



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Einar Stigård

De svenska CFC-reglerna  
– Motstridiga intressen i lagstiftningsarbetet

Examensarbete  
20 poäng

Handledare: Lars Pelin

Ämnesområde: Internationell skatterätt

VT 2003

# Innehåll

<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>1</b>
<b>FÖRORD</b>	<b>3</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>4</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>5</b>
<b>1.1 Bakgrund</b>	<b>5</b>
1.1.1 Skattefrihet för utdelning och kapitalvinster på näringsbetingade andelar	5
1.1.1.1 Sveriges ställning som holdingbolagsland	6
1.1.1.2 Skattekonkurrens	7
1.1.1.2.1 EU: s uppförandekod för företagsbeskattning	8
1.1.1.2.2 OECD: s skattekonkurrensrapport	9
1.1.1.3 Räntheavdragsarbitrage	10
1.1.2 Sammanfattning	11
<b>1.2 Frågeställning och syfte</b>	<b>11</b>
<b>1.3 Avgränsningar och definitioner</b>	<b>12</b>
<b>1.4 Metod</b>	<b>13</b>
<b>1.5 Disposition</b>	<b>13</b>
<b>2 ALLMÄNT OM CFC-REGLERNA</b>	<b>14</b>
<b>2.1 Historik</b>	<b>14</b>
<b>2.2 CFC-reglernas syfte</b>	<b>15</b>
<b>2.3 De svenska CFC-reglernas syfte</b>	<b>16</b>
<b>2.4 Beskattningsrättens internationella utsträckning</b>	<b>17</b>
2.4.1 CFC-reglernas förenlighet med dubbelbeskattningsavtalen	18
2.4.2 CFC-reglernas förenlighet med EG-rättens restriktionsförbud	21
2.4.2.1 Etableringsfriheten och restriktionsförbudet	21
2.4.2.2 Rättfärdigande grunder – rule of reason	22
2.4.2.3 Rättfärdigande av de svenska CFC-reglerna	23
<b>2.5 Sammanfattning</b>	<b>24</b>
<b>3 DE SVENSKA CFC-REGLERNA IDAG</b>	<b>26</b>
<b>3.1 Associationer som omfattas av CFC-reglerna</b>	<b>26</b>
<b>3.2 Personer hos vilka CFC-beskattning ska kunna ske</b>	<b>28</b>

3.3 Problem med dagens CFC-lagstiftning	29
3.4 Sammanfattning	31
<b>4 ETT FÖRSTA FÖRSLAG TILL NY CFC-LAGSTIFTNING</b>	<b>32</b>
4.1 Associationer som omfattas av de föreslagna CFC-reglerna	32
4.2 Personer hos vilka CFC-beskattnng ska kunna ske	34
4.3 Analys av lagförslaget	35
4.4 Sammanfattning	36
<b>5 ETT KRAFTIGT OMARBETAT LAGFÖRSLAG</b>	<b>37</b>
5.1 Associationer som omfattas av de föreslagna CFC-reglerna	37
5.2 Personer hos vilka CFC-beskattnng ska kunna ske	39
5.3 Analys av lagförslaget	39
5.4 Sammanfattning	40
<b>6 ANALYS</b>	<b>42</b>
6.1 Lagförslagens effektivitet	42
6.2 Lagstiftningsarbetet som en balansgång	44
6.3 Kommande utveckling i lagstiftningsärendet	45
6.4 Sammanfattning	46
<b>7 DEN SENASTE UTVECKLINGEN I LAGSTIFTNINGSÄRENDET</b>	<b>47</b>
<b>8 FÖRSLAG TILL FRAMTIDA FORSKNING</b>	<b>49</b>
<b>LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>51</b>
<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>54</b>

# Sammanfattning

CFC står för "Controlled Foreign Corporations"<sup>1</sup> och tillkom först i USA, 1934. Dyliga regler infördes i Sverige 1990. Reglerna har till syfte att eliminera, eller neutralisera, de skattemässiga fördelar som kan uppkomma då delägare i lågbeskattade utländska bolag försöker uppskjuta eller undvika delägarbeskattning. Reglerna tillämpas på förfaranden där ett skatteundandragande syfte kan antas vara för handen. De två beskattningsmetoder som utvecklats är jurisdiktions- samt transaktionsmetoden.

Transaktionsmetoden avser endast att träffa passiva investeringar, vid sådana investeringar presumeras ett skatteundandragande syfte vara för handen. Någon uppdelning mellan aktiva och passiva investeringar görs inte i jurisdiktionsmetoden, själva faktumet att ett bolag etablerats i ett lågskatteländ bedöms vara tillräckligt för att presumera ett skatteundandragande syfte. Den svenske lagstiftaren har vid utformningen av CFC-reglerna använt sig av denna senare metod i kombination med en vit lista, något som varit föremål för viss kritik. CFC-reglerna bortser från en utländsk juridisk persons ställning som skattesubjekt vilket leder till en löpande delägarbeskattning oaktat vilka vinstdispositioner som företas i bolaget.

De gällande CFC-reglerna är behäftade med ett flertal problem. Ett av de främsta är det s.k. kontrollrekvisitet. Detta rekvisit innebär att beskattning på delägar nivå endast kan ske om en utländsk juridisk person är kontrollerad av i Sverige obegränsat skattskyldiga. Syftet med detta rekvisit är otydligt och det bidrar till en ökad oförutsägbarhet i regelverket och öppnar möjligheter för internationell skatteplanering. En ytterligare stor brist är att indirekt ägda andelar i en utländsk juridisk person inte är beskattningsgrundande. Således kan CFC-beskattning undvikas om ett holdingbolag skjuts in mellan det lågbeskattade bolaget och det svenska moderbolaget. Bl.a. dessa brister gör att det, något oegentligt uttryckt, snarare behövs skatteplanering för att träffas av de gällande CFC-reglerna än för att undgå att träffas av dem.

CFC-lagstiftningens bristfällighet har uppmärksammats i och med att nya regler som innebär skattefrihet för utdelningar och reavinst på näringsbetingade andelar har införts. Somliga befärrar att dessa regler öppnar för skatteundandragande genom s.k. ränteavdragsarbitrage. En skärpt CFC-lagstiftning skulle dock kunna förhindra dyliga upplägg. En skärpt CFC-lagstiftning kan dock även hota Sveriges ställning som holdingbolagsland, en ställning som Sverige uppnått inte minst tack vare att reglerna om

---

<sup>1</sup> Enligt somliga står CFC för "Controlled Foreign Company", se bl.a. Lagrådsremissen "Ändrade regler för CFC-beskattning", s. 38. Denna diskrepans torde bero på ett missförstånd, jag har dock inte funnit det vara relevant för detta arbete att närmare undersöka vilket alternativ som är det korrekta.

skattelättnader för näringsbetingade andelar införts. Internationella politiska åtaganden på skattekonkurrensens område tycks dock erfordra just en skärpning av CFC-reglerna. Arbetets syfte är huvudsakligen att se till hur de lagförslag som hittills framkommit i CFC-lagstiftningsärendet förhåller sig till dessa hänsynstaganden.

För att summariskt beskriva utvecklingen i lagstiftningsarbetet, från SOU 2001:11 till och med 2003 års lagrådsremiss, kan det påstås att varje nytt förslag varit lindrigare än det föregående. Det förslag som gjordes i SOU 2001:11 kännetecknades av en relativt hög ambitionsnivå. Lagförslaget var dock behäftat med ett flertal problem, som påpekades i remissinstanserna. I utredningen föreslogs en övergång från jurisdiktionsmetoden till transaktionsmetoden. Gränsdragningen mellan aktiv och passiv verksamhet ansågs dock vara för generellt utformad. Representanter för svenskt näringsliv ansåg även att lagstiftningen var för hård. I departementspromemorian togs det fasta på dessa båda invändningar. Den generella uppdelningen mellan aktiva och passiva intäkter övergavs till förmån för en lagstiftning som påminner om den gällande, dock med en kraftigt förändrad vit lista. Lagförslaget i promemorian omarbetades senare i lagrådsremissen för att bli än mer lindrig.

Den största förändringen i effektivitetsavseende som lagförslagen innebär är avskaffandet av kontrollkravet samt införandet av regler som gör att indirekt ägande i lågbeskattade bolag omfattas. Dessa skärpta regler kommer att medföra att vissa svenska företag tvingas ändra koncernstruktur för att CFC-beskattningen ska kunna undvikas, eventuellt kan svenska holdingbolag tvingas lämna landet därvid.

Lagrådsremissen täcker framförallt ett lagstiftningsbehov som uppstod redan innan reglerna om skattefrihet för utdelningar och kapitalvinster på näringsbetingade andelar infördes. Som nämndes tidigare har kontrollkravet samt reglernas begränsning till att endast omfatta direkt ägda andelar länge utgjort ett problem i CFC-reglerna. Lagrådsremissen tycks vara resultatet av en strävan att tillgodose det fiskala intresset av att säkerställa skattebasen utan att därmed inkräkta alltför mycket på svenska företags konkurrenskraft. Internationella åtaganden på skattekonkurrensens område tycks inte ha tillmätts alltför stor vikt vid denna avvägning.

Lagrådet kritiserade dock vissa aspekter av lagrådsremissen, varför lagförslaget omarbetades något. Resultatet återfinns i prop. 2003/04:10 som, trots nämnda kritik, i hög utsträckning bygger på lagrådsremissen. I detta arbete behandlas av skäl som redogörs för i 1.3 inte prop. 2003/04:10 närmare. Det konstateras dock att detta lagförslag innebär ytterligare en lindring i beskattningshänseende p.g.a. det s.k. EES-undantaget. CFC-reglernas tillämplighet inom EES-området inskränks till att omfatta i princip endast viss koncernintern verksamhet. I och med detta undantag ljusnar inte enbart svenska företags skattesituation något utan CFC-reglernas förenlighet med EG-fördragets regler om den fria rörligheten blir även ett mindre påträngande bekymmer.

# Förord

Med facit i hand framstår CFC-reglerna som ett väl valt ämne att ägna ett examensarbete åt. Jag har konfronterats med en oräknelig mängd intressanta problem i mitt arbete som alltigenom har varit mycket stimulerande. Det är dock givetvis något problematiskt att skriva om ett så aktuellt lagstiftningsärende som det förevarande; det kan ske en utveckling som kastar nytt ljus på de tidigare stegen i ärendet. Jag trodde mig t.ex. vara färdig med arbetet då Prop. 2003/04:10 kom och föranledde ytterligare tillägg i min uppsats. Hur detta problem löstes redogörs det närmare för i 1.3.

Jag vill framföra ett tack till min handledare Lars Pelin. Ett särskilt tack vill jag även framföra till Linnéa för ändlösa timmar av diskussioner och tålmodig korrekturläsning.

# Förkortningar

CFC	Controlled Foreign Corporation
EES	Europeiska Ekonomiska Samarbetsområdet
EG	Europeiska Gemenskapen
EU	Europeiska Unionen
IL	Inkomstskattelagen
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development
RR	Regeringsrätten
RÅ	Regeringsrättens årsbok
SN	Skattenytt
SOU	Statens Offentliga Utredningar
SvSkT	Svensk Skattetidning

# 1 Inledning

## 1.1 Bakgrund

I detta kapitel avser jag att presentera några av de centrala finanspolitiska hänsynstaganden som finns att göra i lagstiftningsarbetet. Lagstiftningsbehovet har till viss del uppkommit till följd av en nyligen genomförd lagändring som medför skattefrihet för utdelningar och kapitalvinster på näringsbetingade andelar. Av denna anledning kommer den nya lagen att här beskrivas något samt vilken betydelse den har för CFC-reglerna.

### 1.1.1 Skattefrihet för utdelning och kapitalvinster på näringsbetingade andelar

Från och med den 1: e juli i år gäller nya regler om skattefrihet för utdelning och kapitalvinster på näringsbetingade andelar. Kortfattat ska utdelningar och kapitalvinster på näringsbetingade andelar alltid vara skattefria, en onoterad andel är alltid tillika en näringsbetingad andel. Då andelarna är marknadsnoterade stipuleras dock ett krav på att andelarna ska ha ägts i ett år. Utöver denna karenstid fordras, när andelarna är marknadsnoterade, även att innehavet ska omfatta minst 10 % av rösterna i det ägda bolaget för att andelarna ska vara näringsbetingade. Vidare kan andelarna vara näringsbetingade om det råder en tillräckligt stark koppling mellan det ägda och det ägande bolaget. Tidigare fanns en särreglering vad gällde förvaltningsföretag, den konstruktionen utmönstras ur lagstiftningen i och med de nya reglerna. Således råder det inte längre någon skattemässig skillnad mellan ett förvaltande och ett rörelsedrivande företag.

I SOU 2001:11, som föregick lagändringen, föreslogs att även CFC-reglerna skulle ändras. De föreslagna CFC-reglerna blev dock starkt kritiserade och lagstiftaren böjde sig för denna kritik varför de CFC-regler som föreslogs i utredningen inte omfattades av prop. 2002/03:96. Lagrådet konstaterade i propositionen att det förhållande att de nya regler som beskrivits ovan därmed skiljts från CFC-reglerna och delats upp på två olika lagstiftningsärenden var mycket otillfredsställande<sup>2</sup>.

En skärpning av CFC-reglerna bedömdes således vara ett nödvändigt komplement till de nya reglerna som införts. Inte minst av den anledning att det ansågs att de nya reglerna, utan kompletterande CFC-regler, kunde tänkas strida mot de beskattningsprinciper som framhålls i EU: s utförandekod för företagsbeskattning, se 1.1.2. Det anfördes vidare att

---

<sup>2</sup> Prop. 2002/03:96, s. 65.



CFC-reglerna borde skärpas då det befarades att de kunde möjliggöra skatteundandragande genom ränteavdragsarbitrage, se 1.1.3.

#### **1.1.1.1 Sveriges ställning som holdingbolagsland**

De ovan beskrivna reglerna har bidragit till att Sverige klättrat till en högre division i den europeiska holdingbolagsligan. Detta är något som även uppmärksammats internationellt<sup>3</sup>. Det finns dock ett flertal faktorer som är av betydelse för huruvida en stat är lämpad som holdingbolagsstat eller ej. Här nedan följer en kortfattad genomgång av dessa.

En viktig aspekt är givetvis statens beskattningsnivå, därvid är den skattemässiga behandlingen av utdelningar, räntor, royalties samt kapitalvinster av särskild betydelse. Den svenska bolagsskatten är tämligen låg internationellt sett, endast 28 %.

Från Sverige till utlandet gjorda utdelningar beskattas enligt kupongskattelagen. Även dessa regler har dock ändrats och synkroniserats med de i föregående avsnitt beskrivna lagändringarna, ingen kupongskatt utgår då andelarna är näringsbetingade. Om inte så är fallet utgår kupongskatt med trettio procent på utdelningen. Holdingbolag föll tidigare under kategorin förvaltningsföretag som innebar något mindre förmånliga regler vad gäller möjligheter att motta utdelningar skattefritt, dessa särregler har dock slopats. Vidare är räntor och royalties skattepliktiga för mottagaren och avdragsgilla för givaren vilket givetvis är till Sveriges fördel i sammanhanget.

En ytterligare faktor som är viktig för en holdingbolagsstat är dubbelbeskattningsavtalsnätet. Risken för dubbelbeskattning minskar om en holdingbolagsstat har ett omfattande skatteavtalsnät. Om dubbelbeskattningsavtal inte föreligger mellan två stater kan visserligen avräkning på i utlandet erlagda skatter medges likväl, denna avräkning tenderar dock inte att vara lika förmånlig som den som följer av ett skatteavtal. Sverige har i dagsläget heltäckande dubbelbeskattningavtal med 69 stater, att skatteavtalsnätet är så omfattande är klart gynnsamt för Sveriges ställning som holdingbolagsland.

Vidare har Sverige inga underkapitaliseringsregler, ett dotterbolag kan således vara finansierat med lånade medel och vinsthemtagning kan ske genom räntebetalningar. Försök har gjorts att genom armlängdsprincipen, se IL 14:19, komma åt dylika förfaranden<sup>4</sup>. Dessa försök har dock inte varit framgångsrika. Ett visst problem för Sveriges holdingbolagsstatus är skatteflyktslagen<sup>5</sup>, tillämpningen av denna lag är tämligen oförutsägbar<sup>6</sup> vilket kan verka avskräckande för utländska investerare. Det är dock relativt

---

<sup>3</sup> Se bl.a. Le Point, 5 September, s. 86.

<sup>4</sup> RÅ 1990 ref 34.

<sup>5</sup> Lag (1995:575) mot skatteflykt.

<sup>6</sup> Se bl.a. Wiman, Beskattning av företagsgrupper, 2002, s.120, för diskussion om utgången i mål RÅ 2000 ref.21.

sällsynt att den faktiskt tillämpas vilket gör att lagen i praktiken inte har större bäring på Sveriges ställning som holdingbolagsland.

Det finns givetvis ett flertal ytterligare betydelsefulla faktorer, som jag inte ämnar beröra närmare här, såsom landets utveckling – och utbildningsnivå samt företagsklimatet i stort. Det kan dock av det ovan anförda konstateras att Sverige har, framförallt i och med avskaffandet av kapitalvinster på näringsbetingade andelar, börjat bli en alltmer attraktiv holdingbolagsstat. Sverige torde till och med kunna hävda sig någorlunda mot ett erkänt holdingbolagsland som Holland. I likhet med Holland har Sverige inga underkapitaliseringsregler. Utdelningar och kapitalvinster är även i Holland undantagna beskattning i hög utsträckning, till följd av s.k. participation exemption regler. Dessa regler förutsätter bl.a. att 5 % av aktiekapitalet ska innehas för att en utdelning ska vara skattebefriad, enligt reglerna förutsätts även att det givande bolaget ska vara föremål för beskattning. Det anges dock inte hur hög denna beskattning ska vara. Reglerna påminner mycket om de som Sverige nyligen infört. Till skillnad från Sverige har Holland dock ingen CFC-lagstiftning, dotterbolag belägna i lågskatteländer löper ingen risk för att bli beskattade på delägarnivå i moderbolagsstaten<sup>7</sup>. De svenska CFC-reglerna är för närvarande såväl ineffektiva som enkla att kringgå, vilket har gjort att de inte betraktats som ett större problem vid etablerandet av holdingbolag i Sverige. CFC-reglerna har dock blivit ett aktuellt lagstiftningärende och Sveriges framtid som holdingbolagsland är i hög utsträckning beroende av hur sträng kommande lagändring kommer vara<sup>8</sup>.

### 1.1.1.2 Skattekonkurrens

Med skattekonkurrens avses stater försök att genom förmånlig lagstiftning attrahera utländskt kapital. Avregleringen av valutamarknaden och kapitalets allt mer obehindrade rörelser har skyndat på utvecklingen. Skattekonkurrensen har en rad allvarliga konsekvenser, framförallt skapas en snedvridning på marknaden. Det investeras i stater som har infört förmånliga skattesystem samtidigt som kapitalet undandras normal – och högskattestater och kapitalet flyttas från rörliga till mer orörliga skattebaser<sup>9</sup>. Ett annat problem är att den mest effektiva resursallokeringen inte uppnås då utlandsetableringar inte företas av strikt företagsekonomiska skäl.

Skattekonkurrensen kan uppstå då stater inför en allmän sänkning av skattebasen. Den kan även uppstå då vissa inkomster eller verksamheter gynnas särskilt i en stats skattelagstiftning. Sådan lagstiftning kan vara exempel på s.k. offshore-lagstiftning. Med detta avses förmånliga skatteregler för utländska investerare, oftast för viss finansiell verksamhet.

---

<sup>7</sup> International Bureau of Fiscal Documentation, European Tax Handbook, Amsterdam 1998, s. 341.

<sup>8</sup> Tivéus, SN nr 5, 2003, s. 277f.

<sup>9</sup> Ståhl & Österman, EG-skatterätt, 2000, s. 268.

Den låga skatten syftar till att attrahera utländskt kapital till staten utan att inhemsk tillverkningsindustri och dylikt hotas. Två internationella initiativ för motverkande av skattekonkurrensen har tagits, EU: s uppförandekod för företagsbeskattning samt OECD: s skattekonkurrensrapport. Det kan nämnas att alla EU medlemsstater tillika är medlemmar i OECD. De nya regler som medför skattefrihet för utdelningar och kapitalvinster på näringsbetingade andelar har befarats kunna komma i konflikt med dessa båda initiativ. Detta då reglerna bidrar till en ökad skattekonkurrens i och med att Sverige framstår som ett attraktivt holdingbolagsland för utländska investerare. Reglernas förenlighet med EU: s uppförandekod har därvid framförallt diskuterats.

#### **1.1.1.2.1 EU: s uppförandekod för företagsbeskattning**

Uppförandekoden är en resolution och således inte juridiskt bindande utan snarare ett politiskt ställningstagande<sup>10</sup>. Problemet med skattekonkurrens har särskilt uppmärksammats inom gemenskapen på grund av kapitalrörelsernas frihet inom den inre marknaden. Uppförandekoden betecknar vissa skatteregler som skadliga. Potentiellt skadliga skatteåtgärder är sådana som "...innebär en påtagligt lägre effektiv beskattningsnivå, inbegripet nollbeskattning, än de som normalt tillämpas i medlemsstaten i fråga...". Enligt EU:s uppförandekod punkt B, ska det vid bedömningen om en viss skatteåtgärd är skadlig bland annat tas hänsyn till:

- 1) om förmånerna beviljas endast dem som inte är bosatta i medlemsstaten i fråga eller beviljas beträffande transaktioner med personer som inte är bosatta där, eller
- 2) om förmånerna är fullständigt avgränsade från den inhemska ekonomin så att de inte påverkar det nationella beskattningsunderlaget, eller
- 3) om förmånerna beviljas även om det inte förekommer någon egentlig ekonomisk verksamhet eller oegentlig ekonomisk närvaro i den medlemsstat som erbjuder dessa skatteförmåner, eller
- 4) om reglerna för beräkning av vinsten från en verksamhet inom en multinationell företagsgrupp avviker från internationellt vedertagna principer, särskilt de regler som antagits av OECD, eller
- 5) om det inte finns några möjligheter till insyn i skatteåtgärder, inbegripet om lagstiftningen tillämpas mindre strikt och utan insyn på administrativnivå.

De motåtgärder som föreslås i uppförandekoden är huvudsakligen frysning samt avveckling av sådana skatteåtgärder som medför illojal skattekonkurrens. Av uppförandekodens punkt C framgår att det med frysning avses att nya regler som är potentiellt skadliga inte ska införas. Av punkt D framgår att det med avveckling ska förstås att nationell skattelagstiftning ska ses över i ljuset av de principer för beskattning som lyfts fram i koden och ändras då skattereglerna inte överensstämmer med dessa. Vilka skatteåtgärder som kan vara skadliga behandlas närmare i en rapport, framställd av den s.k. Primarologgruppen. I rapporten konstateras bl.a. att sådana regler om skattefrihet för utdelningar och kapitalvinster som

---

<sup>10</sup> Uppförandekoden är en s.k. soft law. Soft law är, om än ej juridiskt bindande, juridiskt relevanta. Se Bernitz & Kjellgren, Europarättens grunder, 1999, s. 40. Se även förslag till framtida forskning kap. 7.

Sverige infört kan vara skadliga om de inte åtföljs av CFC-regler<sup>11</sup>. Vidare påpekas det i uppförandekoden att motåtgärdsregler som finns i skattelagar och beskattningsavtal har en grundläggande betydelse i kampen mot skatteflykt och skattefusk<sup>12</sup>. CFC-lagstiftning är just en sådan motåtgärd.

#### **1.1.1.2.2 OECD: s skattekonkurrensrapport**

OECD: s skattekonkurrensrapport är mer omfattande än EU: s uppförandekod. Skattekonkurrensen betraktas först och främst som ett globalt problem. OECD: s skattekonkurrensrapport är dock, i likhet med EU: s uppförandekod, inte juridiskt förpliktigande för medlemsstaterna<sup>13</sup>. I rapporten definieras tre kategorier av stater: Skatteparadis, parallellskattestater samt normalskattestater. OECD-rapporten behandlar de två förstnämnda kategorierna. Kategorierna definieras utifrån s.k. nyckelfaktorer och avser inte att uttömma ta upp de olika kategoriernas särdrag. Ett skatteparadis identifieras med hjälp av följande faktorer:

- 1) Inga eller endast nominella skatter
- 2) Avsaknad av effektivt informationsutbyte p.g.a. sekretess
- 3) Avsaknad av insyn i hur skattesystemet fungerar samt
- 4) Ingen substantiell verksamhet/aktivitet i landet

Ett parallellskattesystem<sup>14</sup> identifieras med hjälp av följande faktorer:

- 1) Inga eller låga effektiva skattesatser
- 2) ”Ring fencing” av skatteregimer
- 3) Avsaknad av insyn
- 4) Avsaknad av effektivt informationsutbyte

Likheter mellan de båda kategorierna, skatteparadis och parallellskattesystem, är således förekomsten av en väldigt låg skattenivå samt bristen på insyn och informationsutbyte. Vad som är utmärkande för ett parallellskattesystem är vad som benämns ”ring fencing”. Med detta avses att skattesystemet är reserverat för utländska investerare. I jämförelse med EU: s uppförandekod kan det noteras att endast OECD berör skatteparadisproblemet. Anledningen till detta är att det inte finns något renodlat skatteparadis inom gemenskapen<sup>15</sup>.

För att motverka de negativa effekterna av skattekonkurrensen föreslår OECD att motåtgärder ska vidtas genom intern lagstiftning,

---

<sup>11</sup> Code of Conduct (Business Taxation) / Primarolo Group, Brussels (29-02-2000) –Nr: 4901/99, s. 10.

<sup>12</sup> Märk väl att dessa båda uttryck inte är synonymer. Skattefusk innefattar åtgärder i strid mot lagstiftningen. Med skatteflykt avser åtgärder som syftar till att minimera skattekostnader i strid mot lagstiftarens syfte. Skatteplanering kan även nämnas, dessa åtgärder är lagenliga och syftar till att minimera beskattning. Se Grosskopf, SN nr 1-2, 1989, s. 4.

<sup>13</sup> I paragraf 140 stadgas ”The guidelines are non-binding and will form the basis for the review procedures outlined below and will evolve as the Committee gains experience in their application”.

<sup>14</sup> På engelska ”harmful preferential tax regime”. Termen parallellskattesystem myntades av Dahlberg, SN nr 3, 1999, s. 212.

<sup>15</sup> Ibid, s. 214.

dubbelbeskattningsavtal samt även genom internationellt samarbete. OECD rapporten rekommenderar 19 olika motåtgärder, i detta avseende är den således vida mer utförlig än uppförandekoden. Av relevans för denna uppsats är den första rekommendationen som avser CFC-lagstiftning, det föreslås att de stater som inte har någon dylik ska införa en sådan.

### 1.1.1.3 Rän-teavdragsarbitrage

Tidigare lagförslag som syftat till att avskaffa beskattningen av utdelningar och reavinst på näringsbetingade andelar har inte lett till lagstiftning, framförallt p.g.a. risken för att en sådan lagändring skulle bereda väg för skatteundandragande förfaranden. Vad som framförallt diskuterats i sammanhanget är faran för s.k. rän-teavdragsarbitrage. Något förenklat kan förfarandet beskrivas på följande vis. Ett svenskt företag som förväntar sig att i framtiden gå med vinst lånar upp kapital. Detta kapital ges sedan som ett kapitaltillskott till ett bolag beläget i ett lågskatteland. Den ränta på lånet som det svenska företaget ska erlagga kvittas mot de vinster som genereras i företaget. Det utländska, överkapitaliserade, företaget lånar i sin tur ut pengarna så att kapitalet förräntas, vinsten som därmed uppstår i det utländska bolaget delas sedan ut till det svenska moderbolaget<sup>16</sup>. Detta förfarande motverkas i utdelningsreglerna av att det i IL 24:20 återfinns en regel som fordrar att ett dotterbolag ska vara föremål för en beskattning som är jämförlig med den svenska för att moderbolaget ska kunna motta skattefria utdelningar. Detta förfarande kan dock även göras genom en avyttring av andelarna i det utländska bolaget, avskaffandet av reavinstbeskattning på näringsbetingade andelar ger således problemet ny aktualitet<sup>17</sup>.

Det fordras att två villkor är uppfyllda för att rän-teavdragsarbitrage ska vara ekonomiskt gynnsamt. Dels måste skattesatsen för avdraget vara högre än skattesatsen för avkastningen, dels måste skillnaden mellan ut – och inlåningsräntan vara förhållandevis liten. Enligt en undersökning som bifogats SOU 2001:11 är dessa villkor inte uppfyllda i Sverige. Skillnaden mellan ut – och inlåningsräntor är för stor. För att denna skillnad skulle minska krävs det, enligt undersökningen, en markant ökad konkurrens inom den finansiella sektorn. Vidare har Sverige en relativt låg bolagsskattesats, något som även det motverkar rän-teavdragsarbitrage. Det är sannolikt så att utvecklingen kommer att gå dithän att bolagsskatten kommer att sänkas ytterligare, varför lagstiftning för att motverka rän-teavdragsarbitrage förefaller vara obehövlig, detta menar åtminstone artikelförfattaren Krister Andersson<sup>18</sup>.

---

<sup>16</sup> Ohde & Rutberg, SvSkT nr 4, 2001, s. 151ff.

<sup>17</sup> Det finns andra möjligheter att förhindra rän-teavdragsarbitrage än genom att skärpa CFC-lagstiftningen. För diskussion se SOU 2001:11, s. 127.

<sup>18</sup> SOU 2001:11, bilaga 4, Andersson. s. 399ff.

## 1.1.2 Sammanfattning

I kapitlet har redogjorts för det lagstiftningsbehov som uppkommit i och med införandet av nya regler som medför skattefrihet för utdelning och kapitalvinster på näringsbetingade andelar. Dessa regler var efterlängtade och bidrar mycket till ett mer gynnsamt skatteklimat för svenska företag. Reglerna stärker framförallt Sveriges ställning som holdingbolagsland. Reglerna kan dock även bidra till den internationella skattekonkurrensen samt de negativa effekter som följer därav. Det finns på skattekonkurrensområdet två initiativ som syftar till att motverka dessa negativa effekter, EU: s uppförandekod för företagsbeskattning samt OECD: s skattekonkurrensrapport. Det befaras att de införda reglerna om skattefrihet kan anses strida mot de beskattningsprinciper som följer av framförallt EU: s uppförandekod, förutsatt att de inte kompletteras med en skärpt CFC-lagstiftning. Varken EU: s uppförandekod eller OECD: s skattekonkurrensrapport är dock juridiskt bindande, de är snarare politiska ställningstaganden.

Det har även befarats att avskaffandet av beskattningen av utdelningar och reavinster på näringsbetingade andelar ska öppna väg för skatteundandragande förfaranden. Därvid har risken för s.k. ränteavdragsarbitrage framförallt diskuterats. En skärpt CFC-lagstiftning kan förebygga risken för sådana skatteplaneringsåtgärder.

## 1.2 Frågeställning och syfte

I arbetet avser jag framförallt att analysera utvecklingen i CFC-lagstiftningsärendet. Därvid kommer jag att undersöka hur de olika förslagen förhåller sig till de hänsynstaganden som finns att göra i utformningen av CFC-reglerna. Dessa olika hänsynstaganden eller intressen är följande:

- Det fiskala intresset av att säkerställa skattebasen.
- Intresset av att uppfylla internationella politiska åtaganden på skattekonkurrensens område, framförallt EU:s uppförandekod.
- Intresset av att erbjuda holdingbolag ett gynnsamt skatteklimat.

Det bör här påpekas att det fiskala intresset, som sammanfaller med CFC-reglernas syfte, består i att säkerställa skattebasen genom att förhindra skatteundandragande. Därmed avses inte enbart ränteavdragsarbitrage som beskrivits i föregående kapitel, utan alla skatteplaneringsåtgärder via lågbeskattade utländska juridiska personer som syftar till att undvika eller uppskjuta delägarbeskattning.

De lagförslag som åsyftas är det förslag till nya CFC-regler som gjordes i SOU 2001:11, lagförslaget i 2002 års departementspromemoria ”CFC-regler”, samt 2003 års lagrådsremiss. Jag avser även att granska de enskilda

lagförslagen ur framförallt effektivitetsperspektiv för att därvid klarlägga förslagens inbördes förhållande: Vilket förslag är det mest effektiva? Med effektivitet ska förstås hur väl lagen förmår att uppnå sitt syfte.

Utöver det ovanstående avser jag även att presentera en övergripande bild av CFC-reglerna. Det är av denna anledning jag ägnar visst utrymme åt att redogöra för CFC-reglernas historik, beskattningsrättens internationella utsträckning samt reglernas förhållande till dubbelbeskattningavtalen och EG-fördragets regler om den fria rörligheten.

### 1.3 Avgränsningar och definitioner

Som kortfattat nämndes i förordet kom Prop. 2003/04:10 efter det att merparten av detta arbete hade färdigställts. Då jag fann det nödvändigt att behandla detta nya lagförslag något valde jag lösningen att lägga till ett kapitel efter analysen, kap. 7. Propositionen behandlas endast i detta kapitel och inga följdändringar har gjorts i det övriga arbetet. För att undvika förvirring bör det betonas att 6.3, om kommande utveckling i lagstiftningsarbetet, således skrevs före Prop. 2003/04:10 hade kommit. Jag har likväl valt att behålla detta kapitel då jag tycker att det kan vara av intresse att med facit i hand se om profetiorna i 6.3 infriades eller ej.

Vidare avser jag inte att, utöver vad som gjorts i 1.1, gå in närmare på de initiativ på skattekonkurrensens område som tagits av EU samt OECD. Inte heller kommer faktiska skatteplaneringsmetoder att redogöras för närmare. I vilka avseenden en lag eller ett lagförslag är exponerat för skatteplaneringsåtgärder kommer snarare att kommenteras i mer allmänna ordalag. Inte heller kommer metoden för delägarbeskattning ägnas större utrymme då jag inte finner det vara av direkt relevans för arbetets syfte. De aspekter av lagförslagen som kommer att behandlas är i princip endast de som jag bedömer vara av relevans för mitt syfte och mina frågeställningar. Lagförslagen kommer således inte att behandlas uttömmande, något dylikt hade medfört att arbetet blivit i hög grad deskriptivt, vilket jag vill undvika.

CFC-reglernas förhållande till EG-fördragets regler om den fria rörligheten och till de bilaterala skatteavtal Sverige ingått med andra stater kommer att behandlas något, som framgått av 1.2. Dessa områden kommer dock endast att behandlas styvmoderligt då jag betraktar dem som något perifera i förhållande till arbetets primära syfte. I övrigt kommer gjorda vägval och avgränsningar redogöras för fortlöpande i arbetet.

Vad gäller innebörden av begreppen skattefusk, skatteflykt och skatteplanering ansluter jag mig till Grosskopfs definition<sup>19</sup>. I arbetet används även begreppet skatteundandragande. Detta begrepp ska ses som en synonym till begreppet skatteflykt.

---

<sup>19</sup> Se fotnot 12.

## 1.4 Metod

Den metod jag avser att använda mig av i mitt arbete får betecknas som sedvanlig juridisk metod. Relevanta lagar samt förarbeten kommer att användas samt i förekommande fall även praxis och doktrin som behandlar aktuella rättsområden.

## 1.5 Disposition

Mitt arbete är disponerat på så vis att jag rör mig från en högre abstraktionsnivå till en lägre. Först redogörs för allmänna aspekter av CFC-reglerna, därefter behandlas reglernas konkreta detaljer. Till de allmänna aspekterna av CFC-reglerna räknar jag reglernas historik, deras syfte och beskattningsrättens internationella utsträckning. I kapitlet kommer även CFC-reglernas förhållande till dubbelbeskattningsavtalen samt till EG-fördragets regler om den fria rörligheten behandlas. I det därpå följande kapitlet behandlas de gällande CFC-reglerna samt de problem som dessa regler är behäftade med. Samma disposition som används i detta kapitel används i de två följande kapitlen som behandlar lagförslagen i SOU 2001:11, 2002 års departementspromemoria samt 2003 års lagrådsremiss. I den följande analysen diskuteras utvecklingen i lagstiftningsärendet utifrån de intressen som redogjorts för i 1.1 samt utifrån effektivitetsperspektiv. Efter analysen följer ett kapitel som behandlar prop. 2003/04:10, detta kapitel bör dock i det närmaste ses som en förlängning av analysen, se 1.3. I ett avslutande kapitel ges förslag till framtida forskning.

För att underlätta arbetets överskådlighet inleds varje kapitel med en kort redogörelse över vad som kommer att behandlas i kapitlet och avslutas med en kortfattad sammanfattning.



## 2 Allmänt om CFC-reglerna

Här nedan behandlas allmänna aspekter av CFC-reglerna. Inledningsvis kommer en kortfattad historisk exposé över lagarnas utveckling presenteras med primär fokus på USA men även något på Sverige. Därefter diskuteras CFC-reglernas syfte, detta följs av en redogörelse för beskattningsrättens internationella utsträckning.

### 2.1 Historik

USA var det första land som införde CFC-lagstiftning. I det amerikanska skattesystemet tillämpas nationalitetsprincipen, denna princip innebär att alla amerikanska medborgare ska beskattas i USA oavsett var de är hemmahörande. För att kunna upprätthålla denna princip är det av yttersta vikt att amerikanska medborgare inte ska kunna uppskjuta beskattningen av intäkter hänförliga till den egna personen. Beskattningstillfället kan uppskjutas om dylika intäkter överförs till ett bolag då en juridisk person är ett separat skattesubjekt. Den amerikanske lagstiftaren valde att lösa detta problem genom att betrakta sådana intäkter som ett bolag hade, men som egentligen var hänförliga till delägaren själv, som utdelade vinstmedel. Lagstiftningen i USA mot sådan uppskjuten delägarbeskattning består i huvudsak av fyra regelverk. Det äldsta av dem är från 1934 och benämndes ”Personal Holding Companies”. Dessa regler hade den uppenbara begränsningen att de endast omfattade amerikanska holdingbolag, följaktligen flyttade de amerikanska investerarna sina bolag utomlands i syfte att undvika skatt. Endast tre år efter, 1937, följde en lag som benämndes ”Foreign Personal Holding Companies”. Genom denna nya lag kunde även inkomster i utländska bolag omfattas. Ett tillkortakommande med denna lag var dock att delägarbeskattning endast kunde ske då delägarna var fysiska personer. För att beskattning skulle kunna komma ifråga fordrades det även att den övervägande delen av bolagets inkomster härrörde från passiv verksamhet. För att råda bot på dessa problem infördes 1962 de så kallade Subpart-F reglerna. Dessa regler krävde att det utländska bolaget skulle kontrolleras av ett fåtal personer med skattemässig hemvist i USA. Försök att undkomma reglerna genom spridande av aktieinnehavet motverkades dock genom att lagen ”Foreign Investment Income Companies”, infördes samma år. Dessa regler fordrade för beskattning att det amerikanska ägandet skulle uppgå till 50 % av andelarna i det utländska bolaget. Då amerikanska skattskyldiga försökte undvika reglerna genom att lägga sig under den stipulerade gränsen infördes kompletterande regler kallade ”Passive Foreign Income Companies”, där kontrollkravet hade slopats. Termen ”CFC” används i USA huvudsakligen som benämning på de regler som återfinns i subpart-F, men har även en bredare innebörd och omfattar då alla de ovan nämnda regelverken<sup>20</sup>.

---

<sup>20</sup> Wenehed, CFC-lagstiftning, 2000, s. 239.

Motsvarande CFC-regler infördes i Sverige först 1990. Före detta hade Sverige dock en slags begränsad CFC-lagstiftning, från 1933, kallad Luxemburgsparagrafen. Denna regel innebar att utländska bolag som hade sin verkliga ledning i Sverige beskattades i Sverige enligt reglerna för ekonomiska föreningar. I övrigt skiljer sig dock CFC-lagstiftningen mycket från Luxemburgsparagrafen. Det regelsystem som mest effektivt förhindrade skatteplanering via utländska bolag var valutakontrollen. Då denna kontroll avskaffades 1989 släpptes kapitalrörelserna fria vilket innebar att det var fritt fram att etablera bolag utomlands. Det uppmärksammades snabbt att Luxemburgsparagrafen av olika orsaker var ett otillräckligt redskap i kampen mot skatteflykt. Luxemburgsparagrafen avskaffades 1994 och därefter har det förlitats helt på CFC-lagstiftningen<sup>21</sup>.

## 2.2 CFC-reglernas syfte

CFC-reglernas primära syfte är att eliminera, eller neutralisera, de skattemässiga fördelar som uppskjuten delägarbeskattning av bolagsinkomster innebär<sup>22</sup>. En uppskjuten delägarbeskattning ger delägaren möjlighet att i ett bolag förvalta låga eller obeskattade tillgångar. Detta är uppenbarligen icke önskvärt då det rör sig om passiva investeringar. Märk väl att en senareläggning av beskattning är en accepterad företeelse då det rör sig om aktiv, legitim affärsverksamhet. Skälen för att senarelägga beskattning är i regel företagsekonomiska, det möjliggörs av faktumet att en juridisk person tillika är ett skattesubjekt. För att CFC-regler ska kunna aktualiseras är det således inte tillräckligt att beskattningen senareläggs, det måste även föreligga ett skatteundrandragande syfte. Det är dock endast i vissa situationer som ett skatteundrandragande syfte kan antas vara för handen.

Det kan förmodas att ett skatteundrandragande syfte är för handen då ett bolag ej bedriver annan verksamhet än att motta inkomster från delägarna. Bolagsformen är i dylika fall inte nödvändig ur affärsässig synpunkt då ingen aktiv verksamhet bedrivs i bolaget. Vid bedömningen av huruvida en etablering föranletts av skatteskäl kan det även ses till vem bolagets inkomster skulle tillfalla i en normal situation. Om inkomsterna i normalfall skulle bli en skattepliktig inkomst hos delägaren kan det även då antas att det finns ett skatteundrandragande syfte<sup>23</sup>.

I ett internationellt perspektiv uppvisar stater med CFC-lagstiftning två olika metoder för utformningen av lagstiftningen, *transaktionsmetoden* samt *jurisdiktionsmetoden*. Båda metoder tillhandahåller mer eller mindre schablonmässiga sätt att avgöra huruvida det finns ett skatteundrandragande syfte bakom en utlandsetablering. Transaktionsmetoden går kortfattat ut på

---

<sup>21</sup> Ibid, s. 346.

<sup>22</sup> Ibid, s. 53.

<sup>23</sup> Ibid, s. 57.

att delägaren beskattas löpande för vissa inkomster i utländska bolag. Dessa inkomster ska härröra från just passiv verksamhet. Detta förefaller vara logiskt då, som konstaterats i stycket ovan, det enda skälet för att sådan verksamheten bedrivs i delägarens regi är skatteskal. Även intäkter som är hänförliga till transaktioner som ett utländskt företag inte bidragit till vare sig avseende affärens uppkomst eller fullföljande kan beskattas enligt CFC-reglerna. CFC-bolaget är då ett så kallat basbolag, typiska sådana är t.ex. holdingbolag, finansbolag och bolag som förvaltar immateriella rättigheter<sup>24</sup>. Problematiskt är självklart att fastställa vad som egentligen är aktiv och passiv verksamhet, det finns en gråzon däremellan. En framgångsrik distinktion fordrar givetvis en klar definition av såväl aktiv som passiv verksamhet, något som visat sig vara komplicerat. En ansats för att undvika beskattning av aktiv verksamhet är att använda en s.k. jämförelseskatt. En jämförelseskatt innebär att beskattning endast sker då intäkter i ett utländskt bolag är föremål för en beskattning som understiger en viss stipulerad gräns.

Jurisdiktionsmetoden gör till skillnad från transaktionsmetoden ingen distinktion mellan aktiva och passiva intäkter. Alla intäkter i ett bolag kan alltså enligt jurisdiktionsmetoden bli föremål för löpande beskattning på delägarnivå. Denna metod är mer inriktad mot utpräglade skatteparadis och syftar snarare till att förhindra etablering i skatteparadis än till att neutralisera de skatteförmåner som en uppskjuten delägarbeskattning innebär. Den jämförelseskatt som används är i regel lägre än den jämförelseskatt som används i transaktionsmetoden. Bolag som etablerats i stater med ett skatteuttag som understiger den jämförelseskatt som stipulerats antas ha gjorts så av skatteundandragande skäl. Vissa stater kombinerar jämförelseskatten med en vit eller svart lista. I sådana listor upptas de stater och jurisdiktioner vari belägna bolag undgår, eller träffas av, beskattning på delägarnivå<sup>25</sup>.

## 2.3 De svenska CFC-reglernas syfte

Av förarbetena till den svenska CFC-lagstiftningen framgår att det primära syftet med lagen var att introducera begreppet ”utländskt bolag” i svensk rätt, om innebörden av detta begrepp se 3.1. En tydlig definition av detta begrepp skulle enligt departementschefen underlätta vid utrikesaffärer då problem tidigare uppstått på grund av konflikter mellan löpande beskattning och utdelningsbeskattning. Sådana problem hade bland annat uppstått mellan Sverige och USA vid beskattning av handelsbolag. Delägarna i handelsbolaget beskattades löpande för bolagets vinster i USA men på utdelningsbasis i Sverige<sup>26</sup>.

---

<sup>24</sup> Närmare om basbolag se, Dahlberg, Svensk skatteavtalspolitik och utländska basbolag, 2000.

<sup>25</sup> Wenehed, CFC-lagstiftning, 2000, s. 80 ff.

<sup>26</sup> Prop. 1989/90:47, s. 15f.

Konflikten mellan löpande beskattning och utdelningsbeskattning avhjälpes dock inte helt. För att en utländsk juridisk person även ska vara att betrakta som ett utländskt bolag fordras att bolaget i sitt hemland ska vara föremål för en beskattning som är likartad den svenska. Trots att begreppet utländskt bolag definierades i och med lagstiftningen kan den konflikt som nämndes ovan kvarstå om inkomster hos en juridisk person, som är ett skattesubjekt i hemviststaten, beskattas löpande i Sverige. Anledningen till att denna lösning valdes var, enligt lagstiftaren, att alternativet skulle öppna upp för möjligheter för delägare att överföra personliga tillgångar till lågbeskattade bolag och därmed undgå beskattning.

Det uttalade syftet att genom införandet av begreppet utländskt bolag avhjälpa vissa problem förhindrar dock inte, enligt förarbetena, att lagen även kan ha resultat som sammanfaller med liknande lagstiftning som införts i andra länder. Uppenbart härvid är att det är just andra staters CFC-regler som åsyftas. Lagen syftar alltså även till att förhindra att svenska delägare otillbörligt undgår beskattning genom att inkomster överförs till skatteparadis. Märk väl att de svenska CFC-reglerna inte eftersträvar någon slags neutralitet, detta framgår inte minst av det faktum att reglerna inte medger någon avräkning för i utlandet erlagda skatter. CFC-reglerna innebär snarare en stopplagstiftning och markerar starkt lagstiftarens ovilja mot etableringar i skatteparadis och lågskattejurisdiktioner. Den svenske lagstiftaren vill således eliminera och inte neutralisera de fördelar som kan uppkomma vid en uppskjuten delägarbeskattning<sup>27</sup>.

I de svenska CFC-reglerna används jurisdiktionsmetoden, alla inkomster i en utländsk juridisk person kan bli föremål för löpande delägarbeskattning. Då det uttalade syftet med lagstiftningen är att genom löpande beskattning på delägarnivå förhindra att personliga tillgångar överförs till lågbeskattade bolag, kan det påstås att lagens omfattning går utöver dess syfte. Vidare uttalas i lagens förarbeten att det i huvudsak endast är andelar i bolag belägna i skatteparadis som ska kunna träffas av beskattning enligt CFC-reglerna<sup>28</sup>. För att detta i praktiken ska vara fallet krävs att en likvärdig beskattning innebär en relativt låg skattesats, ca 10-15 %. Om så är fallet diskuteras närmare i 3.1.

## **2.4 Beskattningsrättens internationella utsträckning**

Vad som ytterst bestämmer en stats beskattningsrätt är folkrättens regler om statssuveränitet. Olika teorier råder kring frågan om huruvida en stat kan utsträcka sin beskattningsrätt till att omfatta andra staters territorium, den nedanstående redogörelsen syftar på intet vis att vara heltäckande. En vanligt förekommande uppfattning är att en stats utsträckning av beskattningsrätten utöver det egna territoriet inte strider mot den allmänna

---

<sup>27</sup> Fensby, SN nr 5, 1996, s. 250f.

<sup>28</sup> Prop. 1989/90:47, s. 18.

folkrätten. Det finns en rad exempel på dylika företeelser. I Sverige beskattas t.ex. inskränkt skatteskyldiga, sådana personer har inte hemvist i Sverige, denna beskattningsprincip benämns källstatsprincipen. Inkomsterna har då en sådan anknytning till Sverige som gör att de bör beskattas här. Det som rättfärdigar skatteanspråket är anknytningen till staten som gör skatteanspråket.

Enligt CFC-reglerna beskattas en stats medborgare för andelar som innehas i en annan stat. Det är dock därvid inte bolaget som beskattas, utan snarare bolagets intäkter som beskattas hos delägaren. Denna uppfattning styrks av faktumet att en svensk delägare som blir föremål för CFC-beskattning inte blir beskattad på nytt vid en senare utdelning från CFC-bolaget<sup>29</sup>. Folkrättsligt är det inte en tillräcklig anknytning till en stat att ett bolags delägare har hemvist där för att bolagets inkomster ska kunna beskattas i den staten. Delägarstaten måste således t.ex. bortse från CFC-bolagets ställning som ett skattesubjekt och istället betrakta bolagsinkomsten som en beskattningsbar inkomst hos delägaren. Delägaren beskattas på så vis som för inkomster i ett handelsbolag<sup>30</sup>.

Bilaterala avtal kan ha betydelse för en stats beskattningsrätt. I dubbelbeskattningsavtal kan det t.ex. bestämmas i vilken stat en viss inkomst ska beskattas. Då en delägare påförs en beskattning i Sverige för en inkomst som enligt dubbelbeskattningsavtalet ska beskattas i en annan stat kan således de svenska reglerna vara i konflikt med dubbelbeskattningsavtalet och utgöra en s.k. tax treaty override, se 2.4.1.

Ett annat avtal som kan påverka Sveriges beskattningsrätt är det multilaterala avtal som Sverige ingick vid inträdet i den Europeiska gemenskapen. I EG-fördraget finns regler om den fria rörligheten på den inre marknaden. Det är tänkbart att CFC-reglerna kan komma i konflikt med dessa regler, se 2.4.2.

### **2.4.1 CFC-reglernas förenlighet med dubbelbeskattningsavtalen**

Sverige har ingått 69 fullständiga skatteavtal med andra stater, av dessa grundar sig 66 på OECD: s modellavtal. De återstående tre avtalen tillkom före den första versionen av modellavtalet<sup>31</sup>. Framställningen nedan gäller endast de stater vars dubbelbeskattningavtal med Sverige grundar sig på OECD: s modellavtal.

En OECD-rapport från 1989 behandlar begreppet tax treaty override. Av rapporten framgår att en tax treaty override är för handen då en stats interna rätt står i strid med villkoren i ett dubbelbeskattningsavtal. Det kan även

---

<sup>29</sup> Wenehed, CFC-lagstiftning, 2000, s. 87.

<sup>30</sup> Ibid, s. 90.

<sup>31</sup> Dubbelbeskattningsavtalet med Israel (1959), Grekland och Marocko (båda 1961).

vara fråga om en tax treaty override då en medlemsstats lagstiftning syftar till att vara i konflikt med sådana förpliktelser som följer av dubbelbeskattningsavtal<sup>32</sup>.

OECD: s modellavtal stadgar i artikel 7 att inkomst av rörelse, som företag i en avtalsslutande stat förvärvar, endast ska beskattas i denna stat såvida företaget inte bedriver rörelse i den andra avtalsslutande staten från ett där beläget fast driftställe. Detta begränsar klart en avtalsslutande stats skatteanspråk. För den uppmärksamme läsaren står det klart att beskattning enligt CFC-reglerna innebär det motsatta. En utländsk juridisk person behöver inte ha hemvist i Sverige för att beskattning ska ske här. För att kunna avgöra om det därmed kan föreligga en tax treaty override måste dock saken granskas mer noggrant. Det är givetvis så att en tax treaty override endast kan uppstå i förhållande till stater med vilka det föreligger ett dubbelbeskattningsavtal. Som kommer visas i 3.1 är CFC-lagstiftningen i hög grad synkroniserad med det Svenska dubbelbeskattningsavtalsnätet genom den s.k. vita listan, se IL 6:10. Varför CFC-reglerna i princip aldrig kan kollidera med ett dubbelbeskattningsavtal. Juridiska personer med hemvist i en stat som är upptagen på den vita listan beskattas ej enligt CFC-reglerna. Med hemvist avses den hemvistdefinition som följer av föreliggande dubbelbeskattningsavtal. Vidare krävs även att den juridiska personen är en person på vilken avtalets regler om begränsning av beskattningsrätten tillämpas. De juridiska personer som uppfyller kraven kan inte träffas av CFC-reglerna då de är att betrakta som utländska bolag. Om den utländska juridiska personen däremot inte uppfyller hemvistkravet kan CFC-reglerna dock tillämpas utan att därmed komma i konflikt med skatteavtalet. Likaså kan göras om skatteavtalets regler om begränsning av beskattningsrätten ej är tillämpliga, så kan vara fallet om t.ex. en viss bolagstyp undantagits från skatteavtalets bestämmelser i en s.k. uteslutningsartikel.

Den vita listan omfattar dock inte alla stater med vilka Sverige ingått ett heltäckande dubbelbeskattningsavtal. Australien, Malaysia, Spanien, Jugoslavien<sup>33</sup> samt Thailand är undantagna. Juridiska personer som har hemvist i något av dessa länder kommer således inte per automatik att betraktas som utländska bolag och därmed undvika CFC-beskattningsregler.

Av relevans härvid är hur OECD förhåller sig till CFC-reglerna. I kommentaren till modellavtalets artikel 1 framgår att CFC-lagstiftning är en vanligt förekommande och, bland medlemsstaterna, accepterad lagstiftning. Medlemsstaterna anser inte att motverkansregler som CFC-regler behöver bekräftas i avtalen för att kunna tillämpas. OECD betonar dock i kommentaren att vid införandet av CFC-regler och liknande lagstiftning bör medlemsstaten noggrant beakta de skyldigheter som följer av skatteavtal. Med andra ord bör motverkanslagstiftning stiftas och tillämpas med

---

<sup>32</sup> OECD: s rapport "Tax Treaty Override", antagen av OECD: s råd den 24 November 1989.

<sup>33</sup> Skatteavtalet med Jugoslavien omfattar den forna statens samtliga nya områden.

försiktighet, kommentarerna tillkom 1992<sup>34</sup>. Av dessa kommentarer tycks framgå att OECD praktiserar en relativt långt gående acceptans mot dylika regler.

Wenehed menar dock att det av kommentarerna till artikel 1, punkt 26, tydligt framgår att CFC-lagstiftning inte får medföra att aktiva affärsinkomster träffas<sup>35</sup>. Som har framgått omfattar dagens CFC-lagstiftning aktiva affärsinkomster. Enligt Wenehed torde de svenska CFC-reglerna därmed kunna utgöra en tax treaty override. Dahlbergs uppfattning avviker något från Weneheds, Dahlberg argumenterar för att uttalanden gjorda i bl.a. punkt 26 inte kan läggas till grund för tolkning av avtal som baserar sig på OECD: s modellavtal. Denna kommentar redogör endast för den rådande uppfattningen bland OECD: s medlemsstater, menar Dahlberg. Kommentarens förekomst antyder att OECD faktiskt överlämnat frågan om CFC-reglers förenlighet med skatteavtalen till medlemsstaterna själva<sup>36</sup>. Uttalandet i artikel 26 indikerar därmed att det är en utbredd uppfattning att CFC-lagstiftning som omfattar aktiv verksamhet utgör en tax treaty override<sup>37</sup>.

I en dom från franska Conseil d'Etat, den så kallade Schneider-domen, avgjordes överraskande att de franska CFC-reglerna stred mot artikel 7 i det fransk-schweiziska dubbelbeskattningsavtalet. Enligt domen fordras att det i ett dubbelbeskattningsavtal ska finnas en klausul som uttryckligen stadgar att CFC-lagstiftning tillåts. I avsaknad av en sådan klausul utgör CFC-beskattningsen, enligt domen, en tax treaty override. Denna dom går i princip stick i stäv mot OECD: s rekommendationer och kommentarer. Alla OECD stater tycks alltså inte sluta upp bakom uppfattningen att CFC-lagstiftning är acceptabelt<sup>38</sup>.

Dahlberg talar likväl om att det tycks finnas ett visst samspel mellan CFC-lagstiftningen och skatteavtalen. Ingen av de stater som inte är upptagna på den vita listan har protesterat över det. Snarare har en viss beredvillighet att omförhandla avtalen så de kommit att innefatta särskilda uteslutningsartiklar visat sig. Därav drar författaren slutsatsen att de svenska CFC-reglerna inte innebär en tax treaty override i förhållande till de stater som inte är upptagna på listan<sup>39</sup>. Det kan även tilläggas att det i ett mål från den finska högsta förvaltningsdomstolen nyligen avgjordes att de finska CFC-reglerna inte utgör en tax treaty override<sup>40</sup>.

---

<sup>34</sup> OECD: s rapport "The Revision of the Model Convention", antagen den 23 Juli 1992, punkt 23-26.

<sup>35</sup> Wenehed, CFC-lagstiftning, 2000, s. 95.

<sup>36</sup> Dahlberg, Svensk skatteavtalspolitik och utländska basbolag, 2000, s. 325.

<sup>37</sup> I OECD: s skattekonnkurrensrapport, punkt 10, uttalas ambitioner att förtydliga kommentarer till modellavtalet avseende förhållandet till nationell CFC-lagstiftning.

<sup>38</sup> Närmare om detta, se Brokelind, SvSkT nr 9, 2002, s. 657ff.

<sup>39</sup> Dahlberg, Svensk skatteavtalspolitik och utländska basbolag, 2000, s. 322f.

<sup>40</sup> A Oyi Abp, 20.3.2002, KHO:2002:26.

## 2.4.2 CFC-reglernas förenlighet med EG-rättens restriktionsförbud

Vid harmonisering av de direkta skatterna hänvisar EG-fördraget till direktivet som den enda tillåtna rättsakten, d.v.s. sekundär lagstiftning. Harmoniseringen styrs av den allmänna harmoniseringsbestämmelse som finns i artikel 94. Av artikel 95 följer att rådet måste vara enhälligt vid fattande av beslut som rör den direkta beskattningen. Således har alla stater vetorätt, vilket kan förklara att det på den direkta beskattningens område finns så få direktiv<sup>41</sup>. Kommissionen har lagt fram förslag på att kravet på enhällighet skulle avskaffas, dock utan framgång<sup>42</sup>. Av detta kan man göra det rimliga antagandet att medlemsstaterna faktiskt aldrig haft för avsikt att överlåta lagstiftningsmakten över skatteområdet till EG. Trots detta avgjorde EG-domstolen i det banbrytande målet *avoir fiscal*<sup>43</sup> att skattebestämmelser som inkräktar på den fria etableringsrätten kan angripas med stöd av fördraget, en primär lagstiftning. *Avoir fiscal* har följts av ett flertal andra mål där EG-domstolen funnit sig vara behöriga att döma, trots att målen rör de direkta skatternas förhållande till de friheter som slås fast i EG-fördraget.

Här nedan kommer CFC-reglernas förhållande till etableringsfriheten granskas. Det är dock möjligt att CFC-reglerna även kan utgöra en restriktion i förhållande till rätten till de fria kapitalrörelserna. De fria kapitalrörelserna följer av artikel 56, det är dock ett rättsområde som inte är lika klart definierat som etableringsfriheten. Vidare utgör nationella regler som hindrar den fria etableringen av en nödvändighet även hinder för de fria kapitalrörelserna, det omvända förhållandet gäller dock inte<sup>44</sup>. Det är således inte nödvändigt att undersöka huruvida det föreligger ett hinder för de fria kapitalrörelserna om det kan konstateras att en nationell regel förhindrar etableringsfriheten<sup>45</sup>. Av intresse kan dock vara att om CFC-reglerna inte krävde att den utländska juridiska personen skulle kontrolleras från Sverige skulle EG-fördragets regler om etableringsfrihet inte aktualiseras. Reglerna skulle dock därvid kunna utgöra ett hinder mot de fria kapitalrörelserna<sup>46</sup>.

### 2.4.2.1 Etableringsfriheten och restriktionsförbudet

Rätten till fri etablering följer av EG-fördragets artikel 43. Att artikel 43 även omfattar bolag framgår av artikel 48. Artikel 43 täcker såväl de fall där ett företag vill göra en nyetablering i en annan medlemsstat eller en hel

---

<sup>41</sup> Det finns endast fyra direktiv, moder- och dotterbolagsdirektivet, fusionsdirektivet, sparandedirektivet samt royaltidirektivet.

<sup>42</sup> KOM (2000) 114 slutlig.

<sup>43</sup> Mål 270/83 *avoir fiscal*.

<sup>44</sup> Wenehed, CFC-lagstiftning, 2000, s. 118.

<sup>45</sup> Mål C-200/98 X AB och Y AB, p30.

<sup>46</sup> Detta är av särskilt intresse då samtliga lagförslag i detta lagstiftningsärende föreslår att kontrollrekvisitet avskaffas. För diskussion om detta se, Wenehed, SN nr 9, 2003, s. 600f.



överflyttning av verksamheten till en sådan, som de fall där verksamheten avses utökas via ett dotterbolag eller en filial.

Den fria etableringsrätten innebär ett förbud för medlemsstater att diskriminera företag av främmande nationalitet. Av rätten till fri etablering följer dock även ett förbud för medlemsstater att genom restriktioner sätta hinder för gränsöverskridande förhållanden. Detta s.k. restriktionsförbud har fastslagits i praxis<sup>47</sup>. Såväl diskrimineringsförbudet som restriktionsförbudet syftar alltså till att upprätthålla den fria etableringen inom gemenskapen. Diskrimineringsförbudet är dock inte tillämpligt då en stat diskriminerar sina egna medborgare. Restriktionsförbudet kompletterar diskrimineringsförbudet i detta avseende, som sagt måste det dock röra sig om ett gränsöverskridande förhållande.

Det mest centrala målet härvid är *Daily Mail*<sup>48</sup> som visserligen var ett bolagsrättsligt mål. I det aktuella målet försvarade brittiska myndigheter ett inhemskt holdingbolags utlandsetablering. Bolaget förbjöds flytta sitt säte utomlands om inte tillstånd erhöles av brittiska finansdepartementet. Uttalanden gjorda i målet har sedan återuppsatt i två inkomstskatterättsliga mål, *ICI*<sup>49</sup> samt *X AB och Y AB*<sup>50</sup>.

I *ICI* bedömdes en nationell regel som förbjöd avdrag för förluster i ett holdingbolag, när bolagets dotterbolag var etablerade utomlands, strida mot restriktionsförbudet.

I målet *X AB och Y AB* vägrades ett svenskt moderbolag avdrag för koncernbidrag till ett svenskt dotterbolag då detta inte enbart ägdes av det svenska moderbolaget. Dotterbolaget ägdes även delvis av två eller flera utländska dotterbolag. Med en hänvisning till artikel 43, samt uttalanden gjorda i *Daily Mail* och *ICI*-målet, bedömde EG-domstolen att även detta stred mot restriktionsförbudet.

#### 2.4.2.2 Rättfärdigande grunder – rule of reason

Det finns dock möjligheter att rättfärdiga en stats brott mot restriktionsförbudet. För att göra detta har EG-domstolen använt sig av en så kallad *rule of reason*-metod. Denna metod utvecklades då EG-fördragets artikel 30 uppenbarligen var för snävt formulerad<sup>51</sup>. Märk väl att metoden endast kan rättfärdiga nationell lagstiftning som antingen är indirekt diskriminerande eller strider mot restriktionsförbudet. Rule of reason, som är tillämplig vid brott mot alla de friheter som garanteras i fördraget, sammanfattades på följande sätt i *Gebhard*-målet.

<sup>47</sup> Bergström, Sture, Skattenytt nr 12, 2000, s. 665.

<sup>48</sup> Mål C-81/87 *Daily Mail*.

<sup>49</sup> Mål C-264/96 *Imperial chemical Industries*.

<sup>50</sup> Mål C-200/98 *X AB och Y AB*.

<sup>51</sup> Terra & Wattel, *European Tax Law*, 2001, s.31.

- Regeln ska tillämpas på ett icke-diskriminerande sätt<sup>52</sup>
- Syfta till att uppnå ett tungt vägande allmänintresse
- Vara ägnad att eftersträva det uppställda syftet
- Vara proportionell till detta syfte<sup>53</sup>

Den enda grund som EG-domstolen faktiskt godtagit i praxis enligt denna modell är bibehållandet av skattesystemets inre sammanhang, en grund som anfördes i *Bachmann*-målet<sup>54</sup>. Värt att notera är att rättfärdigandegrunden inte godtagits i något mål därefter varför domens prejudikatsvärde kan ifrågasättas. EG-domstolen har i uttalanden gjorda i *ICI*-målet antytt att även förhindrandet av skatteflykt kunde vara ett sådant tungt vägande allmänintresse som rule of reason förutsätter, under vissa omständigheter. De nationella regler som, i fallet, var föremål för bedömning ansågs dock inte av domstolen vara specifikt avsedda att träffa skatteflykt och uppenbart konstlade bolagsstrukturer. Lagstiftningen bedömdes vara för generell, enligt domstolen tog den inte hänsyn till syftet bakom utlandsetableringen varför ett brott mot etableringsfriheten inte kunde rättfärdigas. Av detta kan man sluta sig till att en stats lagstiftning endast kan rättfärdigas på denna grund under förutsättningen att den är specifikt utformad att träffa skatteflykt.

#### 2.4.2.3 Rättfärdigande av de svenska CFC-reglerna

CFC-reglerna skulle med all sannolikhet kunna utgöra ett hinder för den fria etableringen<sup>55</sup>. I Sverige obegränsat skatteskyldiga riskerar att träffas av löpande beskattning i händelse av att de etablerar sig i ett lågskatteland via en juridisk person. Den löpande beskattningen är sträng och uppenbarligen vida mer oförmånlig än vad motsvarande beskattning hade varit om etableringen skett i Sverige. CFC-reglerna måste alltså uppfylla de krav på rättfärdigande som följer av rule of reason. Av EG-domstolens praxis framgår att det tycks vara möjligt att göra undantag från restriktionsförbudet då nationella regler syftar till att, i likhet med CFC-reglerna, förhindra skatteflykt. Viktigt att notera härvid är att rätten att inskränka etableringsfriheten på sådant vis visserligen har konstaterats av EG-domstolen, den har dock aldrig tillämpats. För att de svenska reglerna ska kunna rättfärdigas måste det visas att de är ägnade att förhindra skatteflykt samt att de är proportionella i förhållande till detta syfte.

<sup>52</sup> Detta krav förefaller inte vara logiskt, om den nationella lagstiftningen varit diskriminerande skulle den rimligtvis bryta mot diskrimineringsförbudet och inte mot restriktionsförbudet. I likhet med ett flertal författare lämnar jag därför detta krav därhän.

<sup>53</sup> Mål C-55/94 Reihard Gebhard, p.37. 1) "They must be applied in a non-discriminatory manner. 2) They must be justified by imperative requirements in the general interest. 3) They must be suitable for securing the attainment of the objective which they pursue. 4) They must not go beyond what is necessary in order to attain it."

<sup>54</sup> Mål C-204/90 Bachmann, se dock Von Quitzow, Carl Michael, om diskussion rörande denna doms relevans p.g.a. efterföljande domar i EG-domstolen, Skattenytt nr 1-2, 2003. s. 89f.

<sup>55</sup> Finlands högsta förvaltningsdomstol har dock i en dom konstaterat att den finska CFC-lagstiftningen inte var i konflikt med EG-rätten. Denna slutsats drogs utan inhämtandet av ett förhandsavgörande, se not 40.

Det har i det föregående konstaterats att CFC-lagstiftningens syfte är att förhindra att svenska delägare otillbörligt undgår svensk beskattning genom att överföra inkomster till skatteparadis. Lagens utformning tycks dock gå utöver detta syfte i det att beskattningen kan träffa såväl aktiva som passiva inkomster, se 2.2. Med hänsyn taget till att den svenska CFC-lagstiftningen utgår från jurisdiktionsmetoden skulle det antagligen vara förgäves att argumentera för att den svenska lagstiftningen är proportionell<sup>56</sup>. Den enda möjligheten att vara helt säker på att den svenska CFC-lagstiftningen inte strider mot den fria rörligheten är antagligen att undanta alla EU-medlemsstater från reglernas tillämplighet<sup>57</sup>.

## 2.5 Sammanfattning

CFC-reglerna tillkom först i USA, 1934. Motsvarande CFC-regler infördes i Sverige först 1990. CFC-regler har tillkommit i syfte att eliminera, eller neutralisera, de skattemässiga fördelar som kan uppkomma då delägare i utländska bolag försöker uppskjuta eller undvika delägarbeskattning. Reglerna fordrar att delägaren har ett skatteundandragande syfte. De två beskattningsmetoder som utvecklats är jurisdiktions- samt transaktionsmetoden. Den svenske lagstiftaren har vid utformningen av CFC-reglerna använt sig av denna senare metod, något som varit föremål för viss kritik.

Vad som ytterst bestämmer en stats beskattningsrätt är folkrättens regler om staters suveränitet. Beskattningsrätten kan dock även påverkas av dubbelbeskattningsavtal samt EG-fördragets regler om den fria rörligheten.

I princip alla dubbelbeskattningsavtal som Sverige ingått med andra stater baseras på OECD:s modellavtal. CFC-lagstiftning tycks i hög utsträckning betraktas som en acceptabel företeelse av OECD:s medlemsstater. Punkt 26 i kommentaren till artikel 1 antyder dock att ett flertal OECD stater inte tolererar CFC-beskattning av aktiva inkomster. Med ledning av den franska *Schneider*-domen kan det konstateras att den enda möjligheten att vara helt viss om att CFC-regler inte kommer i konflikt med åtaganden som följer av dubbelbeskattningsavtal är att införa en klausul som uttryckligen tillåter CFC-regler.

CFC-reglerna skulle vid en prövning av EG-domstolen med all sannolikhet utgöra ett brott mot restriktionsförbudet. Den stränga CFC-beskattningen träffar uteslutande utlandsetableringar. Om en juridisk person beläget i en medlemsstat skulle CFC-beskattas vore utsikterna att i dagsläget rättfärdiga CFC-reglerna enligt rule of reason-metoden minimala. Detta huvudsakligen på grund av att reglerna inte är proportionella i förhållande till sitt syfte då jurisdiktionsmetoden används. EG-domstolen är väldigt restriktiv med att

---

<sup>56</sup> Dahlberg, SvSk nr 9, 2001, s. 823.

<sup>57</sup> Wenehed, SN nr 9, 2003, s. 604f.

rättfärdiga nationell lagstiftning som hindrar de friheter som följer av EG-fördraget.

Som nämndes är det dock så att EG: s medlemsstater har vetorätt vid beslut som rör den direkta beskattningens område. Staterna har vid anslutningen till EG inte av sagt sig det nationella lagstiftningsmonopolet över detta område. På folkrättsliga grunder kan det alltså argumenteras för att EG utövar en makt som juridiskt sett inte tillkommer dem då de dömer i mål som rör de direkta skatterna. Detta är en aspekt av problemet som tycks ha kommit bort något i debatten. Personligen delar jag uppfattningen att CFC-lagstiftningen omöjligen kan strida mot EG-rätten då gemenskapsrättsligt inflytande över de direkta skatterna endast kan ske genom sekundär lagstiftning. Det finns endast fyra direktiv på den direkta beskattningens område och inget av de båda är i konflikt med den svenska CFC-lagstiftningen<sup>58</sup>.

---

<sup>58</sup> Se dock lagrådsremissen "Ändrade regler för CFC-besättning", s. 106, för diskussion om en eventuell konflikt med moder & dotterbolagsdirektivet.

## 3 De svenska CFC-reglerna idag

Här nedan kommer det att redogöras för de svenska CFC-reglernas materiella innehåll. Därefter presenteras de huvudsakliga problem de gällande CFC-reglerna är behäftade med.

För överskådligheten i denna framställning kan de svenska CFC-reglerna något förenklat delas upp i två olika kategorier av bestämmelser, denna uppdelning kommer återspeglas i arbetets disposition. Dels den regelkategori som anger vilka utländska associationer som kan omfattas av CFC-reglerna, dels den som anger vilket slags svenskt ägande som krävs för att löpande beskattning ska kunna ske. En *utländsk juridisk person* som inte uppfyller de kriterier som stipuleras för ett *utländskt bolag*, se IL 6:8 samt IL 6:9, är följaktligen att betrakta som en annan juridisk person än ett utländskt bolag. Vad som skiljer dessa båda kategorier åt är att ett utländskt bolag i sin hemstat är, till skillnad från andra utländska juridiska personer, föremål för en beskattning som är *likartad* den svenska. Dessa bestämmelser tillhör den första kategorin. Ett företag som faller inom gruppen *utländska juridiska personer*, omfattas av CFC-reglerna om det *kontrolleras* av i Sverige oinskränkt skatteskyldiga personer. En svensk delägare blir löpande beskattad för sin andel av den utländska juridiska personens inkomster, enligt reglerna om handelsbolag<sup>59</sup> förutsatt att innehavet uppgår till minst 10 % av bolagets kapital eller röster, se IL 6:15. Dessa bestämmelser tillhör den andra kategorin.

### 3.1 Associationer som omfattas av CFC-reglerna

En utländsk association är att betrakta som en utländsk juridisk person om de krav som följer av IL 6:8 är uppfyllda. Associationen ska kunna förvärva rättigheter och åta sig skyldigheter, den ska kunna föra talan inför domstol och andra myndigheter samt de enskilda delägarna ska inte fritt kunna förfoga över associationens förmögenhetsmassa. Som framgått av det ovan är inte alla utländska juridiska personer tillika utländska bolag. Enligt prop. 1989/90 fordras för att ett utländskt bolag ska vara för handen att associationen i sin hemstat ska vara, enligt svensk synpunkt, föremål för en beskattning som vid en bedömning framstår som rimlig<sup>60</sup>. I IL 6:10 finns en lista över ett antal stater med vilka Sverige ingått dubbelbeskattningsavtal, märk väl att denna lista inte omfattar alla stater med vilka Sverige ingått fullständiga dubbelbeskattningsavtal. Ett flertal länder har lämnats utanför listan<sup>61</sup>. De stater som finns uppräknade i listan har redan varit föremål för

---

<sup>59</sup> RÅ 1994 ref 94.

<sup>60</sup> s. 17.

<sup>61</sup> Den vita listan fyller en viktig funktion i det avseende att avtalsstater kan uteslutas, som efter ett dubbelbeskattningsavtals ikraftträdande inför t.ex. offshorelagstiftning i strid med avtalet, se Lauritzen, SN nr 12, 1998, s. 825f. Se även Prop. 1993/94:50, s. 273.

en rimlighetsbedömning och juridiska personer som enligt det aktuella dubbelbeskattningsavtalet har hemvist i en sådan stat är utländska bolag. Den enskilda association som är föremål för prövning måste även omfattas av det aktuella dubbelbeskattningsavtalet för att den ska kunna omfattas av den vita listan<sup>62</sup>. Det måste alltså ske en slags kompletterande undersökning även efter att det konstaterats att en associations hemvistsstat är upptagen på den vita listan. Trots detta kan den gällande vita listan kallas absolut; ett bolag hemmahörande i ett land som är upptaget på den vita listan tenderar i princip alltid att undgå CFC-beskattnings<sup>63</sup>. Om en utländsk juridisk person är belägen i ett land som inte är upptaget på den vita listan kan denna likväl vara ett utländskt bolag om den i sin hemstat är föremål för en beskattning som är likartad den svenska.

Den skatten som ska ställas i paritet med den svenska vid likartadbedömningen är, enligt förarbetena, den direkta inkomstskatten i hemlandet<sup>64</sup>. I lagens förarbeten konstateras att den faktiska beskattningen i Sverige inte motsvarar den nominella skattesatsen, därav följer att den nominella skatten i en annan stat inte heller är direkt avgörande vid likartadbedömningen. Detta beror på de olika skattemässiga dispositioner ett företag kan utnyttja. Av förarbetena följer att: "Beskattningen bör dock vid en jämförelse med svenska regler inte vara generellt mycket förmånligare"<sup>65</sup>.

Av relevans är hur begreppet likartad förhåller sig till begreppet jämförlig. Begreppet jämförlig används i IL 24 kap och semantiskt är det synonymt med likartad. Enligt IL 24:20-22 ska utdelningar från ett utländskt bolag till ett svenskt bolag i vissa fall vara skattefria, en förutsättning är därvid att bolaget i sin hemstat ska vara föremål för en jämförlig beskattning. Enligt förarbetena skall det vid denna bedömning först avgöras om den juridiska personen är att betrakta som ett utländskt bolag. Det andra ledet i bedömningen består, enligt förarbetena, i att utröna huruvida beskattningen är jämförlig. De båda uttrycken jämförlig/likartad ska alltså, enligt dessa förarbetsuttalandena, inte förstås som synonymer. Jämförlig beskattning är ett snävare begrepp och förutsätter en effektiv beskattning på ca 15 %. Likartad beskattning innebär inte nödvändigtvis att faktiska skattesatser ska jämföras, det är snarare regelverket i stort som ska jämföras med det svenska. En effektiv skattesats på 10 % skulle antagligen kunna utgöra en likartad beskattning. Detta resonemang utgår från förarbetsuttalanden, ingen direkt koppling mellan reglerna IL 6 kap. samt de i IL 24 kap. finns i lagtexten. Enligt legalitetsprincipen har lagtext företräde framför förarbetsuttalanden vid tolkning<sup>66</sup>.

---

<sup>62</sup> RÅ 1996 ref 84.

<sup>63</sup> Se Lauritzen, SN nr 12, 1998, s. 825f. för uppfattningen att den vita listan inte är absolut då det inte räcker att ett bolag är beläget i en stat som är upptagen på den vita listan.

<sup>64</sup> SOU 1988:45 s.108.

<sup>65</sup> Prop. 1989/90:47, s. 18.

<sup>66</sup> Wenehed, CFC-lagstiftningen, 2000, s. 351ff.

Enligt en annan ståndpunkt är det faktiskt skattesatserna som ska jämföras. En förespråkare för denna uppfattning är bland annat Wenehed. Denne författare argumenterar för att den teoretiska marginalskatten i ett svenskt bolag är 17 %, detta beror på av- och nedskrivningsmöjligheter. Enligt Wenehed bör hänsyn även tas till möjligheterna att göra avsättningar till periodiseringsfonder, vilket ger en effektiv skattesats på 26,9 %. En likartad beskattning bör således, enligt Wenehed, befinna sig i spannet 17-26,9 %. Märk väl att om likartad beskattning innebär så höga skattesatser omfattas inte enbart skatteparadis av CFC-reglerna. I skatteparadis ligger beskattningsnivån i regel ligger på ca 10-15 %<sup>67</sup>. Lagen skulle därmed kunna anses ha en vidare omfattning än vad som åsyftats, se 2.3. Lagens syfte att motverka skatteundandragande stämmer således bättre överens med att begreppet likartad förutsätter en beskattning på ca tio procent. Varför jag anser den vara den rimligaste tolkningen. Vidare används, som konstaterats, jurisdiktionsmetoden i de svenska CFC-reglerna. Då denna metod används brukar jämförelseskatten vara förhållandevis låg.

### **3.2 Personer hos vilka CFC-beskattning ska kunna ske**

Som nämndes ovan förutsätter CFC-reglernas tillämplighet att en utländsk juridisk person kontrolleras till mer än 50 % av i Sverige obegränsat skatteskyldiga personer, se IL 6:15. Kontrollen avser såväl kapitalandelen i den utländska juridiska personen som röstetalet och omfattar även indirekta innehav. Det har från vissa håll hävdats att det med stadgandet kontroll även avses en slags de facto kontroll. Om så skulle vara fallet skulle något andelsinnehav inte fordras, i kontrollgruppen skulle då även styrelsemedlemmar och andra personer med stort inflytande över företaget kunna inkluderas. Det är dock osannolikt att lagstiftaren avsett någon dylik kontroll<sup>68</sup>. Kontrollrekvisitet motiverades med att andra stater infört liknande bestämmelser i motsvarande regelverk, motiven bakom rekvisitet har inte behandlats mer ingående. Det finns inte någon nedre gräns för att ett innehav ska inkluderas i kontrollposten. Inte heller fordras det att delägarna överhuvudtaget är medvetna om de övrigas existens.

Beskattningen förutsätter på delägarnivå att den enskilde delägaren innehar 10 % av den utländska juridiska personens kapital eller röster, såväl indirekt som direkt ägda andelar inkluderas<sup>69</sup>. Löpande beskattning kan dock endast ske på den direkt ägda andelen, ett indirekt ägande via ett bolag beläget i ett land som saknar intern CFC-lagstiftning, t.ex. Holland, utesluter därför CFC-lagstiftning<sup>70</sup>. Vidare kan såväl fysiska som juridiska personer bli föremål för beskattning, de måste dock vara i Sverige obegränsat skatteskyldiga.

---

<sup>67</sup> Ibid, s. 350f.

<sup>68</sup> Lauritzen, SN nr 12, 1998, s. 828f.

<sup>69</sup> Ibid, s. 829.

<sup>70</sup> SOU 2001:11, s. 201.

### 3.3 Problem med dagens CFC-lagstiftning

En aspekt av CFC-reglerna som varit mycket omdebatterad är den vita listan. Till den vita listans förtjänster kan nämnas det faktum att den ger ett förhållandevis entydigt besked om vad som utgör ett utländskt bolag. Det är relativt enkelt för alla parter, den enskilde samt skattemyndigheten, att undersöka hur en utländsk association ska klassificeras. Vidare så utgör det en viktig skattepolitisk markering att uppta alternativt utesluta en stat från listan<sup>71</sup>. Andra författare ställer sig dock mer tveksamma till dessa positiva aspekter av den vita listan då dubbelbeskattningsavtalet som föreligger mellan Sverige och den andra staten ändå alltid måste undersökas för att se huruvida en viss bolagstyp omfattas eller inte<sup>72</sup>. Vidare menar somliga att den arbetsbörda som det innebär att hålla den vita listan ajour är betungande och inte i alla lägen värd mödan då det råder stora brister i det internationella informationsutbytet. Denna uppfattning delas av bl.a. Professor Nils Mattson som har argumenterat för att listan bör avskaffas<sup>73</sup>.

Som visades i föregående kapitel är begreppet likartad beskattning behäftat med en invecklad tolkningsproblematik. Särskilt problematiskt är den osäkerhet som råder kring vilken skattesats som fordras i den andra staten. De stora diskrepanser som återfinns i doktrin kan endast förklaras med att lagtexten, praxis samt förarbeten bidrar med alltför rudimentär vägledning. Professor Nils Mattson hävdar i en artikel att CFC-reglerna måste ange mer precist hur mycket förmånligare än den svenska beskattningen den utländska ska vara för att CFC-reglerna ska aktualiseras. Ett ytterligare problem är att det endast är skattebelastningen i en stat som det tas hänsyn till vid likartadbedömningen. Enligt nämnda artikelförfattare bör alla de skatter som den utländska juridiska personen har erlagt inkluderas, således inte endast den som erlagts i hemstaten. Enligt densamme bör det även stipuleras en jämförelseperiod som anger vilken tid bedömningen ska omfatta<sup>74</sup>.

Att kontrollkravet inte förutsätter att de svenska delägarna är medvetna om varandras existens kan ge något märkliga resultat. En delägare med en ytterst liten aktiepost kan, utan de andras vetskap, kvalificera eller diskvalificera de övriga delägarna för beskattning enligt CFC-reglerna vid ett förvärv eller avyttring av andelar i den utländska juridiska personen. Vidare öppnar kontrollkravet för skatteplanering, en utländsk delägare kan äga 51 % av den utländska juridiska personen och därmed befria de i Sverige obegränsat skatteskyldiga från den löpande beskattning som CFC-reglerna innebär. Vad som gör kontrollrequisitet ytterligare mer problematiskt ur förutsebarhetssynpunkt är att ägarförhållandena vid

---

<sup>71</sup> Dahlberg, SN nr 9, 2001, s. 495f.

<sup>72</sup> Lauritzen, SN nr 12, 1998, s. 827f.

<sup>73</sup> Mattson, SN nr 5, 2000, s. 227f.

<sup>74</sup> Ibid, s. 223f.



utgången av året närmast för taxeringsåret ska ligga till grund för beskattningen. Det kan givetvis vara svårt för en delägare i ett större bolag att ha insyn i alla aktietransaktioner som företas i bolaget. CFC-lagstiftningen kan därmed oförutsett aktualiseras om en i Sverige obegränsat skattskyldig förvärvar andelar i företaget just före årsskiftet. Kontrollrekvisitet tycks alltså vara en något suspekt lagstiftningskonstruktion. Rekvisitet är inte direkt motiverat i förarbetena utöver en hänvisning till andra länders lagstiftning, vilket antyder att den svenska lagen i detta avseende är ett rent plagiat som gjorts utan närmare eftertanke<sup>75</sup>.

I prop. 1989/90<sup>76</sup> konstateras att det sannolikt är så att en delägare med ett innehav på 10 % av andelarna i en utländsk juridisk person inte har någon närmare insyn i verksamheten. Ett dylikt innehav kan dock likväl utlösa CFC-beskattnings. Detta kan anses strida mot skatteförmågeprincipen då delägarens skatteförmåga varken ökar eller minskar i förhållande till den utländska juridiska personens vinstgenerering. Ett innehav på 10 % ger inte en delägare kontroll över företagens vinstdispositioner<sup>77</sup>. Vidare kan endast i Sverige obegränsat skattskyldiga personer träffas av CFC-beskattnings, detta innebär att andelar som ägs av ett utländskt bolag via en svensk filial inte kan träffas av CFC-reglerna. Detta är en klar effektivitetsbrist.

En av de största bristerna med dagens lagstiftning är dock att indirekt ägda andelar inte är beskattningsgrundande. Detta har medfört att det inte erbjudit några svårigheter att undvika CFC-lagstiftningen. Lagen antogs trots att detta uppenbara tillkortakommande påpekades i ett remissyttrande före lagens tillkomst<sup>78</sup>. Sannolikt önskade den svenske lagstiftaren undvika kollisioner mellan de svenska CFC-reglerna och motsvarande regler i andra stater.

Avslutningsvis är det värt att åter en gång nämna det faktum att jurisdiktionsmetoden tillämpas och att det inte görs någon distinktion mellan aktiva och passiva inkomster. Detta är något som varit föremål för mycket kritik med hänsyn taget till det syfte den svenska CFC-lagstiftningen har.

---

<sup>75</sup> Wenehed, CFC-lagstiftning, 2000, s. 356f.

<sup>76</sup> s. 64.

<sup>77</sup> Wenehed hävdar att det förhåller sig så av den anledning att det inte är själva kontrollen över vinstdispositionerna som legitimerar den löpande beskattningen. Den löpande beskattningen motiveras istället av att inkomst som tillhör delägaren överförs till den utländska juridiska personen och har därmed redan disponerats, Wenehed, CFC-lagstiftning, 2000, s. 213.

<sup>78</sup> Prop. 1989/90:47, s. 39.

### 3.4 Sammanfattning

CFC-reglerna träffar endast utländska juridiska personer, sådana associationer är inte belägna i stater som finns uppräknade i den vita listan, se IL 6:10, samt är inte heller föremål för en beskattning som är likartad den svenska. Det är problematiskt att fastslå vad som kan anses vara en likartad beskattning. Somliga förespråkar en skattenivå på ca 10 % medan andra hävdar att den ligger betydligt högre. CFC-reglerna förutsätter även att en utländsk juridisk person kontrolleras av i Sverige obegränsat skatteskyldiga personer. Detta kontrollrekvisit är en något otymplig lagkonstruktion, syftet med rekvisitet är otydligt och det bidrar till en ökad oförutsägbarhet i regelverket och öppnar möjligheter för internationell skatteplanering. Beskattning förutsätter på delägarnivå ett innehav på 10 % av bolagets röster eller kapital. En stor brist är att indirekt ägda andelar i en utländsk juridisk person inte är beskattningsgrundande. Något slagordsmässigt uttryckt kan det sägas att det snarare behövs skatteplanering för att träffas av CFC-reglerna än för att undgå att träffas av dem.

# 4 Ett första förslag till ny CFC-lagstiftning

Det förslag till en ny och mer effektiv CFC-lagstiftning som presenterades i SOU 2001:11 möttes av hård kritik och lagstiftaren böjde sig för denna. Således kommer de föreslagna ändringar som redogörs för här nedan aldrig att antas av riksdagen. Förslaget behandlas här likväl då det är av relevans för min frågeställning. Min avsikt är att behålla dispositionen från föregående kapitel och dela upp reglerna i två kategorier, i förhoppning om att detta kommer att gynna arbetets överskådlighet.

## 4.1 Associationer som omfattas av de föreslagna CFC-reglerna

Den mest radikala förändringen som föreslås i SOU 2001:11 är övergången från jurisdiktionsmetoden till transaktionsmetoden. I utredningen föreslås alltså att det ska göras en distinktion mellan aktiva och passiva inkomster. Till passiva intäkter räknas t.ex. mottagna utdelningar, räntor, ersättning på grund av upplåtelse av materiella och immateriella tillgångar o.s.v.<sup>79</sup>. Denna definition av passiv verksamhet har gjorts tämligen vid. En ytterligare förutsättning för att passiva intäkter ska bli föremål för löpande beskattning är att de är lågbeskattade. Intäkter anses vara lågbeskattade om de understiger en jämförelseskatt, jämförelseskatten är lika med den beskattning som skulle ha skett om 70 % av intäkterna utgjort överskott av näringsverksamhet i ett svenskt aktiebolag. I praktiken innebär detta att utländska juridiska personer vars intäkter härrör från passiv verksamhet samt är föremål för en beskattning som understiger 19,6 % kan bli föremål för CFC-beskattning. Det tidigare begreppet likartad beskattning har alltså slopats, jämförelseskatten är betydligt högre i förslaget än i gällande rätt, se 3.1, detta är dock förväntat då det skett en övergång till transaktionsmetoden, se 2.2.

Den utländska skattesatsen beräknas på ett schablonmässigt sätt. Skatten anses vara den nominella utländska bolagsskatten multiplicerad med intäkten. Utredaren har dock uppmärksammat att detta i vissa fall kan få starkt missvisande resultat. Det ena fallet är när endast en del av intäkterna har tagits upp i beräkningen av underlaget för utländsk skatt. I dylika fall bör den nominella skattesatsen multipliceras med endast den del av intäkten som tagits upp i den utländska juridiska personen. Det andra fallet då schablonen blir missvisande är om det vid beräkningen har medgivits ett avdrag som är avsevärt förmånligare än de avdrag som hade medgivits enligt svensk rätt. Den tredje situationen är då två staters CFC-lagstiftningar kolliderar, detta kan uppstå om ett svenskt bolag har ett dotterdotterbolag

---

<sup>79</sup> SOU 2001:11, s. 205.

beläget i ett lågskatteland som ägs via ett bolag i ett annat land som även det har CFC-regler. För att undvika komplikationer i sådana situationer föreslås det i utredningen att verksamheten i lågskattelandet ej ska anses vara lågbeskattad om det mellanliggande bolaget är beläget i ett land som är upptaget på en vit lista<sup>80</sup>.

För att inte normala finansiella intäkter, som förekommer i flertalet stora företag, ska utlösa CFC-beskattningsstipuleras det i förslaget ett krav på att passiva intäkter ska överstiga 10 % av de totala intäkterna. Enligt utredaren borde denna gräns medföra att normala finansiella intäkter i ett svenskt tillverkande företag undkommer CFC-beskattningsstipuleringen. För att undvika att vanliga variationer i den utländska juridiska personens omsättning oförutsett ska kunna kvalificera intäkter för CFC-beskattningsstipulering, föreslås att två olika beräkningsperioder ska kunna användas, detta förutsatt att ägarförhållandena inte ändras.

Ett ytterligare problem som behandlas i utredningens förslag är då ett tillverkande bolag är beläget i en stat med en acceptabel skattesats men bedriver passiv verksamhet via en filial i ett lågskatteland. Utredaren valde att lösa denna problematik på så vis att filialen ska vara att anse som en utländsk juridisk person, som kan bli föremål för CFC-beskattningsstipulering, om filialen beskattas i lågskattelandet. Om filialens intäkter inte beskattas i lågskattelandet föreligger givetvis inget problem<sup>81</sup>.

Som nämnts finns en vit lista även i lagförslaget. Utöver den funktion listan fyller som redan har nämnts, fyller den ytterligare en funktion. Listan innebär en presumptionsregel som är avsedd att underlätta tillämpningen av reglerna. Märk väl att den föreslagna vita listan inte är absolut, tillskillnad från den gällande. Intäkter av passiv verksamhet antas enligt presumptionsregeln i den vita listan inte vara lågbeskattade om den utländska juridiska personen har hemvist i en stat som är upptagen på den vita listan<sup>82</sup>. I likhet med den gällande bygger den föreslagna vita listan på det svenska skatteavtalsnätet. En markant skillnad är dock att det i de föreslagna reglerna inte uppställs något krav på att den utländska juridiska personen ska omfattas av avtalets regler om begränsning av beskattningsrätten. Detta kan förklaras med att den föreslagna listan omfattar betydligt färre stater, alla stater som tillämpar en lägre bolagsskatt än 19,6 % är uteslutna från listan<sup>83</sup>. De krav som stipuleras för att en utländsk juridisk person ska falla under den föreslagna vita listans presumptionsverkan är följande:

- Den juridiska personen hör hemma i en stat på den vita listan,
- Intäkterna skall ha uppkommit i verksamhet som bedrivs i den staten, vid fast driftsställe i annan stat vars inkomster beskattas i den stat där personen hör hemma eller vid fast driftsställe i Sverige, och

---

<sup>80</sup> Ibid, s. 208f.

<sup>81</sup> SOU 2001:11, s. 214f.

<sup>82</sup> Ibid, s. 211.

<sup>83</sup> De stater som utesluts är Australien, Barbados, Cypern, Estland, Irland, Island, Kazakstan, Kroatien, Luxemburg, Malaysia, Malta, Mauritius, Schweiz, Singapore, Spanien, Thailand, Tunisien och Ungern.

- intäkterna skall beskattas med en inkomstskatt som normalt tillämpas på juridiska personer i den stat eller de stater till vilka intäkterna är hänförliga<sup>84</sup>.

Märk väl att en juridisk person måste vara föremål för en beskattning som överstiger 19,7 %, även om den har hemvist i en stat som är upptagen på den vita listan, för att undvika CFC-reglerna. Således är den vita listan som föreslås i SOU 2001:11 inte absolut.

## 4.2 Personer hos vilka CFC-beskattning ska kunna ske

Det kan inledningsvis nämnas att det i SOU 2001:11 föreslås att kontrollkravet slopas. Utredaren argumenterar bl.a. för att det visat sig vara svårt att erhålla nödvändiga uppgifter för att de exakta ägarförhållandena i ett bolag beläget i ett skatteparadis ska kunna fastställas och att reglernas effektivitet blivit lidande därav<sup>85</sup>.

Enligt förslaget ska CFC-beskattning kunna träffa skattskyldiga fysiska och juridiska personer som tillsammans med personer i intressegemenskap direkt eller indirekt innehar andelar som utgör minst 10 % av kapitalet. Märk väl att endast kapitalandelen ska beaktas. Utredaren argumenterar för att endast kapitalandelen bör beaktas då CFC-lagstiftningen avser att träffa upplägg där avkastning av eget kapital, som tillskjutits en utländsk juridisk person, beskattas för lågt. Vidare fordras inte att delägaren måste vara obegränsat skattskyldig, en begränsat skattskyldig med fast driftställe i Sverige kan bli föremål för CFC-beskattning. I dylika fall måste dock andelarna vara knutna till det fasta driftsstället. En ytterligare förändring är att indirekta innehav omfattas, av den anledningen kan kollisioner med andra staters CFC-lagstiftningar uppstå. Då indirekta innehav omfattas skulle det, enligt utredaren, bli problematiskt att ta hänsyn till röstandelen. Även detta är alltså en bidragande orsak till varför utredaren valt att endast ta hänsyn till kapitalandelen. Gällande CFC-regler utgår från de ägarförhållanden som råder vid utgången av ett taxeringsår, utredaren har valt att behålla den lösningen i lagförslaget. Utredaren argumenterar för att alternativet hade medfört tillämpningssvårigheter, trots att den valda lösningen öppnar för skatteplanering<sup>86</sup>.

Som kortfattat nämndes ovan kan CFC-beskattning aktualiseras om ett innehav i en utländsk juridisk person uppgår till 10 % av kapitalet, därvid ska även andelar som innehas av personer i intressegemenskap inkluderas. Enligt intressegemenskapsdefinitionen föreligger intressegemenskap om:

- 1) personerna är moderföretag och dotterföretag eller står under i huvudsak gemensam ledning

---

<sup>84</sup> SOU 2001:11, s. 213.

<sup>85</sup> Ibid, 204.

<sup>86</sup> Andelar kan avyttras strax före utgången av ett taxeringsår, endast för att förvärvas strax efter. På så vis kan CFC-beskattning undvikas.

- 2) den ena personen är en fysisk person och den andra en juridisk person och personerna skulle ha varit i intressegemenskap med varandra enligt punkt 1 om båda hade varit juridiska personer, eller
- 3) personerna är närstående fysiska personer.

Förslaget att en intressegemenskapsdefinition införs skulle medföra att kapitalandelsvillkoret är uppfyllt i t.ex. följande fall:

- 1) Två svenska företag som ingår i samma koncern innehar 6 % var av andelarna i den utländska juridiska personen.
- 2) En svensk fysisk person och ett svenskt företag som han är majoritetsägare i innehar 6 % var av andelarna i den utländska juridiska personen
- 3) Två svenska företag innehar 6 % var av andelarna i den utländska juridiska personen. Majoritetsägare i aktiebolagen är, i det ena den svenska fysiska personen F, i det andra den svenska fysiska personen G. F och G är närstående.
- 4) Ett svenskt företag innehar 6 % av andelarna i en utländsk juridisk person och 100 % av andelarna i ett annat utländskt företag. Detta innehar 6 % av andelarna i den utländska juridiska personen<sup>87</sup>.

### 4.3 Analys av lagförslaget

I och med införandet av transaktionsmetoden tycks ett flertal problem blivit lösta, CFC-lagstiftningen framstår som mer legitim då t.ex. traditionell tillverkningsindustri inte omfattas. Uppdelningen mellan passiv och aktiv verksamhet utsattes dock för viss kritik från remissinstanserna. Bl.a. hävdades att uppdelningen var för generell. Att generellt hänföra intäkter av leasing och fastighetsuthyrning till passiv verksamhet bedömdes kunna ge tveksamma resultat. Det ifrågasattes även om inte t.ex. inkomster från försäkringsverksamhet som bedrivs i captiveform och coordination centres i vissa fall borde omfattas av CFC-reglerna<sup>88</sup>.

I förslaget är den vita listan kraftigt omarbetad. Till skillnad från den vita listan i gällande regler är den föreslagna vita listan inte absolut. Enligt lagförslaget måste intäkterna i en utländsk juridisk person med hemvist i en stat som är upptagen på den vita listan vara föremål för en beskattning som normalt tillämpas på juridiska personer i företagets hemstat för att CFC-reglerna ska undvikas. Det enda som den vita listan garanterar är således att den beskattning som normalt träffar en juridisk person överstiger 19,7 %. En absolut vit lista är tilltalande av den anledningen att lagen blir förutsebar, den förutsätter dock att lagstiftaren håller sig ajour med eventuella beskattningsförändringar i de stater som är upptagna på den vita listan. I lagförslaget har man således valt att förflytta arbetsbördan från lagstiftaren till den enskilde samt skattemyndigheten<sup>89</sup>.

Det tidigare begreppet likartad beskattning som i gällande regler vållar stora problem har lösts i förslaget. I enlighet med professor Nils Mattsons förslag, se 3.3, har jämförelseskatten definieras precist. I likhet med gällande

<sup>87</sup> Ibid, s. 200ff.

<sup>88</sup> Finansdepartementets promemoria ”CFC-regler”, 2002.

<sup>89</sup> Dahlberg, SN nr 9, 2001, s. 494f.

lagstiftning utgår dock de föreslagna CFC-reglerna från de ägarförhållanden som råder vid utgången av ett taxeringsår. Problemen som uppstått därav kvarstår således i förslaget.

Som har framgått föreslås det att det gällande kontrollrekvisitet ska slopas, en rad problem undviks därmed. Problemet med skatteförmågsprincipen tycks kvarstå då ett innehav på 10 % av kapitalandelen i en utländsk juridisk person på inget vis garanterar att delägaren har kontroll över företags vinstdisposition. Det ur effektivitetssynpunkt mest betydelsefulla lagändring som föreslås är sannolikt att indirekt ägande ska omfattas. Upplägg där ett svenskt moderbolag äger ett dotterdotterbolag i ett skatteparadis via en stat som saknar CFC-lagstiftning kommer därmed omöjliggöras. Vidare fordras det inte, enligt de föreslagna reglerna, att en delägare ska vara i Sverige obegränsat skattskyldig för att CFC-beskattnings ska kunna utlösas. Även detta höjer reglernas effektivitet.

## 4.4 Sammanfattning

Lagförslaget som presenteras i SOU 2001:11 är genomgripande och innebär stora förändringar i förhållande till den gällande CFC-lagstiftningen. Utredaren har valt att överge jurisdiktionsmetoden till förmån för transaktionsmetoden. I lagförslaget görs således en distinktion mellan aktiva och passiva intäkter där endast den senare kategorin kan bli föremål för CFC-beskattnings. Remissinstanserna anförde dock kritik mot uppdelningen, det ansågs att definitionen av passiva intäkter var för generell och omfattade vissa intäkter som borde klassificeras som passiva samtidigt som den utelämnade andra. De passiva intäkterna måste vidare vara lågbeskattade för att bli föremål för CFC-beskattnings. En intäkt är lågbeskattad om den understiger jämförelseskattenivån, 19,6 %. De stater med vilka Sverige har ingått dubbelbeskattningsavtal samt därtill har en bolagsskatt som överstiger 19,6 % är upptagna på en vit lista. Den föreslagna vita listan är dock inte absolut vilket innebär en förskjutning av arbetsbördan från lagstiftaren till den enskilde samt skattemyndigheten. Vidare föreslås det i SOU 2001:11 att det problematiska kontrollkravet slopas och att de föreslagna reglerna även ska omfatta indirekt innehav. Ett innehav om 10 % av kapitalandelen i ett lågbeskattat bolag kan utlösa CFC-beskattnings, därvid inräknas andelar som innehas av personer i intressegemenskap.

# 5 Ett kraftigt omarbetat lagförslag

Som konstaterats utsattes förslaget till nya CFC-regler som presenterades i SOU 2001:11 för skarp kritik från remissinstanserna. Som framgått avsåg kritiken framförallt gränsdragningen mellan aktiva och passiva intäkter. Näringslivet reagerade även över att lagförslaget innebar en alltför kraftig skärpning av CFC-reglerna<sup>90</sup>. SOU 2001:11 omarbetades därför inom finansdepartementet. Detta resulterade i 2002 års departementspromemoria ”CFC-regler”, som bygger på SOU 2001:11. Promemorian följdes av 2003 års lagrådsremiss ”Ändrade regler för CFC-beskattnings”, som kompletterade promemorian i ett flertal avseenden.

Departementspromemorian och lagrådsremissen presenteras här i ett gemensamt kapitel av den anledning att de endast marginellt avviker från varandra. Det kommenteras dock i vilka avseenden de skiljer sig åt.

I likhet med genomgången av de gällande CFC-reglerna samt av lagförslaget i SOU 2001:11 kommer det vid denna genomgång göras en uppdelning av reglerna i två kategorier. Då departementspromemorian och lagrådsremissen bygger på SOU 2001:11 kommer genomgången huvudsakligen behandla de avseenden i vilka de senare lagförslagen avviker från det äldre.

## 5.1 Associationer som omfattas av de föreslagna CFC-reglerna

I likhet med förslaget i SOU 2001:11 avser detta lagförslag endast att träffa passiva intäkter. Övergången från jurisdiktionsmetoden till transaktionsmetoden, genom en generell definition av passiva intäkter, visade sig dock vara problematisk. I förslagen som är aktuella härvid har aktiv verksamhets försökt undantas från CFC-reglerna samtidigt som en fortsatt användning av jurisdiktionsmetoden förespråkas. Det argumenteras för att träffsäkerheten och överskådigheten i skattesystemet skulle gynnas markant av en utförligare vit lista, där aktiv verksamhet från varje stat undantas i största möjliga mån. Den vita listan som föreslås i promemorian och den som föreslås i lagrådsremissen är i princip identiska<sup>91</sup>. Den vita listan i gällande rätt är begränsad till ett urval av stater med vilka Sverige ingått dubbelbeskattningsavtal, även lagförslaget i SOU 2001:11 var begränsat till det svenska skatteavtalsnätet. I de aktuella förslagen föreslås att den vita listan inte ska vara begränsad till att endast omfatta dessa stater. Den vita listan i de aktuella lagförslagen utgår från alla världens länder med

<sup>90</sup> Lagrådsremiss, ”Ändrade regler för CFC-beskattnings”, 2003, s. 41.

<sup>91</sup> Ibid, s. 68.



specifikation om vilka verksamheter som omfattas av listan. Vidare är denna vita lista absolut till skillnad från den i SOU 2001:11.

I promemorian samt lagrådsremissen argumenteras det för att jämförelseskatten som föreslogs i SOU 2001:11 var för hög. CFC-reglerna ska delvis ersätta de bestämmelser som reglerar när skattefri utdelning från utlandet kan mottas. Kravet på jämförlig beskattning innebär en utländsk skattesats på 15 %, då denna nivå har visat sig fungera väl finns det ingen anledning att frånga den. Således föreslås det att den utländska skatten måste överstiga 55 % av den svenska skatten, d.v.s. 15,4 %. De stater och jurisdiktioner som finns upptagna på den vita listan är de som tillämpar en skatt som är lika med eller överstiger denna nivå. Den föreslagna vita listan är uppdelad i världsdelar där vissa stater och skattejurisdiktioner som tillämpar särskilt gynnsamma skatteregler för t.ex. finansiell verksamhet är undantagna. En utländsk juridisk person belägen i en stat som är upptagen på den vita listan omfattas inte av CFC-reglerna<sup>92</sup>. Juridiska personer belägna i stater eller jurisdiktioner som inte är upptagna på den vita listan omfattas dock inte nödvändigtvis av CFC-reglerna. Om den juridiska personen likväl är föremål för en beskattning som överstiger 15,4 % undviker delägarna CFC-beskattning<sup>93</sup>.

Det finns även en länk till dubbelbeskattningsavtalen i lagförslagen. I somliga av Sveriges ingångna dubbelbeskattningsavtal finns bestämmelser som innebär att inkomster från vissa verksamheter inte omfattas av avtalens förmånsregler. Dessa undantag gäller särskilt skattegynnade verksamheter. Det föreslås att en bestämmelse som stadgar att sådan verksamhet som är utesluten från ett dubbelbeskattningsavtals tillämplighet ska kunna omfattas av CFC-reglerna ska intas. Fall kan eventuellt uppstå där en viss lågskatteregim pekats ut av såväl den vita listan som dubbelbeskattningsavtalen, det föreligger således åtminstone en teoretisk möjlighet att kollisioner uppstår mellan den vita listan och dubbelbeskattningsavtalen<sup>94</sup>.

Det kan nämnas att rederiverksamhet undantas från CFC-reglernas tillämplighet i lagrådsremissen, något dyligt gjordes inte i departementspromemorian eller i SOU 2001:11<sup>95</sup>. Vidare ska enligt en s.k. filialregel en utländsk filial vars resultat inte beskattas hos en utländsk juridisk person som innehar det fasta driftsstället anses utgöra en egen utländsk juridisk person och därmed kunna omfattas av CFC-reglerna. Denna regel känns igen från SOU 2001:11<sup>96</sup>.

---

<sup>92</sup> Finansdepartementets promemoria ”CFC-regler”, 2002, s. 16f.

<sup>93</sup> Lagrådsremiss, ”Ändrade regler för CFC-beskattning”, 2003, s. 70.

<sup>94</sup> Dahlberg, SN nr 1-2, 2003, s. 52f.

<sup>95</sup> Lagrådsremiss, ”Ändrade regler för CFC-beskattning”, 2003, s. 66. Rederiverksamhet undantas av skattekonkurrensskäl.

<sup>96</sup> Ibid, s. 79.

## 5.2 Personer hos vilka CFC-beskattning ska kunna ske

I likhet med SOU 2001:11 kan enligt ifrågavarande förslag såväl fysiska som juridiska personer vara delägare i ett CFC-bolag. Endast obegränsat skattskyldiga samt begränsat skattskyldiga med fast driftsställe i Sverige kan bli föremål för CFC-beskattning. Enligt departementspromemorian fordras att innehavet ska utgöra minst 10 % av företagets andelar, därvid ska såväl kapitalandelen som röstandelen beaktas. Detta krav har dock modifierats något i lagrådsremissen, där fordras ett innehav eller en kontroll av 25 % av kapitalet eller rösterna för att CFC-reglerna ska kunna vara tillämpliga. Att även kontroll av andelarna kan utlösa beskattning är en nyhet, enligt lagrådsremissen avser regeringen med detta sådana former av kontroll som innebär ett reellt inflytande över ett företags agerande. Det är således en mer faktisk kontroll som åsyftas, dylik kontroll torde kunna uppkomma vis t.ex. lån och liknande<sup>97</sup>. I likhet med utredningens förslag omfattar de båda senare lagförslagen indirekta innehav. Vid beräkning av indirekt ägda röster bör en delägars andel bestämmas utifrån den lägsta röstandelen som förekommer i något led av ägandekedjan. Vid bedömningen av huruvida 10 % gränsen är uppnådd inberäknas även andelar ägda av fysiska och juridiska personer i intressegemenskap. Det finns dock inte längre något krav på att dessa personer ska vara i Sverige skattskyldiga, i detta avseende avviker promemorian samt lagrådsremissen från SOU 2001:11<sup>98</sup>.

Det kan härvid nämnas att det i lagrådsremissen relativt ingående behandlas hur själva beskattningen ska ske på delägarnivå. Lagrådsremissen överensstämmer med departementspromemorian, i promemorian behandlades dock inte vilka bestämmelser i IL som skulle användas<sup>99</sup>. Vidare behandlas det i lagrådsremissen, till skillnad från i departementspromemorian, hur avräkning på utländsk skatt ska ske<sup>100</sup>.

## 5.3 Analys av lagförslaget

Ett avseende i vilket promemorian och lagrådsremissen drastiskt avviker från SOU 2001:11 är givetvis återgången till jurisdiktionsmetoden samt sänkningen av jämförelseskatten till 15,4 %. I jämförelse med utredningens förslag tycks ett flertal problem ha lösts i och med den föreslagna vita listan. En stor förtjänst är att den är absolut. Som har framgått bidrar detta mycket till reglernas förutsägbarhet. Vidare ligger arbetsbördan på lagstiftaren som

---

<sup>97</sup> Ibid, s. 51.

<sup>98</sup> Ibid, s. 55.

<sup>99</sup> Ibid, s. 81.

<sup>100</sup> Ibid, s. 90.

tvingas hålla sig ajour med övriga länders eventuella skatteförändringar. Detta förefaller vara rimligare lösning då den enskilde samt skattemyndigheten inte betungas av uppgiften.

Viss kritik har dock riktats mot utformningen av den vita listan. Det förekommer t.ex. vissa skillnader i uttryckssätt i behandlingen av olika världsdelar. I de världsdelar där merparten av skattejurisdiktionerna är lågskatteländer har man valt att endast ange de länder som har en acceptabel skattenivå. I andra världsdelar har man valt att göra det motsatta, nämligen att endast ange de skattejurisdiktioner som inte har en acceptabel skattenivå. Detta kan leda till viss förvirring<sup>101</sup>.

Vid bedömningen av om en svensk delägare kan bli föremål för CFC-beskattnings ska man enligt promemorian ta hänsyn till såväl kapital – som röstandelen. Lagrådsremissen föreslår dock att hänsyn även ska tas till faktisk kontroll. Detta förfaller vara en förbättring i förhållande till SOU 2001:11 då det verkliga inflytandet kan återspeglas mer korrekt. Regeln torde dock kunna vålla problem i tillämpningsstadiet då det ska bedömas huruvida en person har en sådan faktisk kontroll över ett CFC-bolag som lagförslaget avser.

Problemet med skatteförmågeprincipen, som har redogjorts för tidigare, tycks i dessa lagförslag vara i princip löst. Reglerna fordrar ett innehav om 25 % i CFC-bolaget, vid ett dylikt innehav kan det antas att delägaren har en sådan kontroll över bolaget att denne kan kontrollera vinstdispositionerna. Vidare är intressegemenskapsdefinitionen kvar i detta senare lagförslag, i förhållande till SOU 2001:11 är den dock förändrad i det avseende att även utländska delägare omfattas. I SOU 2001:11 omfattade intressegemenskapsdefinitionen endast i Sverige obegränsat skattskyldiga samt utländska juridiska personer med fast driftsställe i Sverige. Denna förändring kan tänkas försvåra för skatteplanering i jämförelse med förslaget i 2001:11.

## 5.4 Sammanfattning

De regler som föreslogs i departementspromemorian ”CFC-regler” bygger till viss del på lagförslaget i SOU 2001:11. Promemorian har senare kompletterats av en lagrådsremiss, som även medfört vissa ändringar. I förhållande till SOU 2001:11 föreslås det i de senare lagförslagen framförallt en tillbakagång till jurisdiktionsmetoden samt en markant sänkning av jämförelseskatten till 15,4 %. Det föreslås även en vit lista. Den är absolut samt vida mer utförlig än den som föreslogs i SOU 2001:11, vidare utgår den inte från det svenska skatteavtalsnätet. I och med att den vita listan är absolut förblir arbetsbördan hos lagstiftaren, vilket förefaller vara positivt.

---

<sup>101</sup> Dahlberg, SN nr 1-2, 2003, s. 52f.

Vid fastställandet av en delägars andel i en utländsk juridisk person tas det återigen hänsyn till såväl kapital som röstandelen. En nyhet som lagrådsremissen innebär är att även en slags de facto kontroll omfattas. Beskattning kan ske hos en delägare som innehar, eller kontrollerar, själv eller i intressegemenskap med andra personer, 25 % av en utländsk juridisk person. Märk väl att innehavsgränsen i såväl SOU 2001:11 som i promemorian var satt till 10 %. I likhet med SOU 2001:11 föreslås det i de båda senare lagförslagen en intressegemenskapsdefinition, om än en något utvidgad sådan.

## 6 Analys

Den följande analysen är uppdelad i två avsnitt. I det första avsnittet kommer effektiviteten i de redogjorda lagförslagen att diskuteras. I det andra avser jag att analysera utvecklingen i lagstiftningsärendet för att se hur lagförslagen förhållit sig till de hänsynstaganden som funnits att göra. Avslutningsvis ska en diskussion föras kring kommande utveckling i lagstiftningsärendet. Härvid bör det återigen poängteras att hela detta kapitel författades innan Prop. 2003/04:10 överlämnades till riksdagen.

### 6.1 Lagförslagets effektivitet

Med lagförslagets effektivitet avses hur väl lagförslagen förmår att uppnå det stipulerade syftet med lagen. Alla förslag har ett gemensamt syfte, nämligen att förhindra, eller försvåra, skatteplaneringsåtgärder genom sådana transaktioner med lågbeskattade utländska juridiska personer som leder till att den svenska skattebasen urholkas. Med sådana skatteplaneringsåtgärder avses såväl ränteavdragsarbitrage som andra former av skatteundandragande. Frågan är således hur väl de olika lagförslagen förmår att förhindra detta.

Det avseende i vilket departementspromemorian samt lagrådsremissen skiljer sig mest markant från förslaget i SOU 2001:11 är att det i de båda senare förslagen förespråkas en fortsatt användning av jurisdiktionsmetoden, medan det i SOU 2001:11 förespråkas en övergång till transaktionsmetoden. Detta medför naturligt att jämförelsenivån på skatten är satt lägre i de båda senare förslagen än i 2001:11, 15,4 % jämfört med 19,6 %. Intuitivt förefaller det därmed vara självklart att förslaget i SOU 2001:11 är det strängare och, i detta avseende, det mest effektiva. I sammanhanget måste dock beaktas att endast passiva intäkter kan bli föremål för beskattning enligt utredningens förslag vilket gör att svaret inte blir lika självklart.

Som framgått av tidigare kapitel har en vanlig kritik mot CFC-reglerna varit att aktiv näringsverksamhet kan drabbas av den stränga beskattningen. Det är givetvis ett tillkortakommande i effektivitetsavseende om lagen gör utöver sitt syfte. Frågan är dock om legitim näringsverksamhet faktiskt träffas av CFC-reglerna i praktiken. Det är av geografiska och resursmässiga skäl tämligen osannolikt att aktiv näringsverksamhet bedrivs i skatteparadis. Vidare är diverse lågskattejurisdiktioner ofta begränsade till att endast gälla viss finansiell verksamhet där t.ex. traditionell tillverkningsindustri omöjligt kan förekomma. I de lagförslag som förespråkar en fortsatt användning av jurisdiktionsmetoden föreslås vidare en mer utförlig vit lista för att ytterligare minska den teoretiska risk som föreligger för att aktiv näringsverksamhet träffas.

En slutsats som kan dras av detta är att den i effektivitetsavseende mest avgörande skillnaden mellan de olika beskattningsmetoder som föreslås är nivån på jämförelseskatten. Som har framgått har SOU 2001:11 den högsta jämförelseskatten och är således, i denna bemärkelse, mer effektiv än de övriga lagförslagen.

En annan skillnad mellan lagförslagen som är av stor betydelse för lagstiftningens effektivitet är hur stort innehavet måste vara för att beskattning på delägarnivå ska kunna ske. Som har nämnts förutsätter lagrådsremissen ett innehav på 25 % medan de övriga endast kräver 10 %. I detta avseende är förslaget i lagrådsremissen lindrigare än de båda övriga och således det minst effektiva. Intressegemenskapsdefinitionen är dock strängare i de båda senare förslagen i jämförelse med SOU 2001:11. I utredningens förslag omfattades endast i Sverige skattskyldiga, de föreslagna reglerna skulle därför tämligen enkelt kunna kringgås genom att ett svenskt bolag i gemenskap med ett utländskt skattesubjekt ägde ett lågbeskattat bolag.

Gemensamt för alla lagförslag är att kontrollkravet slopats, vidare omfattar alla lagförslag, till skillnad från gällande regler, indirekt ägande i lågbeskattade bolag. En ytterligare förändring, i förhållande till gällande rätt, som samtliga lagförslag innebär är att beskattning inte endast ska kunna träffa i Sverige obegränsat skattskyldiga delägare. Det är i synnerhet dessa lagändringar som kommer att medföra den mest radikala effektivitetshöjningen i CFC-lagstiftningen. Dessa regler har medfört att gällande CFC-regler har varit enkla att kringgå. För många företag kommer de skärpta reglerna att innebära att koncerner måste omstruktureras för att även i fortsättningen kunna undvika CFC-reglerna<sup>102</sup>. Det är inte omöjligt att sådana omstruktureringar kommer att innebära att vissa svenska företag tvingas lämna landet. Det påstås dock att bland skattekonstuler redan utarbetats färdiga lösningar för att kringgå de nya reglerna<sup>103</sup>.

Förutsatt att de regler som föreslås i lagrådsremissen kommer antas av riksdagen erbjuds dock i övrigt en, i jämförelse med gällande regler, vida mer utförlig och därtill absolut vit lista, något som givetvis mottas tacksamt av de skattskyldiga. I lagrådsremissen är, som framgått, jämförelseskatten bestämd till 15,4 %. Det är oklart om detta innebär en höjning, eller kanske rentav en sänkning, av jämförelseskattenivån i förhållande till gällande rätt, se 3.1. Hur det än förhåller sig med den saken är det självklart en fördel för alla parter att jämförelseskattenivån har definierats precist. Det är dock långt ifrån givet att förslaget i lagrådsremissen kommer att antas av riksdagen i oförändrat skick. Lagrådet konstaterade i yttrande den 19 juni 2003, att förslaget var behäftat med vissa brister samt att förenligheten med EG-rätten var oklar<sup>104</sup>. Ytterligare ändringar kan således vara att vänta.

<sup>102</sup> Affärsvärlden, 9 augusti, nr 32, 2000, s. 24ff.

<sup>103</sup> <http://www.utlandsjuristen.se/pf27.htm>

<sup>104</sup> Vikström, SvSkT nr 6-7, 2003, s. 528.

## 6.2 Lagstiftningsarbetet som en balansgång

Som framgår av föregående kapitel täcker lagrådsremissen i princip ett lagstiftningsbehov som uppstod innan de nya regler som innebär skattefrihet för utdelningar och kapitalvinster på näringsbetingade andelar infördes. Det var dock framförallt i och med införandet av dessa regler som CFC-reglernas bristfällighet uppmärksammandes. CFC-reglerna har av skäl som redan redogjorts för allt sedan reglernas tillkomst varit något tandlösa. Av lagrådsremissen framgår att skrällen för skatteundandragande genom ränteavdragsarbitrage tycks ha bedarrat något, reglerna har skärpts trots detta. Det nämns visserligen att ränteavdragsarbitrage kan förekomma, men att så endast kan ske vid stora volymer<sup>105</sup>.

Av intresse härvid är att klarlägga hur de olika hänsynstaganden som funnits att göra i lagstiftningsärendet förhåller sig till varandra. Denna fråga behandlas tämligen explicit i lagrådsremissen:

”CFC-reglerna syftar dock inte till att åstadkomma en med svenska skatteregler likvärdig beskattning utan att säkerställa ett rimligt skatteuttag. Utformningen av reglerna måste emellertid också avvägas på ett sådant sätt att svenska företag kan verka på rimligt lika villkor som de som gäller för företag med hemvist i andra länder. Här är det givetvis ett problem att de nationella skattepolitiska prioriteringarna – och synen på såväl behovet som utformningen av korrigerande CFC-regler – varierar mellan olika länder, vilket gör avvägningen grannliga. Avvägningen kan dock underlättas av internationella överenskommelser.”<sup>106</sup>

Av citatet framgår att det tyngst vägande intresset i lagstiftningsärendet är det fiskala intresset att säkerställa skattebasen. CFC-lagstiftningen måste alltså vara en effektiv motåtgärd mot skatteflykt som hotar att urholka den svenska skattebasen. Därmed avses såväl ränteavdragsarbitrage som andra upplägg som syftar till att undvika svensk beskattning genom användande av lågbeskattade utländska juridiska personer.

Av citatet följer även att svenska företags behov av en acceptabel skattemiljö sätter vissa gränser för hur stränga CFC-reglerna kan tillåtas vara. Vad som är problematiskt härvid är, enligt regeringen, andra staters skattepolitiska prioriteringar. Det finns en överhängande risk för att andra stater inte anser att det finns något behov av CFC-lagstiftning, eller åtminstone inte en lika sträng CFC-lagstiftning som den svenska. I dylika fall hamnar svenska företag givetvis i ett konkurrensmässigt underläge. Vad som underlättar vid denna avvägning är just internationella överenskommelser, vad som åsyftas är givetvis de överenskommelser som gjorts på skattekonkurrensens område, se 1.1.1.2.1

Uppförandekodens betydelse för utformningen av lagförslaget behandlas något i lagrådsremissen. Det konstateras att CFC-regler inte bara är tillåtna enligt uppförandekoden utan även erforderliga<sup>107</sup>. Detta är givetvis korrekt,

<sup>105</sup> Lagrådsremiss, ”Ändrade regler för CFC-beskattnings”, 2003, s. 45.

<sup>106</sup> Ibid, s. 44.

<sup>107</sup> Ibid, s. 99.

CFC-regler är en sådan motåtgärd mot den internationella skattekonkurrensen som föreslås i uppförandekoden. Som framhållits tidigare förhåller det sig dock så att EU:s uppförandekod endast är ett politiskt åtagande som inte ålägger Sverige några skyldigheter då det gäller utformningen av de direkta skatterna. Som konstaterats har t.ex. en gemenskapsstat som Holland långt gående regler som medför skattefrihet för utdelningar och kapitalvinster utan att ha CFC-regler för att förebygga skattekonkurrens, se 1.1.1.3. En relevant fråga i sammanhanget är huruvida det verkligen är rationellt att anpassa svensk lagstiftning efter uppförandekodens beskattningsprinciper då detta kan medföra att svenskt kapital flyttar till andra stater som saknar den svenska värnaden för uppförandekoden. Att döma av utvecklingen i lagstiftningsärendet förefaller det dock som om detta är en fråga den svenske lagstiftaren ställt sig. De regler som föreslås i lagrådsremissen är, som konstaterats, strängare än de i dagsläget gällande reglerna. De är dock inte fullt så stränga som tidigare lagförslag har varit.

Lagstiftaren torde således ha insett att de internationella åtaganden som åsyftas i citatet ovan inte kan underlätta alltför mycket i utformningen av lagförslaget. Detta av den uppenbara anledningen att inget av de internationella åtagandena är bindande. Åtagandena är således inte i sig en garant för att även andra stater ska införa CFC-regler som motsvarar de svenska. I den avvägning som nämns i citatet tycks lagstiftaren alltså i sin strävan efter att säkerställa det fiskala intresset åtminstone tagit viss hänsyn till svenska företags behov av ett acceptabelt skatteklimat. Onekligen är det dock så att reglerna som föreslås i lagrådsremissen likväl utgör en väsentlig skärpning i förhållande till gällande rätt. Sverige kommer tvingas flytta tillbaka ner till en lägre division i den internationella holdingbolagsligan om de skulle antas av riksdagen i oförändrat skick.

### **6.3 Kommande utveckling i lagstiftningsärendet**

Personligen tror jag att kommande steg i detta lagstiftningsärende endast kommer att ytterligare blottlägga den utveckling som diskuterats. Lagrådet anförde, som konstaterades, viss kritik mot förslaget i lagrådsremissen varför förslaget återigen måste ses över. Denna omarbetning kommer sannolikt att resultera i ett lagförslag som återigen är lindrigare än det föregående.

Lagrådets kritik avsåg bl.a. de föreslagna regleras förhållande till EG-rätten. Som konstaterats kan EG-fördragets regler om den fria rörligheten eventuellt sätta vissa begränsningar för hur sträng CFC-lagstiftningen kan vara, se 2.4.2.3. Denna fråga har inte behandlats mer ingående i något av de hittills gjorda lagförslagen, men kommer antagligen att vara av central betydelse i kommande lagförslag. Vidare bör det tas i åtanke att lagrådsremissen utformades innan vår statsminister i regeringsförklaringen betonade behovet av tillväxt och konkurrenskraft. Att anta en så sträng lag



som den som föreslås i lagrådsremissen står onekligen i strid med denna uttalade ambition.

Av anförda skäl tror jag således att kommande lagförslag kommer att sträva efter att säkerställa det fiskala intresset endast i den mån näringslivets behov av ett acceptabelt skatteklimat tillåter det.

## 6.4 Sammanfattning

Den största förändringen i effektivitet som lagförslagen innebär är det föreslagna avskaffandet av såväl kontrollkravet som de regler som i dagsläget gör att indirekt ägande i lågbeskattade bolag ej omfattas. Samtliga lagförslag omfattar dessa förändringar. I övrigt tycks en utveckling i lagstiftningsärendet mot en lindrigare beskattning kunna skönjas. Därmed kan det sägas att det senaste förslaget i lagrådsremissen ingalunda är det mest effektiva, det innebär dock likväl en kraftig skärpning av reglerna i förhållande till gällande rätt.

Lagrådsremissen täcker i princip ett lagstiftningsbehov som uppstått innan det att reglerna om skattefrihet för utdelning och kapitalvinst på näringsbetingade andelar infördes. Regeringen tycks inte ha bedömt faran för ränteavdragsarbitrage vara så överhängande. Lagrådsremissen tycks vara resultatet av en strävan att säkerställa det fiskala intresset utan att därmed inkräkta alltför mycket på svenska företags konkurrenskraft. Internationella åtaganden på skattekonkurrensens område tycks inte ha tillmätts alltför stor vikt vid denna avvägning. Då lagrådet framförde viss kritik mot förslaget i lagrådsremissen är en ytterligare överarbetning att vänta. Enligt mig är det sannolikt så att detta nästa förslag kommer att vara ytterligare ett steg på den väg som redan utstakats och, i än högre grad än vad som redan skett, ta hänsyn till svenskt näringslivs önskemål.

# 7 Den senaste utvecklingen i lagstiftningsärendet

Som har framhållits författades hela detta arbete innan Prop. 2003/04:10 överlämnades till riksdagen. Den nya propositionen behandlas endast i detta kapitel och därvid uteslutande utifrån aspekter som är av direkt relevans för arbetets syfte. Kapitlet bör snarast betraktas som en förlängning av analysen. Av särskilt intresse finner jag det givetvis vara att se till huruvida de profetior om kommande utveckling i lagstiftningsärendet, som gjordes i 6.3, har infriats eller ej.

Propositionen bygger i väldigt hög utsträckning på det lagförslag som gjordes i lagrådsremissen. Samma utländska associationer som omfattades av lagförslaget i lagrådsremissen omfattas av propositionen. Även de regler som bestämmer hur ägandet ska vara beskaffat på delägarnivå kvarstår som oförändrade i propositionen.

I avsnitt 5.1 nämndes kortfattat att det i lagrådsremissen föreslogs att rederiverksamhet skulle undantas från CFC-reglernas tillämpningsområde. Den kanske enda intressanta förändringen som propositionen innebär är att ytterligare ett undantag från CFC-reglernas tillämpningsområde föreslås. Detta undantag innebär att tillämpningen av CFC-reglerna inom EES-området i princip ska begränsas till att endast omfatta viss koncernintern verksamhet. EES-området har undantagits av anledningen att det inom EU är enklare att ha överblick över skadliga skatteregimer. Vidare framhålls i propositionen att det arbete som gjorts inom ramen för uppförandekoden för företagsbeskattning har inneburit en bättre insyn i sådana regimer. Ett bättre informationsutbyte är att vänta, på längre sikt är det även påräkneligt att skadliga skatteregimer kommer att avvecklas inom gemenskapen. Således kan viss finansiell verksamhet inom EU och EES undantas från CFC-reglernas tillämplighet utan större risk.

Det finns dock undantag till EES-undantaget. Verksamheter som blivit uteslutna från ingångna dubbelbeskattningsavtal eller som anses vara skadliga enligt EU:s uppförandekod omfattas av CFC-reglerna. Vidare argumenteras för att CFC-reglerna syftar till att motverka skatteundandragande genom framförallt koncerninterna transaktioner. Av denna anledning gäller EES-undantaget inte finansiell verksamhet som består i koncernintern finansiering. Därvid ska sådan verksamhet vara av en viss omfattning för att CFC-reglerna ska kunna tillämpas<sup>108</sup>.

De föreslagna CFC-reglerna kommer att medföra en väsentlig skärpning i förhållande till gällande rätt, detta kommer framförallt att drabba banker och finansiella företag. EES-undantaget införs av anledningen att lagstiftningen

---

<sup>108</sup> Prop. 2003/04:10, s. 67ff.

inte ska slå alltför hårt mot sådan verksamhet. Som framgår av ovan tycks regeringen fästa stor tilltro till uppförandekodens förmåga att påverka skattekonkurrensen inom EU i en gynnsam riktning. Det argumenteras såväl för att insynen i andra medlemsstater kommer öka markant som för att skadliga skatteregler kommer att avvecklas varför nästan hela EES-områden undantas från CFC-reglernas tillämplighet. Märk väl att EES-undantaget trots detta omfattar sådan verksamhet som betecknas som skadlig i uppförandekoden. För den konspiratoriskt sinnade kan argumentationen att EES-stater bör undantas p.g.a. uppförandekoden lätt framstå som ett svepskäl. I sammanhanget diskuteras överhuvudtaget inte den något kontroversiella frågan om CFC-reglernas förenlighet med fördragets bestämmelser om den fria rörligheten. EES-undantaget kommer i praktiken innebära att CFC-reglerna i princip inte kommer att kunna tillämpas på bolag som är belägna i andra EU-stater<sup>109</sup>. Då de fall där CFC-reglerna kan tillämpas i förhållande till en annan medlemsstat är så få är det tänkbart att reglerna faktisk kan anses vara proportionella vid en sådan *rule of reason*-bedömning som diskuteras i avsnitt 2.4.2.3. I avsnittet diskuteras vidare att den enda möjlighet som står till buds för att den svenska lagstiftaren ska kunna vara säker på att CFC-reglerna inte strider mot den fria rörligheten är att undanta samtliga medlemsstater. Onekligen tycks det i det närmaste vara detta som har gjorts. Lagrådsremissen kritiserades av just den anledningen att reglernas förenlighet med EG-rätten bedömdes vara oklar. Det ligger nära till hand att anta att EES-undantaget föreslogs då man därmed kunde, något oegentligt uttryckt, slå två flugor i en smäll. Undantaget är en eftergift för näringslivet samtidigt som reglernas förenlighet med EG-rätten blir ett mindre pockande bekymmer.

Således har åtminstone några av de spådomar som gjordes i föregående kapitel infriats. Jag argumenterade för att EG-fördragets regler om den fria rörligheten kunde sätta vissa begränsningar för hur sträng CFC-lagstiftningen kan vara. Av denna anledning samt av den att behovet av tillväxt och konkurrenskraft betonades i regeringsförklaringen ansåg jag det vara rimligt att kommande lagförslag skulle vara mildare än det föregående. I detta vill jag gärna ge mig själv delvis rätt; EES-undantaget gör reglerna mindre effektiva och som har framgått kan undantagets egentliga ursprung finnas i frågan om CFC-reglernas förenlighet med EG-rätten. Något djärvt skulle det måhända vara att, såsom det gjordes i 6.3, påstå att lagförslaget i propositionen strävar efter att säkerställa det fiskala intresset endast i den mån näringslivets behov av ett acceptabelt skatteklimat tillåter det. Uppenbarligen är de föreslagna CFC-reglerna, trots EES-undantaget, inte fullt så milda.

---

<sup>109</sup> Då även indirekta innehav omfattas kan dock andelar i en lågbeskattad utländsk juridisk person, som en svensk skattskyldig innehar via ett bolag beläget i en EU-medlemsstat, omfattas av CFC-reglerna. Detta skulle eventuellt kunna strida mot restriktionsförbudet.

## 8 Förslag till framtida forskning

Detta arbete har inte fokuserat på CFC-reglernas förhållande till EG-rätten, under arbetets gång har dock detta område oupphörligen tangerats varvid jag fått uppslag till en rad intressanta diskussioner som dessvärre inte kunnat rymmas inom arbetets ramar.

Intressant hade varit att t.ex. undersöka hur CFC-lagstiftningens förhållande till EG-rätten behandlats i de olika lagförslagen. Frågan tycks stundtals ha behandlats med en slående nonchalans. I lagrådsremissen argumenteras det t.ex. för att CFC-lagstiftningen inte utgör ett hinder för den fria rörligheten då reglerna syftar till att skapa mer likvärdiga förutsättningar mellan andelsinnehav i svenska företag och i lågbeskattade utländska juridiska personer. Med andra ord att CFC-reglerna syftar till att uppnå neutralitet varför någon negativ särbehandling av gränsöverskridande relationer inte kan vara för handen<sup>110</sup>. Detta trots att det i bl.a. det citat som finns återgivet i 6.2 klart uttalas att så inte är fallet, CFC-reglerna strävar inte efter neutralitet utan efter att säkerställa ett rimligt skatteuttag.

Intressant vore även att ur folkrättslig synvinkel granska EG-domstolens behörighet att döma i mål som rör de direkta skatterna. I 2.4.2 redogörs något för problematiken kring staternas vetorätt på den direkta beskattningens område, som i dagens i övrigt blomstrande debatt märkligt nog förefaller vara nästan bortglömd.

I arbetet har det framhållits att CFC-regler är en sådan motåtgärd mot skatteflykt och skattekonkurrens som rekommenderas i EU: s uppförandekod. Det tycks således kunna uppstå en konflikt mellan uppförandekoden och fördragets regler om den fria rörligheten, om CFC-reglerna strider mot restriktionsförbudet. Denna konflikt torde vara intressant att granska närmare. Självklart står EG-fördraget högre i normhierarkin än uppförandekoden som endast är en resolution, uppförandekoden är dock ingalunda juridiskt irrelevant. EG-domstolen har yttrat att s.k. soft law kan ge övertygande ledning vid tolkning av andra åtgärder från EG: s, eller medlemsstaternas, sida<sup>111</sup>. Det skulle alltså kunna vara möjligt för EG-domstolen att tolka t.ex. etableringsfriheten i ljuset av uppförandekoden och på så vis komma till slutsatsen att CFC-reglerna inte strider mot restriktionsförbudet. Onekligen förefaller detta vara ett intressant problemområde inte minst i och med EES-undantaget i den nya propositionen. Undantaget innebär att i princip endast verksamheter som betecknats som skadliga i uppförandekoden kan bli föremål för CFC-beskattnings, problematiken som redogjorts för tycks därmed ställas på sin spets.

---

<sup>110</sup> Lagrådsremiss, ”Ändrade regler för CFC-beskattnings”, 2003, s. 101.

<sup>111</sup> Mål C-322/88 Grimaldi mot Fonds des Maladies Professionnelles.

Det skulle även vara intressant att föra en diskussion kring hur EG-domstolens framfart på den direkta beskattningens område påverkat medlemsstaternas vilja att skapa bindande rättsakter som faller inom EG-domstolens kompetens. T.ex. faller uppförandekoden utanför EG-domstolens kompetens, det nya sparanddirektivet faller visserligen under EG-domstolens kompetens men medlemsstaterna förefaller ha garderat sig i hög grad genom att reservationer införts. Det direktivförslag som slutligen antogs var tämligen urvattnat.

# Litteraturförteckning

## Böcker

Bernitz, Ulf & Kjellgren, Anders. Europarättens grunder, Norstedts juridik, Stockholm 1999.

Dahlberg, Mattias. Svensk skatteavtalspolitik och utländska basbolag, Iustus förlag, Uppsala 2000.

IBFD, European Tax Handbook, IBFD Publications B.V., Amsterdam 1999.

Ståhl, Kristina & Österman, Roger P. EG-skatterätt, Iustus Förlag, Uppsala 2000.

Terra, Ben.J.M & Wattel, Peter.J. European Tax Law, 3rd edition, Kluwer, The Hague 2001.

Wenehed, Lars-Erik. CFC-lagstiftning, Juristförlaget i Lund, Lund 2000.

Wiman, Bertil. Beskattning av företagsgrupper, Norstedts Juridik, Stockholm 2002.

## Artiklar

Affärsvärlden, Holland lockar, 9 augusti, nr 32/00, s. 24ff.

Andersson, Krister. Räntheavdragsarbitrage, Bilaga 4 till SOU 2001:11, s. 399ff.

Brokelind, Cécile. Är CFC-reglerna förenliga med de bilaterala skatteavtalen? Den franska inställningen, SvSkT nr 9/02, s. 657ff.

Dahlberg, Mattias. Förslag till ny CFC-lagstiftning – 2002 års departementspromemoria, SN nr 1-2/03, s. 50ff.

Dahlberg, Mattias. Förslaget om ny CFC-lagstiftning och det svenska skatteavtalsnätet – SOU 2001:11, SN nr 9/01, s. 489ff.

Dahlberg, Mattias. Om CFC-lagstiftningens förenlighet med EG-rätten, SvSkT nr 9/01, s. 823ff.

Dahlberg, Mattias. Skattekonnkurrensprojekten inom EU och OECD, SN nr 3/99, s. 209ff.

Fensby, Torsten. Neutralitet och beskattningen av utländska dotterbolags bolagsinkomster, SN nr 5/96, s. 243ff.

Grosskopf, Göran. Skatteplanering och skatteflykt, SN nr 1-2/89, s. 4ff.

Lauritzen, Suzanne. Analys av den svenska CFC-lagstiftningen – en effektiv skatteflyktslagstiftning? SN nr 12/98, s. 825ff.

Le Point. La Suède, paradis fiscal, 5/9-03, s.86.

Mattson, Nils. CFC-lagstiftningen och reglerna I 7§ 8 mom. 6 och 7 st. SIL. Några kritiska funderingar, SN nr 5/00, s. 223ff.

Ohde, Björn & Rutberg, Anne. Utdelningar och kapitalvinster på företagsägda andelar samt ändrade CFC-regler, SvSkT, 2001, s. 151ff.

Tivéus, Ulf. Skattefrihet för utdelning och kapitalvinster på näringsbetingade andelar, SN nr 5/03, s. 277ff.

Wenehed, Lars-Erik. Från CFC till C eller hur EG-rätten kan påverka det senaste förslaget till CFClagstiftning, SN nr 9/03, s. 600ff.

Vikström, Egon. Lagrådsremisser, ändrade CFC-regler, SvSkT nr 6-7/03, s. 526ff.

Von Quitzow, Carl-Michael. Exit Bachmann, bienvenue Danner? – Eller när en dom har blivit så urholkad att den nästan får anses vara ”overruled”, SN nr 1-2/03, s. 89ff.

## **Offentligt tryck**

Prop. 2003/04:10, Ändrade regler för CFC-beskattning.

Prop. 2002/03:96, Skattefri kapitalvinst och utdelning på näringsbetingade andelar.

Prop. 1989/90:47, Om vissa internationella skattefrågor.

Prop. 1993/94:50, Fortsatt reformering av företagsbeskattningen.

SOU 2002:52, Beskattning av småföretagare, del 1.

SOU 2001:11, Utdelning och kapitalvinst på företagsägda andelar.

SOU 1988:45, Vissa internationella skattefrågor. Betänkande av skatteavräkningssakkunniga.

Lagrådsremiss ”Ändrade regler för CFC-beskattning”, 2003.

Finansdepartementets promemoria ”Cfc-regler”, 2002.

## Övrigt

Code of Conduct (Business Taxation) / Primarolo Group, Brussels (29-02-2000) –Nr: 4901/99

KOM (2000) 114 slutlig

OECD: s rapport ”Tax Treaty Override”, antagen av OECD: s råd den 24 November 1989.

OECD: s rapport ”The Revision of the Model Convention”, antagen den 23 Juli 1992.

<http://www.utlandsjuristen.se/pf27.htm>.



# Rättsfallsförteckning

## Domar från svenska domstolar

RÅ 2000 ref 22

RÅ 1996 ref 84

RÅ 1994 ref 94

RÅ 1990 ref 34

## Domar från EG-domstolen

Mål C-136/00 Danner

Mål C-200/98 X AB & Y AB

Mål C-254/97 Baxter

Mål C-336/96 Gilly

Mål C-264/96 Imperial chemical Industries

Mål C-118/96 Safir

Mål C-250/95 Futura

Mål C-55/94 Reihard Gebhard

Mål C-204/90 Bachmann

Mål C-322/88 Grimaldi mot Fonds des Maladies Professionelles

Mål C-81/87 Daily mail

Mål 270/83 Avoir fiscal

## Domar från övriga domstolar

A Oyi Abp, 20.3.2002, KHO:2002:26

Schneider, dom från Conseil d`Etat den 14 juni 2002.