugasemdir.

³⁵ Vísindavefurinn, „Hvernig virkar bitcoin og aðrar rafmyntir?“ (*Vísindavefurinn*)
<<http://www.visindavefur.is/svar.php?id=72212>> skoðað 2. febrúar 2018.

³⁶ Hér eftir lög um gjaldeyrismál.

gjaldeyri. Hugtakið gjaldeyrisviðskipti er einnig skilgreint í sömu grein laganna en þar kemur fram að gjaldeyrisviðskipti merki það að skipta innlendum gjaldeyri fyrir erlendan, erlendum gjaldeyri fyrir innlendan eða einum gjaldeyri fyrir annan eða reikningsviðskipti sem eru ígildi þess að erlendir gjaldeyris sé látinn af hendi eða móttækinn.

Hefur Fjármálaeftirlitið gefið það út að engar reglur gildi á markaði með sýndarfé og því sé sýndarfé ekki viðurkenndur lögeyrir eða gjaldmiðill samkvæmt íslenskum lögum. Sendi stofnunin því frá sér aðvörun til almennings um sýndarfé. Kemur þar fram að sýndarfé, og þá einkum Bitcoin, fylgi lögmálum spákaupmennsku og sé því mjög áhættusamt. Þeir sem kaupi sýndarfé eigi á hættu að tapa stórum hluta fjárfestingar sinnar.³⁷ Helstu áhættuþættir sem fylgja kaupum á sýndarfé felast fyrst og fremst í því að engin neytendavernd er til staðar enda gildi engar reglur á markaði með sýndarfé. Fellur greiðslueyririnn hvorki undir ákvæði laga um greiðsluþjónustu nr. 120/2011 né lög um útgáfu og meðferð rafeyris nr. 17/2013. Einnig felst áhætta í því að markaður með sýndarfé sýni skýr merki um bólu myndun þar sem verð er mjög sveiflukennt og ekki tengd undirliggjandi eignum auk þess sem markaðir með sýndarfé þurfa ekki starfsleyfi, falla ekki undir lög nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti og lúta ekki eftirliti Fjármálaeftirlitsins. Sýndarfé er þar að auki ekki stutt af undirliggjandi eignum né af Seðlabönkum.³⁸

Það sem kallað er sýndarfé telst ekki rafeyrir í lagalegum skilningi. Gefin hafa verið út sérstök lög um útgáfu og meðferð rafeyris nr. 17/2013 og hefur hugtakið rafeyrir verið skilgreint í 5. tölul. 1. mgr. 4. gr. laganna. Þar segir að rafeyrir sé peningaleg verðmæti, í formi kröfu á útgefanda sem er geymd á rafrænum miðli, þ.m.t. á segulformi, gefin út í skiptum fyrir fjármuni, í þeim tilgangi að framkvæma greiðslu í skilningi laga um greiðsluþjónustu og samþykkt er sem slík af öðrum aðilum en útgefandanum sjálfum. Má finna grundvallarmun á rafeyri og sýndarfé þar sem í tilfalli sýndarfjár er ekki um kröfu á hendur skilgreindum útgefanda að ræða.

Það er ekki ólöglegt að stunda viðskipti með sýndarfé með vísan til meginreglu um sanningsfrelsi, en aftur á móti verður sá sem notar sýndarfé að gera sér grein fyrir því að hann nýtur ekki verndar gildandi laga um greiðsluþjónustu, útgáfu og meðferð rafeyris.

³⁷ Fjármálaeftirlitið, „Aðvörun til almennings um sýndarfé (e. virtual currencies)“ (*Fjármálaeftirlitið*) <<https://www.fme.is/utgefing-efni/frettir-og-tilkynningar/frettir/advorun-til-almennings-um-syndarfe-e-virtual-currencies>> skoðað 1. maí 2018.

³⁸ sama heimild.

Sýndarfé ber fremur einkenni áhættufjárfestingar en gjaldmiðils í hefðbundinni merkingu þar sem verðgildi er alls ótryggt frá einum tíma til annars.³⁹

Árið 2014 gaf Evrópska bankaeftirlitsstofnunin, (*e. European Banking Authority*)⁴⁰ út álit um sýndarfé. Eitt af meginhlutverkum stofnunarinnar er að fylgjast með nýrri og núverandi fjármálastarfsemi og að samþykkja meginreglur og leiðbeiningar með það fyrir augum að stuðla að öryggi markaða og samræmingu í framkvæmd reglna. Árið 2013 varð EBA vart við fyrirbærið sýndarfé og taldi stofnunin það vert að gefa því skoðun. Eftir þriggja mánaða greiningu gaf EBA út opinbera viðvörðun þann 13. desember 2013, til þess að neytendur yrðu meðvitaðir um að sýndarfé væri ekki eftirlitsskylt og þar af leiðandi fylgi því mikil áhætta.⁴¹

Lagði stofnunin fram fram skilgreiningu á hugtakinu sýndarfé. Sýndarfé er þar skilgreint sem stafræn framsetning verðmætis sem er hvorki gefin út af seðlabanka eða opinberu yfirvaldi og tengist ekki endilega löggildum gjaldeyri, en er notaður af einstaklingum eða lögaðilum sem skiptimynt og getur verið flutt, geymd eða skipt með rafrænum hætti.⁴² Nánari skilgreiningu á atriðum á borð við „stafræna framsetningu verðmætis“ má einnig finna í álitinu. Er það skilgreint svo að verðmætin eru að meginstefnu til á rafrænu formi. Þetta undanskilur þó ekki þann möguleika að það gæti líka verið til á ápreifanlegu formi, sem dæmi mætti nefna útprentaðan seðil eða einhvers konar mynt.⁴³

Nýlega var gefið út frumvarp til laga um breytingu á lögum um aðgerðir gegn peningabætti og aðgerðir hryðjuverka, nr. 64/2006⁴⁴, með síðari breytingum. Með 1. gr. frumvarpsins eru lagðar til breytingar á 2. gr. laga um peningabætti og miðar breytingin að því að færa þjónustuveitendur, sem bjóða upp á viðskipti með sýndarfé, rafeyri og gjaldmiðla auk þjónustuveitenda starfrænna veskja, undir gildissvið laganna.⁴⁵ Með 2. gr. frumvarpsins er lögð fram sú tillaga að bæta orðskýringum við ákvæði 3. gr. laga um peningabætti. Lagt var til að skilgreina hugtakið sýndarfé sem hvers konar stafrænt fé sem er hvorki rafeyrir í

³⁹ Seðlabanki Íslands, „Fjármálainnviðir“ (jún 2017) 13–14
<https://www.sedlabanki.is/library/Skraarsafn/Fjarmalainnvidir/Fjarmalainnvidir_%202017_7juni.pdf>.

⁴⁰ Hér eftir EBA.

⁴¹ European banking authority, „EBA Opinion on „virtual currencies““ (júl 2014) 5
<<https://www.eba.europa.eu/documents/10180/657547/EBA-Op-2014-08+Opinion+on+Virtual+Currencies.pdf>>.

⁴² sama heimild 11.

⁴³ sama heimild.

⁴⁴ Hér eftir lög um peningabætti.

⁴⁵ Alþt. 2017-2018, A-deild, þskj. 899 - 565. mál, 1. gr.

skilningi laga um útgáfu og meðferð rafeyris né gjaldmiðill.⁴⁶ Hingað til hafa þeim sem þjónusta viðskipti milli sýndarfjár, rafeyris og gjaldmiðla og þjónustuveitendum stafrænna veskja ekki verið skylt að athuga viðskipti og fyrirhuguð viðskipti sem grunur leikur á að rekja megi til peningabvættis eða fjármögnunar hryðjuverka. Þótti því nauðsynlegt að stemma stigu við refsiverðri starfsemi sem kann að þrífast í skjóli þess nafnleysis sem fylgir sýndarfjárviðskiptum. Er því markmið með eftirliti notkunar sýndarfjár að draga úr hættu á ólögumætri misnotkun sýndarfjár og hindra að tækniframfarir og frumkvöðlastarf sé misnotað til refsiverðrar starfsemi.⁴⁷

Þrátt fyrir að ekki hafi verið háværar umræður um það hér á landi að stofnanir á Íslandi muni gefa út sinn eigin rafeyri þá er það þó möguleg leið í átt að aukinni tæknivæðingu. Árið 2013 voru gefin út lög um útgáfu og meðferð rafeyris nr. 17/2013.⁴⁸ Gilda þau lög um útgáfu og meðferð rafeyris hér á landi. Gilda þau enn fremur um innlend rafeyrisfyrirtæki og starfsemi erlendra rafeyrisfyrirtækja hér á landi, auk rafeyrisfyrirtækja með takmarkað starfsleyfi. Með lögum þessum var innleidd tilskipun Evrópuþingsins og -ráðsins um stofnun og rekstur rafeyrisfyrirtækja varfærniseftirlit með þeim.⁴⁹ Ef tekin væri sú ákvörðun að gefa út íslenskan rafeyri væri óhjákvæmilegt að gera breytingar á skattalöggjöf til þess að skýra skattalega meðferð hans.

3.2 Afstaða annarra landa til sýndarfjár

3.2.1 Svíþjóð

Ríkisbanki Svíþjóðar hefur verið að kanna hvort að mögulegt sé að gefa út rafrænan gjaldmiðil þar í landi, svokallaðar E-krónur, og þá hvort að útgáfa slíkrar rafmyntar gæti hjálpað Ríkisbankanum við það verkefni að styrkja öruggt og skilvirkt greiðsluferfi. Er slíkt kerfi einnig hugsað til þess að undirbúa lausnir við þeim vandamálum sem upp geta komið við greiðslur í framtíðinni þar sem notkun reiðufjár fer ört minnkandi í heiminum.⁵⁰

Samkvæmt upplýsingum frá sænska Ríkisbankanum hefur notkun reiðufjár í Svíþjóð minnkað gífurlega á síðustu árum, eða frá því að vera um 40% árið 2010 niður í 15% árið 2016. Jafnframt telja tveir af hverjum þrem neytendum að þeir gætu komist af án reiðufjár og jafn margir segjast nota greiðslukort frekar en reiðufé þegar kemur að greiðslum undir 100

⁴⁶ sama heimild, 2. gr.

⁴⁷ sama heimild, greinargerð, kafli 2.

⁴⁸ Hér eftir úmrl.

⁴⁹ Alþt. 2012-2013, A-deild, þskj. 224 - 216. mál, almennar athugasemdir.

⁵⁰ „The E-krona project – First interim report“ (Svergies Riksbank) <<http://www.riksbank.se/en/Financial-stability/Payments/Does-Sweden-need-the-e-krona/Reports/>>.

sænskum krónum. Það er því undirbúið að í náninni framtíð verði viðskiptaaðilar í Svíþjóð almennt hættir að taka við reiðufé sem greiðslu.⁵¹

Hafa ber hugfast að stafræn þróun getur haft óáskileg áhrif. Þessi þróun á sér stoð í almennri tæknivæðingu samfélagsins. Getur breyting á greiðslukerfinu haft í för með sér að þeir sem bjóði upp á þjónustu verði að meginstofni til einkaaðilar. Til lengri tíma litið gæti þessi tilhögun leitt til hindrunar á samkeppnismarkaði og þar af leiðinni yrði samfélagið viðkvæmt. Einnig er Ríkisbanki Svíþjóðar meðvitaður um að það haf ekki allir tækifæri til þess að nota stafrænar lausnir, eða hafa einfaldlega ekki vilja til þess. Í því ljósi er mikilvægt að samfélagið geti boðið upp á aðra valkosti. Sænska póst- og fjarskiptastofnunin og Sveitastjórnir eru ábyrg fyrir því að tryggja að þarfir almennings varðandi almenna greiðsluþjónustu. Á tímum kreppu eða fjárhagslegs óróa er líklegt að eftirspurn eftir reiðufé aukist til muna og það myndi taka langan tíma að standa að dreifingu reiðufjár til mismunandi aðila, jafnvel þótt Ríkisbanki Svíþjóðar væri tilbúinn með viðbragðsáætlun. Sem dæmi um aðstæður sem upp geta komið eru kerfisleg áföll og þá er mikil áhætta að geta ekki nýtt reiðufé á meðan það stendur yfir.⁵²

3.2.2 Bandaríkin

IRS, eða Internal Revenue Service⁵³, hefur sett fram leiðbeiningar um hvernig fara skuli með skattlagningu á sýndarfé í Bandaríkjunum, þar á meðal rafrænu myntina Bitcoin. Tilgangur reglnanna er að lýsa því hvernig nógildandi reglur um skattlagningu geti verið heimfærðar yfir á viðskipti með sýndarfé. Samantektin byggir á því að svara algengustu spurningum sem kvikna hjá skattgreiðendum varðandi þetta álitaefni.⁵⁴

Í leiðbeiningunum kemur fram að IRS sé meðvitað um að sýndarfé geti verið notað til þess að greiða fyrir vörur og þjónustu, eða verið einungis fjárfesting. Á ýmsum stöðum getur myntin verið notuð eins og hefðbundinn gjaldmiðill, en þrátt fyrir það hefur myntin ekki stöðu löglegs gjaldmiðils í neinni lögsögu.⁵⁵

Þær tegundir sýndarfjár hafa ákveðin líkindi með hefðbundnum gjaldmiðlum, eða eiga að koma í staðin fyrir hefðbundna gjaldmiðla kallast breytileg rafmynt. Dæmi um slíkan rafrænan gjaldmiðil er Bitcoin. Hægt er að færa Bitcoin einingar á milli notenda með

⁵¹ sama heimild.

⁵² sama heimild.

⁵³ Hér eftir IRS.

⁵⁴ Internal Revenue Service, „Guidance on the tax treatment of transactions using virtual currencies“ (Internal Revenue Service) Notice 2014-21 <<https://www.irs.gov/pub/irs-drop/n-14-21.pdf>>.

⁵⁵ sama heimild.

stafrænum hætti og er einnig hægt að kaupa og selja slíkar einingar fyrir bandaríkjadollara, evrur og fleiri hefðbundna, raunverulega gjaldmiðla.⁵⁶

Almennt hafa sala og skipti á breytilegri rafmynt, eða notkun slíkrar myntar til að greiða fyrir vörur eða þjónustu, í för með sér skattalegar afleiðingar. Hafa ber í hugsa að leiðbeiningar IRS fjalla aðeins um skattalegar afleiðingar innan Bandaríkjanna og þær afleiðingar sem fjallað er um eru aðeins varðandi breytilegar rafmyntir.⁵⁷

Bandaríska fjármálaráðuneytið og IRS tóku saman algengustu spurningar sem vöknudu hjá skattgreiðendum varðandi skattlagningu sýndarfjár á borð við Bitcoin. Sú spurning sem brann á flestum var í raun grundvallarspurning, en hún lýtur að því hvernig litið sé á sýndarfé þegar kemur að skattlagningu. Svárið við þeirri spurningu er að farið er með sýndarfé eins og eignir (*e. property*). Það gildi því sömu reglur um sýndarfé og eignir þegar kemur að skattlagningu. Þá kom einnig fram að það er ekki farið með sýndarfé líkt og aðra hefðbundna gjaldmiðla sem geta skilað af sér hagnaði eða tapi við kaup og sölu og viðskipti með þá. Er þó gerð krafa um að skattaðili telji fram hagnað sinn af einingum sýndarfjár í formi bandaríkjadollara en þá skal miða við markaðsvirði einingar sýndarfjár á þeim tíma sem það er gert. Einnig er talið að heimilt sé að draga tap frá hagnaði, sé það til staðar, vegna viðskipta með sýndarfé.⁵⁸

Einnig voru lagðar fram spurningar varðandi starfsemi sem felur í sér að grafa eftir nýjum einingum sýndarfjár líkt og verður fjallað um í kafla 3.4. Svar IRS við skattlagningu slíkrar starfsemi var að telja skal fram brúttó tekjur af þeim hagnaði sem verður til við gullgrafarastarfsemi.⁵⁹

3.3 Rafmyntin Bitcoin

Til eru ótal margar tegunda af sýndarfé, en áætlað er að yfir 1.300 tegundir sýndarfjár séu í útbreiðslu á internetinu.⁶⁰ Sú tegund sem hefur náð sem lengst og fengið mesta umfjöllun er Bitcoin og verður lögð áhersla á þá tegund rafmyntar í ritgerð þessari. Til þess að útskýra hið flókna kerfi sem byggt er utan um Bitcoin þá þarf fyrst að skilgreina hvað ein Bitcoin eining er í raun og veru. Þar sem greiðslueyririnn er rafrænn er ekki til áþreifanleg útgáfa af einingunum og er því aðeins um að ræða keðju af rafrænum tengslum sem táknar ákveðna færslusögu. Þar af leiðandi felst tilvist hvernar einingar ekki í eiginlegri eign, heldur skrásettri

⁵⁶ sama heimild.

⁵⁷ sama heimild.

⁵⁸ sama heimild.

⁵⁹ sama heimild.

⁶⁰ Alþt. 2017-2018, A-deild, þskj. 899 - 565. mál, um 2. gr.

sönnun um að aðili hafi fengið þessa einingu frá einhverjum öðrum á einhverjum tímapunkti. Þegar betur er að gáð má sjá að sömu einkenni má sjá á hefðbundnum gjaldeyri, en í dag getur almennur gjaldmiðill verið til einungis á rafrænu formi, enda er eigandi peninganna ekki alltaf með þá í reiðufé heldur sér peninginn sem innistæðu á bankareikningi í gegn um internet síðu síns banka.⁶¹

Árið 2008 var kynntur til sögunnar þessi nýja tegund af rafrænum greiðslueyri sem í dag er þekktur undir nafninu Bitcoin. Þann 31. október 2008 var birt grein undir nafninu „*Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash system*“ og var hún send á dulkóðaðan póstlista. Var hún gefin út undir dulnefninu Satoshi Nakamoto og enn þann dag í dag er ekki vitað hver það var sem raunverulega stóð á bak við gjörninginn. Í greininni var að finna útskýringu á því hvernig Bitcoin kerfið virkaði. Þá hafði lénið www.bitcoin.org verið tekið frá þann 18. ágúst 2008. Það var ekki fyrr en 8. ágúst 2009 sem fyrsta utgáfa Bitcoin var í raun gefin út og í kjölfarið hófst ferlið og námugróftur hófst,⁶² en nánar verður vikið að námugrefti í kafla 3.4.

Það sem einkennir Bitcoin er að engar upplýsingar um kaupanda eða seljanda koma fram í viðskiptum. Greiðslurnar eru því órekjanlegar og hefur gjaldmiðillinn því ákveðin einkenni reiðufjár. Slíkur gjaldmiðill veitir því frelsi til þess að senda pening frá einum aðila til annars án þess að nokkur fjármálastofnun þurfi að koma þar nálægt.⁶³

Með tilkomu Bitcoin var ekki einungis búið að gefa út nýja tegund greiðslueyris heldur einnig nýtt greiðslufyrirkomulag. Notendur setja upp forrit í tölvum sínum eða sínum og í þeim forritum má finna svokallað rafrænt veski. Felur þetta m.a. í sér að myntin er ekki geymd á sjálfu internetinu, heldur í rafrænu geymslurými. Er þetta gert til þess að verja myntina frá netárásun.⁶⁴

Sýndarfé á borð við Bitcoin fylgja bæði kostir og gallar. Ákveðinn veikleiki felst í því að hvergi í heiminum hefur sýndarfé náð verulegri útbreiðslu í þeim skilningi að það sé mikið notað til að greiða fyrir vörur og þjónustu. Þeim sölustöðum sem taka við sýndarfé fer þó fjölgandi en ef litið er á markaðinn í heild sinni má sjá að hlutfall þeirra sem taka við sýndarfé sem greiðslueyri er sáralítið.⁶⁵ Að sama skapi er ákveðinn galli fölginn í því að sú aðferð sem notuð er til þess að búa einingarnar til er dýr og krefst mikillar orku, rafmagns og

⁶¹ Simon Sprankel, „Technical Basis of Digital Currencies“ (Technische Universität Darmstadt 2. ágúst 2013) 8 <<https://www.coderblog.de/wp-content/uploads/technical-basis-of-digital-currencies.pdf>>.

⁶² Genesis Mining, „The History of Bitcoin & How Bitcoin is Used | Genesis Mining“ (*Genesis Mining*) <<https://www.genesis-mining.com/the-history-of-bitcoin>> skoðað 2. febrúar 2018.

⁶³ Satoshi Nakamoto, „Bitcoin“ (*Bitcoin*) <<https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>> skoðað 2. febrúar 2018.

⁶⁴ Karame, Androulaki og Capkun (n. 33).

⁶⁵ Vísindavefurinn, „Hvernig virkar bitcoin og aðrar rafmyntir?“ (n. 35).

flókens tölvubúnaðs. Hlutfallslegur kostnaður við það að framleiða einingar sýndarfjár er því mjög hár. Í raun hefur námugrófturinn, sem fjallað er um síðar, engan sjálfstæðan tilgang annan en að vera tilbúningur til þess að hvetja fólk til að sinna ákveðinni vinnu og fá sýndarfé sem umbun fyrir þá vinnu.⁶⁶

Þegar lítið er til þess hvers virði Bitcoin einingar eru má sjá að í grunninn hafa einingarnar ekkert verðmæti í sjálfu sér, ekki frekar en peningar almennt. Verðmæti þeirra byggist einungis á því að allir treysti því að aðrir telji þá verðmæta. Eins fylgir sýndarfé mikill óstöðugleiki. Grundvallast það á því að eftirspurn eftir sýndarfé er afar sveiflukennnd og þar sem grundvallar verðmæti peninga stjórnast almennt af eftirspurn þá býður það upp á mikinn óstöðugleika þegar eftirspurnin sveiflast til og frá. Einnig hefur það áhrif að sýndarfé er lítið notað sem greiðslueyrir í viðskiptum og því eru vörur og þjónusta almennt ekki verðlagðar í einingum rafmyntar, langtímasamningar eru ekki gerðir í þessum myntum og launþegar gera t.d. ekki kjarasamninga sem grundvallast á sýndarfé. Aftur á móti eru krónur og aðrir almennir gjaldmiðlar notaðir í viðskiptum á hverri mínútu sem líður og eru tugþúsundir vara verðlagðar í slíkum gjaldeyri auk þess sem í gildi eru margar tegundir samninga þar sem hefðbundinn gjaldeyris skiptir höfuðmáli. Tryggir slíkt ekki verðgildi þess gjaldmiðils sem um er að ræða hverju sinni en slíkt býr til ákveðinn stöðugleika svo verðgildi getur mjög ólíklega breyst mikið á milli daga, í það minnsta ef miðað er við kaupmátt innan þess lands sem gjaldeyri er notaður þrátt fyrir að gengi gjaldmiðla gagnvart öðrum myntum geti breyst hratt. Óstöðugleiki sýndarfjár á borð við Bitcoin er mikill og getur virði myntarinnar sveiflast verulega á stuttum tíma gagnvart hefðbundnum gjaldmiðlum. Óstöðugleikinn ein helsta orsök þess að vaxtarmöguleikar sýndarfjár eins og Bitcoin eru takmarkaðir.⁶⁷

3.4 Námugróftur og grunnkeðjutækni

Áhugavert er að líta til þess hvernig Bitcoin einingar verða til. Grunnkeðjutækni (*e. blockchain technology*) er rafrænt bókhaldskerfi sem heldur utan um rafræna gjaldmiðla. Þar er meðal annars haldið utan um allar færslur, hversu mikið er til á hverjum tíma af Bitcoin einingum og hver á hvað. Byggir tæknin á flókinni stærðfræði og þá sérstaklega dulkóðun. Hefur þessi tækni reynst afar vel og felur hún í sér að það er hægt að framselja sýndarfé til

⁶⁶ sama heimild.

⁶⁷ sama heimild.

annars aðila gegn lágri greiðslu, á mjög öruggan hátt. Kerfið felur því í sér verulega ógnun við annars konar greiðslumiðlun.⁶⁸

Þegar nýjar Bitcoin einingar verða til gerist það þannig að svokallaðir námumenn grafa eftir nýjum Bitcoin, þó ekki í bókstaflegri merkingu. Verknaðurinn á sér stað á rafrænan hátt í gegn um svokölluð gullgrafarforrit (*e. mining software*). Það er í höndum hvers sem er að hefja slíka vinnu en það þarf þó að fjárfesta í miklum og öflugum tölvubúnaði til þess að ráða við verkefnið. Þeir sem leggja stund á slíka vinnu hafa, líkt og fyrr segir, verið kallaðir námumenn en hlutverk þeirra er að staðfesta þau viðskipti sem fara fram með Bitcoin og raða þeim í svokallaðar grunnkeðjur eða blokk-keðjur (*e. blockchain*). Í hvert sinn sem námumaður staðfestir keðju fær sá hinn sami greitt fyrir vinnuna í formi Bitcoin eininga. Þær Bitcoin einingar sem námumennirnir fá í sinn hlut eru nýútgefnir, svo að starfsemi námumannanna felst hvoru tveggja í því að staðfesta færslur og framleiða nýjar Bitcoin einingar. Þrátt fyrir að slíkar einingar séu gefnar út á 10 mínútna fresti þá er heildarfjöldi eininga sem gefnar verða út takmarkaður við 21 milljón eininga. Áætlað er að sú upphæð sem námumenn fá í endurgreiðslu fari lækkandi á fjögurra ára fresti og muni ná núlli árið 2140 en er það eitt af grunn hugsunum á bak við greiðslueyrinn að það verði aðeins til takmarkað upplag af honum.⁶⁹

Grunnkeðjutækni hefur vakið athygli sem grundvöllur sýndarfjár eins og Bitcoin. Það má jafnvel búast við því að slík tækni geti gjörbylt iðnaði og verslun og haft áhrif á efnahagsbreytingar á heimsvísu vegna þess að kerfið er gagnsætt, traust, öruggt, og fljótvirkt.⁷⁰

Líkt og internetið eru gullgrafaforrit opið og alþjóðlegt kerfi sem heimilar fyrirtækjum og einstaklingum að færa til fjármagn án aðkomu þriðja aðila, og þar af leiðandi minnka kostnað sem fylgir slíkum aðgerðum auk þess sem aðilar spara sér tíma. Það er því enginn einn aðili eða fyrirtæki sem hefur stjórn sjóðsins alfarið í höndum sér.⁷¹

Tæknin virkar þannig að þegar notandi vill færa til pening í gegn um sjóðinn þá umbreytast þau gögn sem færslan skilur eftir sig í dulkóða og eru þau staðfest í gegn um aðrar tölvur sem tengjast kerfinu sem notast við dulkóðuð reiknirit. Ef samstaða næst á milli meirihluta tölva um að færslan sé gild, þá bætist nýr hlekkur (*e. block*) við keðjuna og honum

⁶⁸ Vísindavefurinn, „Vísindavefurinn: Hvernig virkar bitcoin og aðrar rafmyntir?“ (*Vísindavefurinn*) <<https://www.visindavefur.is/svar.php?id=72212>> skoðað 2. febrúar 2018.

⁶⁹ Sprankel (n. 61) 8.

⁷⁰ Sarah Underwood, „Blockchain Beyond Bitcoin“ (*Communications of the ACM*) <<https://cacm.acm.org/magazines/2016/11/209132-blockchain-beyond-bitcoin/abstract>> skoðað 12. maí 2018.

⁷¹ S Underwood, „Blockchain Beyond Bitcoin“ (2016) 59 (11) *Communications Of The Acm* 15, 15.

er deilt inn á kerfið. Með þessu er einnig sniðið hjá þörf fyrir skrásetningar, pappírsgögn og aðkomu þriðja aðila.⁷²

Grunnkeðjur geta verið ýmist opinberar og óháðar leyfi, þannig að hver sem er geti nýtt sér þær, eins og þegar kemur að Bitcoin, eða lokaðar og háðar leyfi þar sem aðeins ákveðinn lokaður hópur aðila getur nýtt sér þær, til dæmis innan ákveðins starfsgeira eða innan ákveðins viðskiptahóps.⁷³

3.4.1 Gagnaver

Þar sem mikinn og flókinn tölvubúnað þarf til þess að grafa eftir myntinni Bitcoin þarf oft mikið pláss undir búnaðinn. Tölvur og sá búnaður sem þeim fylgir geta verið stórar og fyrirferðamiklar og jafnvel getur þurft heilu herbergin til þess að hýsa þær.⁷⁴ Tölvur og meðfylgjandi búnaður geta verið mjög verðmætar, auk þess sem upplýsingar sem finna má á þeim geta verið viðkvæmar. Getur því verið nauðsynlegt að hýsa þær í öruggu umhverfi undir skilvirku og stöðugu eftirliti. Sem lausn við því má nýta sér aðstöðu sem kallast gagnaver. Hlutverk þeirra er að halda utan um gögn fyrirtækja og einstaklinga. Hugtakið gagnaver hefur verið skýrt á eftirfarandi hátt:

Gagnaver er almennt heiti á sérbyggðri aðstöðu sem hýsir upplýsingavinnslu- og fjarskiptabúnað. Hugtakið nær yfir húsnæði ásamt raflögnum, kælingu, netkerfi og fjarskiptatengingar en getur einnig átt við þá upplýsingavinnslu og aðra starfsemi sem fram fer í húsnæðinu, sérfræðipjónustu sem veitt er starfsmönnum gagnaversins og rafræna þjónustu sem afhent er til þeirra sem tengjast kerfunum í gagnaverinu.⁷⁵

Aðstæður á Íslandi eru ákjósanlegar fyrir starfsemi gagnavera þar sem um er að ræða tölvubúnað sem vinnur allan sólarhringinn og því fer mikil orka og kostnaður í að kæla búnaðinn svo hann ofhitni ekki. Meðalhitinn á Íslandi er frá -2°C - 14°C sem þýðir að lofthitinn gerir sitt gagn í því að halda hitastigi gagnavera innan eðlilegra marka. Auk kalda loftsins er kalt vatn aðgengilegt og býður þetta upp á kælimöguleika án mikils tilfallandi kostnaðar. Í ljósi þess að lofthiti á Íslandi er lágur þarf ekki að nýta eins mikla orku til

⁷² sama heimild.

⁷³ sama heimild.

⁷⁴ Angela Bartels, „Data Center Evolution: 1960 to 2000“ (*Rackspace*, 31. ágúst 2011) <<https://blog.rackspace.com/datacenter-evolution-1960-to-2000>> skoðað 30. mars 2018.

⁷⁵ Alþt. 2010-2011, A-deild, þskj. 1128 - 397. mál, athugasemdir við spurningu eitt.

kælingar. Hafa fyrirtæki því náð að spara sér allt að 80% þess kostnaðar sem felst í kælingu búnaðar eftir að þau hafa fært sín gagnaver til Íslands.⁷⁶

Til álita kemur hér hvort að þeim fyrirtækjum sem nýta sér gagnaver hér á landi fyrir starfsemi sína við námugróft sýndarfjár beri skylda til þess að greiða skatt af tekjum sínum á Íslandi. Þau álitaefni sem koma helst til skoðunar er hvort að sú starfsemi erlendra fyrirtækja sem stunda hér námugróft eftir sýndarfé í gagnaverum teljist mynda fasta starfsstöð hér á landi með þeim skattalegu afleiðingum sem það hefur í för með sér. Auk þess getur orðið til virðisaukaskattskylda vegna þeirrar þjónustu sem erlendir aðilar kaupa af gagnaverum hér á landi.

4 Skattlagning á Íslandi

Líkt og segir í kafla 2 þá mælir Stjórnarskrá Íslands fyrir um það í 40. gr. að engan skatt megi leggja á né breyta né taka af nema með lögum. Er reglan ítrekuð í 77. gr. stjskr. þar sem fram kemur að skattmálum skuli skipað með lögum. Það er því ljóst að lagaheimild þarf til þess að geta skattlagt þær tekjur eða þann hagnað sem myndast af viðskiptum með sýndarfé. Í því ljósi þarf að skoða íslensk tekjuskattslög og reyna að komast að því hvort að þær skattlagningarheimildir sem þar er að finna nái yfir viðskipti með sýndarfé. Þrátt fyrir aukningu á rafrænum lausnum þegar kemur að greiðsluleiðum þá hefur enn ekki verið sett inn sérstök regla um slíkar tekjur í íslensk tekjuskattslög en í ritgerð þessari kemur til skoðunar hvort að nauðsynlegt sé að endurskoða núgildandi regluverk til þess að hægt sé að leggja skatt á umrædd viðskipti eða hvort að hægt sé að heimfæra umrædd viðskipti undir regluverkið eins og það er í dag.

4.1 Lögmætisreglan og lögskýringar

Þegar litið er til þeirra ákvæða sem finna má í stjórnarskrá Lýðveldisins Íslands er lúta að skattlagningu má þar einna helst sjá regluna um það að skattamálum skuli skipað með lögum. Í þessum ákvæðum má finna svokallaða lögmætisreglu, en er hún ein af grundvallarreglum réttarríkisins. Í henni felst að ákvarðanir og athafnir stjórnvalda verða að vera í samræmi við lög og ákvarðanir eða athafnir þeirra verða að eiga sér viðhlítandi stoð í lögum.⁷⁷ Af reglunni

⁷⁶ Landsvirkjun, „Data Centers in Iceland - The National Power Company of Iceland“ (*Landsvirkjun*) <<https://www.landsvirkjun.com/productsservices/energyproducts/data-centers/data-centers-in-iceland>> skoðað 30. mars 2018.

⁷⁷ Hafsteinn Dan Kristjánsson, „Stjórnskipuleg lögmætisregla“ (2009) 62 (4) *Úlfjótur* - tímarit laganema 421, 423.

leiðir því að stjórnvöld geta ekki tekið íþyngjandi ákvarðanir fyrir borgara nema hafa til þess heimild í lögum. Meginreglan er einmitt sú að það er einungis löggjafinn sem hefur vald til þess að mæla fyrir um það með lögum, innan þeirra marka sem stjórnarskrá heimilar, að hvaða leyti og með hvaða hætti stjórnvöldum sé heimilt að íþyngja almenningi með ákvörðunum eða athöfnum sínum.⁷⁸ Skiptist lögmætisreglan í tvo þætti, annars vegar heimildarreglu og hins vegar formreglu. Sú fyrri felur í sér að ákvarðanir og athafnir stjórnvalda verða að eiga sér stoð í lögum og sú seinni felur í sér að ákvarðanir og athafnir stjórnvalda mega ekki ganga í berhögg við lög.⁷⁹ Hefur verið talið að því meira íþyngjandi sem ákvörðun eða athöfn er séu gerðar strangari kröfur til skýrleika lagaheimilda.⁸⁰ Hefur inntak lögmætisreglunnar verið dregið saman í dómi Hæstaréttar nr. 634/2007.⁸¹ Þar kemur fram í niðurstöðu minnihluta réttarins að í reglunni felist annars vegar að ákvarðanir stjórnvalds verða að eiga stoð í lögum og hins vegar að þær mega ekki vera í andstöðu við lög. Var einnig tekið fram að þýðingarmikill kjarni reglunnar sé fölginn í því að stjórnvöld geti ekki íþyngt mönnum með ákvörðunum síum nema hafa til þess viðhlítandi heimildir í lögum.⁸²

Við túlkun lagaákvæða ræðst það af lögskýringu hvort ákvæði hafi að geyma næga valdheimild til töku tiltekinnar ákvörðunar. Hefur það sjónarmið verið uppi við lögskýringu að því meira íþyngjandi sem stjórnvaldsákvörðun er þeim mun strangari kröfur verði gerðar til skýrleika þeirrar lagaheimildar sem til skoðunar er. Þá er litið til þess hvaða réttindi eru skert og svo hvers eðlis skerðingin er.⁸³ Margir þættir hafa áhrif á lögskýringu og niðurstaða túlkunar byggir á heildarmati þeirra.⁸⁴ Þeir þættir sem mikilvægast er að líta til eru orðalag viðkomandi lagaákvæðis, lögskýringargögn, fyrri dóma- og stjórnarsýsluframkvæmd, tilgangur lagaákvæðis, réttaröryggi borgara og réttmætar væntingar þeirra, samræming reglunnar við aðrar réttarreglur og hvaða afleiðingar tiltekin niðurstaða um lögskýringar getur haft.⁸⁵

Lögmætisreglu skattaréttarins má finna í 1. ml. 40. gr. og 77. gr. stjkskr. Ákvæði þessi gera það að verkum að kveða verður á um skattskyldu í settum lögum. Nánar tiltekið má

⁷⁸ sama heimild 423–424.

⁷⁹ sama heimild 424.

⁸⁰ sama heimild 427.

⁸¹ Hrd. 10. desember 2007 í máli nr. 634/2007.

⁸² sama heimild, sératkvæði Jóns Steinars Gunnlaugssonar og Ólafs Barkar Þorvaldssonar.

⁸³ Forsætisráðuneyti, „Starfsskilyrði stjórnvalda - Skýrsla nefndar um starfsskilyrði stjórnvalda, eftirlit með starfsemi þeirra og viðurlög við réttarbrotum í stjórnarsýslu“ (Forsætisráðuneyti 1999) 19 <https://www.stjornarradid.is/media/forsætisraduneyti-media/media/Skyrslur/F0033_Oll_skor.pdf>.

⁸⁴ Róbert R. Spanó, *Túlkun lagaákvæða* (Bókaútgáfan Codex 2007) 47.

⁸⁵ Davíð Þór Björgvinsson, *Lögskýringar* (JPV útgáfa 2008) 102–103.

segja að það eru eingöngu sett lög sem geta verið viðhlítandi skattlagningarheimildir. Það er þó ekki andstætt stjórnarskrá að útfæra nánar framkvæmd skattamála í formi stjórnvaldsfyrirmæla. Þegar kemur að lögskýringu réttarheimilda í skattarétti þarf að skoða sett lög en einnig má líta til dómafordæma, úrskurða og stjórnvaldsfyrirmæla.⁸⁶

Dómstólar hafa margoft lagt mat á það hvort skilyrði lögmætisreglunnar séu uppfyllt. Sem dæmi má nefna Hrd. 202/2000⁸⁷ þar sem dómurinn segir að almennt verði að gera þær kröfur til ákvæða skattalaga að þau séu skýr og auðskilin og sérstök áhersla er lögð á skýrleika við skýringar undantekningarákvæða sem eru íþyngjandi fyrir skattþegn. Einnig tekur Hæstiréttur fram í Hrd. 181/2005⁸⁸ að það leiði af 40. og 77. gr. stjkskr. að skattlagning verði að byggjast á formlega settum lögum. Þá felist það í lögmætisreglu stjórnvaldsráðgjafarinnar að lög um skattlagningu verði að vera skýr og ótvíræð. Varðandi túlkun á skattalögum hefur Hæstiréttur sagt í Hrd. 489/1991⁸⁹ að:

Samkvæmt 1. málslíð 40. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 má engan skatt á leggja né breyta né af taka nema með lögum. Skattalög eru íþyngjandi fyrir borgarana. Með hliðsjón af þessu hefur almennt verið talið nauðsynlegt, að skattalög væru ótvíræð svo og ýtarleg eftir því, sem nauðsyn kann að reynast. Beri löggjafanum skylda til að bæta úr óskýrleika í skattalögum, en bera af því hallan ella. Verður því vafi að öllu jöfnu að skýrast skattþegni til ívilnunar.⁹⁰

Lögmætisreglan hefur töluvert gildi í skattarétti en felur hún í sér að skattaðilar skuli hafa sama rétt og skuli því leysa úr málum sem eru eins í eðli sínu á sama hátt. Það fari því gegn lögmætisreglunni fari skattyfirvöld ekki að fordæmum eldri úrskurða og dóma.⁹¹ Samræmist þetta jafnræðisreglu 65. gr. stjkskr. en hefur hún verið talin undirstaðan í íslenskri stjórnskipun og almennt í íslenskum rétti. Mikilvægi reglunnar felst ofar öllu í því að vera almenn leiðbeiningarregla um bann við mismunum sem ber ávallt að hafa að leiðarljósi, ekki aðeins í tengslum við lagasetningu heldur einnig við skýringu laga.⁹² Kveðið er á um það í 1. mgr. 11. gr. stjórnvaldsráðgjafarinnar að stjórnvöldu skuli, við úrlausn mála, gæta samræmis og jafnræðis í lagalegu tilliti. Yfirskattanefnd telst vera nokkurs konar dómstóll í skattaframkvæmd og falla því fremur fáir dómur vegna skattamála og skipta fordæmi

⁸⁶ Ásmundur G. Vilhjálmsson, *Skattaréttur 4* (Reykjavík 1996) 1093.

⁸⁷ Hrd. 25. janúar 2001 í máli nr. 202/2000.

⁸⁸ Hrd. 15. desember 2005 í máli nr. 181/2005.

⁸⁹ Hrd. 20. desember 1994 í máli nr. 489/1991.

⁹⁰ sama heimild, kafla 4.0. Forsendur og niðurstaða.

⁹¹ Ásmundur G. Vilhjálmsson (n. 86) 1101.

⁹² Alþt. 1994-1995, A-deild, þskj. 389 - 297. mál, um 3. gr.

nefndarinnar því miklu máli.⁹³ Endurspeglast mikilvægi fordæma úrskurðar yfirskattanefndar í 14. gr. laga um yfirskattanefnd nr. 30/1992 þar sem er að finna skyldu nefndarinnar til að birta þá úrskurði sem hafa fordæmisgildi.

Ef ekki er að finna skýra heimild í lögum um skattlagningarrétt ríkisins þá vaknar sú spurning hvort að heimilt sé að beita lögjöfnun, þ.e. láta ólögákveðið atvik falla undir lagaákvæði því sömu ástæður og rök mæta með því, en er lögjöfnun afar sjaldan notuð í íslenskum skattarétti.⁹⁴ Að baki þeirri hugsun að lögjöfnun tilheyri lögskýringum býr sú hugsun að ekki verði gerður skýr greinarmunur á lögjöfnun og rýmkaði lögskýringu.⁹⁵ Hefur þó verið talið að lögjöfnun sé möguleg í skattarétti svo lengi sem það veðri ekki til ný réttarregla við notkun hennar.⁹⁶ Hefur Hæstiréttur þó tekið á því í máli nr. 255/2009⁹⁷ þar sem dómurinn vísaði í forsendur héraðsdóms í niðurstöðu sinni. Þar kom fram að líta yrði til þess að heimild stjórnvalda til gjaldtöku í hendi þegna verði að vera fortakslaus og ótvíræð og vísar dómari þar í 40. og 77. gr. stjkskr.

Við túlkun lagaákvæða má segja að meginreglan sé sú að þau skuli vera skýrð samkvæmt orðanna hljóðan en sé ætlunin að víkja frá þeirri túlkun þurfi sérstök rök að koma til.⁹⁸ Á Íslandi hafa skattalög verið túlkuð á þann veg að að reynt er að komast að því hver er vilji löggjafans eða hver tilgangur laganna er.⁹⁹ Þar sem lögskýringargögn eru ekki réttarheimildir er ekki hægt að byggja skattlagningu á þeim einum og sér en þau geta hins vegar komið að gagni við það að skýra lögina og renna stoðum undir réttmæti skattlagningar.¹⁰⁰ Hefur verið talið eðlilegt að beita þröngri lögskýringu um ákvæði sem fela í sér undantekningar en rúmri lögskýringu þegar ákvæði er ívilnandi.¹⁰¹ Hefur verið talið rétt að túlka ákvæði um skattundanþágur þröngt, þrátt fyrir að þær séu ívilnandi fyrir borgara, enda er skattur lagður á samkvæmt jafnræðisreglu sem felur það í sér að allir í sömu stöðu skulu greiða þann skatt sem lögboðinn er.¹⁰²

⁹³ Ásmundur G. Vilhjálmsson (n. 86) 1105.

⁹⁴ sama heimild 1110.

⁹⁵ Davíð Þór Björgvinsson, *Lögskýringar* (Háskólaútgáfan 1996) 113.

⁹⁶ Helgi V. Jónsson (n. 19) 323.

⁹⁷ Hrd. 12. nóvember 2009 í máli nr. 255/2009.

⁹⁸ Davíð Þór Björgvinsson (n. 85) 161.

⁹⁹ Kristján Gunnar Valdimarsson, „Skattasniðganga“ (1999) 49 (3) Tímarit lögfræðinga 219, 224.

¹⁰⁰ Ásmundur G. Vilhjálmsson (n. 86) 1109.

¹⁰¹ Davíð Þór Björgvinsson (n. 85) 179.

¹⁰² Róbert R. Spanó (n. 84) 266–267.

4.2 Skattlagning mismunandi tekna og jafnræðissjónarmið

Hér næst verður farið yfir skattalega meðferð þeirra tekjustofna sem einna helst líkjast tekjum af viðskiptum með sýndarfé og litið til þess með hliðsjón af lögmætisreglunni hvort heimfæra megi viðskipti með rafeyri undir þau ákvæði sem gilda um þessar tegundir tekna og þar af leiðandi leggja skatt á tekjur af sýndarfé með sambærilegum hætti.

Jafnræðisreglan er grundvallarregla í íslenskum rétti og er hún samofin hugmyndum manna um réttlæti. Í gildi er ákveðin jafnræðisregla í skattarétti en íslenskir dómstólar töldu, fyrir gildistöku stjórnisýslulaga árið 1994 og nýs mannréttindakafla stjórnarskrárinnar ári síðar, að í gildi væri óskráð meginregla um jafnræði sem í gildi var bæði í stjórnisýslu- og stjórnskipunarrétti. Því var einnig slegið föstu af dómstólum að einnig skuli gæta ákveðins jafnræðis við skattlagningu til þess að skattar stæðust eignarréttarákvæði 65. gr. stjórnarskrárinnar.¹⁰³ Það verður því að leggja á skatta eftir almennum, efnislegum mælikvarða og vissri jafnræðisreglu.¹⁰⁴

4.2.1 Skattlagning söluhagnaðar

Ákvæði 12.-27. gr. tsl. fjalla um söluhagnað eigna. Meginregluna um skattlagningu söluhagnaðar má finna í 12. gr. tsl. en kveður ákvæðið á um að söluhagnaður eigna teljist almennt mismunur söluverðs og stofnverðs en stofnverð telst kostnaðarverð samkvæmt 2. mgr. 12. gr. tsl. Söluhagnaður eigna sem heimilt er að fyrna er til umfjöllunar í 13. og 14. gr. tsl. og eignir sem ekki er heimilt að fyrna eru í 15. og 16. gr. tsl. Til þess að finna út tekjuskattstofninn af söluhagnaði þarf að skilgreina hvað söluverð eignar er og eins stofnverð hennar. Söluverð eignar er í raun heildarvirði hennar, að frádregnum beinum kostnaði við söluna, líkt og kemur fram í 20. gr. tsl. Hér er nánar tiltekið átt við umsamið söluverð á kaupdegi þegar bindandi samningur er gerður um eign. Sem dæmi um beinan kostnað við sölu eignar sem frádráttarbær er frá söluverði er þinglýsingarkostnaður og aðstoð lögmanns.¹⁰⁵ Stofnverð vísar almennt til kaupverðs þess sem á viðkomandi eign og vill selja hana, en það getur þó verið flóknari útreikningur þar sem mögulega þarf að leiðrétta

¹⁰³ Fjármála- og efnahagsráðuneytið, „Stjórnisýsla skattamála - Athugun á stjórnisýslu skattamála með tilliti til réttaröryggis, jafnræðis og skilvirkni“ (Fjármála- og efnahagsráðuneytið Desember 2013) 13 <<https://www.stjornarradid.is/media/fjarmalaraduneyti-media/media/frettir/Stjornisysla-skattamala.pdf>>.

¹⁰⁴ Forsætisráðuneyti, „Skýringar við stjórnarskrá Íslands - Skýrsla stjórnlaganefndar“ 118 <https://www.stjornarradid.is/media/forsaetisraduneyti-media/media/stjornarskra/Skyrsla_stjornlaganefndar_seinna_bindi_skyringar.pdf>.

¹⁰⁵ Andri Gunnarsson og Páll Jóhannesson (n. 5) 39.

kaupverðið m.t.t. reglna tekjuskattslaga m.a. um fyrningar.¹⁰⁶ Stofnverð eignar er í raun kostnaðarverð eignar.

Það er mikilvægt að reikna sölutap þegar kemur að skattlagningu söluhagnaðar. Hvað varðar tap á sölu eigna sem ekki eru notaðar í atvinnuskyni má sjá reglu í 2. ml. 1. mgr. 24. gr. tsl. um að skattaðili megi, áður en skattskyldur söluhagnaður eigna er ákveðinn, draga frá heildarhagnaðinum það tap sem hann kann að hafa orðið fyrir vegna sölu sams konar eigna á sama ári, en er þar um að ræða undantekningu frá 1. ml. 1. mgr. sömu greinar. Um þau skilyrði sem 24. gr. tsl. setur var fjallað í dómi Héraðsdóms Reykjavíkur nr. E-2835/2012,¹⁰⁷ en þar segir að það þurfi að vera um sölu að ræða, eignirnar þurfi að vera sams konar, tap hafi orðið og ráðstafanir þurfa að hafa átt sér stað á sama ári.

4.2.1.1 Hlutabréf

Hlutabréf eru skjöl, gefin út skriflega eða á rafrænu formi, sem hlutafélag gefur út til hluthafa sem sönnunargagn fyrir þeim hlut sem hann á í félaginu.¹⁰⁸ Sölu á hlutabréfum má skilgreina sem yfirfærslu eignarréttinda af hlutabréfum gegn greiðslu á andvirði þeirra í peningum eða skiptum.

Samkvæmt 18. gr. tsl. telst hagnaður af sölu hlutabréfa að fullu til skattskyldra tekna á söluári og skiptir ekki máli hve lengi skattaðili hefur átt hin seldu hlutabréf. Þegar skattleggja skal hagnað af sölu hlutabréfa skal miða við mismun á söluverði þeirra annars vegar og kaupverði hins vegar, þó með undantekningum í ákveðnum tilvikum sem verður ekki farið nánar út í í ritgerð þessari.¹⁰⁹

Þær tekjur sem einstaklingar hljóta af söluhagnaði hlutabréfa flokkast sem fjármagnstekjur samkvæmt 8. tölul. C-liðar 7. gr. tsl. Er skattlagningin því 22% sbr. 3. gr. 66. gr. tsl. sama hversu lengi bréfin hafa verið í eigu aðilans. Sé það fyrirtæki sem hlýtur tekjur af söluhagnaði hlutabréfa er söluhagnaðurinn skattlagður með tekjuskatti sem reiknast inn í skattstofn félags, sem getur verið mismunandi eftir rekstrarformi. Árið 2008 voru sett lög nr. 38/2008 um tekjuöflun ríkisins og með þeim lögum var 9. tölul. a. bætt inn í 31. gr. tsl. þar sem kemur fram að sú fjárhæð sem nemur hagnaði af sölu hlutabréfa skv. 18. gr. tsl. hjá félögum sem falla undir 1. og 2. tölul. 1. mgr. 2. gr. sömu laga. Gerir þetta að verkum að söluhagnaður hlutabréfa er að öllu leyti frádráttarbær og því að fullu skattfrjáls hjá þeim félagaformum sem falla undir ákvæðið.

¹⁰⁶ sama heimild.

¹⁰⁷ Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. febrúar 2014 í máli nr. E-/2835/2012.

¹⁰⁸ Stefán Már Stefánsson, *Hlutafélög og einkahlutafélög* (Hið íslenska bókmenntafélag 1995) 121.

¹⁰⁹ Sbr. 2.-6. mgr. 18. gr. tsl.

Það eru ákveðnar frádráttarheimildir fyrir einstaklinga utan atvinnurekstrar til þess að draga frá heildarsöluhagnaði það tap sem þeir hafa orðið fyrir við sölu samskonar eigna á sama söluári samkvæmt 1. mgr. 24. gr. tsl. Hér er því að finna heimild fyrir einstaklinga til þess að draga það tap sem myndast hefur við sölu hlutabréfa frá samanlögðum söluhagnaði hlutabréfa sem skattskyldur er yfir árið, að ákveðnum skilyrðum uppfylltum.

4.2.2 Skattlagning vaxtatekna

Til tekna sem vextir, afföll og gengishagnaður skv. 3. tölul. C-liðar 7. gr. tsl. teljast þær tekjur sem upp eru taldar 1.-5. tl. 1. mgr. 8. gr. tsl. Ekki er að finna heimild í lögum fyrir einstaklinga til þess að draga tap frá hagnaði þegar kemur að vaxtatekjum en skv. 2. tölul. B-liðar 30. gr. tsl. kemur fram að ákvæði 2. mgr. sömu greinar um heimild til að draga frá beinan kostnað við öflun tekna gildi ekki um leigutekjur, vexti eða aðrar fjármagnstekjur. Það má þó finna heimild fyrir lögaðila og menn í atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi til þess að draga vaxtagjöld frá hagnaði sínum skv. 49. gr. tsl. Þar má finna upptalningu í 1.-4. tl. um það sem telst til gjalda sem vextir, afföll og gengistap af skuldum, sbr. 1. tl. 31. gr. tsl. sem fjallar um frádrátt frá tekjum af atvinnurekstri. Þar segir að rekstrarkostnað megi draga frá tekjum lögaðila og þeim tekjum manna sem stafa af atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi eða eru tengdar slíkum rekstri en með rekstrarkostnaði er átt við þau gjöld sem eiga á árinu að ganga til að afla teknanna, tryggja þær og halda þeim við.

4.2.2.1 Hlutdeildarskírteini

Hlutdeildarskírteini er hugtak sem skilgreint er í 8. tölul. 2. gr. laga nr. 128/2011 um verðbréfasjóði, fjárfestingarsjóði og fagfjárfestingsjóði. Segir þar að hlutdeildarskírteini sé fjármálagerningur sem er staðfesting á tilkalli allra þeirra sem eiga hlutdeild í sjóði um sameiginlega fjárfestingu eða einstakri deild hans til verðbréfaeignar sjóðsins. Eigendur hlutdeildarskírteina eiga rétt til tekna og eigna sjóðsins eða viðkomandi deildar í sama hlutfalli og nemur hlutdeild þeirra í heildarfjölda útgefinna hlutdeildarskírteina. Falla slík skírteini undir fjármálagerninga samkvæmt c-lið 2. tölul. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti.

Tekjur af hlutdeildarskírteinum eru sérstaklega skilgreindar sem vaxtatekjur í tekjuskattslögum samkvæmt 3. tölul. C-liðar 7. gr. tsl. sbr. 2. mgr. 8. gr. sömu laga. Í ákvarðandi bréfi ríkisskattstjóra nr. 001/2009¹¹⁰, sem fjallar um skattlagningu hagnaðar af hlutdeildarskírteinum, kemur fram að „þrátt fyrir að undirliggjandi verðmæti einstakra sjóða

¹¹⁰ Ákvarðandi bréf ríkisskattstjóra nr. 001/2009.

sé í einhverjum tilvikum eingöngu hlutabréf felur framlag einstakra sjóðsfélaga þannig ekki í sér eiginleg kaup á hlutabréfum“. Vísaði ríkisskattstjóri í framangreind ákvæði tsl. og benti á að hagnaður af slíkum skírteinum teldist til vaxtatekna.

Varðandi frádrátt á tapi vegna viðskipta með hlutdeildarskírteini má vísa til úrskurðar yfirskattanefndar nr. 222/2001¹¹¹ þar sem kærandi hélt því fram að honum væri heimilt við uppgjör fjármagnstekna af sölu verðbréfa, í þessu tilviki hlutdeildarskírteina, að draga frá þeim tekjum tap vegna innlausnar sams konar verðbréfa á sama ári. Yfirskattanefnd benti kæranda á að tekjur hans vegna gengishækkunar hlutdeildarskírteina væru skattskyldar og bæri að fara með þær sem vexti af fjármagnstekjum utan rekstrar. Hvergi í lögum né annars staðar í skattalöggjöf var að finna sérstaka heimild til þeirrar uppgjörsaðferðar sem í málinu greindi og var kröfu kæranda því hafnað.

4.2.2.2 Afleiður

Afleiðusamningar eru víður flokkur verðbréfa sem eiga það sameiginlegt að greiðsluskylda útgefanda og þar með verðmæti afleiðusamninganna fer eftir verðþróun annarrar eignar.¹¹² Geta slíkir samningar verið mjög áhættusamir, þar sem sá sem stundar viðskipti með afleiður á ekki aðeins á hættu að tapa þeim fjármunum sem hann lagði í fjárfestinguna heldur gæti hann þurft að inna af hendi frekari greiðslu síðar. Í ljósi þeirrar áhættu sem felst í viðskiptum með afleiðusamninga var talin ástæða til þess að upplýsa viðskiptavinum um þá áhættu sem getur fylgt viðskiptunum, líkt og kom fram í frumvarpi til laga nr. 33/2003 um verðbréfavíðskipti.¹¹³

Lengi vel var ekki að finna sérstök ákvæði í íslenskum tekjuskattslögum um skattlagningu afleiðusamninga nema þó í þeim tilvikum sem vörðuðu afleiðusamninga sem veittir eru starfsmönnum félaga, sbr. 9. og 10. gr. tsl. og þegar afleiðusamningar eru seldir á skipulegum verðbréfamarkaði og undirliggjandi verðmæti eru eingöngu hlutabréf, sbr. 18. gr. tsl. en ákvæð kom inn í tsl. með 1. gr. laga nr. 38/2008.

Með lögum nr. 142/2013 um breytingu á lögum nr. 90/2003 komu inn ný ákvæði um skattlagningu afleiðusamninga og með þeim lögum var aðferð við skattlagningu slíkra samninga breytt. Með breytingarlögunum var 10. tölul. 1. mgr. 3. gr. tsl. bætt við lögin, en varðar sú grein aðila sem bera takmarkaða skattskyldu hér á landi, en kemur þar fram að allir aðilar sem hafa tekjur af afleiðusamningum hér á landi skuli greiða tekjuskatt af þeim

¹¹¹ Úrskurður yfirskattanefndar í máli nr. 222/2001.

¹¹² Vísindavefurinn, „Hvað eru afleiður og þá afleiðustöður og notkun þeirra í fyrirtækjarekstri?“ (*Vísindavefurinn*) <<https://www.visindavefur.is/svar.php?id=4126>> skoðað 25. apríl 2018.

¹¹³ Alþt. 2002-2003, A-deild, þskj. 383 - 347. mál, athugasemdir við 5. gr.

tekjum.¹¹⁴ Einnig var bætt við ákvæði 1. mgr. 12. gr. tsl. orðunum „þ.m.t. hagnaður af uppgjóri afleiðusamninga“ en ákvæðið varðar útreikning á söluhagnaði eigna.¹¹⁵ Við 16. gr. tsl. bættist ný málsgrein þar sem kemur nú fram að söluhagnaður af afleiðum, sbr. 1. ml. 3. tölul. 1. mgr. og 2. ml. 2. mgr. 8. gr. tsl., telst ávallt til skattskyldra tekna á söluári.¹¹⁶ Þær breytingar sem gerðar voru á tekjuskattslögum varðandi skattlagningu afleiðuviðskipta felast í því að tekjur af afleiðusamningum, óháð undirliggjandi eignum, verða meðhöndlaðar sem söluhagnaður/tap í stað vaxtatekna/gjalda að undanskildum vaxtaskiptasamningum sem taka mið af breytingum á vöxtum sem undirliggjandi verðmæti.¹¹⁷

Þegar farið var með hagnað af afleiðuviðskiptum sem vaxtatekjur var ekki að finna heimild í lögum fyrir einstaklinga til þess að draga tap frá hagnaði við útreikning skattstofns. Í úrskurði yfirskattanefndar nr. 222/2002¹¹⁸ var um að ræða einstakling sem taldi sér heimilt við uppgjör fjármagnstekna af viðskiptum með afleiðusamninga að draga frá þeim tekjum tap vegna sölu sams konar samninga á sama ári. Vísaði yfirskattanefnd í 2. ml. 3. mgr. 67. gr. þágildandi tekjuskattslaga nr. 75/1981, nú 2. ml. 3. mgr. 66. gr. tsl., og tók fram að tekjur skv. 1.-8. tölul. C-liðar 7. gr. tsl. teldust vera fjármagnstekjur. Einnig tók nefndin fram að vextir, verðbætur, afföll og gengishagnaður, sbr. 8. gr. tsl. teldust til skattskyldra tekna, samkvæmt 3. tölul. C-liðar 7. gr. tsl. Rakti nefndin víðtækt orðalag 2. mgr. 8. gr. tsl. og komst að þeirri niðurstöðu að hvers kyns tekjur af peningalegum eignum skyldu teljast til tekna sem vextir. Það væri því ekki um að ræða eiginlega sölu sem leiðir af sér að hagnaðurinn félli ekki undir 8. tölul. C-liðar 7. gr. tsl. heldur 3. tölul. C-liðar 7. gr. sömu laga og væri ekki heimilt að draga frá söluhagnaði tap af sölu sams konar eigna á sama ári samkvæmt 1. mgr. 23. gr. laga nr. 75/1981, nú 1. mgr. 24. gr. tsl. Nefndin bætti því sértaklega við rökstuðning sinn að í ljósi þess að tekjur af umræddum skiptasamningum teldust til vaxtatekna kæmi fram í 2. mgr. 30. gr. tsl. að heimild til að draga frá beinan kostnað við öflun tekna gildi ekki um leigutekjur, vexti eða aðrar fjármagnstekjur. Ekki var að finna heimild í lagaákvæðum né annars staðar í skattalöggjöf til slíkrar uppgjörsaðferðar vaxtatekna sem í málinu greindi og var aðalkröfu kæranda því hafnað. Þá var varakröfu einnig hafnað, sem var þess efnis að virða bæri viðskiptin sem þátt í sjálfstæðri starfsemi hans enda tengdust viðskiptin starfseminni ekki á nokkurn hátt.

¹¹⁴ Alþt. 2013-2014, A-deild, þskj. 492 - 204. mál, 1. gr.

¹¹⁵ sama heimild, 4. gr.

¹¹⁶ sama heimild, 5. gr.

¹¹⁷ Alþt. 2013-2014, A-deild, þskj. 266 - 204. mál, almennar athugasemdir.

¹¹⁸ Úrskurður yfirskattanefndar í máli nr. 222/2002.

Áður en umræddar breytingar voru gerðar á tekjuskattslögum höfðu lögin ekki að geyma sjálfstæð ákvæði um skattalega meðferð tekna af afleiðusamningum. Byggði því skattframkvæmd á túlkun skattyfirvalda á almennum ákvæðum tekjuskattslaga og eðli tekna samkvæmt afleiðusamningum, en var farið með tekjur af afleiðusamningum sem eitt form vaxtatekna. Með breytingarlögunum verða tekjur af afleiðusamningum hins vegar skilgreindar sem söluhagnaður. Hefur það þær afleiðingar í för með sér að ekki þarf lengur að skila staðgreiðslu af afleiðuviðskiptum auk þess sem heimilt verður að jafna saman hagnaði eða tapi af sölu afleiðna á tekjuárinu.¹¹⁹

Hér má sjá að þrátt fyrir að ekki var að finna sjálfstæð ákvæði um skattlagningu voru skattyfirvöld þó að beita lögskýringu á þau ákvæði sem voru þegar til staðar og heimfæra tekjurnar undir þau, þrátt fyrir að ákvæðin hafi ekki kveðið sérstaklega á um skattlagningu þessarar tegundar tekna.

4.2.2.3 Gengishagnaður

Samkvæmt 3. tölul. C-liðar 7. gr. er gengishagnaður skattskyldur. Gengishagnaður af hvers konar eignum í erlendum verðmæli á því ári sem gengisbreyting á sér stað sé skattskyld og miða skal við kaupgengi hlutaðeigandi erlends gjaldeyris í árslok. Kemur þetta fram í 5. tölul. 1. mgr. 8. gr. tsl. Með þessu er átt við að ef lögaðila eða einstaklingi í atvinnurekstri hlotnast tekjur í erlendri mynt og gengi íslensku krónunnar hækkar á sama tíma myndast tekjur sem kallast gengishagnaður og á sama hátt myndast gengistap ef gengi krónunnar lækkar. Er hér átt við lögaðila og einstaklinga í atvinnurekstri, en ólíkar reglur gilda um skattalega meðferð gengishagnaðar í tilvikum einstaklinga utan rekstrar. Lögaðilum og einstaklingum í rekstri er heimilt er að draga gengistap frá gengishagnaði, sbr. 4. tölul. 1. mgr. 49. gr. tsl. og færa mismuninn til tekna sem gengishagnað.

Þegar kemur að einstaklingum utan rekstrar má líta til 4. tölul. 2. mgr. 8. gr. tsl. þar sem kemur fram að innleystur gengishagnaður af hvers konar innlánsreikningum og kröfum í erlendri mynt á því ári sem innlausn á sér stað skal færður til tekna og miðast við mismun á kaupgengi hlutaðeigandi erlends gjaldeyris frá 1. janúar 2010 eða síðar og á úttektar- eða greiðsludegi. Heimilt er að jafna saman gengishagnaði og gengistapi hvers innlánsreiknings fyrir sig innan árs samkvæmt sömu grein.

Það sem aðgreinir skattlagningu lögaðila og einstaklinga í atvinnurekstri frá einstaklingum utan rekstrar er í meginráttum þrennt. Í fyrsta lagi skilyrðið um innlausn sem

¹¹⁹ Alþt. 2013-2014, A-deild, þskj. 266 - 204. mál, fylgiskjal II, umsögn fjármála- og efnahagsráðuneytis um frumvarp til laga um breytingu á lögum nr. 90/2003.

finna má í 4. tölul. 2. mgr. 8. gr. tsl. sem felur í sér að aðeins innleystur gengishagnaður einstaklinga utan rekstrar felur í sér gengishagnað. Í öðru lagi heimild fyrir lögaðila og einstaklinga í rekstri til að draga gengistap frá hagnaði samkvæmt 4. tölul. 1. mgr. 49. gr. og í þriðja lagi skilyrðið um að tekjur af gengishagnaði eigi að dreifast með jafnri fjárhæð á næstu þrjú ár frá því að gengishagnaður fellur til, sbr. 2. másl. 5. tölul. 1. mgr. 8. gr. tsl. og 2. másl. 4. tölul. 49. gr. tsl. en á þetta við um lögaðila og einstaklinga í rekstri.

4.2.3 Samanburður við sýndarfé

Þrátt fyrir skýra lögætisreglu stjórnarskrárinnar og sjónarmið um að strangar kröfur verði gerðar til skýrleika íþyngjandi lagaákvæða og stjórnvaldsákvarðana um að ákvæði sem kveða á um skattlagningu, má sjá á framangreindri umfjöllun að geta ákvæði geta þó verið túlkuð svo að þau nái yfir tilvik sem heyra ekki undir ákvæðið samkvæmt orðanna hljóðan. Þar ber helst að nefna skattlagningu afleiðusamninga fyrir lagabreytingu. Þar var ekki að finna sjálfstæð ákvæði um skattlagningu en skattyfirvöld beittu þó lögskýringu á þau ákvæði sem voru þegar til staðar og heimfærðu tekjurnar undir þau, þrátt fyrir að ákvæðin hafi ekki kveðið sérstaklega á um skattlagningu þessarar tegundar tekna.

Þegar litið er til einkenna sýndarfjár á borð við Bitcoin má sjá að ákveðin líkindi eru með tekjum sem hljótast af kaup og sölu þess og öðrum tegundum skattskyldra tekna. Við fyrstu skoðun mætti ætla að fara ætti með tekjur af sýndarfé eins og tekjur af gengishagnaði löglega gjaldmiðla þar sem vissulega er um að ræða greiðslueyri í tilviki sýndarfjár. Það er þó ljóst að sýndarfé er ekki löglegur gjaldmiðill og fellur ekki undir gildissvið laga um gjaldeyrismál.

Samkvæmt leiðbeiningum Ríkisskattstjóra varðandi gerð skattaskýrslu 2018 skal færa sýndarfé, svo sem Bitcoin, inn á síðu fjögur á framtali, en þar eru taldar fram eignir og skuldir í árslok.¹²⁰ Má því ætla miðað við framangreint að skattyfirvöld telji sér heimilt að heimfæra þær tekjur undir ákvæði tekjuskattslaga og þar af leiðandi gera tekjurnar skattskyldar. Hér kemur þá einna helst til skoðunar hvort að skattleggja eigi tekjur af sýndarfé sem vaxtatekjur, söluhagnað eða gengishagnað en skiptir það miklu máli vegna mismunandi skattlagningar og frádráttarheimilda.

Svo virðist vera sem ákvæði 8. gr. tsl. um vaxtatekjur hafi verið túlkað rúmt í gegn um árin og ýmsar óskilgreindar tekjur hafi verið heimfærðar undir ákvæðið, en sem dæmi má nefna tekjur af afleiðusamningum fyrir lagabreytingu, líkt og segir í kafla 4.2.2.2. Undir

¹²⁰ Ríkisskattstjóri, „Leiðbeiningar - Skattframtal einstaklinga 2018“ (2018) 15 <https://www.rsk.is/media/baeklingar/rsk_0801_2018.is.pdf>.

vaxtatekjur samkvæmt 3. tölul. C-liðar 7. gr. tsl. teljast þær tekjur sem upp eru taldar í 8. gr. sömu laga. Leiða má líkur að því að tekjur af kaupum og sölu á sýndarfé megi einna helst heimfæra undir umrætt ákvæði og skattyfirvöld telji sér mögulega heimilt að skattleggja tekjurnar sem vaxtatekjur miðað við þá rúmu túlkun sem þau hafa beitt á ákvæðið.

Líkt og framar greinir teljast vaxtatekjur til fjármagnstekna samkvæmt 3. tölul. C-liðar 7. gr. tsl. en þó ber að hafa hugfast að þær geta talist til atvinnurekstrartekna samkvæmt B-lið 7. gr. tsl. í ákveðnum tilvikum. Þegar aðilar kaupa og selja Bitcoin eða annað sýndarfé þarf að leggja mat á það í hversu miklum mæli viðskiptin eru. Ef einstaklingar eru í umfangsmiklum viðskiptum með Bitcoin má ætla að það geti verið um atvinnurekstrartekjur að ræða en ekki fjármagnstekjur líkt og ef aðeins er verið að kaupa og selja í minna magni. Í úrskurði ríkisskattaneftndar nr. 964/1981¹²¹ var um að ræða aðila sem seldi bifreiðar og taldi hagnað af sölunum fram sem söluhagnað. Taldi skattstjóri bifreiðaviðskiptin vera sjálfstæða starfsemi í tekjuöflunarskyni, sem stunduð væri jafnhliða aðalstarfi þar sem umfang starfseminnar var orðin svo mikil að réttast væri að telja tekjurnar fram sem tekjur af atvinnurekstri samkvæmt B-lið 7. gr. tsl. Má því telja að ef einstaklingar stunda kaup og sölu sýndarfjár reglulega í ekki of litlum mæli og ekki í of skamman tíma, geti verið um atvinnurekstrartekjur að ræða. Það sama má segja um félög sem hafa það að meginstarfsemi að kaupa og selja Bitcoin einingar.

Líkt og segir í kafla 2.3.4.2 skiptir flokkunin sérstaklega miklu máli fyrir einstaklinga þar sem munurinn á skattþrepi er mikill eftir því í hvorum flokknum tekjurnar tilheyra, en af atvinnurekstrartekjum greiða einstaklinga 36,94-46,24% skatt en af fjármagnstekjum greiða þeir einungis 22% skatt, en á móti kemur að einstaklingar kunna að eiga víðtækari rétt til frádráttar rekstrarkostnaðar samkvæmt 31. gr. tsl. ef um atvinnurekstrartekjur er að ræða.

4.2.3.1 Frádráttarheimildir vegna viðskipta með sýndarfé

Líkt og framar greinir er mikill óstöðugleiki á gengi sýndarfjár á borð við Bitcoin. Geta aðilar því átt von á því að tapa fjárhæðum í viðskiptum sínum með Bitcoin á milli þess sem þeir hagnast mögulega á viðskiptunum. Meta þarf hvort að heimilt sé að draga tap frá hagnaði við útreikning skattstofns. Almennt verður að telja að það sé ekki heimilt að draga tap frá hagnaði einstaklinga nema um atvinnurekstur sé að ræða, sbr. 2. mgr. 30. gr. tsl. Til samanburðar má líta til úrskurðar yfirskattaneftndar nr. 70/2017.¹²² Þar felldi ríkisskattstjóri niður gjaldfært tap af veðmálum á íþróttakappleiki í skattskilum kæranda, sem var

¹²¹ Úrskurður ríkisskattneftndar í máli nr. 946/1981.

¹²² Úrskurður yfirskattaneftndar í máli nr. 70/2017.

einkahlutafélag. Taldi ríkisskattstjóri að um væri að ræða persónuleg útgjöld eiganda og fyrirvarsmanns kæranda sem ekki tengdust atvinnurekstri félagsins. Hélt kærandi því fram að veðmál af greindum toga teldust til fjármálagerninga í skilningi laga um verðbréfavíðskipti eða þeim mætti jafna til slíkra gerninga. Yfirskattanefnd féllst ekki á þau rök kæranda. Til viðbótar hafði ekki verið gerð grein fyrir tekjum og gjöldum af víðskiptunum í bókhaldi kæranda með viðhlítandi hætti, enda hefðu niðurstöður eingöngu verið færðar í árslok og þá að því er virtist eingöngu á grundvelli framlagðs fjár til veðmála. Einnig benti ríkisskattstjóri á skilgreiningu hugtaksins „atvinnurekstur“ og tók fram að það væri alkunna að þeir einstaklingar sem stunduðu það að veðja á íþróttir eða tækju þátt í annars konar getraunastarfsemi hefðu það ekki að atvinnu, heldur gerðu þeir það sem lið í tómstundum sínum. Kærandi var ekki talinn hafa sýnt fram á að um væri að ræða frádráttarbæran rekstrarkostnað þar sem hann sýndi ekki fram á að félagið hefði verið aðili að umræddri veðmalastarfsemi þannig að frádráttur taps af veðmálunum gæti komið til álita í skattskilum félagsins, þar sem umrædd veðmál hafi verið gerð af eiganda og fyrirvarsmanni kæranda. Gat ríkisskattstjóri því ekki litið á umrædd veðmál sem lið í atvinnurekstri félagsins og yrði því að líta á það tap sem kærandi hefði staðið straum af vegna þátttöku eiganda félagsins í getraunastarfsemi á vefsíðunni Betfair sem persónulegan kostnað hans, en ekki sem kostnað sem fallið hefði til í atvinnurekstri kæranda.

Það er að finna heimild í 49. gr. tsl. fyrir lögaðila og einstaklinga í atvinnurekstri til þess að gjaldfæra tap af vöxtum, afföllum og gengistapi en upptalning á frádráttarliðum er í 1.-4. tl. sömu greinar. Fellur slíkur kostnaður undir frádráttarbæran rekstrarkostnað samkvæmt 1. tölul. 31. gr. sömu laga.

4.3 Föst starfsstöð

Þeir aðilar sem bera hér á landi takmarkaða skattskyldu eru meðal annars þeir sem hafa hér á tekjur af fastri starfsstöð samkvæmt 4. tölul. 1. mgr. 3. gr. tsl. Koma þar til álita þeir erlendu aðilar sem stunda hér á landi námugróft, sem til umfjöllunar var í kafla 3.4. Vaknar þá helst álitaefni um það að nýting þeirra á gagnaverum hér á landi vegna gullgrafarastarfsemi eftir Bitcoin einingum geti skapað fasta starfsstöð hér á landi og þar af leiðandi vakið takmarkaða skattskyldu aðila vegna þeirra tekna sem þeir hljóta af hinni föstu starfsstöð.

4.3.1 Íslensk lög

Í alþjóðlegum skattarétti gildir sú almenna regla að aðilar sem afla tekna í öðru ríki geta myndað svokallaða fasta starfsstöð vegna starfsemi sinnar í því ríki. Til einföldunar má segja

að meginreglan sé að föst starfsstöð sé staður þar sem aðili aflar sér tekna, jafnvel þó að um skamman tíma kunni að vera að ræða. Þær tekjur sem aflað er í gegnum slíka fasta starfsstöð eru almennt skattskyldar í því ríki sem starfsstöðin er.¹²³

Það sem hefur helst staðið í vegi fyrir áhuga erlendra fjárfesta og fyrirtækja í upplýsinga- og hátækniíðnaði er skattaleg skilgreining hins opinbera á hugtakinu föst starfsstöð, en uppi hefur verið álitaefni um hvort að sú starfsemi sem viðskiptavinir íslenskra gagnavera reka í gegn um verin að öllu leyti eða hluta myndi fasta starfsstöð hérlendis eða ekki. Í 4. tölul. 1. mgr. 3. gr. tsl. er kveðið á um takmarkaða skattskyldu þeirra aðila sem reka hér á landi fasta starfsstöð, taka þátt í rekstri fastrar starfsstöðvar eða njóta hluta af ágóða slíkrar starfsstöðvar. Hér er því um að ræða grundvallarhugtak í flestum samningum sem gerðir eru til að koma í veg fyrir tvísköttun og þýðing hugtaksins er fólgin í því að þegar föst atvinnustöð fyrirtækis telst vera fyrir hendi í því ríki þar sem fyrirtækið stundar hluta af starfsemi sinni, þ.e. í upprunaríki, hlýtur það ríki skattlagningarrétt af hagnaði fyrirtækisins af hinni föstu atvinnustöð.¹²⁴ Mikilvægt er að skilgreina regluna um fasta starfsstöð þar sem markmið reglna um slíkt tryggja að tekjur af atvinnustarfsemi verði ekki skattlagðar af ríki fyrr en sá aðili sem stundar slíka starfsemi hefur myndað nægilega tryggt efnahagslegt samband við viðkomandi ríki. Ef slík tengsl eru ekki til staðar heldur heimilisfestaríkið skattlagningarréttinum.¹²⁵

Lengi vel var ekki að finna skilgreiningu á hugtakinu föst starfsstöð í íslenskum lögum. Árið 2015 var lagt fram frumvarp til laga um aðgerðir stjórnvalda gegn skattsvikum ofl.¹²⁶ Var þar ekki að finna skilgreiningu á hugtakinu föst starfsstöð en gerði Efnahags- og viðskiptanefnd athugasemd við það í nefndaráliti um frumvarpið. Lagði nefndin til að lögfest yrði skilgreining á hugtakinu byggt á samningsfyrirmynd Efnahags- og framfarastofnunarinnar¹²⁷ og einnig væri rétt að hafa hliðsjón af samningsfyrirmyndinni við túlkun nýs ákvæðis í íslenskum lögum.¹²⁸ Nefndin lagði til, í álitinu sínu, að kjarna skilgreiningarinnar skyldi bæta við í 1. mgr. nýrrar 3. gr. a. tsl. og í henni myndu felast þrjú skilyrði. Í fyrsta lagi að krafist sé umráða yfir áþreifanlegri atvinnustöð, t.d. húsnæði eða tækjabúnaði. Í öðru lagi þarf atvinnustöðin að vera föst, en til þess að það skilyrði sé uppfyllt

¹²³ Nordik lögfræðipjónusta, „Netþjónabú – skattaleg staða“ (*Nordik lögfræðipjónusta*) <<http://www.nordik.is/faglegt-efni/grein/netthjonabu>> skoðað 8. apríl 2018.

¹²⁴ Páll Jóhannesson, „Hugtakið „föst atvinnustöð“ samkvæmt alþjóðlegum skattarétti“ (2002) 55 Úlfjótur - tímarit laganema 5, 14.

¹²⁵ sama heimild.

¹²⁶ Alþt. 2015-2016, A-deild, þskj. 1346 - 787. mál.

¹²⁷ Hér eftir OECD.

¹²⁸ Alþt. 2015-2016, A-deild, þskj. 1774 - 787. mál.

þarf hún að vera bundin ákveðnum stað með sæmilega varanlegum hætti. Í þriðja lagi þarf atvinnustöðin að vera nýtt undir atvinnustarfsemi.¹²⁹

Einnig gerði nefndin athugasemd við gerð 3. mgr. 3. gr. a. tsl. en þar má finna undantekningu frá 1. mgr. sömu greinar um að starfsemi sem aðeins felur í sér undirbúning eða stuðning við aðra starfsemi fyrirtækis myndi ekki fasta starfsstöð. Í nefndarálitinu kemur fram að síðari málsliður 3. mgr. eigi ekki beina hliðstæðu í samningsfyrirmynd OECD. Honum er ætlað að kveða skýrt á um að umráð erlends fyrirtækis á netþjónum og tengdum tölvubúnaði á Íslandi, þar á meðal leigu á slíkum búnaði, vegna starfsemi sem telst til undirbúnings- eða stoðstarfsemi myndi ekki ein og sér fasta starfsstöð þess héraðs. Slík regla leiðir af fyrri málslið 3. mgr. 3. gr. a. tsl. en taldi nefndin að mikilvægt væri fyrir samkeppnisstöðu gagnavera á Íslandi að þetta kæmi skýrlega fram í lögum. Þrátt fyrir þetta getur erlent fyrirtæki þó haft fasta starfsstöð i gagnaveri á Íslandi fari hér fram önnur starfsemi en undirbúnings- eða stoðstarfsemi á þess vegum.¹³⁰

Í kjölfar nefndarálits Efnahags- og viðskiptanefndar var lögð fram breytingartillaga við frumvarp til laga um aðgerðir stjórnvalda gegn skattsvikum o.fl. þar sem nýrri grein, 3. gr. a. tsl. var bætt við þar sem er að finna nánari skilgreiningu á hugtakinu föst starfsstöð, þar sem tekið var tillit til athugasemda nefndarinnar.¹³¹ Í kjölfarið var ákvæðinu bætt við í tekjuskattslög með 1. gr. laga nr. 112/2016 um aðgerðir stjórnvalda gegn skattsvikum ofl. Í 3. gr. a. tsl. er hugtakið föst starfsstöð skilgreint sem föst atvinnustöð þar sem starfsemi fyrirtækis fer að nokkru eða öllu leyti fram. Einnig var hugtakið skilgreint af Fjármála- og efnahagsráðuneytinu í 2. gr. reglugerðar um fasta starfsstöð nr. 1165/2016¹³² á eftirfarandi hátt:

1. Föst starfsstöð: Föst atvinnustöð þar sem starfsemi fyrirtækis fer að nokkru eða öllu leyti fram. Hugtakið tekur einkum til:
 - a) aðseturs framkvæmdastjórnar,
 - b) útibús,
 - c) skrifstofu,
 - d) verksmiðju,
 - e) verkstæðis og
 - f) námu, olíu- eða gaslindar, grjótnámu eða annars staðar þar sem náttúruauðlyndir eru nýttar

¹²⁹ sama heimild.

¹³⁰ sama heimild.

¹³¹ Alþt. 2015-2016, A-deild, þskj. 1775 - 787. mál.

¹³² Hér eftir rfs.

4.3.2 OECD

Í ljósi þess að viðurkennt hefur verið að líta til samningsfyrirmyndar Efnahags- og framfarastofnunarinnar¹³³ skal líta til þess hvernig hugtakið föst starfsstöð hefur verið túlkað samkvæmt þeirri fyrirmynd. Markmið OECD er að stuðla að samræmdri þróun í alþjóðlegum skattamálefnum með því að láta grundvallarreglur um skattlagningu tekna og eigna fylgja viðurkenndu, almennu mynstri og hafa þær eins skýrar og nákvæmar og mögulegt er.¹³⁴ Gaf stofnunin út samningsfyrirmynd árið 1963 sem hefur tekið þó nokkrum breytingum síðan en hefur fyrirmyndin og athugasemdir við hana mikla þýðingu við túlkun og framkvæmd skattalaga og tvísköttunarsamninga. Má finna skilgreiningu í 5. gr. samningsfyrirmyndar OECD á hugtakinu föst starfsstöð. Þar segir að föst starfsstöð sé föst atvinnustöð þar sem starfsemi fyrirtækis fer að nokkru eða öllu leyti fram. Hugtakinu fylgja ítarlegar skýringar í samningsfyrirmyndinni, en 5. gr. samningsfyrirmyndarinnar er svohljóðandi:

1. Í samningi þessum merkir hugtakið „föst atvinnustöð“ fasta starfsstöð, þar sem starfsemi fyrirtækisins fer að nokkru eða öllu leyti fram.

2. Hugtakið „föst atvinnustöð“ tekur einkum til:

- a) aðseturs framkvæmdastjórnar;
- b) útibús;
- c) skrifstofu;
- d) verksmiðju;
- e) verkstæðis, og
- f) námu, olíu- eða gaslind, grjótnámu eða annars staðar þar sem náttúruauðlindir eru nýttar.

3. Byggingarframkvæmd eða samsetningar- eða uppsetningarframkvæmd telst því aðeins föst atvinnustöð að framkvæmdir standi yfir lengur en tólf mánuði.

4. Þrátt fyrir framangreind ákvæði þessarar greinar tekur hugtakið „föst atvinnustöð“ ekki til:

- a) nýtingar aðstöðu sem einskorðuð er við geymslu, sýningu eða afhendingu á vörum eða varningi í eigu fyrirtækisins;
- b) birgðahalds á vörum eða varningi í eigu fyrirtækisins sem eingöngu eru ætlaðar til geymslu, sýningar eða afhendingar;
- c) birgðahalds á vörum eða varningi í eigu fyrirtækisins sem eingöngu eru ætlaðar til vinnslu hjá öðru fyrirtæki;
- d) fastrar starfsstöðvar sem eingöngu er notuð í sambandi við kaup á vörum eða varningi eða öflun upplýsinga fyrir fyrirtækið;
- e) fastrar starfsstöðvar sem eingöngu er notuð til að annast sérhverja aðra undirbúnings- eða aðstoðarstarfsemi fyrir fyrirtækið;
- f) fastrar starfsstöðvar sem nýtt er eingöngu til að samhæfa starfsemi sem fellur undir a- til e-liði, enda felist öll sú starfsemi sem fram fer í þessari föstu

¹³³ Hér á eftir OECD.

¹³⁴ Páll Jóhannesson (n. 124) 10.

atvinnustofnun vegna þessarar samhæfingar í undirbúnings- eða aðstoðarstörfum.

5. Ef aðili sem ekki er óháður umboðsaðili samkvæmt 6. mgr. hefur á hendi starfsemi fyrir fyrirtæki og hefur heimild í samningsríki til að gera samninga fyrir hönd fyrirtækisins og beitir henni reglulega telst þetta fyrirtæki - þrátt fyrir ákvæði 1. og 2. mgr. - hafa fasta atvinnustöð í því ríki að því er varðar hvers konar starfsemi sem hann gegnir fyrir fyrirtækið.

Þetta á þó ekki við ef starfsemi þessa aðila er takmörkuð við þá starfsemi sem um ræðir í 4. mgr. og myndi ekki, ef innt væri af hendi á fastri starfsstöð, gera þessa föstu starfsstöð að fastri atvinnustöð samkvæmt ákvæðum þeirrar málsgreinar.

6. Fyrirtæki í aðildarríki telst ekki hafa fasta atvinnustöð í hinu aðildarríkinu, þótt það reki þar viðskipti fyrir milligöngu miðlara, umboðsmanns eða annars óháðs umboðsaðila, svo framarlega sem þessir aðilar koma fram innan takmarka venjulegs atvinnureksturs síns.

7. Þótt félag, sem er heimilisfast í aðildarríki, stjórnri eða sé stjórnað af félagi, sem er heimilisfast í hinu aðildarríkinu eða rekur viðskipti í síðarnefnda ríkinu (annaðhvort fyrir milligöngu fastrar atvinnustöðvar eða á annan hátt), leiðir það í sjálfu sér ekki til þess, að annað hvort þessara félaga sé föst atvinnustöð hins.¹³⁵

Í 2. mgr. 3. gr. samningsfyrirmyndar OECD kemur fram að ef hugtak er skilgreint í samningi til að komast hjá tvísköttun skal ganga út frá þeirri skilgreiningu, en ekki innlendum rétti við túlkun hugtaksins. Samkvæmt greininni eru fjögur skilyrði fyrir stofnun fastrar atvinnustöðvar. Það fyrsta felur í sér að um einvers konar atvinnurekstur sé að ræða, annað skilyrðið er að atvinnurekstrinum sé sinnt frá tiltekinni starfsstöð, en þar er átt við einhvers konar aðstöðu líkt og húsakynnum eða í ákveðnum tilvikum vélum eða útbúnaði. Þriðja skilyrðið er að starfsstöðin sé föst, henni sé komið upp á ákveðnum stað og ákveðinn varanleiki sé fyrir hendi og í fjórða og síðasta lagi þarf starfsemi fyrirtækisins fara að nokkru eða öllu leyti fara fram í gegn um starfsstöðina.¹³⁶ Verður hér næst farið yfir hvert skilyrði fyrir sig.

4.3.2.1 Atvinnurekstur

Það er ekki að finna skilgreiningu á hugtakinu atvinnurekstur í samningsfyrirmynd OECD en til fyllingar verður litið til 2. mgr. 3. gr. hennar. Þar kemur fram að líta skuli til landsréttar varðandi skilgreiningu á hugtakinu.¹³⁷ Á Íslandi hefur hugtakið atvinnurekstur eða sjálfstæð atvinnustarfsemi verið skýrð á þann hátt að sá aðili, félag eða einstaklingur teljist stunda

¹³⁵ sama heimild 15.

¹³⁶ sama heimild 17.

¹³⁷ sama heimild.

atvinnurekstur sem selji vöru, þjónustu eða réttindi í eigin reikning og á sína ábyrgð í hagnaðarskyni, enda sé hún stunduð reglulega í ekki allt of litlum mæli og um ekki allt of skamman tíma. Tekur sú skilgreining mið af 4. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005, dómaframkvæmd og úrskurðum Ríkisskattstjóra.¹³⁸ Samningsfyrirmynd OECD tekur þó sérstaklega fram einstaka starfsemi sem fellur ekki undir ákvæði 7. gr. hennar, en þar er um að ræða landbúnað og nýting skóga og hagnað af rekstri skipa og loftfara, en verður ekki farið nánar í þá starfsemi í ritgerð þessari.¹³⁹

4.3.2.2 Starfsstöð

Skilyrðið um að starfsstöð sé til staðar þarf að skoða sérstaklega. Í athugasemdum við 5. gr. samningsfyrirmyndar OECD kemur fram að starfsstöð feli í sér hvers konar húsakynni, aðstöðu eða uppsetningu til iðkunar þeirrar starfsemi sem um ræðir hverju sinni, hvort sem um notkun sérstaklega vegna þessa sé að ræða eða ekki. Það getur dugað að aðeins sé svæði til umráða auk þess sem ekki skiptir máli hvort húsakynni, aðstaða eða uppsetning er í eigu, leigð eða aðeins í umráðum fyrirtækis. Starfsstöð getur einnig verið fyrir hendi sé hún staðsett í starfsaðstöðu annars fyrirtækis.¹⁴⁰

Mismunandi skoðanir eru uppi á milli fræðimanna um það hvað telst vera starfsstöð. Hefur hugtakið starfsstöð verði skilgreint í því samhengi að um sé að ræða allar áþreifanlegar eignir sem notaðar eru til þess að stunda starfsemi, þ.e. húsnæði og aðrar áþreifanlegar eignir sem fyrirtæki notar. Ekki sé þó gerð krafa um aðstöðu sem sérstaklega er ætluð til iðkunar þeirrar starfsemi sem aðallega fer fram hjá fyrirtæki.¹⁴¹ Einnig hefur hugtakið verið skilgreint svo að starfsstöð geti náð yfir alla áþreifanlega hluti sem henti sem undirstaða viðkomandi starfsemi. Þurfi starfsstöðin því að vera hlutur sem þjónar starfseminni. Felur það í sér að eignarhald á áþreifanlegum hlut sem ekki er ætlaður til iðkunar starfsemi ekki eitt og sér falið í sér fasta atvinnustöð.¹⁴² Enn ein skilgreiningin hljóðar þannig að hugtakið starfsstöð nái til húsakynna, aðstöðu, innréttinga eða uppsetninga sem eru í eigu fyrirtækis, tekin á leigu eða í umráðum fyrirtækis á einhvern annan hátt. Hugtakið sé því túlkað rúmt og í sumum tilvikum geti því verið um að ræða jafnvel tæki eða útbúnað. Þrátt fyrir það falli ekki allar

¹³⁸ Helgi V. Jónsson (n. 19) 329.

¹³⁹ Páll Jóhannesson (n. 124) 17–18.

¹⁴⁰ sama heimild 18.

¹⁴¹ sama heimild.

¹⁴² Páll Jóhannesson (n. 137) 18–19.

hreyfanlegar eignir undir hugtakið en pósthólf, sími eða bankareikningur væri ekki nóg til að mynda fasta atvinnustöð.¹⁴³

4.3.2.3 Starfsstöðin skal vera föst

Til þess að starfsstöð teljist vera föst þarf að vera til staðar einhvers konar landfræðileg tenging á milli starfsstöðvarinnar og ákveðinnar staðsetningar. Hefur þetta þó ekki verið túlkað svo þröngt að sá útbúnaður sem myndar starfsstöðina þurfi að vera fastur við þann landfræðilega stað þar sem hann er staðsettur. Það hefur verið talið duga að sá útbúnaður sem um ræðir sé hafður kyrr á ákveðnum stað.¹⁴⁴

Það skiptir einnig máli að skilgreina hvort að til staðar sé ákveðinn varanleiki, þ.e. starfsemin sé ekki aðeins til bráðabirgða. Það er þó möguleiki að starfsstöð sem sett er upp til bráðabirgða geti talist vera föst ef starfsemin er þess eðlis að hún sé aðeins sett upp í stuttan tíma. Einnig getur starfsemi sem sett var upp til bráðabirgða orðið að fastri starfsstöð ef starfseminni er haldið við í svo langan tíma að ekki er lengur hægt að líta svo á að hún sé aðeins til bráðabirgða.¹⁴⁵ Í íslenskum tekjuskattslögum má finna ákveðið tímamark þegar kemur að starfsemi til bráðabirgða í 3. gr. a. en þar kemur fram að byggingarsvæði eða byggingar- eða uppsetningarframkvæmd teljist aðeins vera föst starfsstöð standi hún lengur en sex mánuði. Sama tímaviðmið kemur fram í athugasemdum við OECD en þar segir að telja megi að starfsstöð sé ekki orðin föst ef hún er aðeins til staðar í minna en sex mánuði.¹⁴⁶ Líkt og varðandi álitaefnið um það hvenær sé um að ræða starfsstöð eru fræðimenn með mismunandi nálgun á skilgreiningu þess hvaða atriði þarf að uppfylla til þess að starfsstöðin teljist vera föst. Það virðist því ekki vera hægt að gefa upp ákveðna reglu um það hvenær starfsstöð telst vera föst þar sem slíkt er háð mati þess ríkis sem við á hverju sinni. Við mat á því hvað telst vera föst starfsstöð hjá hverju ríki hefur verið litið til áþreifanlegra gagna á borð við samninga o.fl. Ríkið metur svo, með gögnin til hliðsjónar, hvort réttlætjanlegt sé, miðað við varanleika þess efnahagslega sambands sem aðilinn myndar við ríkið, að starfsemin sé skattlögð þar.¹⁴⁷

¹⁴³ sama heimild 18–19.

¹⁴⁴ Efnahags- og framfarastofnunin, „Commentaries on the articles of the model tax convention“ (OECD 2010) 94 <<http://www.oecd.org/berlin/publikationen/43324465.pdf>>.

¹⁴⁵ sama heimild 95.

¹⁴⁶ sama heimild.

¹⁴⁷ Páll Jóhannesson (n. 124) 20.

4.3.2.4 Starfsemin fari fram í gegn um starfsstöðina

Atvinnustarfsemi fyrirtækis skal að nokkru eða öllu leyti fara fram í gegn um starfsstöðina. Ekki er gerð krafa um að starfsemi frá fastri starfsstöð sé rekin með gróða og leggi þannig eitthvað af mörkum til hagnaðar fyrirtækisins í heild.¹⁴⁸

Varðandi þetta skilyrði kemur fram í athugasemdum við 5. gr. OECD samningsfyrirmyndarinnar að ef áþreifanlegar eignir, til dæmis aðstaða, útbúnaður, byggingar eða óáþreifanlegar eignir, til dæmis einkaleyfi, eru leigðar eða seldar leigusölu til þriðja aðila í gegnum fasta starfsstöð teljast eignirnar sem slíkar ekki fastar atvinnustöðvar, en aðeins ef samningur takmarkast við eigu eða leigusölu útbúnaðar.¹⁴⁹

Einnig kemur fram að starfsemi fyrirtækis skal vera stunduð af eiganda þess eða einstaklingum sem eru í vinnuréttarsambandi við fyrirtækið, þ. á m. starfsfólk eða einstaklinga sem taka við fyrirmælum frá fyrirtækinu. Það er þó ekki gerð krafa um að starfsfólk sé til staðar ef starfsemin er stunduð í gegnum sjálfvirkan útbúnað, en í slíkum tilvikum takmarkast vinna starfsfólks við uppsetningu, stjórnun og viðhald búnaðarins.¹⁵⁰

Líkt og varðandi önnur skilyrði eru uppi mismunandi álit fræðimanna um það hvernig túlka beri þetta skilyrði. Hefur verið talið að starfsemi fyrirtækis verði að fara fram á starfsstöðinni sjálfri, vera framkvæmd af henni eða fari fram í gegnum hana. Það teljist því ekki til fastrar starfsstöðvar þegar fyrirtæki framleiðir starfsstöð eða verslar með hana auk þess sem starfsemin telst ekki lengur vera til staðar sé starfsstöðin færð öðru fyrirtæki, nema sá aðili notaði hana á kostnað og áhættu hins upprunalega fyrirtækis. Starfsemin þarf ekki að vera sömu tegundar og starfsemi höfuðstöðvar fyrirtækis, en þó þarf að vera um raunverulega starfsemi að ræða. Einnig sé gert að skilyrði að starfsstöðin sem um ræðir þurfi að bera einkenni þess að þar fari fram atvinnustarfsemi, því getur aðsetur eða híbýli starfsmanna ekki talist vera föst atvinnustöð. Hafa fleiri fræðimenn lagt fram álit sitt og hafa meðal annars talið að túlka skuli skilyrðið með þrengri hætti. Telur hann að ef starfsemi, sem aðeins er til aðstoðar kjarnastarfsemi fyrirtækis, er stunduð í gegnum fast starfsstöð en kjarnastarfsemin fari fram í öðru ríki þá sé ekki um að ræða fasta atvinnustöð.¹⁵¹

Það hefur þó verið sett fram skýring á því hvað telst vera föst atvinnustöð í athugasemdum með 5. gr. samningsfyrirmyndar OECD en þar kemur fram að upphaf fastrar atvinnustöðvar sé þegar fyrirtæki hefur í starfsemi í gegnum fasta starfsstöð. Telst það vera

¹⁴⁸ sama heimild 21.

¹⁴⁹ Efnahags- og framfarastofnunin, „Commentaries on the articles of the model tax convention“ (n. 144) 96–97.

¹⁵⁰ Páll Jóhannesson (n. 93) 21.

¹⁵¹ sama heimild 22.

fyrir hendi þegar fyrirtæki undirbýr þá starfsemi sem fara á fram á henni sjálfri. Það er þó ekki innifalinn sá tími sem fyrirtækið notar til þess að setja upp föstu starfsstöðina svo framarlega sem sú starfsemi sé frábrugðin þeirri starfsemi sem fara skal fram í gegnum föstu starfsstöðina. Föst atvinnustöð hættir svo að vera til þegar fyrirtæki losar sig við starfsstöðina eða þegar allri starfsemi í gegnum hana er hætt, en þar er átt við þegar öllum verkefnum og aðgerðum sem tengjast fyrri starfsemi föstu atvinnustöðvarinnar er lokið.¹⁵²

4.3.2.5 Undantekningar frá fastri starfsstöð

Það eru þó undantekningar frá því hvað telst vera föst starfsstöð, þrátt fyrir að umrædd skilyrði séu uppfyllt. Í tíð eldri reglna gat tilvist netþjóns aðila í öðru ríki talist vera fullnægjandi til þess að sá netþjónn væri talinn sem föst starfsstöð. Þær tekjur sem aflað er í gegnum þann netþjón eru því skattskyldar tekjur í því ríki.¹⁵³ Þegar litið er til reglugerðar um fasta starfsstöð má sjá í 4. gr. að þar er listi yfir starfsemi sem felur ekki í sér fasta starfsstöð, enda sé starfsemin aðeins til undirbúnings eða aðstoðar aðalstarfsemi erlends fyrirtækis, en þar má meðal annars finna umráð yfir netþjónum og tengdum tölvubúnaði hér á landi. Í 1. mgr. 7. gr. sömu reglugerðar kemur fram að líta skuli til almennra viðmiða ákvæðis 3. gr. a. tsl. og ákvæði rfs. við mat á því hvort að föst starfsstöð sé til staðar hér á landi vegna reksturs netþjóna í umráðum erlends fyrirtækis. Í 2. mgr. 7. gr. rfs. kemur þó fram að þrátt fyrir ákvæði 1. mgr. skal erlent fyrirtæki sem aðeins hefur umráð fyri netþjónum og tölvubúnaði ekki teljast hafa myndað fasta starfsstöð hér á landi ef starfsemin sem í netþjónum eða tengdum tölvubúnaði felst eingöngu í að annast undirbúnings- eða aðstoðarstarfsemi fyrirtækisins, sbr. 4. gr. rfs.

Samningsfyrirmynd OECD tekur einnig á því hvað er undanþegið frá því að teljast vera föst atvinnustöð í 4. mgr. 5. gr. Er sú undantekning samhljóða íslenskum reglum um það að undantekningarnar teljast allar vera undirbúnings- eða aðstoðarstörf. Það er þó tekið fram að starfsstöð sem notuð er til slíkrar starfsemi geti lagt sitt af mörkum til hagnaðar fyrirtækisins í heild en eðli þjónustunnar sem um ræðir sé þó þannig að erfitt sé að úthluta starfsstöðinni hluta af heildartekjum fyrirtækisins. Stafsemin má þó aðeins þjóna fyrirtækinu

¹⁵² Efnahags- og framfarastofnunin, „Model Tax Convention on Income and Capital“ (OECD júl 2014) <https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/model-tax-convention-on-income-and-on-capital-2015-full-version_9789264239081-en#page1> skoðað 4. apríl 2018, 11. mgr. C(5)-9 .

¹⁵³ Nordik lögfræðipjónusta (n. 123).

sjálfu en ekki þriðja aðila. Það álitafni sem vaknar hér er því hvort að starfsemin sem um ræðir sé í eðli sínu nauðsynlegur og þýðingarmikill hluti af stafsemi fyrirtækisins í heild.¹⁵⁴

4.3.3 Sérreglur um rafræn viðskipti og netþjóna

Líkt og frammar segir var nýverið samþykkt breyting á tekjuskattslögum, sem miðar að því að skýra skattalega stöðu netþjónabúa hér á landi. Í sjálfu sér getur tilvist netþjóns aðila í öðru ríki verið fullnægjandi til þess að sá netþjónn teljist vera föst starfsstöð. Þær tekjur sem aflað er í gegnum netþjóninn eru þá taldar skattskyldar tekjur í því ríki sem starfsstöðin er staðsett. Í ljósi þess getur verið erfitt fyrir ríki að laða til sín erlenda aðila til þess að reka netþjónabú, enda myndi í slíkri skattskyldu felast skylda til að skila framtali í viðkomandi ríki, í einhverjum tilvikum skylda til að skila virðisaukaskatti, sem og mögulega tvískattlagning tekna, ef ekki er fyrirbyggjandi tvísköttunarsamningur, sem takmarkar það.¹⁵⁵

Þegar um er að ræða fyrirtæki eða einstaklinga sem stunda námugróft eftir myntum á borð við Bitcoin í gegn um gagnaver hér á landi þarf að máta þær aðstæður við þau skilyrði sem sett eru fyrir því að um fasta atvinnustöð sé að ræða. Það er þýðingarmikið að skilgreina hvort að um fasta atvinnustöð sé að ræða, sérstaklega í tengslum við 7. gr. samningsfyrirmyndar OECD. Þar kemur fram í 1. mgr. að hagnaður fyrirtækis verði einungis skattlagður í því ríki þar sem það er heimilisfast, nema fyrirtækið stundi atvinnustarfsemi frá fastri atvinnustöð í öðru ríki. Það má því leggja skatt á hagnað fyrirtækisins í upprunaríki en það er þó aðeins heimilt að því marki sem tengja má hagnaðinn hinni föstu atvinnustöð.

Árið 1999 lagði skattanefnd OECD fram tillögu um breytingar á athugasemdum 5. gr. samningsfyrirmyndarinnar. Í breytingartillögunni var meðal annars að finna athugasemdir varðandi rafræn viðskipti og hvort að netþjónn gæti stofnað til fastrar starfsstöðvar. Endurskoðuð útgáfa á athugasemdum við 5. gr. samningsfyrirmyndarinnar kom út árið 2012 en var nýja útgáfan unnin út frá umsögnum um fyrri athugasemdir.¹⁵⁶

Í athugasemdum við 5. gr. OECD samningsfyrirmyndarinnar er fjallað sérstaklega um rafræn viðskipti. Þar kemur skýrt fram að það þarf að að greina á milli ápreifanlegrar og óápreifanlegrar eignar. Sem dæmi um óápreifanlegar eignir má nefna netþjóna og hugbúnað en tölvubúnaður er ápreifanlegur. Sem dæmi má nefna að vefsíða, sem er samsett af hugbúnaði og rafrænum gögnum, felur ekki í sér ápreifanlega eign. Uppfyllir slíkt því ekki

¹⁵⁴ Efnahags- og framfarastofnunin, „Model Tax Convention on Income and Capital“ (n. 152), 21. mgr. C(5)-13.

¹⁵⁵ Nordik lögfræðipjónusta (n. 123).

¹⁵⁶ Efnahags- og framfarastofnunin, „OECD Model Tax Convention: Revised proposals concerning the interpretation and application of Article 5 (Permanent establishment)“ (OECD október 2012) <<http://www.oecd.org/ctp/treaties/PermanentEstablishment.pdf>> skoðað 4. apríl 2018.

skilyrði þess að staðsetningin sé þar sem starfsstöðin er staðsett þar sem það er ekki að finna áþreifanlegan búnað eins og húsnæði eða jafnvel vélar og annan búnað. Netþjónn sem hýsir vefsíðuna getur þó verið staðsettur í tilteknu ríki og getur því uppfyllt skilyrði fastrar starfsstöðvar sem rakin eru hér að framan.¹⁵⁷

Ástæðan fyrir því að nauðsynlegt er að greina á milli þessa tveggja þátta er sú að starfsemi fyrirtækisins sem stýrir netþjóninum getur verið frábrugðin þeirri starfsemi sem fram fer hjá því fyrirtæki sem rekur sín viðskipti í raun á vefsíðunni. Sá aðili sem rekur netþjón getur verið í annarri starfsemi en aðili sem rekur viðskipti sín í gegn um vefsíðu sem hýst er á viðkomandi netþjóni.¹⁵⁸

Netþjónn getur einn og sér stofnað til fastrar starfsstöðvar en til þess þarf hann að uppfylla skilyrðið um að starfsstöðin sé föst, líkt og kemur fram í 1. mgr. 5. gr. samningsfyrirmyndarinnar. Honum þarf því að vera komið upp á ákveðnum stað og ákveðinn varanleiki þarf að vera fyrir hendi. Kemur meðan annars fram í athugasemdunum að það þarf ekki að vera til staðar starfsfólk á starfsstöðinni til þess að hún teljist vera föst.¹⁵⁹ Athugasemdirnar gera grein fyrir því hvernig netþjónninn telst vera fastur en þó er ekki talað um varanleikann, eða hversu lengi netþjónninn þarf að vera í notkun til þess að hann teljist nógu varanlegur. Netþjónar eru mjög hreyfanlegir og í raun er ekki nauðsynlegt fyrir starfsemi þeirra að vera tengdir við land eða ákveðinn stað.¹⁶⁰

Fyrirtæki sem veita þjónustu (*e. service providers*) og viðskiptavinir þeirra geta gert samning sín á milli þess efnis að viðskiptavinir fái pláss á netþjónum gagnaveranna til þess að geyma hugbúnað og gögn. Í slíkum þjónustusamningum er yfirleitt ekki að finna heimild fyrir viðskiptavini til þess að fá aðgang að húsakynnum þess sem veitir þjónustuna. OECD hefur talið að í slíkum tilvikum teljist viðskiptavinurinn ekki hafa eiginlega aðstöðu þar sem þjónustufyrirtæki er staðsett, ef starfsemi viðskiptavinarins er óáþreifanleg, eins og t.d. vefsíða. Af þessu leiðir að rekstraraðili vefsíðu telst ekki hafa fasta starfsstöð þar sem netþjónninn er staðsettur. Viðskiptavinir geta þó haft netþjón til eigin nota í eigin eigu eða að leigu og þá getur staðsetning netþjónsins stofnað fasta starfsstöð gegn því að öðrum skilyrðum 5. gr. OECD samningsfyrirmyndarinnar sé fullnægt.¹⁶¹

¹⁵⁷ sama heimild 61–62.

¹⁵⁸ sama heimild.

¹⁵⁹ sama heimild 62.

¹⁶⁰ sama heimild.

¹⁶¹ sama heimild.

4.3.4 Geta erlendir viðskiptavinir gagnavera á Íslandi myndað fasta starfsstöð

Hér kemur helst til álita hvort að námugróftur, sem stundaður er í gagnaverum hér á landi, geti skapað fasta starfsstöð og því stofnað til skattskyldu þeirra aðila sem stunda slíka starfsemi. Þegar litið er til framangreindra reglna um fasta starfsstöð má sjá að í sjálfu sér getur netþjónn einn og sér stofnað fasta starfsstöð. Þrátt fyrir það hefur OECD talið að í tilvikum þar sem viðskiptavinir leigja pláss á netþjónum þjónustufyrirtækja stofni ekki til fastrar starfsstöðvar rekstraraðila. Getur þó staðsetning netþjóns stofnað til fastrar starfsstöðvar gegn því að skilyrðum OECD samningsfyrirmyndarinnar og tekjuskattslaga séu fullnægt auk þess sem netþjónninn sé í umráðum þess sem nýtir sér hann. Verður því að skoða hvert tilvik fyrir sig til þess að afmarka nánar hvort að til fastrar starfsstöðvar hafi stofnast.

Eigendur gagnavera hér á landi geta farið mismunandi leiðir þegar þeir veita þjónustu til erlendra viðskiptavina sem hafa í huga að grafa eftir Bitcoin einingum hér á landi. Annars vegar er um að ræða þjónustu þar sem eigandi gagnaversins útvegar þann tölvubúnað sem notaður er og hefur eigandi gagnaversins því full umráð yfir honum. Í því tilviki eru viðskiptavinir aðeins að kaupa þjónustu af eigendum gagnaveranna og telst hún vera rafrænt afhent þar sem hún fellur undir skilgreiningu hugtaksins „rafrænt afhent þjónusta“, þ.e. þjónusta sem almennt er veitt gegn greiðslu, úr fjarlægð, með rafrænum hætti að beiðni þjónustuþega. Má því ætla að í fyrrnefnda tilvikinu sé ekki um að ræða fasta starfsstöð þar sem aðeins er um að ræða þjónustu gagnavera sem seld er úr landi til viðskiptavina. Þegar um er að ræða slíkt fyrirkomulag er einungis um þjónustu að ræða og þar er því ekki um að ræða heimild fyrir viðskiptavini aðgangs að húsakynnum þess sem veitir þjónustuna og er búnaður ekki í umráðum viðskiptavina. Er því ekki um að ræða eiginlega aðstöðu, samkvæmt OECD. Af þessu leiðir að rekstraraðili tölvukerfis sem nýtir sér þessa þjónustuleið telst ekki hafa fasta starfsstöð þar sem netþjónninn er staðsettur.¹⁶²

Hins vegar geta eigendur gagnavera boðið aðstöðu til leigu í rými gagnaversins og viðskiptavinir útvega sinn eigin tölvubúnað eða netþjóna og koma þeim fyrir þar og hefur það verið nefnt aðstöðuleiga. Ef netþjóni er komið upp á ákveðnum stað og í svo langan tíma að ákveðinn varanleiki teljist vera fyrir hendi má telja að hann myndi fasta starfsstöð. Hafa ber hugfast að netþjónn þarf ekki að vera varanlega tengdur við land eða ákveðinn stað til þess að uppfylla skilyrði um varanleika þar sem netþjónar eru mjög hreyfanlegir.¹⁶³ Í þessu tilviki er

¹⁶² sama heimild.

¹⁶³ sama heimild.

því ekki um fasta starfsstöð að ræða og vaknar þá ekki skattskylda erlendu aðilanna hér á landi.

5 Virðisaukaskattur

5.1 Almenn

Virðisaukaskattur er vörsluskattur og almennur neysluskattur sem innheimtur er af innlendum viðskiptum á öllum stigum, þar á meðal við innflutning vöru og þjónustu. Virðisaukaskattur var tekinn var upp með lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt en leystu þau af hólmi áðurgildandi söluskattslög.¹⁶⁴ Með vörsluskatti er átt við skatt sem söluaðila ber að innheimta við sölu á vöru og þjónustu og er söluaðili ábyrgur fyrir því að skila umræddum skatti til ríkissjóðs. Hann er því í vörslum söluaðila frá því að hann innheimtir skattinn frá kaupanda og þangað til hann skilar greiðslunni í ríkissjóð. Einnig er hann neysluskattur en með því er átt við að það er neytandinn, þ.e. kaupandi vöru eða þjónustu, sem endanlega greiðir skattinn. Flokkast virðisaukaskattur því sem óbeinn skattur þar sem kaupendur vöru og þjónustu borga skattinn ekki beint í ríkissjóð, heldur óbeint með neyslu sinni, á meðan beinir skattar eru lagðir beint á þann aðila sem situr uppi með greiðsluna.¹⁶⁵

Það er litið alvarlegum augum að standa ekki skil á virðisaukaskatti en í 1. mgr. 40. gr. vskl. er að finna heimild til þess að innheimta fésekt allt að tífoldri þeirri skattfjárhæð sem undan var dregin, vanrækt var greiðsla á eða endurgreidd var um of og aldrei lægri fésekt en nemur tvöfaldri þessari skattfjárhæð. Einnig má finna heimild í 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 til fangelsisrefsingar, hafi brotið verið framkvæmt af ásetningi eða stórfelldu gáleysi.

II. kafli laga um virðisaukaskatt ber nafnið skattskyldir aðilar, aðilar undanþegnir skatti og tilkynningarskylda. Í 3. gr. laganna er að finna upptalningu á þeim aðilum sem ber skylda til þess að innheimta virðisaukaskatt og standa skil á honum í ríkissjóð. Meginreglan er sú að skylda hvílir á öllum þeim sem selja eða afhenda vörur eða verðmæti eða inna af hendi vinnu eða þjónustu í atvinnuskyni eða sjálfstæðri starfsemi. Á þetta bæði við um menn og lögaðila.¹⁶⁶ Það eru þó ákveðnir aðilar undanþegnir virðisaukaskattskyldu samkvæmt 4. gr. vskl. en það eru aðilar sem eingöngu selja vöru eða þjónustu sem undanþegin er

¹⁶⁴ „Leiðbeiningar um virðisaukaskatt“ (Ríkisskattstjóri janúar 2018) 5 <https://www.rsk.is/media/baeklingar/rsk_1119.is.pdf>.

¹⁶⁵ „Virðisaukaskattur einstaklinga | Ríkisskattstjóri“ <<https://www.rsk.is/einstaklingar/skattar-og-gjold/virdisaukaskattur/>> skoðað 25. mars 2018.

¹⁶⁶ Alþt. 1987-1988, A-deild, þskj. 781 - 431. mál, um 3. gr.

virðisaukaskatti, listamenn sem uppfylla ákveðin skilyrði, þeir sem selja skattskylda vöru eða þjónustu fyrir 2.000.000 kr. eða minna á hverju 12 mánaða tímabili frá því að starfsemi hefst og skólamötuneyti.

Þrátt fyrir að ekki sé um að ræða aðila sem er undanþeginn skattskyldu samkvæmt 4. gr. vskl. geta vörur og þjónusta sem aðili veitir talist til undanþeginnar veltu á grundvelli 12. gr. vskl. Meginreglan er sú að öll velta er skattskyld samkvæmt 11. gr. vskl. Með skattskyldri veltu er átt við þá veltu sem skráður aðili skal reikna og innheimta virðisaukaskatt af.¹⁶⁷ Virðisaukaskatt skal reikna af allri veltu skráðs aðila en um skráningarskyldu aðila er fjallað í 5. gr. vskl. Skattskyld velta á hverju uppgjörstímabili, sbr. 13. og 24. gr. vskl., telst heildarskattverð allra vara sem afhentar hafa verið, svo og heildarskattverð allrar skattskyldrar vinnu og þjónustu sem innt hefur verið af hendi á tímabilinu. Í 7. gr. vskl. má svo finna það skattverð sem virðisaukaskattur er reiknaður af við sölu á vörum og verðmætum, skattskyldri vinnu og þjónustu.

5.2 Viðskipti með sýndarfé

Hér kemur til skoðunar hvort að starfsemi tengd viðskiptum með sýndarfé sé virðisaukaskattskyld. Samkvæmt 1. gr. vskl. skal greiða í ríkissjóð virðisaukaskatt af viðskiptum innanlands á öllum stigum, svo og af innflutningi vöru og þjónustu, eins og nánar er kveðið á um í lögnum.

Meginreglan er sú að virðisaukaskattskylda nær til allra vara og verðmæta, nýrra og notaðra, samkvæmt 2. gr. vskl. Þá kviknar helst það álitæfni hvort að kaup og sölu sýndarfjár megi jafna við kaup og sölu á vöru. Í ákvæðinu má sjá að hlutabréf og aðrir slíkir hlutir eru aðeins vörur þegar þeir eru látnir í té sem prentvarningur, auk þess sem peningaseðlar, mynt og frímerki eru aðeins vörur þegar þeir eru seldir sem söfnunargripir.

Í íslenskum rétti hefur ekki verið skorið úr um það hvort að sýndarfé teljist vera vara, í skilningi laganna, en ljóst er að ekki er um áþreifanlegan hlut að ræða. Hefur Evrópudómstóllinn farið nánar yfir skilgreiningu hugtaksins „vöruframboð“ og þá hvort að sýndarfé á borð við Bitcoin geti fallið undir skilgreininguna. Komst dómstóllinn að því að ekki væri um vöru að ræða, en nánar verður vikið að því í kafla 5.2.1.2. Þrátt fyrir að dómur Evrópudómstólsins hafi ekki bindandi fordæmisgildi hér á landi er þó ekki útilokað að litið verði til þeirra við túlkun og úrlausn ágreiningsefna hér á landi. Líklegt er að sýndarfé verði ekki skilgreint sem vara í ljósi þess að ekki er um áþreifanlega eign að ræða og má þá líta til sömu sjónarmiða og liggja að baki viðskiptum með hlutabréf og peninga.

¹⁶⁷ „Leiðbeiningar um virðisaukaskatt“ (n. 164) 23.

Þrátt fyrir að sýndarfé falli líklega ekki undir hugtakið vara útilokar það þó ekki að virðisaukaskattskyldu vegna viðskipta með sýndarfé. Mögulegt er að þeir þjónustuaðilar sem veita aðstoð við kaup og sölu á sýndarfé geti verið skyldugir til að innheimta virðisaukaskatt vegna þeirrar þjónustu sem þeir veita. Samkvæmt 2. gr. vskl. er ákveðin vinna og þjónusta undanþegin virðisaukaskatti. Þar má sjá í 10. tölul. 3. mgr. 3. gr. vskl. að þjónusta banka, sparisjóða og annarra lánastofnana, svo og verðbréfamíðlun, er undanþegin virðisaukaskatti. Ef litið er til sömu sjónarmiða og Evrópudómstóllinn gerir í máli sínu þá má ætla að þjónusta sem veitt er hér á landi við kaup og sölu sýndarfjár sé sams konar og önnur fjármálaþjónusta, þ.e. þjónusta banka, sparisjóða, lánastofnana og verðbréfamíðlara og sé því um að ræða þjónustu sem er undanþegin virðisaukaskattskyldu.

5.2.1 Dómur Evrópudómstólsins í máli nr. C-264/14

Reynt hefur á reglur hvað varðar virðisaukaskatt á þá þjónustu sem felst í að annast milligöngu við kaup og sölu sýndarfjár í máli Evrópudómstólsins nr. C-264/14.¹⁶⁸ Í málinu óskaði sænskur dómstóll, *Högsta förvaltningsdomstolen*, eftir forúrskurði Evrópudómstólsins. Í málinu var um að ræða einstakling, David Hedqvist, sem vildi veita þjónustu í gegn um fyrirtæki sitt sem fólst í því að annast milligöngu við kaup og sölu Bitcoin eininga fyrir viðskiptavinum sínum gegn sölupóknun.

Í málinu reyndi á ákvæði tilskipunar Evrópuráðsins nr. 2006/112/EB frá 28. nóvember 2006 um virðisaukaskatt.¹⁶⁹ Í a. lið 2. gr. tilskipunarinnar kemur fram að afhending vöru frá skattskyldum aðila gegn endurgjaldi, innan aðildarríkja Evrópusambandsins, sé virðisaukaskattskyld og í c. lið sömu greinar má sjá sömu reglu um þjónustu sem skattskyldur aðili veitir gegn endurgjaldi. Í 1. mgr. 14. gr. og 1. mgr. 24. gr. vsk. tilskipunarinnar er nánar skilgreint hvað felst í hugtökunum afhending vöru og þjónustu. Telur dómstóllinn að „afhending vöru“ merki yfirfærslu á rétti til að ráðstafa áþreifanlegum eignum sem eigandi. „Afhending þjónustu“ merkir öll þau viðskipti sem falla ekki undir hugtakið afhending vöru.¹⁷⁰

Almennt ákvæði um skyldu til innheimtu virðisaukaskatts má finna í 2. gr. en auk þess má finna undantekningarákvæði í 1. mgr. 135. gr. vsk. tilskipunarinnar þar sem ákveðin viðskipti eru undanskilin virðisaukaskattskyldu. Þar ber helst nefna d-f. lið 1. mgr. 135. gr. sem hljóða á eftirfarandi hátt:

¹⁶⁸ Mál C-264/14 *Skatteverket v David Hedqvist* [2015] ECR I-718.

¹⁶⁹ Hér eftir vsk. tilskipun.

¹⁷⁰ Mál C-264/14 *Skatteverket v David Hedqvist* EU:C:2015:718, mgr. 4-5.

1. Aðildarríki skulu undanskilja eftirfarandi viðskipti frá virðisaukaskattskyldu:

[...]

d) viðskipti með innláns- og viðskiptareikninga, greiðslur, millifærslur, skuldir, eftirlit og aðrar samningaaðferðir, en þó ekki innheimtuaðgerðir.

e) viðskipti með gjaldeyri, seðla og mynt sem notuð eru sem löglegur gjaldeyri, að undanskildum söfnum, þ.e. gulli, silfri eða öðrum myntum eða seðlum sem venjulega ekki eru notuð sem löglegur gjaldeyri.

f) viðskipti með hlutabréf, hagsmuni í fyrirtækjum eða samtökum, skuldabréf og önnur verðbréf [...].¹⁷¹

Dómstóllinn sem óskar eftir forúrskurði vitnar í skýrslu frá Seðlabanka Evrópu (*e. European Central Bank*) og skilgreinir eftir henni sýndarfé sem tegund af óreglulegum, rafrænum gjaldmiðli, sem er gefinn út og stjórnað af verktökum og móttekni af meðlimum sérstaks rafræns samfélags.¹⁷²

Myntin Bitcoin á sér ákveðna hliðstæðu við almenna gjaldmiðla, þar sem neytendur geta keypt og selt myntina á ákveðnu gengi. Sýndarfé hefur þó verið aðskilið frá hefðbundnum gjaldmiðlum í rafrænu formi, sem dæmi má nefna tilskipun 2009/110/EB Evrópuþingsins og -ráðsins frá 16. september 2009 um stofnun og rekstur rafeyrisfyrirtækja og varfærniseftirlit með þeim, breytingu á tilskipunum 2005/60/EB og um niðurfellingu á tilskipun 2000/46/EB. Í henni er tekið fram að sýndarfé séu frábrugðið hefðbundnum gjaldeyri á rafrænu formi á þann hátt að sjóðirnir séu ekki settir fram í hefðbundnum bókhaldseiningum eða gjaldmiðlum eins og evrum, heldur í ákveðnum rafrænum einingum, t.d. Bitcoin einingum.¹⁷³

5.2.1.1 Ágreiningsatriði

Tvær spurningar voru lagðar fyrir Evrópudómstóllinn. Í fyrsta lagi var dómstóllinn spurður að því hvort það eigi að túlka 1. mgr. 2. gr. vsk. tilskipunarinnar á þann hátt að þau viðskipti sem hér eru til umfjöllunar, þ.e. þjónusta sem felur í sér milligöngu við kaup og sölu Bitcoin eininga, falli undir ákvæði um almenna virðisaukaskattskyldu. Í öðru lagi spyr dómstóllinn, ef svo fer að viðskiptin teljist almennt vera virðisaukaskattskyld, á þá að túlka undanþáguákvæði 1. mgr. 135. gr. tilskipunarinnar þannig að þau viðskipti sem um ræðir séu falli undir ákvæðið og séu því undanþegin frá virðisaukaskattlagningunni.¹⁷⁴

¹⁷¹ Þýðing höfundar.

¹⁷² „Virtual currency schemes“ (European Central Bank Október 2012) 13 <<https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/other/virtualcurrencyschemes201210en.pdf>>.

¹⁷³ Mál C-264/14 *Skatteverket v David Hedqvist* EU:C:2015:718, mgr. 12.

¹⁷⁴ sama heimild, mgr. 21.

5.2.1.2 Svar dómstólsins við spurningu 1

Dómstóllinn leitar svara við því hvort að umrædd viðskipti falli undir virðisaukaskattskyldu 2. gr. tilskipunarinnar sem kveður á um að framboð á vöru og þjónustu á yfirráðasvæði aðildarríkja sem framkvæmt er af skattskyldum aðila skuli vera virðisaukaskattskyld.¹⁷⁵

Því þarf að halda til haga að myntin Bitcoin getur ekki verið skilgreind sem áþreifanleg eign líkt og 14. gr. tilskipunarinnar gerir að skilyrði til þess að um vöru sé að ræða, miðað við það sem lögsögumaður hefur lagt fram í álitinu sínu¹⁷⁶ um að sýndarfé hafi engan annan tilgang en að vera greiðslulausn. Það sama á við um hefðbundna gjaldmiðla.¹⁷⁷ Byggir slík túlkun á máli dómstólsins í máli *First National Bank of Chicago*.¹⁷⁸ Þar af leiðandi falla þau viðskipti sem um ræðir hér ekki undir hugtakið vöruframboð (*e. supply of goods*) sem finna má í 14. gr. vsk. tilskipunarinnar.

Í þessu tilviki heyrna færslurnar frekar undir framboð á þjónustu þjónustu (*e. supply of services*), sem 24. gr. vsk. tilskipunarinnar nær yfir. Hafa verður hugfast að í huga að framboð á þjónustu sem til umfjöllunar er í c-lið 1. mgr. 2. gr. vsk. tilskipunarinnar er aðeins virðisaukaskattskyld aðeins þegar bein tenging er á milli þeirrar þjónustu sem veitt er og endurgjaldi sem berst hinum skattskylda aðila. Er þetta byggt á dómum í málum *Loyalty Management UK og Baxi Group*,¹⁷⁹ og *Serebryannay vek*.¹⁸⁰ Þá er litið til þess hvort að endurgjaldið sem þjónustuveitandi móttækur sé raunverulegt endurgjald fyrir þá þjónustu sem veitt er, en vísar dómurinn þar í mál *Le Rayon d'Or*¹⁸¹ máli sínu til stuðnings.¹⁸² Samkvæmt þeim gögnum sem lögð hafa verið fyrir dómstóllinn er ljóst að það er gagnkvæmt, lögbundið samband á milli fyrirtækis Hedqvists og viðskiptavina og því er skilyrðið uppfyllt.¹⁸³

Þegar litið er til framangreindra sjónarmiða komst dómstóllinn að því að viðskiptin sem um ræðir fela í sér þjónustu gegn endurgjaldi, sem greitt er með beinum tengslum við þá þjónustu sem veitt er. Fellur þjónustan því undir c-lið 1. mgr. 2. gr. VSK-tilskipunarinnar og ætti því almennt að vera virðisaukaskattskyld.¹⁸⁴

¹⁷⁵ sama heimild, mgr. 23.

¹⁷⁶ sama heimild, Opinion of Advocate General Kokott, mgr. 17.

¹⁷⁷ sama heimild, mgr. 25.

¹⁷⁸ Mál C-172/96 *First National Bank of Chicago* EU:C:1998:354, mgr. 25.

¹⁷⁹ Sameinuð mál C-53/09 og C-55/09 *Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs v Loyalty Management UK Ltd and Baxi Group Ltd* [2009], mgr. 51.

¹⁸⁰ Mál C-283/12 *Serebryannay vek EOOD v Direktor na Direktsia „Obzhalvane i upravlenie na izpalnenieto“ – Varna pri Tsentralno upravlenie na Natsionalna agentsia za prihodite* EU:C:2013:599, mgr. 37.

¹⁸¹ Mál C-151/13 *Le Rayon d'Or SARL v Ministre de l'Économie et des Finances* EU:C:2014:185, mgr. 29.

¹⁸² Mál C-264/14 *Skatteverket v David Hedqvist* EU:C:2015:718, mgr. 27.

¹⁸³ sama heimild, mgr. 28.

¹⁸⁴ sama heimild, mgr. 30.

5.2.1.3 Svar dómstólsins við spurningu 2

Seinni spurningin sem lögð var fyrir dómstólinn lýtur að því hvort að undantekningarákvæði d-f liða 1. mgr. 135. gr. VSK-tilskipunarinnar eigi við um umrædda þjónustu og þar af leiðandi sé þjónustan undanþegin virðisaukaskatti.¹⁸⁵

Hafa skal í huga að í samræmi við dómaframkvæmd Evrópudómstólsins fela þær undantekningar sem finna má í 1. mgr. 135. gr. VSK-tilskipunarinnar í sér sjálfstæð sjónarmið í Evrópureglum, þar sem tilgangurinn er að forðast mismunun í álagningu virðisaukaskatts á milli aðildarríkja.¹⁸⁶ Í því ljósi má meðal annars líta til mála *Skandinaviska Enskilda Banken*¹⁸⁷ og *DTZ Zadelhoff*.¹⁸⁸ Það hefur einnig verið viðurkennt í dómaframkvæmd að ákvæðið skuli vera túlkað þröngt, þar sem um undantekningu frá meginreglunni er að ræða, um að virðisaukaskattur skuli vera lagður á alla þjónustu sem veitt er af skattskyldum aðila en vísar dómstóllinn þar í mál *Ludwig*¹⁸⁹ og *DTZ Zadelhoff*¹⁹⁰ máli sínu til stuðnings.

Það undantekningarákvæði sem kom helst til álita í máli David Hedqvists var e-liður 1. mgr. 135. gr. VSK-tilskipunarinnar. Er þar kveðið á um hefðbundinn gjaldeyri, seðla og mynt sem eru notuð sem löglegur gjaldmiðill.¹⁹¹ Í því skyni er áréttað að hugtökin skulu túlkuð með það að leiðarljósi að miða við allar útgáfur tungumála aðildarríkja, eins og kom fram í málum *Velvet & Steel Immobilien*¹⁹² og *Commission v Spain*¹⁹³.

Líkt og lögsögumaður bendir á í 31. og 43. mgr. álits síns þá koma tungumálaörðugleikar í veg fyrir að hægt sé að ákvarða með fullri vissu hvort að e-liður 1. mgr. 135. gr. vsk. tilskipunarinnar eigi aðeins við um peningafærslur þar sem um er að ræða hefðbundna gjaldmiðla eða hvort að aðrar tegundir greiðslueyris geti einnig fallið þar undir.¹⁹⁴ Það er því ekki hægt að styðjast við hefðbundna textaskýringu. Það þarf því að túlka

¹⁸⁵ sama heimild, mgr. 32.

¹⁸⁶ sama heimild, mgr. 33.

¹⁸⁷ Mál C-540/09 *Skandinaviska Enskilda Banken AB Momsgrupp v Skatteverket* EU:C:2011:137, mgr. 19.

¹⁸⁸ Mál C-259/11 *DTZ Zadelhoff vof v Staatssecretaris van Financiën* EU:C:2012:423, mgr. 19.

¹⁸⁹ Mál C-453/05 *Volker Ludwig v Finanzamt Luckenwalde* EU:C:2007:369, mgr. 21.

¹⁹⁰ Mál C-259/11 *DTZ Zadelhoff vof v Staatssecretaris van Financiën* EU:C:2012:423 mgr. 20.

¹⁹¹ Mál C-264/14 *Skatteverket v David Hedqvist* EU:C:2015:718, mgr. 45.

¹⁹² Mál C-455/05 *Velvet & Steel Immobilien und Handels GmbH v Finanzamt Hamburg-Eimsbüttel* EU:C:2007:232, mgr. 16.

¹⁹³ Mál C-189/11 *European Commission v Kingdom of Spain* EU:C:2013:587 mgr. 56.

¹⁹⁴ Mál C-264/14 *Skatteverket v David Hedqvist* EU:C:2015:718, Opinion of Advocate General Kokott, mgr. 31 og 43.

hugtökin í samræmi markmið vsk. tilskipunarinnar í heild.¹⁹⁵ Markmið með undantekningu e-liðar 1. mgr. 135. gr. er að draga úr erfiðleikum við skattlagningu fjármálaviðskipta.¹⁹⁶

Dómstóllinn skilgreinir færslur sem fela í sér óhefðbundna gjaldmiðla sem hafa verið viðurkenndar af aðilum sem greiðslumáti og hafa engan annan tilgang en að greiða fyrir vöru eða þjónustu sem fjárhagsfærslur.¹⁹⁷ Af því leiðir að e-liður 1. mgr. 135. gr. vsk. tilskipunarinnar nær til þeirrar þjónustu sem felur í sér að annast milligöngu við kaup og sölu Bitcoin eininga fyrir viðskiptavini, líkt og þjónusta við að kaupa og selja aðilum aðra hefðbundna gjaldmiðla.¹⁹⁸

Svar dómstólsins við síðari spurningunni er því eftirfarandi. E-liður 1. mgr. 135. gr. vsk. tilskipunarinnar skal vera túlkaður svo að umrædd þjónusta falli undir undanþáguákvæðið. Umrædd viðskipti falla þó ekki undir d. og f. liði 1. mgr. 135. gr. VSK-tilskipunarinnar.¹⁹⁹

5.2.2 Áhrif dómsins

Í kjölfar dómsins gaf Evrópudómstóllinn út tilkynningu til fjölmiðla sem ber titilinn „Skipti á hefðbundnum gjaldmiðli fyrir einingar af stafrænu myntinni Bitcoin eru undanþegin virðisaukaskatti“. Í tilkynningunni kemur fram að samkvæmt vsk. tilskipuninni sé meginreglan sú að framboð á vöru og þjónustu innan Evrópusambandsins sem veitt er af skattskyldum aðila sé virðisaukaskattskyld. Þrátt fyrir það skuli aðildarríki Evrópusambandsins veita undanþágu fyrir viðskiptum sem tengjast gjaldmiðlum, seðlum og myntum sem notuð er sem löglegur gjaldmiðill.²⁰⁰ Dómstóllinn tekur fram í niðurstöðu sinni að þau viðskipti sem um ræðir séu undanþegin frá virðisaukaskattskyldu á sama lagagrundvelli og viðskipti með hefðbundna seðla og mynt sem eru löglegir gjaldmiðlar. Myndi önnur niðurstaða stríða gegn markmiði undanþáguákvæðisins, sem er að draga úr erfiðleikum við skattlagningu fjármálaviðskipta.²⁰¹

¹⁹⁵ sama heimild, mgr. 47.

¹⁹⁶ sama heimild, mgr. 48.

¹⁹⁷ sama heimild, mgr. 49.

¹⁹⁸ sama heimild, mgr. 52-53.

¹⁹⁹ sama heimild, mgr. 57.

²⁰⁰ „The exchange of traditional currencies for units of the „bitcoin“ virtual currency is exempt from VAT“ (Court of Justice of the European Union október 2015) 128/15 <<https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2015-10/cp150128en.pdf>> skoðað 26. mars 2018.

²⁰¹ sama heimild.

5.3 Námugróftur

Þar sem aðstæður á Íslandi eru hagstæðar fyrir starfsemi gagnavera getur verið aðlaðandi fyrir erlenda aðila að nýta sér þá þjónustu gagnavera sem í boði er hér á landi við svokallaðan námugróft sem nánar var fjallað um í kafla 3.4. Kemur þá einna helst til skoðunar hvort að sú þjónusta sem eigendur gagnavera hér á landi veita erlendum viðskiptavinum sínum feli í sér rafrænt afhenta þjónustu sem seld er úr landi samkvæmt 12. gr. vskl. og sé því undanþegin virðisaukaskattskyldu.

5.3.1 Undanþegin velta

Í 12. gr. vskl. má finna undantekningar frá meginreglunni um virðisaukaskattskyldu þar sem má finna vörur og þjónustu sem teljast ekki til skattskyldrar veltu. Í greininni felst því heimild til að afhenda vöru og þjónustu án þess að reikna og innheimta útskatt. Hér getur því verið um að ræða þjónustuaðila sem er virðisaukaskattskyldur samkvæmt 3. gr. vskl. en 12. gr. veitir aðeins undanþágu frá skattskyldunni í þeim tilvikum sem sú vara eða þjónusta sem seld er fellur undir undanþáguákvæðið.

Áður var að finna heimild í 12. gr. vskl. fyrir fjármálaráðherra til þess að kveða á um skattskyldu, undanþágur og endurgreiðslur í reglugerðum.²⁰² Með lögum nr. 55/1997 um breytingar á vskl. voru gerðar breytingar á 12. gr. og þá kom inn skýrara ákvæði um það hvaða þjónusta er undanþegin skattskyldu við sölu til erlendra aðila sem ekki hafa heimilisfesti hér á landi. Meðal þess sem telst til undanþeginnar veltu skv. 12. gr. vskl. eins og hún er í dag er útflutningur vöru og þjónustu. Felur það í sér að ekki skal reikna útskatt á verð vöru sem seld er úr landi, svo og vinnu og þjónustu sem veitt er erlendis, skv. 1. tölul. 1. mgr. 12. gr. vskl. Einnig er sala á þjónustu til aðila sem hvorki hafa búsetu né starfsstöð hér á landi undanþegin skattskyldu enda sé þjónustan nýtt að öllu leyti erlendis, skv. 10. tölul. 1. mgr. 12. gr. vskl. Með breytingunum voru undanþágur takmarkaðar við þjónustu sem veitt er erlendis auk þess sem þær voru rýmkaðar til þess að ná utan um þjónustu sem mögulega gæti verið nýtt erlendis, að öllu leyti eða að hluta.²⁰³

Í reglugerð nr. 194/1990 var að finna upptalningu á þjónustu fyrir erlenda aðila og aðkeyptri þjónustu. Þar var meðal annars að finna ákvæði um tölvuþjónustu, aðra gagnavinnslu og upplýsingamiðlun, og var sú upptalning lögfest með lögum nr. 115/1997 um breytingu á lögum nr. 50/1988.²⁰⁴ Í ljós kom þó síðar, í kjölfar aukinnar umræðu um

²⁰² Alþt. 1996–1997, A-deild, þskj. 746 - 437. mál.

²⁰³ Alþt. 1997-1998, A-deild, þskj. 393 - 98. mál.

²⁰⁴ Alþt. 1997-1998, A-deild, þskj. 98 - 98. mál.

ákjósanleika Íslands fyrir starfsemi gagnavera, að löggjöfin náði ekki að skilgreina nógu vel þá þjónustu sem gagnaver hafa upp á að bjóða. Með lögum nr. 163/2010 var því ákvæðinu breytt og hugtakið „rafrænt afhent þjónusta“ var sett sérstaklega inn í löginn með d.-lið 10. tölul. 1. mgr. 12. gr. vskl.²⁰⁵

5.3.2 Nýtingarstaður

Almennt skiptir meginmáli að skilgreina nýtingarstað þjónustu til þess að komast að niðurstöðu um það hvort að þjónustan sé virðisaukaskattskyld í ljósi þess að undanþáguákvæði 10. tölul. 1. mgr. 12. gr. vskl. nær aðeins til upptalinnar þjónustu teljist hún vera nýtt erlendis. Túlkun skattýfirvalda hefur verið lögð til grundvallar til að ákvarða hvernig skuli skilgreina nýtingarstað þjónustu en hér má sjá dæmi um slíkt.

Í ákvarðandi bréfi nr. 929/1999²⁰⁶ vísaði ríkisskattstjóri til meginreglu virðisaukaskattslaga um að þjónusta teljist nýtt þar sem hún er veitt. Var um að ræða erlenda aðila sem komu til landsins, nýttu sér meðferðarþjónustu og sneru svo aftur til síns heima. Taldi ríkisskattstjóri, í ljósi framangreindrar meginreglu, að þjónusta sé ekki nýtt eða veitt erlendis þrátt fyrir að erlendir aðilar sæki þjónustu hér á landi og fari svo aftur úr landi.

Í ákvarðandi bréfi nr. 893/1998²⁰⁷ taldi ríkisskattstjóri að sala lögfræðiþjónustu til erlendra lánastofnana vegna lánastarfsemi þeirra á Íslandi, væri nýtt hérlendis þar sem þjónustan varðaði viðskiptahagsmuni hinna erlendu lánastofnana hér á landi. Væri því um að ræða virðisaukaskattskylda þjónustu. Af niðurstöðu ríkisskattstjóra má gagnálykta svo að ef ekki er um að ræða viðskiptahagsmuni hér á landi þá teljist þjónustan útflutt.

Af framangreindu má ætla að skattýfirvöld beiti þröngri túlkun við ákvörðun um að nýtingarstaður teljist vera erlendis, enda þurfi meira að koma til en að aðeins sé um erlenda aðila að ræða eða aðila sem staðsettir eru erlendis. Þykir það eðlilegt að beita þröngri lögskýringu við túlkun skilyrðis þessa í ljósi þess að um undanþáguákvæði frá meginreglunni um virðisaukaskattskyldu er að ræða.

5.3.3 Sérregla um nýtingarstað rafrænt afhentrar þjónustu

Í gildi er sérregla um nýtingarstað rafrænt afhentrar þjónustu en hún telst alltaf vera nýtt þar sem kaupandi þjónustunnar hefur búsetu eða starfsstöð, skv. d-lið 10. tölul. 1. mgr. 12. gr. vskl. Upphaflega var ákvæði d-liðar lögfest með lögum nr. 115/1997, en innihélt ákvæðið þá aðeins hugtakið „tölvuþjónusta“. Ákvæðinu var breytt með 4. gr. laga nr. 163/2010 um

²⁰⁵ Alþt. 2010-2011, A-deild, þskj. 227 - 208. mál.

²⁰⁶ Ákvarðandi bréf ríkisskattstjóra frá 30. desember 1999.

²⁰⁷ Ákvarðandi bréf ríkisskattstjóra frá 30. nóvember 1998.

breytingu á lögum nr. 50/1988, um virðisaukaskatt, með síðari breytingum (rafræn þjónustusala og eftirlit vegna áætlana). Var það meðal annars gert að fyrirmynd tilskipunar 2006/112/EB um virðisaukaskatt. Með breytingarlögunum var hugtakinu breytt í „rafrænt afhent þjónusta“ auk þess sem inn kom regla um nýtingarstað, þ.e. að rafrænt afhent þjónusta teljist nýtt þar sem kaupandi þjónustunnar hefur búsetu eða starfsstöð.

Hugtakið rafræn þjónusta hefur verið skilgreint í lögum nr. 30/2002 um rafræn viðskipti og aðra rafræna þjónustu, en skv. 1. tölul. 1. mgr. 2. gr. laganna er þar átt við þjónustu sem almennt er veitt gegn greiðslu, úr fjarlægð, með rafrænum hætti að beiðni þjónustuþega. Rafrænt afhent þjónusta sem hefur verið talin falla utan skilgreiningar ákvæðisins telst því til skattskyldrar veltu hér á landi þrátt fyrir að hún sé seld til aðila sem hvorki hafa búsetu né starfsstöð hér á landi.²⁰⁸

Orðalag ákvæðisins er í samræmi við tilskipun Evrópusambandsins nr. 2006/112/EB um virðisaukaskatt. Hugtakið rafrænt afhent þjónusta er notað í tilskipuninni og nánar skilgreint í reglugerð við tilskipunina. Í viðauka við tilskipunina er hugtakið skilgreint þannig að það feli sérstaklega í sér fimm þætti sem hafa má til hliðsjónar við skýringu hugtaksins í skilningi íslenskra virðisaukaskattslaga. Þeir þættir eru í fyrsta lagi afhending á vefseturhýsingu og viðhald á forritum og búnaði í gegn um fjarvinnslu, í öðru lagi afhending hugbúnaðar og uppfærslur á honum, í þriðja lagi afhending mynda, texta og upplýsinga og veitt aðgengi úr gagnagrunnum, í fjórða lagi afhending tónlistar, kvikmynda og leikja og útsendingar og viðburðir tengdir stjórnámálum, menningu, listum, íþróttum, vísindum og afþreyingu og í fimmta lagi veitt fjarkennsla.²⁰⁹

Þjónustu sem gagnaver veita má skipta upp í átta þætti, þ.e. hýsingu, kerfisveitu, gagnavistun, afritunarþjónustu, endurreisnarþjónustu, tengiþjónustu, rekstrarþjónustu og sérhæfða þjónustu. Sú þjónusta sem gagnaver veita getur því bæði falið í sér rafrænt afhenta þjónustu sem er undanþegin skattskyldri veltu og þjónustu í formi aðstöðuleigu sem ber virðisaukaskatt. Hefur hugtakið aðstöðuleiga ekki verið skilgreint sérstaklega í lögum um virðisaukaskatt en talið hefur verið að hugtakið nái til útleigu á rými sem ekki telst til fasteignaleigu skv. 8. tölul. 3. mgr. 2. gr. vskl. Hýsing gagnavera felur meðal annars í sér samnýtingu á grunngerð, þ.e. rafmagn, kæling og þess háttar, og fjarskiptakerfum. Er því um að ræða aðstöðuleigu ef veitt er þjónusta sem eingöngu felur í sér hýsingu slíkra þátta. Það

²⁰⁸ Alþt. 2010-2011, A-deild, þskj. 227 - 208. mál.

²⁰⁹ sama heimild.

ber hins vegar að líta svo á að önnur þjónusta gagnavera feli að jafnaði í sér rafrænt afhenta þjónustu sem fellur undir skilgreiningu d-liðar 10. tölul. 1. mgr. 12. gr. vskl.²¹⁰

Áður en breyting var gerð á lögum um virðisaukaskatt hvað varðar þjónustu gagnavera höfðu Samtök íslenskra gagnavera um nokkurt skeið sóst eftir því að lagaumhverfi íslenskra gagnavera yrði nútímavætt þannig að þau geti mætt samkeppni gagnavera innan Evrópusambandsins á jafnræðisgrunni. Rekstrarumhverfi íslenskra gagnavera var ekki samkeppnishæft við umhverfi gagnavera annars staðar í Evrópu. Töldu meðlimir samtakanna að frumvarp fjármálaráðherra frá árinu 2010 um breytingar á lögum um virðisaukaskatt væri meðal annars ætlað að tryggja að útflutt þjónusta gagnavera sé undanþegin virðisaukaskatti en þó væru enn til staðar hindranir við innflutning á búnaði auk þess að það vanti enn skýrar reglur varðandi stofnun fastrar starfsstöðvar í tengslum við staðsetningu á netþjónum hér á landi, auk þess sem frumvarp fjármálaráðherra undanskilji þann þjónustubátt gagnavera sem felst í hýsingu fyrir erlenda viðskiptavini. Töldu meðlimir samtakanna því að frumvarpi fjármálaráðherra tækist ekki ætlunarverk sitt hvað varðar að jafna samkeppnisstöðu íslenskra gagnavera gagnvart sambærilegum þjónustuveitendum innan Evrópu.²¹¹

Töldu samtökin að ójafnri stöðu íslenskra gagnavera hafi erið viðaldið með frumvarpinu vegna þess að gert er ráð fyrir því að hýsingarþjónusta gagnavera sé skilgreind sem aðstöðuleiga og teljist því ekki til undanþeginnar veltu, á meðan gagnavinnsla er skilgreind sem útflutt þjónusta og því undanþegin virðisaukaskattskyldu. Leiðir þetta af sér að ójafnri stöðu íslenskra gagnavera sé viðhaldið með frumvarpinu og að grundvallar vandamál sem leiðir af álagningu virðisaukaskatts vegna sölu til erlendra rekstraraðila sé skilið eftir óleyst að hluta.²¹²

Á árunum 2010-2013 var orðalagi ákvæðis d-liðar 10. tölul. 1. mgr. 12. gr. vskl. breytt að nýju. Var þar áður að finna orðin „ rafrænt afhent þjónusta; þjónusta þessi telst ávallt nýtt þar sem kaupandi þjónustunnar hefur búsetu eða starfsstöð; sama gildir um sölu gagnavera á hvers kyns blandaðri þjónustu til kaupenda sem búsettir eru erlendis og hafa ekki fasta starfsstöð hér á landi.“²¹³ Var síðari hluti ákvæðisins, um blandaða starfsemi gagnavera, þó fjarlægður úr lögum árið 2013 í ljósi þess að ESA taldi vafa leika á að sá hluti ákvæðisins sem snýr að blandaðri þjónustu annars vegar og innflutningi á netþjónum og tengdum búnaði hins vegar samrýmdist reglum Evrópska efnahagssvæðisins um ríkisaðstoð. Var því talið

²¹⁰ sama heimild.

²¹¹ Alþt. 2010-2011, A-deild, 208. mál, umsögn Samtaka íslenskra gagnavera við frumvarpið, erindi nr. Þ 139/899.

²¹² sama heimild.

²¹³ Alþt. 2012-2013, A-deild, þskj. 918 - 542. mál.

heppilegra að afnema hluta af framangreindu ákvæði og leggja í stað þess til breytingu á 3. mgr. 43. gr. vskl. þannig að ákvæðið nái einnig almennt til heimildar erlendra fyrirtækja sem ekki eru með eiginlega starfsemi hér á landi til endurgreiðslu virðisaukaskatts vegna innflutnings á vörum. Umrædd breyting á ákvæðinu var talin samrýmast hinum almenna tilgangi laga um virðisaukaskatt að um neysluskatt sé að ræða sem borinn verður af endanlegum neytanda viðkomandi vöru eða þjónustu.²¹⁴ Hefur nýjasta breyting vskl. með lögum nr. 24/2013 þá í för með sér að nú telst hluti af sölu gagnavera til erlendra aðila enn og aftur til skattskyldrar veltu.

5.3.4 Starfsemi gagnavera hér á landi og möguleg virðisaukaskattskylda

Eigendur gagnavera hér á landi geta farið tvær leiðir þegar þeir veita erlendum aðilum þjónustu sem stunda námugróft eftir Bitcoin einingum hér á landi. Annars vegar er um að ræða þjónustu þar sem eigandi gagnaversins kaupir inn allan þann tölvubúnað sem notaður er og hefur eigandi gagnaversins því full umráð yfir honum. Í því tilviki eru viðskiptavinir aðeins að kaupa þjónustu af eigendum gagnaveranna og telst hún vera rafrænt afhent þar sem hún fellur undir skilgreiningu hugtaksins „rafrænt afhent þjónusta“, þ.e. þjónusta sem almennt er veitt gegn greiðslu, úr fjarlægð, með rafrænum hætti að beiðni þjónustuþega. Fellur þjónustan því undir undantekningarákvæði d-liðar 10. tölul. 1. mgr. 12. gr. vskl. um rafrænt afhenta þjónustu auk þess sem skýrt er að nýtingarstaður rafrænt afhentrar þjónustu telst ávallt vera nýtt þar sem kaupandi þjónustunnar hefur búsetu eða starfsstöð, og í þessu tilviki er um að ræða viðskiptavinum sem staðsettir eru erlendis.

Hins vegar geta eigendur gagnavera boðið aðstöðu til leigu í rými gagnaversins og viðskiptavinir útvega þá sinn eigin tölvubúnað og koma honum fyrir þar. Í þeim tilvikum hafa viðskiptavinir full umráð yfir búnaðnum sem staðsettur er í gagnaverinu. Er hér um að ræða aðstöðuleigu og skal því innheimta virðisaukaskatt vegna þeirrar þjónustu í ljósi þess að aðstöðuleiga tilheyrir ekki undanþeginni veltu samkvæmt 12. gr. vskl.

Í þeim tilvikum sem viðskiptavinir flytja eigin búnað til landsins og leigja aðstöðu hjá gagnaverum verður að líta til virðisaukaskattskyldu af innflutningi þess tölvubúnaðar. Líkt og framar segir skal meðal annars greiða í ríkissjóð virðisaukaskatt af innflutningi vöru og þjónustu samkvæmt 1. gr. vskl. Þeir erlendu aðilar sem flytja til landsins tölvubúnað til uppsetningar í gagnaverum eiga því alla jafna að greiða virðisaukaskatt af þeim innflutningi. Það má þó finna heimild í 3. mgr. 43. gr. vskl. fyrir ráðherra til þess að setja reglur um endurgreiðslu virðisaukaskatts sem erlend fyrirtæki hafa greitt hérlendis við kaup á vörum

²¹⁴ sama heimild, almennar athugasemdir.

eða þjónustu eða innflutning á vörum. Endurgreiðsla samkvæmt þessari málsgrein getur þó eingöngu tekið til virðisaukaskatts af þeim aðföngum sem virðisaukaskattskyldir aðilar geta talið til innskatts, sbr. 15. og 16. gr. sömu laga. Hefur ráðherra gefið út reglugerð nr. 558/2002 um endurgreiðslu virðisaukaskatts til erlendra fyrirtækja. Þar má finna heimild fyrir endurgreiðslu í 1. gr. og skilyrði fyrir endurgreiðslu í 2. gr. sem eru þrjú talsins. Það fyrsta felur í sér að virðisaukaskattur sem umsókn tekur til varði atvinnustarfsemi sem aðili rekur erlendis. Þá þarf starfsemi hins erlenda fyrirtækis að vera skráningarskyld samkvæmt lögum um virðisaukaskatt ef hún væri rekin hér á landi. Þriðja og síðasta skilyrðið felur í sér að um sé að ræða virðisaukaskatt sem skráður aðili hér á landi gæti talið til innskatts eftir ákvæðum 15. og 16. gr. vskl. Þarf því að meta í hvert og eitt skipti hvort að heimilt er fyrir viðskiptavin gagnavers sem leigir aðstöðu og flytur búnað til landsins uppfylli skilyrði um að fá virðisaukaskatt af innflutningi búnaðar endurgreiddan.

6 Samantekt og niðurstöður

Af umfjöllun ritgerðar þessarar má draga þá niðurstöðu að þeir aðilar sem bera skattskyldu hér á landi, takmarkaða eða ótakmarkaða geta átt von á því að þurfa að greiða skatt af tekjum sínum vegna viðskipta með sýndarfé. Er þar um að ræða íslenska menn og lögaðila sem bera ótakmarkaða skattskyldu, sem og erlenda aðila sem uppfylla skilyrði fyrir takmarkaðri skattskyldu hér á landi vegna stofnunar fastrar starfsstöðvar. Líkt og áður segir er sýndarfé einhvers konar greiðslueyrir sem einungis er til á stafrænu formi og er ekki gefinn út í reiðufé eins og almennt gengur og gerist með löglega gjaldmiðla.

Við nánari athugun má ætla að skattyfirvöld telji sig hafa heimild að leggja skatt á þær tekjur sem aðilar fá í sinn hlut af viðskiptum með sýndarfé. Þrátt fyrir skýra lögætisreglu stjórnarskrárinnar og sjónarmið um að strangar kröfur verði gerðar til skýrleika íþyngjandi lagaákvæða og stjórnvaldsákvæðana um að ákvæði sem kveða á um skattlagningu má sjá að geta ákvæði geta þó verið túlkuð svo að þau nái yfir tilvik sem heyrja ekki undir ákvæðið samkvæmt orðanna hljóðan.

Hefur löggjafinn túlkað ákvæði 8. gr. tsl. um vaxtatekjur rúmt í gegn um árin og hafa ýmsar óskilgreindar tekjur verið heimfærðar undir ákvæðið. Þar ber helst að nefna skattlagningu afleiðusamninga fyrir lagabreytingu. Þar var ekki að finna sjálfstæð ákvæði um skattlagningu en skattyfirvöld beittu þó lögskýringu á þau ákvæði sem voru þegar til staðar og heimfærðu tekjurnar undir þau. Má því ætla að skattyfirvöld hafi einna helst heimild til þess að skattleggja þær tekjur sem aðilar hljóta af viðskiptum með sýndarfé sem vaxtatekjur.

Vaxtatekjur teljast til fjármagnstekna samkvæmt 3. tölul. C-liðar 7. gr. tsl. Samkvæmt 3. mgr. 66. gr. sömu laga er tekjuskattur af fjármagnstekjum einstaklinga utan rekstrar 22% af þeim tekjum. Á lögaðila er ekki lagður sérstakur fjármagnstekjuskattur heldur greiða þeir skatt af fjármagnstekjum eftir sömu reglum og gilda um aðrar rekstrartekjur.

Þar sem miklar sveiflur geta orðið á verði eininga sýndarfjár þarf að taka tillit til þess hvort heimilt sé að draga tap af viðskiptum með sýndarfé frá hagnaði. Það er að finna heimild í 49. gr. tsl. fyrir lögaðila og einstaklinga í atvinnurekstri til þess að gjaldfæra tap af vöxtum, afföllum og gengistapi en upptalning á frádráttarliðum er í 1.-4. tl. sömu greinar. Fellur slíkur kostnaður undir frádráttarbæran rekstrarkostnað samkvæmt 1. tölul. 31. gr. sömu laga. Ef um lögaðila eða einstakling í atvinnurekstri er að ræða má því ætla að heimilt sé að draga tap af viðskiptum með sýndarfé frá hagnaði við útreikning skattstofns fjármagnstekna, en ekki í tilviki einstaklinga utan atvinnurekstrar.

Vaxtatekjur teljast til fjármagnstekna samkvæmt 3. tölul. C-liðar 7. gr. tsl. en þó skal hafa hugfast að tekjur sem almennt teljast til vaxtatekna geta talist til atvinnurekstrartekna samkvæmt B-lið 7. gr. tsl. í ákveðnum tilvikum. Þegar aðilar kaupa og selja Bitcoin eða annað sýndarfé þarf að leggja mat á það í hversu miklum mæli viðskiptin eru. Ef einstaklingar eru í umfangsmiklum viðskiptum með Bitcoin má ætla að það geti verið um atvinnurekstrartekjur að ræða en ekki fjármagnstekjur líkt og ef aðeins er verið að kaupa og selja í minna magni. Má því telja að ef einstaklingar stunda kaup og sölu sýndarfjár reglulega í ekki of litlum mæli og ekki í of skamman tíma, geti verið um atvinnurekstrartekjur að ræða.

Þær tekjur sem einstaklingar hljóta af kaupum og sölu á Bitcoin einingum í atvinnurekstri samkvæmt B-lið 7. gr. tsl. eru skattlagðar eftir skattþrepum 66. gr. tsl. Frá þeim heildartekjum er svo aðeins heimilt að draga frá þau heildargjöld sem á árinu hafa gengið til að afla teknanna, halda þeim við og tryggja samkvæmt 1. tölul. 1. mgr. 31. gr. tsl. Eru tekjur af viðskiptum með sýndarfé í atvinnurekstri skattlagðar eftir 71. gr. tsl. Almennt verður að telja að það sé ekki heimilt að draga tap frá hagnaði einstaklinga nema um atvinnurekstur sé að ræða, sbr. 2. mgr. 30. gr. tsl.

Þar sem löggjafinn er farinn að veita hugtakinu sýndarfé athygli, líkt og sjá má í nýlegu frumvarpi um breytingar á lögum um peningabætti og fjármögnun hryðjuverka má ætla að í framhaldinu væri æskilegt að gera viðeigandi breytingar á lögum um tekjuskatt og skilgreina nánar hvernig skattleggja skuli tekjur af sýndarfé. Í ljósi þess að ekki er að finna skýr ákvæði í lögum um tekjuskatt um skattlagningu viðskipta með sýndarfé telur höfundur að til þess að uppfylla skilyrði lögmætisreglu skattaréttarins, sem finna má í stjórnarskránni,

væri æskilegt að gera breytingar á tekjuskattslögum sem miða að því að skýra réttarstöðu og skattlagningarheimildir fyrir slíkum viðskiptum.

Hvað varðar stofnun fastrar starfsstöðvar erlendra aðila hér á landi og þar af leiðandi takmarkaða skattskyldu þeirra þarf að leggja mat á hvert tilvik fyrir sig og heimfæra undir reglur um fasta starfsstöð og skilyrði þess að hún hafi stofnast. Eru reglur um fasta starfsstöð nokkuð skýrar og því er ekki talin nauðsyn að gera breytingar á þeim til þess að aðlaga þá starfsemi sem um ræðir í ritgerð þessari. Ræðst það af þeirri þjónustuleið sem viðskiptavinir gagnavera kjósa hvort að stofnast geti til fastrar starfsstöðvar eða ekki. Eigendur gagnavera hér á landi hafa farið mismunandi leiðir þegar þeir veita þjónustu til erlendra viðskiptavina sem hafa í huga að grafa eftir Bitcoin einingum hér á landi og fer það eftir þeirri þjónustuleið sem valin er hvort að stofnast hafi til fastrar starfsstöðvar erlends viðskiptavinar eða ekki. Annars vegar er um að ræða þjónustu þar sem eigandi gagnavers kaupir inn þann tölvubúnað sem notaður er og hefur eigandi gagnaversins því full umráð yfir honum. Í því tilviki eru viðskiptavinir aðeins að kaupa þjónustu af eigendum gagnaveranna og fellur hún undir skilgreiningu hugtaksins rafrænt afhent þjónusta. Má því ætla að í fyrrnefnda tilvikinu sé ekki um að ræða fasta starfsstöð þar sem aðeins er um að ræða þjónustu gagnavera sem seld er úr landi til viðskiptavina. Þegar um er að ræða slíkt fyrirkomulag er einungis um þjónustu að ræða og þar er því ekki um að ræða heimild fyrir viðskiptavini aðgangs að húsakynnum þess sem veitir þjónustuna. Er því ekki um að ræða eiginlega aðstöðu, samkvæmt OECD. Af þessu leiðir að rekstraraðili tölvukerfis telst ekki hafa fasta starfsstöð þar sem netþjónninn er staðsettur. Hins vegar geta eigendur gagnavera boðið aðstöðu til leigu í rými gagnaversins og viðskiptavinir útvega sinn eigin tölvubúnað og/eða netþjóna og koma þeim fyrir þar. Ef netþjóni er komið fyrir á ákveðnum stað og í svo langan tíma að ákveðinn varanleiki teljist vera fyrir hendi má telja að hann myndi fasta starfsstöð. Hafa ber hugfast að netþjónn þarf ekki að vera varanlega tengdur við land eða ákveðinn stað til þess að uppfylla skilyrði um varanleika þar sem netþjónar eru mjög hreyfanlegir. Aðili sem leigir aðeins aðstöðu í gagnaveri getur því þurft að greiða tekjuskatt hér á landi að því gefnu að starfsemi hans uppfylli önnur skilyrði um fasta starfsstöð.

Reglur um stofnun fastrar starfsstöðvar vegna netþjóna eru nokkuð skýrar og með nánariskoðun laga og lögskýringargagna ættu aðilar að geta komist að því með nokkurri vissu hvort að þeirra starfsemi geti stofnað til fastrar starfsstöðvar hér á landi og tekið ákvarðanir um starfsemi sína í kjölfarið.

Við skoðun á því hvort að starfsemi tengd viðskiptum með sýndarfé sé virðisaukaskattskyld má sjá að líklega vaknar ekki virðisaukaskattskylda nema í ákveðnum

tilvikum og þá helst þegar um ræðir virðisaukaskattskyldu vegna þjónustu gagnavera til erlendra aðila. Hvað varðar virðisaukaskattskyldu af almennum viðskiptum með Bitcoin einingar eða námugróft er meginreglan sú að greiða skuli í ríkissjóð virðisaukaskatt af viðskiptum innan lands á öllum stigum, svo af innflutningi vöru og þjónustu, eins og nánar er ákveðið í lögum um virðisaukaskatt.

Í íslenskum rétti hefur ekki verið skorið úr um það hvort að sýndarfé teljist vera vara, í skilningi laganna, en ljóst er að ekki er um áþreifanlegan hlut að ræða. Ef litið er til niðurstöðu Evrópudómstólsins í máli *Skatteverket gegn David Hedqvist* er ekki um að ræða vöru í tilviki sýndarfjár. Þrátt fyrir að dómur Evrópudómstólsins hafi ekki bindandi fordæmisgildi hér á landi er þó ekki útilokað að litið verði til þeirra við túlkun og úrlausn ágreiningsefna hér á landi. Líklegt er að sýndarfé verði ekki skilgreint sem vara í ljósi þess að ekki erum áþreifanlega eign að ræða og má þá líta til sömu sjónarmiða við skoðun viðskipta með sýndarfé og þeirra sem liggja að baki viðskiptum með hlutabréf og peninga.

Þrátt fyrir að sýndarfé falli líklega ekki undir hugtakið vara útilokar það þó ekki að virðisaukaskattskyldu vegna viðskipta með sýndarfé. Mögulegt er að þeir þjónustuaðilar sem veita aðstoð við kaup og sölu á sýndarfé geti verið virðisaukaskattskyldir vegna þeirrar þjónustu sem þeir veita. Samkvæmt 2. gr. vskl. er ákveðin vinna og þjónusta undanþegin virðisaukaskatti. Sjá má í 10. tölul. 3. mgr. 3. gr. vskl. að þjónusta banka, sparisjóða og annarra lánastofnana, svo og verðbréfamiðlun, er undanþegin virðisaukaskatti. Ef litið er til sömu sjónarmiða og Evrópudómstóllinn gerir í máli sínu þá má ætla að þjónusta sem veitt er hér á landi við kaup og sölu sýndarfjár sé sams konar og önnur fjármálaþjónusta, þ.e. þjónusta banka, sparisjóða, lánastofnana og verðbréfamiðlara og sé því um að ræða þjónustu sem er undanþegin virðisaukaskattskyldu.

Í samræmi við ákvæði stjórnarskrárinnar um skattlagningu má ætla að skýr ákvæði laganna þurfi að vera til staðar til þess að um skattskyldu sé að ræða og því væri eðlilegt að uppfæra lög um virðisaukaskatt til samræmis við þessa nýju tegund viðskipta til þess að auka fyrirsjáanleika og útiloka réttaróvissu þar sem ekki hefur verið skorið úr um það á Íslandi hvort að um virðisaukaskattskylda þjónustu eða vöru sé að ræða.

Þeir aðilar sem stunda hér á landi námugróft í gegnum gagnaver geta mögulega þurft að greiða virðisaukaskatt vegna viðskipta sinna við þjónustuaðila í ákveðnum tilvikum. Eigendur gagnavera hér á landi geta farið tvær leiðir þegar þeir veita erlendum aðilum, sem stunda námugróft eftir Bitcoin einingum hér á landi, þjónustu. Annars vegar er um að ræða þjónustu þar sem eigandi gagnavers útvegar allan þann tölvubúnað sem notaður er og hefur eigandi gagnaversins því full umráð yfir honum. Í því tilviki eru viðskiptavinir aðeins að

kaupa þjónustu af eigendum gagnaveranna og telst hún vera rafrænt afhent þar sem hún fellur undir skilgreiningu hugtaksins rafrænt afhent þjónusta, þ.e. þjónusta sem almennt er veitt gegn greiðslu, úr fjarlægð, með rafrænum hætti að beiðni þjónustuþega. Fellur þjónustan því undir undantekningarákvæði d-liðar 10. tölul. 1. mgr. 12. gr. vskl. um rafrænt afhenta þjónustu auk þess sem skýrt er að nýtingarstaður rafrænt afhentrar þjónustu telst ávallt vera nýtt þar sem kaupandi þjónustunnar hefur búsetu eða starfsstöð, og í þessu tilviki er um að ræða viðskiptavinum sem staðsettir eru erlendis. Hins vegar geta eigendur gagnavera boðið aðstöðu til leigu í rými gagnaversins og viðskiptavinir útvega þá sinn eigin tölvubúnað og koma honum fyrir þar. Í þeim tilvikum hafa viðskiptavinir full umráð yfir þeim búnaði sem staðsettur er í gagnaverinu. Er hér um að ræða aðstöðuleigu og skal því innheimta virðisaukaskatt vegna þeirrar þjónustu í ljósi þess að aðstöðuleiga tilheyrir ekki undanþeginni veltu samkvæmt 12. gr. vskl. Auk þess sem virðisaukaskattur er lagður á þjónustu í aðstæðum sem þessum þurfa erlendir viðskiptavinir einnig að greiða virðisaukaskatt af innflutningi þess búnaðar sem þeir koma með til landsins. Líkt og framfar segir skal meðal annars greiða í ríkissjóð virðisaukaskatt af innflutningi vöru og þjónustu samkvæmt 1. gr. vskl. Það má þó finna heimild í 3. mgr. 43. gr. vskl. fyrir ráðherra til þess að setja reglur um endurgreiðslu virðisaukaskatts sem erlend fyrirtæki hafa greitt hérlandis við kaup á vörum eða þjónustu eða innflutning á vörum. Endurgreiðsla samkvæmt þessari málsgrein getur þó eingöngu tekið til virðisaukaskatts af þeim aðföngum sem virðisaukaskattskyldir aðilar geta talið til innskatts, sbr. 15. og 16. gr. sömu laga. Hefur ráðherra gefið út reglugerð nr. 558/2002 um endurgreiðslu virðisaukaskatts til erlendra fyrirtækja. Þar má finna heimild fyrir endurgreiðslu í 1. gr. og skilyrði fyrir endurgreiðslu í 2. gr. sem eru þrjú talsins. Þarf því að meta í hvert og eitt skipti hvort að heimilt er fyrir viðskiptavin gagnavers sem leigir aðstöðu og flytur búnað til landsins uppfylli skilyrði um að fá virðisaukaskatt af innflutningi búnaðar endurgreiddan.

Ákvæði laga um virðisaukaskatt og lögskýringargögn virðast vera nokkuð skýr um hvernig skuli fara með skattlagningu vegna þeirra viðskipta erlendra viðskiptavina sem fara fram í gagnaverum hér á landi. Er því réttarstaða viðkomandi aðila skýr af ákvæðum laganna og þeirra gagna sem líta skal til við túlkun lagaákvæða.

Heimildaskrá

Andri Gunnarsson og Páll Jóhannesson, *Tekjuskattur, kennsluhefti* (2015)

Angela Bartels, „Data Center Evolution: 1960 to 2000“ (*Rakcspace*, 31. ágúst 2011) <<https://blog.rackspace.com/datacenter-evolution-1960-to-2000>> skoðað 30. mars 2018

Ásmundur G. Vilhjálmsson, *Skattaréttur 4* (Reykjavík 1996)

——, „Full og ótakmörkuð skattskylda manna“ (2007) 4 (3) *Tímarit Lögréttu* 205

Davíð Þór Björgvinsson, *Lögskýringar* (Háskólaútgáfan 1996)

——, *Lögskýringar* (JPV útgáfa 2008)

Efnahags- og framfarastofnunin, „Commentaries on the articles of the model tax convention“ (OECD 2010) <<http://www.oecd.org/berlin/publikationen/43324465.pdf>>

——, „OECD Model Tax Convention: Revised proposals concerning the interpretation and application of Article 5 (Permanent establishment)“ (OECD október 2012) <<http://www.oecd.org/ctp/treaties/PermanentEstablishment.pdf>> skoðað 4. apríl 2018

——, „Model Tax Convention on Income and Capital“ (OECD júl 2014) <https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/model-tax-convention-on-income-and-on-capital-2015-full-version_9789264239081-en#page1> skoðað 4. apríl 2018

European banking authority, „EBA Opinion on „virtual currencies““ (júl 2014) <<https://www.eba.europa.eu/documents/10180/657547/EBA-Op-2014-08+Opinion+on+Virtual+Currencies.pdf>>

Fjármála- og efnahagsráðuneytið, „Stjórnsýsla skattamála - Athugun á stjórnsýslu skattamála með tilliti til réttaröryggis, jafnræðis og skilvirkni“ (Fjármála- og efnahagsráðuneytið Desember 2013) <<https://www.stjornarradid.is/media/fjarmalaraduneyti-media/media/frettir/Stjornsysla-skattamala.pdf>>

Fjármálaeftirlitið, „Aðvörun til almennings um sýndarfé (e. virtual currencies)“ (*Fjármálaeftirlitið*) <<https://www.fme.is/utgefing-efni/frettir-og-tilkynningar/frettir/advorun-til-almennings-um-syndarfe-e-virtual-currencies>> skoðað 1. maí 2018

Forsætisráðuneyti, „Starfsskilyrði stjórnvalda - Skýrsla nefndar um starfsskilyrði stjórnvalda, eftirlit með starfsemi þeirra og viðurlög við réttarbrotum í stjórnsýslu“ (Forsætisráðuneyti 1999) <https://www.stjornarradid.is/media/forsaetisraduneyti-media/media/Skyrslur/F0033_Oll_skor.pdf>

——, „Skýringar við stjórnarskrá Íslands - Skýrsla stjórnlaganefndar“ <https://www.stjornarradid.is/media/forsaetisraduneyti-media/media/stjornarskra/Skyrsla_stjornlaganefndar_seinna_bindi_skyringar.pdf>

Genesis Mining, „The History of Bitcoin & How Bitcoin is Used | Genesis Mining“ (*Genesis Mining*) <<https://www.genesis-mining.com/the-history-of-bitcoin>> skoðað 2. febrúar 2018

Hafsteinn Dan Kristjánsson, „Stjórnskipuleg lögmætisregla“ (2009) 62 (4) Úlfljótur - tímarit laganema 421

Helgi V. Jónsson, „Frádráttur frá tekjum við ákvörðun tekjuskattstofns“ (1993) 46 Úlfljótur - tímarit laganema 319

Internal Revenue Service, „Guidance on the tax treatment of transactions using virtual currencies“ (Internal Revenue Service) Notice 2014-21 <<https://www.irs.gov/pub/irs-drop/n-14-21.pdf>>

Jónatan Þórmundsson, *Fyrirlestrar í skattarétti* (Reykjavík 1982)

Karame GO, Androulaki E og Capkun S, „Two Bitcoins at the Price of One? Double-Spending Attacks on Fast Payments in Bitcoin“ <<http://users.ens.concordia.ca/~clark/biblio/bitcoin/Karame%202012.pdf>>

Kristján Gunnar Valdimarsson, „Skattasniðganga“ (1999) 49 (3) Tímarit lögfræðinga 219

Landsvirkjun, „Data Centers in Iceland - The National Power Company of Iceland“ (*Landsvirkjun*) <<https://www.landsvirkjun.com/productservices/energyproducts/data-centers/data-centers-in-iceland>> skoðað 30. mars 2018

„Leiðbeiningar um virðisaukaskatt“ (Ríkisskattstjóri janúar 2018) <https://www.rsk.is/media/baeklingar/rsk_1119.is.pdf>

Nordik lögfræðiþjónusta, „Netþjónabú – skattaleg staða“ (*Nordik lögfræðiþjónusta*) <<http://www.nordik.is/faglegt-efni/grein/netthjonabu>> skoðað 8. apríl 2018

Páll Jóhannesson, „Hugtakið „föst atvinnustöð“ samkvæmt alþjóðlegum skattarétti“ (2002) 55 Úlfljótur - tímarit laganema 5

Ragnheiður Snorradóttir og Stefán Már Stefánsson, *Tvísköttunarsamningar og evrópskar skattareglur* (Bókaútgáfan Codex 2011)

Ríkisskattstjóri, „Leiðbeiningar - Skattframtal einstaklinga 2018“ (2018) <https://www.rsk.is/media/baeklingar/rsk_0801_2018.is.pdf>

—, „Fjármagnstekjuskattur“ (*Ríkisskattstjóri*) <<https://www.rsk.is/atvinnurekstur/skattar-og-gjold/fjarmagnstekjuskattur/>> skoðað 11. maí 2018

—, „Fjármagnstekjuskattur einstaklinga“ (*Ríkisskattstjóri*) <<https://www.rsk.is/einstaklingar/skattar-og-gjold/fjarmagnstekjuskattur/>> skoðað 29. janúar 2018

—, „Virðisaukaskattur einstaklinga“ (*Ríkisskattstjóri*) <<https://www.rsk.is/einstaklingar/skattar-og-gjold/virdisaukaskattur/>> skoðað 31. mars 2018

Róbert R. Spanó, *Túlkun lagaákvæða* (Bókaútgáfan Codex 2007)

Sarah Underwood, „Blockchain Beyond Bitcoin“ (*Communications of the ACM*) <<https://cacm.acm.org/magazines/2016/11/209132-blockchain-beyond-bitcoin/abstract>> skoðað 12. maí 2018

Satoshi Nakamoto, „Bitcoin“ (*Bitcoin*) <<https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>> skoðað 2. febrúar 2018

Seðlabanki Íslands, „Fjármálainnviðir“ (jún 2017) <https://www.seðlabanki.is/library/Skraarsafn/Fjarmalainnvidir/Fjarmalainnvidir_%202017_7juni.pdf>

Sprankel S, „Technical Basis of Digital Currencies“ (Technische Universität Darmstadt 2. ágúst 2013) <<https://www.coderblog.de/wp-content/uploads/technical-basis-of-digital-currencies.pdf>>

Stefán Már Stefánsson, *Hlutafélög og einkahlutafélög* (Hið íslenska bókmenntafélag 1995)

„The E-krona project – First interim report“ (Svergies Riksbank) <<http://www.riksbank.se/en/Financial-stability/Payments/Does-Sweden-need-the-e-krona/Reports/>>

„The exchange of traditional currencies for units of the „bitcoin“ virtual currency is exempt from VAT“ (Court of Justice of the European Union október 2015) 128/15 <<https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2015-10/cp150128en.pdf>> skoðað 26. mars 2018

Underwood S, „Blockchain Beyond Bitcoin“ (2016) 59 (11) Communications Of The Acm 15

„Virtual currency schemes“ (European Central Bank Október 2012) <<https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/other/virtualcurrencyschemes201210en.pdf>>

Vísindavefurinn, „Hvað eru afleiður og þá afleiðustöður og notkun þeirra í fyrirtækjarekstri?“ (*Vísindavefurinn*) <<https://www.visindavefur.is/svar.php?id=4126>> skoðað 25. apríl 2018

——, „Hvernig virkar bitcoin og aðrar rafmyntir?“ (*Vísindavefurinn*) <<http://www.visindavefur.is/svar.php?id=72212>> skoðað 2. febrúar 2018

——, „Vísindavefurinn: Hvernig virkar bitcoin og aðrar rafmyntir?“ (*Vísindavefurinn*) <<https://www.visindavefur.is/svar.php?id=72212>> skoðað 2. febrúar 2018