



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Karl Henrik Östberg

En gemenskapsrättslig studie av skatterättsliga spörsmål i området
finansiella tjänster avseende pensioner.

Integration of Financial Services in the European Union:
A Study regarding Taxation Issues
in relation to Pension Rights.

Examensarbete
20 poäng

Carl-Michael von Quitzow

EG-rätt

VT 2003

Innehåll

SAMMANFATTNING	1
FÖRORD	2
1 INLEDNING	4
1.1 Inledning	4
1.2 Syfte	4
1.3 Avgränsningar och disposition	5
1.4 Metod	5
1.5 Terminologi och grundläggande begrepp	6
1.5.1 Primär och sekundärrätt	6
1.5.2 Remedium	8
2 NATIONELLA SKATTEREGLER	9
2.1 Skatteprinciper	9
2.2 Beskattning av pensioner inom den inre marknaden	9
2.2.1 Utländska pensionsförsäkringar i Sverige	10
2.2.1.1 Utländsk pensionsförsäkring	10
2.2.1.2 Utländsk kapitalförsäkring	11
3 GEMENSKAPSRÄTTEN	12
3.1 EG-fördraget	12
3.2 Den fria rörligheten för arbetstagare, tjänster och etableringsrätten	14
3.2.1 Fri rörlighet för arbetstagare	14
3.2.2 Fri rörlighet av tjänster	15
3.2.3 Etableringsrätten	16
3.3 Artikel 46 EG	17
3.4 Europeiska gemenskapsdomstolens praxis	18
3.4.1 EG-fördragets tillämplighet	18
3.4.2 Det allmänna diskrimineringsförbudet	19
3.4.3 Det allmänna restriktionsförbudet	23
3.4.3.1 Artikel 39 EG	24
3.4.3.2 Artikel 49 EG	25
3.4.3.3 Artikel 43 EG	26
4 RÄTTSFALL	28

4.1	Europeiska gemenskapsdomstolens avgörande i C-204/90 Bachmann	28
4.1.1	Omständigheter	28
4.1.2	Domstolens förhandsavgörande	28
4.1.2.1	Konsumentskydd	28
4.1.2.2	Skattekontroll	29
4.1.2.3	Bevarandet av skattesystemets koherens	29
4.1.3	Kommentarer	30
4.2	Finanzamt Köln-Alstadt v. Roland Schumacker	31
4.2.1	Omständigheter	31
4.2.2	Domstolens förhandsavgörande	31
4.2.3	Skattesystemets koherens	32
4.2.4	Skattekontroll	32
4.2.5	Kommentarer	33
4.3	Peter Svensson och Lena Gustavson mot Ministre du logement et de l'Urbanisme	33
4.3.1	Omständigheter	33
4.3.2	Domstolens förhandsavgörande	33
4.3.3	Bevarandet av skattesystemets koherens	34
4.3.4	Kommentarer	34
4.4	G. H. E. J. Wielockx v. Inspecteur de directe belastingen	35
4.4.1	Omständigheter	35
4.4.2	Domstolens förhandsavgörande	35
4.4.3	Skattesystemets koherens och dubbelbeskattningsavtal	35
4.4.4	Kommentarer	36
4.5	Jessica Safir v. Skattemyndigheten i Dalarnas län	37
4.5.1	Omständigheter	37
4.5.2	Domstolens förhandsavgörande	37
4.5.3	Kommentarer	38
4.6	Europeiska gemenskapsdomstolens avgörande i C-136/00 Danner	38
4.6.1	Omständigheter	38
4.6.2	Finska lagstiftningen	39
4.6.3	Domstolens förhandsavgörande	39
4.6.3.1	Bevarandet av skattesystemets koherens	40
4.6.3.2	Skattekontroll	41
4.6.3.3	Skyddet för nationella skatteintäkter	41
4.6.4	Kommentarer	42
4.7	X och Y v. Riksskatteverket	43
4.7.1	Omständigheter	43
4.7.2	Undantag från restriktionsförbudet	44
4.7.2.1	Skattesystemets koherens	44
4.7.2.2	Skattekontroll	45
4.7.3	Kommentarer	45
5	SLUTSATSER	46
5.1	Inledning	46
5.2	Fri rörlighet för pensionsförsäkringar och framtiden?	46
5.3	Skattesystemets koherens och övriga invändningar	47

5.4	Analys av svensk skattelag för pensionsförsäkringar	49
6	KÄLLFÖRTECKNING	51
6.1	Litteratur	51
6.2	Aktualitetsmaterial	52
6.3	Offentligt tryck	52
6.4	Rättsfall	52
6.5	Lagstiftning	54

Sammanfattning

Uttrycket handel har som oftast betytt handel med varor, men tjänstesektorn har internationellt alltid haft en stor betydelse. Det finns rättsliga frågor som sammanfaller mellan varuhandeln och tjänstehandeln. Det finns även olikheter som exempelvis att tjänstehandeln har stark anknytning till den fria rörligheten för kapital och personer. Den teknologiska utvecklingen i industriländerna har gjort tjänstesektorn till den viktigaste tillväxtfaktorn.

Idag är det ofta omöjligt för en arbetstagare som flyttar till en annan medlemsstat inom Europeiska unionen (EU) att kvarstå i samma pensionssystem. Ett stort antal rättsfall har uppkommit i skattefrågor gällande personer och företag som fått problem med medlemsstaternas nationella skattesystem, när de utövar sin gemenskapsrättsliga möjlighet att verka över gränserna. Svårigheter att erhålla gränsöverskridande pensioner leder till att företag inte kan tillhandahålla centraliserade pensionssystem och konkurrensen sätts ur spel.

Min metod är att klarlägga och beskriva principerna i Europeiska Gemenskapsdomstolens praxis på området inom den fria rörligheten för pensioner inom EU. Därefter utifrån en juridisk analys *de sententia ferenda* beskriva och diskutera den intressekonflikt som finns mellan medlemsstaternas beskattningsanspråk och genomförandet av den fria rörligheten. Rättsfall kan medföra ett behov av en harmoniseringsprocess inom Gemenskapen. Samtidigt som det alternativt finns en tendens till de facto harmonisering, genom att medlemsstaterna själva anpassar sin lagstiftning, som en följd av regelkonkurrensen. Denna uppsats kommer inte endast att utgöra en deskriptiv och analytisk uttolkning av gällande rätt, utan avsikten är att även söka alternativa synsätt och infallsvinklar. Uppsatsen behandlar främst de två rättsfallen Bachmann (1992) och Danner (2002) ifrån Europeiska Gemenskapsdomstolen. Även andra rättsfall gällande den fria rörligheten kommer att redovisas och hänvisas till i syfte att förmedla en helhetsbild. Uppsatsen innehåller en redovisning av den fria rörligheten och de diskrimineringsförbud och restriktionsförbud som finns inom primärrätten och i praxis.

Förord

Grundarna av den Europeiska unionen hade en vision om ett enat Europa i vilket människor och företag kunde flytta inom den inre marknaden utan några hinder. Diskriminerande nationella skatteregler har varit och är ännu ett väsentligt hinder i denna utveckling. Denna uppsats speglar den rättsutveckling som har skett inom den fria rörligheten för pensioner. Länges var rättsfallet Bachmann vägledande. I senaste rättsfallet Danner har Europeiska Gemenskapsdomstolen ändrat inställning och inskränkt möjligheterna för medlemsstaterna att tillämpa skatteregler som hindrar den fria rörligheten.

Stort tack till min handledare Professor Carl-Michael von Quitzow för den vägledning och de råd som jag erhållit under arbetet med denna uppsats.

Jag önskar även tacka mina föräldrar och mina två systrar för att ni alltid finns där för mig och har stöttat mig under min långa studietid. Denna uppsats tillägnas min gudson baby Bram som kommer att växa upp i ett annat Europa än vad vi känner idag.

Karl Henrik Östberg

Lund i maj 2003

Förkortningar

AL	Lagen (1990:661) avkastningskatt på pensionsmedel
COM	Kommission
Ds	Departementsserie
GD	Europeiska Gemenskapsdomstolen
ECR	Report of Cases before the Court of Justice
ECJ	European Court of Justice
EU	Europeiska Unionen
IL	Inkomstskattelagen (1999:1229)
OECD	Organisationen för ekonomiskt samarbete och utveckling
OJ	Official Journal of the EC
Prop.	Proposition
RR	Regeringsrätten
SFS	Svensk författningssamling
SOU	Statens offentliga utredningar

1 Inledning

1.1 Inledning

Uttrycket handel har som oftast betytt handel med varor, men tjänstesektorn har alltid internationellt haft en stor betydelse. Det finns således rättsliga frågor som sammanfaller mellan varuhandeln och tjänstehandeln. Det finns även olikheter och som exempel kan nämnas att tjänstehandeln har en stark anknytning till den fria rörligheten för kapital och personer. Den teknologiska utvecklingen i industriländerna har också de senaste femtio åren gjort tjänstesektorn till en av de viktigaste tillväxtfaktorerna.¹

Idag är det ofta omöjligt för en arbetstagare som flyttar till en annan medlemsstat inom Europeiska Unionen (EU) att kvarstå i samma pensionssystem. Det bor idag 5,1 miljoner medborgare i EU med åldern över 15 år i en annan medlemsstat än sitt hemland. Ett stort antal rättsfall har uppkommit i skattefrågor gällande personer och företag som fått problem med medlemsstaternas nationella skattesystem, när de utövar sin gemenskapsrättsliga möjlighet att verka över gränserna. Svårigheter att erhålla gränsöverskridande pensioner leder till att företag inte kan tillhandahålla centraliserade pensionssystem och konkurrensen sätts ur spel. Mot detta står medlemsstaternas regleringsintresse att behålla och skydda sina skatteintäkter. Detta gäller främst de nordliga medlemsstaterna som har en allt mer åldrande befolkning, vilka lever längre och har sparat ihop sin pension under sitt arbetsliv. Dessa pensionärer flyttar till medlemsstater i södra Europa, för att där bo i ett varmare klimat och åtnjuta en lägre beskattning.

1.2 Syfte

Syftet med denna uppsats är att granska och klargöra den rättsutveckling som skett inom den fria rörligheten för pensioner inom den Europeiska Unionen det senaste decenniet, genom att beskriva den rättsliga utveckling som skett genom en rad rättsfall som kommit från Europeiska Gemenskapsdomstolen (Gemenskapsdomstolen). Uppsatsen skall behandla de olika tolkningsproblem samt gränsdragningsproblem som kan uppstå. Det är högst väsentligt för gemenskapsmedborgare och företag att få en insikt och förutsebarhet i sina val av socialt skydd främst genom pensioner och livförsäkringar samt i vissa fall också kapitalförsäkringar. I takt med att rörligheten inom EU:s arbetsmarknad ökar kommer denna fråga att få en allt mer ökad betydelse för den enskilde gemenskapsmedborgaren och företag.

¹ Pålsson, Sten & von Quitzow, Carl-Michael. "EG-rätten, Ny rättskälla i Sverige.", s 184-185

1.3 Avgränsningar och disposition

Denna uppsats kommer inte endast att utgöra en deskriptiv och analytisk uttolkning av gällande rätt utan att även söka alternativa synsätt och infallsvinklar. Jag har valt att avgränsa uppsatsen till att beskriva den rättsutveckling som har skett inom den fria rörligheten för pensioner inom EU, genom att främst jämföra de två rättsfallen Bachmann² (1992) och Danner³ (2002). Även andra rättsfall gällande den fria rörligheten kommer att redovisas och hänvisas till i syfte att förmedla en helhetsbild.

Uppsatsen innehåller en redovisning av den fria rörligheten och de diskrimineringsförbud och restriktionsförbud som finns inom primärrätten och i praxis. Jag behandlar endast fri rörlighet för arbetstagare, tjänster och etableringsrätten. Fri rörlighet för varor och kapital berörs endast i den mån det är erforderligt för den rättspolitiska diskussionen i de avslutande delarna.

För att genomföra syftena med denna uppsats börjar jag med kapitel 2 med en introduktion av skatterätten inom EU och de nationella skattereglerna gällande pensioner i Sverige. Vidare i kapitel 3 beskrivs de allmänna rättsprinciperna som Gemenskapsdomstolen har utvecklat inom den fria rörligheten. I kapitel 4 ges en ingående beskrivning av rättsfallen Bachmann och Danner samt de närliggande rättsfallen Wielockx⁴, Safir⁵, Svensson⁶, Schumacker⁷ och X och Y v RSV.⁸ Det 5:e och avslutande kapitlet ger en avslutande redovisning av gällande praxis som har uppkommit och en beskrivning av en möjlig framtida utveckling. Slutligen sker en analys av gällande svensk skatterätt på området och dess förenlighet med gemenskapsrätten.

1.4 Metod

Som en första utgångspunkt har jag arbetat med rättsfallstudier från Gemenskapsdomstolen och sökt relevanta artiklar i facktidskrifter samt i vissa fall använt aktualitetsmaterial från tidningar som Dagens Industri och Affärsvärlden. För att få ytterligare insikt i ämnet har jag utnyttjat relevant juridisk litteratur inom skatterätt och gemenskapsrätt.

Min metod är att granska principerna i Europeiska Gemenskapsdomstolens praxis på området inom den fria rörligheten i EU för pensioner. Därefter utifrån en juridisk analys *de sententia ferenda* beskriva och diskutera den intressekonflikt som finns mellan medlemsstaternas beskattningsanspråk

² Mål C-204/90 Bachmann (1992) Svensk specialutgåva Tillägg s. 31

³ Mål C-136/00 Danner (2002)

⁴ Mål C-80/94 G. H. E. J. Wielockx v. Inspecteur de directe belastingen (1995) s. I-02493

⁵ Mål C-118/96 Safir REG 1998 s. I-1897

⁶ Mål C-484/93 Peter Svensson och Lena Gustavsson mot Ministre du logement et de l'Urbanisme (1995) s. I-3955

⁷ Mål C-279/93 Finanzamt Köln-Altstadt v. Roland Schumacker s. I-00225

⁸ Mål C-436/00 X och Y v. Riksskatteverket (2002)

och genomförandet av den fria rörligheten. Rättsfall kan medföra ett behov av en harmoniseringsprocess inom Gemenskapen. Samtidigt som det alternativt finns en tendens till *de facto* harmonisering, genom att medlemsstaterna själva anpassar sin lagstiftning som en följd av regelkonkurrensen. I metodologiskt hänseende intar denna fråga en framskjuten position på området.

1.5 Terminologi och grundläggande begrepp

Den Europeiska unionen bildades genom Maastrichtavtalet och började gälla från och med 1 november, 1993. EU:s struktur i litteraturen skildras som tre pelare. Första pelaren innehåller den kommunautära rättsordningen och består av den Europeiska kol- och stålgemenskapen, Europeiska ekonomiska gemenskapen samt Europeiska atomenergigemenskapen. Den andra pelaren är ett mellanstatligt samarbete och består av den gemensamma utrikes- och säkerhetspolitiken. Tredje pelaren är även den mellanstatlig och består av det rättsliga och inre samarbetet. Första pelaren benämns som Europeiska Gemenskapen (EG) som styrs av gemenskapsrätten.

1.5.1 Primär och sekundärrätt

Primärrätten är de tre ursprungliga fördragen samt deras ändringar. Grunden lades i Romfördraget från 1958. I denna uppsats benämns detta ”EG-fördraget”. Artiklar från EG-fördraget kommer i denna uppsats benämnas med artikel numret följt av ”EG”. Den sekundära rätten består av förordningar, direktiv och rekommendationer.⁹

Direkt beskattning har inte något eget harmoniserings bemyndigande i fördragen och ingår därmed i artikel 94 EG. Harmonisering kan ännu så länge endast ske genom direktiv. Förordningar¹⁰ har allmän giltighet inom hela EU och är därmed bindande och direkt verkande inom EU och ingen implementering till nationell rätt fordras. Direktiv¹¹ är bindande endast med det mål som skall främjas och förverkligas. Länderna får en viss tid att realisera dessa mål i sin lagstiftning. Rekommendationer har ingen legal verkan och kan inte åberopas i den nationella rätten.

Gemenskapsdomstolen har i ett antal rättsfall slagit fast att gemenskapsrätten är överordnad den inhemska rätten och alltid har företräde.¹² Domsluten anses grundat principen om gemenskapsrättens absoluta företräde. Gemenskapsrättens effektivitet skulle starkt begränsas om denna princip inte funnits. Medlemsstaterna har övergett en del av sin självständighet och domstolen anser sig även kunna bedöma om hur mycket av denna självständighet som har överlåtits samt att det är oåterkalleligt. Denna fråga har i

⁹ Se artikel 249 EG.

¹⁰ Se artikel 249 EG.

¹¹ Se artikel 249 EG.

¹² Se Mål 26/62 van Gend & Loos (1963) ECR 1 och 6/64 Costa v. Enel (1964) ECR 585.

svensk rätt kommit upp i fallet med frysning av al-Baraakats¹³ penningmedel, där detta frysningsbeslut av EU inte kunnat ske enligt svensk grundlag.¹⁴

Gemenskapsrätten har inte bara företrädare gentemot nationell rätt, utan domstolen har i ett antal rättsfall funnit att all nationell rätt skall tolkas i ljuset av gemenskapsrätten. Detta gäller även om lagen inte direkt har sin grund från gemenskapsrätten. Denna enhetliga tolkningsmetod slogs i fast redan 1984 i *von Colson*¹⁵ och har sedan följts upp av senare rättsfall.

Förordningar har automatisk direkt effekt på de inhemska nationella rättsordningarna. Vad gäller fördrag och direktiv förekommer detta endast i undantagsfall. Enskilda individer och företag kan emellertid enligt gällande praxis åberopa rättsregler som under vissa premisser kan ges *direkt effekt*. Med direkt effekt avses att rättsregeln, kan utan transformering eller liknande handling in i den nationella rättsordningen, göras gällande för personer eller juridiska personer i alla medlemsländerna. Det vanligaste är att en rättsregel får *vertikal direkt effekt*, det vill säga förhållandet mellan medlemsstaten och den enskilda personen eller juridiska personen. Det kan även uppkomma *horisontell direkt effekt* och gäller då förhållandet mellan enskilda personer eller juridiska personer.¹⁶ Rättsregler i fördragen och i förordningarna kan både besitta vertikal direkt effekt samt horisontell direkt effekt. I direktiv förekommer endast vertikal direkt effekt. Gemenskapsdomstolen har slagit fast att en rättsregel måste vara klar, precis och ovillkorlig för att anses ha egenskapen av direkt effekt.

Gemenskapsdomstolen vägleds av tanken att gemenskapsmedborgare eller juridiska personer har starka individuella rättigheter som endast i undantagsfall kan åsidosättas till förmån för nationella regleringsintressen. Endast viktiga samhällsintressen kan i undantagsfall gå före individens rättigheter och dessa undantag är dynamiska. I takt med att integrationen ökar så minskar intresset att försvåra den fria rörligheten.¹⁷

En av de grundläggande rättsprinciperna inom gemenskapsrätten finns i artikel 5 (3) EG och betecknas proportionalitetsprincipen. Den innebär att medlemsstaterna och dess institutioner inte får införa mer tvingande skyldigheter för individer än vad som är nödvändigt för att uppnå syftet med en lagreglering. Det måste finnas en jämvikt mellan åtgärden och nyttan med regleringen. Denna princip kommer upp i de fall det gäller den fria rörligheten då medlemsstaterna är skyldiga att använda sig av de regler som är minst ingripande för den enskilde.

¹³ Nätverket al-Baraakat fungerar som bank för exilsomalier.

¹⁴ Ståhl, Kristina. "EG-rätten och skyddet för den svenska skattebasen" s 40. Intressant fråga är här varför bankerna inte stämdes inför domstol. Kanske hade frågan då fått en annan utgång.

¹⁵ Mål 14/83 von Colson (1984) ECR 1891.

¹⁶ Ståhl, Kristina. "EG-rätten och skyddet för den svenska skattebasen" s 33.

¹⁷ A a s 46.

1.5.2 Remedium

Gemenskapsdomstolen har i ett antal rättsfall¹⁸ dömt att medlemsstater kan bli skadeståndsskyldiga under vissa omständigheter för att inte infört direktiv i tid eller på ett korrekt sätt implementerat gemenskapsrätten till nationell lag. Domstolen ställer upp följande krav:

1. rättsregeln gäller en individuell rättighet;
2. felet är allvarligt;
3. det finns en direkt kausal länk mellan medlemsstatens försummelse och skadan som uppkommit för individen i fråga.¹⁹

De artiklar i EG-fördraget med direkt effekt faller klart in i denna princip och ger den enskilda medborgaren och juridiska personer ett effektivt rättsligt remedium.

Diskriminerande regler står klart i strid med gemenskapsrätten. Exempelvis uppenbara diskrimineringsfall som välkända regler i Gemenskapsdomstolens praxis såsom principen av ömsesidigt erkännande av nationella regler och dessa utgör därmed grund för skadestånd.

¹⁸ Mål C-6/90 och C-9/90 Francovitch (1991) ECR I 5403

¹⁹ Bater, Paul. "Setting the scene: The legal framework" s 8.

2 Nationella skatteregler

2.1 Skatteprinciper

De flesta länder baserar sina skattesystem på två beskattningskriterier, nämligen hemvist och källa. Individer och företag inkomstbeskattas som obegränsat skatteskyldiga inom det nationella territoriet för samtliga sina inkomster utomlands och nationellt.²⁰ De i utlandet bosatta, men som har inkomst som uppkommer inom den nationella territoriet, beskattas som begränsat skatteskyldiga. I Sverige regleras beskattningen av obegränsat²¹ samt begränsat²² skatteskyldiga i inkomstskattelagen (1999:1229).

2.2 Beskattning av pensioner inom den inre marknaden

Det finns tre alternativa pensionskategorier inom medlemsstaterna. Den först är det lagstadgade sociala trygghetssystemet. Det andra är tjänstepensions-systemet och det tredje är privata försäkringar. Inbetalningen inom den lagstadgade systemet sker enligt "pay-as-you-go" principen. Denna princip bygger på att inbetalda avgifter används för att betala ut pensioner för de som är pensionärer just nu. Tjänstepensionsavtal sker oftast som ett avtal med arbetsgivaren eller genom kollektivavtal. De privata försäkringarna tecknas oftast mellan privatpersoner och försäkringsbolag. I vissa fall kan även arbetsgivaren bidra med premier.

I de flesta medlemsstater sker inkomstbeskattning vid utbetalning av pensionsförmåner. Skattefria belopp och skattesatser varierar emellertid. Nästan samtliga medlemsstater medger idag skatteavdrag för arbetsgivares eller arbetstagares pensionspremier inom det nationella territoriet, vilket betecknas EET-system²³. Ett flertal medlemsländer har någon form av avkastningsskatt, vilket innebär beskattning på realisationsvinster och intäkter som uppkommer på de sparade medlen. Tre medlemsstater har således ett ETT-system²⁴. Två medlemsländer har ett TEE-system²⁵ och skillnaden är att pensionspremierna beskattas här vid inbetalningen av premien.

²⁰ Farmer, Paul. "EC Tax law", s. 247ff. Ett undantag är dock Frankrike där företag inte beskattas för sina inkomster från utlandet som uppkommer från handel eller affärer. Beskattning sker dock på passiva inkomster såsom vinst från ett utländskt dotterbolag.

²¹ 3 kapitlet 3 § inkomstskattelagen (1999:1229)

²² 3 kapitlet 18 § inkomstskattelagen (1999:1229)

²³ EET = Exempt, Exempt, Taxed, dvs. ingen skatt på pensionspremier, ingen skatt på pensionsinstituts avkastning på investeringar och realisationsvinster, samt skatt på utfallande belopp.

²⁴ ETT = Exempt, Taxed, Taxed, dvs. här har man även en avkastningsskatt.

²⁵ TEE = Taxed, Exempt, Exempt, dvs. pensionspremierna beskattas. Ingen avkastningsskatt eller beskattning av utfallande belopp.

Följande tabell visar medlemsländernas olika system vid beskattning av tjänstepensioner. Vissa länder använder olika system vid internationella förhållanden.

Tabell 1²⁶

	EET	ETT	TEE
Belgien	X		
Danmark		X	
Tyskland	X		X
Grekland	X		
Spanien	X		
Frankrike	X		
Italien		X	
Irland	X		
Luxemburg			X
Nederländerna	X		
Österrike	X		
Portugal	X		
Finland	X		
Sverige		X	
Storbritannien	X		

Tabellen visar inte skillnader i skattesatser, men då de flesta länderna har EET-systemet kan problem uppstå. Om en medborgare lever hela sitt liv i en medlemsstat med ett TEE-system och sedan på ålderns höst flyttar till en EET-stat, uppkommer det en dubbelbeskattning. Alternativt kan en person som bor i ett EET-system flytta till Luxemburg och därmed helt slippa beskattning. Länderna i norra Europa ser med oro på den utflyttning av pensionärer som sker från deras länder till medlemsstater i södra Europa med betydligt lägre skattesatser. Strömmen av pensionärer i andra riktningen är betydligt mindre och negligerbar i skattehänseende.

2.2.1 Utländska pensionsförsäkringar i Sverige

2.2.1.1 Utländsk pensionsförsäkring

Pensionsförsäkringar och kapitalförsäkringar regleras i 58 kapitlet inkomstskattelagen (IL). I andra paragrafen definieras pensionsförsäkring (p-försäkring) samt kapitalförsäkring (k-försäkring). Vidare står det i fjärde paragrafen följande:

”4 § En pensionsförsäkring skall ha meddelats i en försäkringsrörelse som bedrivs i Sverige och som skall beskattas enligt denna lag eller enligt (1990:661) om avkastningsskatt på pensionsmedel.”

²⁶ KOM(2001) 214 ”Meddelande från kommissionen till Rådet, Europaparlamentet och ekonomiska och sociala kommittén” s. 7.

Således skall pensionsförsäkringen tecknas i ett svenskt försäkringsbolag eller hos en svensk understödsförening eller i ett utländskt försäkringsbolag med fast driftställe i Sverige. Svenska pensionsförsäkringar beskattas med en avkastningsskatt på 15 procent som försäkringsbolaget skall betala.²⁷ Utländska livförsäkringar kan i femte paragrafen likställas med svenska pensionsförsäkringar och därmed ge avdragsrätt enligt 59 kapitlet IL. De kommer även att åläggas avkastningsskatt enligt lagen (1990:661) avkastningsskatt på pensionsmedel (AL). Femte paragrafen ger följande undantag. Första stycket likställer en utländsk försäkring med en svensk pensionsförsäkring om den försäkrade var bosatt utomlands då försäkringen tecknades och fick en avdragsrätt eller skattereduktion för premierna i sin dåvarande hemviststat. Andra stycket likställer även en av arbetsgivaren betald försäkring under förvärvsarbete i utlandet om förvärvsarbetet var den försäkrades huvudsakliga verksamhet. Tredje stycket ger skatte-myndigheterna en allmän rätt att ge dispens i vissa fall. I det fall den utländska försäkringen likställs med en svensk pensionsförsäkring beskattas skatteunderlaget²⁸ på försäkringen med 15 procent enligt 9 paragrafen AL.

2.2.1.2 Utländsk kapitalförsäkring

I det fallet den utländska försäkringen inte uppfyller kraven på en svensk pensions försäkring enligt IL så blir den således en utländsk kapital försäkring. Ingen avdragsrätt uppkommer, men pensionen kommer inte heller inkomstbeskattas den dagen den faller ut.²⁹ Den försäkrade beskattas dock enligt 9 paragrafen andra stycket AL med 30 procent (27 %) på 90 procent av skatteunderlaget på försäkringen. Beskattningen kan nedsättas vid eventuell inbetald utländsk skatt.³⁰ Det är den skatteskyldige själv som är skatteskyldig och inte försäkringsbolaget, vilket fallet skulle varit om det varit en svensk pensionsförsäkring.

²⁷ 2 § AL

²⁸ Definieras i 3 § AL

²⁹ 8 kapitlet 14 § IL

³⁰ 10 a § AL

3 Gemenskapsrätten

3.1 EG-fördraget

Gemenskapsrätten har under det senaste femton åren fått ett klart inflytande i den direkta beskattningen för medlemsstaterna. Fördragen innehåller inte några detaljerade artiklar gällande skatterättsområdet. Emellertid finns det artiklar gällande för harmonisering inom import och export samt förbud mot diskriminerande beskattning. Direkta skatter är över huvudtaget inte omnämnt i någon artikel i EG-fördraget. Bemyndigandet för harmoniserande lagstiftning finns i artikel 94 EG samt artikel 308 EG. Dessa två artiklar ger möjlighet att vidta lagstiftningsåtgärder³¹ för att uppnå något av målen i EG-fördraget. Artikel 94 EG statuerar enhällighet vid beslut. Undantag förekommer emellertid i artiklarna 87-88 EG vilka behandlar statligt stöd och artikel 96 EG. Gemenskapen kan i dessa artiklar med kvalificerad majoritet besluta om åtgärder mot nationell lagstiftning som stör den inre marknaden. Detta kan exempelvis vara nationell skattelag.³² Det legala instrumentet för direkt beskattning tycks således utgå från direktiv.³³ Även om rekommendationer inte är legalt bindande kan dessa få inflytande i Gemenskapsdomstolens praxis. Kommissionen använder rekommendationer i stor utsträckning inom området direkt beskattning.

Artikel 58 EG som reglerar undantag från den grundläggande principen om fria kapitalrörelser kom till med Maastricht avtalet 1992 för att stilla medlemsländernas fruktan om att förlora skatteinkomster och att kunna stoppa skatteflykt. Artikel 58 EG synes ge medlemsstater inom området kapital och betalningar rätt att ha olika regler mellan de med hemvist och de i utlandet bosatta personer.

Artikel 58 EG har följande lydelse:

”1. Bestämmelserna i artikel 56 skall inte påverka medlemsstaternas rätt att
a) tillämpa sådana bestämmelser i sin skattelagstiftning som skiljer mellan skattebetalare som har olika bostadsort eller som har investerat sitt kapital på olika ort,
b) vidta alla nödvändiga åtgärder för att förhindra överträdelse av nationella lagar och andra författningar, särskilt i fråga om beskattning och tillsyn över finansinstitut, eller att i administrativt eller statistiskt informationssyfte fastställa förfaranden för deklaration av kapitalrörelser eller att vidta åtgärder som är motiverade med hänsyn till allmän ordning eller allmän säkerhet.
2. Bestämmelserna i detta kapitel skall inte påverka tillämpligheten av sådana restriktioner för etableringsrätten som är förenliga med detta fördrag.
3. De åtgärder och förfaranden som avses i punkterna 1 och 2 får inte utgöra ett medel för godtycklig diskriminering eller en förtäckt begränsning av den fria rörligheten för kapital och betalningar enligt artikel 56.”

³¹ ”appropriate measures”

³² Terra, Ben & Wattel, Peter. ”European Tax law” s. 14.

³³ Enligt artikel 95 EG.

Harmoniseringen inom skatterätten har gått långsamt fram. Framstegen har främst skett inom mervärdesskatteområdet och för kapitalbeskattningen av företag. De stora framstegen inom den direkta beskattningen har främst skett genom de nationella domstolarna och Gemenskapsdomstolen.³⁴ Detta benämns negativ integration och betyder att hinder för en gemensam marknad avskaffas. I detta fall sker det genom ett domstolsavgörande. Motsatsen är positiv integration och innebär att nya institutioner skapas samt man ger dessa nya eller ändrade styrmedel. Ökad harmonisering av lagstiftningen inom EU är ett exempel på positiv integration.³⁵

Medlemsländerna måste när de utformar lagar och förordningar alltid följa de grundläggande reglerna inom gemenskapsrätten. Nationella domstolar kan söka förhandsavgörande enligt artikel 234 EG till Gemenskapsdomstolen för tolkning av rättsakter och fördrag utfärdade inom gemenskapsrätten. Det finns dock inget tvång för en nationell domstol att söka hjälp hos domstolen. Det sker en bedömning av behovet från fall till fall och en part i målet kan inte tvinga sig till ett förhandsavgörande. Ett förhandsavgörande behöver inte sökas om den nationella domstolen anser att inga tvivel föreligger angående gällande gemenskapsrätt. Endast domstolar kan ansöka om förhandsavgörande och inte exempelvis en skattemyndighet. Gemenskapsdomstolen gör endast en bedömning av omständigheterna enligt gemenskapsrätten och tar icke hänsyn till nationell rätt och kommer följaktligen inte med någon slutlig dom i fallet.³⁶ Det är därefter den nationella domstolen som tillämpar gemenskapsrätten och löser tvisten. Denna fördelning av kompetensen är dock svår att upprätthålla i praktiken. Gemenskapsdomstolen har i princip avgjort tvisten i många fall.³⁷ Slutligen kan Kommissionen stämma en medlemsstat inför Gemenskapsdomstolen enligt artikel 226 EG för fördragsbrott och överträdelse av sekundärrätt.

Artikel 293 EG avser att förhindra dubbelbeskattning genom att varje medlemsstat skall ingå multilaterala dubbelbeskattningsavtal med samtliga medlemsstater. Denna artikel har dock ingen direkt effekt för den enskilda och kan följaktligen inte åberopas i en domstol. Det skall här erinras att Sverige har dubbelbeskattningsavtal med samtliga gemenskapsländer förutom Portugal. Samtliga avtal har slutits med OECD:s modellavtal som förebild.

Artikel 293 EG har följande lydelse:

”Medlemsstaterna skall i den utsträckning det är nödvändigt, inleda förhandlingar med varandra i syfte att till förmån för sina medborgare säkerställa

- skydd till person samt åtnjutande och skydd av rättigheter på de villkor som varje stat tillerkänner sina egna medborgare,
- avskaffandet av dubbelbeskattning inom gemenskapen,

³⁴ Pålsson, Sten & von Quitzow, Carl-Michael. ”EG-rätten, Ny rättskälla i Sverige.” s 186.

³⁵ A a s 34.

³⁶ Artikel 234 EG

³⁷ Ståhl, Kristina & Österman, Roger P. ”EG skatterätten” s 30

- ömsesidigt erkännande av bolag som avses i artikel 48 andra stycket, bi-behållande av ställningen som juridisk person för det fall att ett bolags säte flyttas från ett land till ett annat samt möjlighet till fusion av bolag som lyder under olika nationella lagar,
- förenkling av formaliteter för ömsesidigt erkännande och verkställighet av rättsliga avgöranden och skiljedomar.”

3.2 Den fria rörligheten för arbetstagare, tjänster och etableringsrätten

3.2.1 Fri rörlighet för arbetstagare

Den inre marknaden bygger på artikel 3 EG där den fria rörligheten för varor, arbetstagare, service, kapital och etableringsrätten definieras.

Artikel 39 EG har följande lydelse:

- ”1. Fri rörlighet för arbetstagare skall säkerställas inom gemenskapen.
2. Denna fria rörlighet skall innebära att all diskriminering av arbetstagare från medlemsstaterna på grund av nationalitet skall avskaffas vad gäller anställning, lön och övriga arbets- och anställningsvillkor.
3. Den skall, med förbehåll för de begränsningar som grundas på hänsyn till allmän ordning, säkerhet och hälsa, innefatta rätt att
- a) anta faktiska erbjudanden om anställning,
 - b) förflytta sig fritt inom medlemsstaternas territorium för detta ändamål,
 - c) uppehålla sig i en medlemsstat i syfte att inneha anställning där i överensstämmelse med de laga och andra författningar som gäller för anställning av medborgare i den staten,
 - d) stanna kvar inom en medlemsstats territorium efter att ha varit anställd där, på villkor som skall fastställas av kommissionen i tillämpningsföreskrifter.
4. Bestämmelserna i denna artikel skall inte tillämpas på anställning i offentlig tjänst.”

Den fria rörligheten för arbetstagare gäller alla gemenskapsmedborgare enligt artikel 39 EG samt har verkan av direkt effekt i alla medlemsstaterna. Denna rätt innebär att diskriminering på grund av nationalitet är förbjuden gällande anställning, lön och arbetsvillkor. Reglerna tillämpas dock inte på offentlig anställningar.³⁸

Restriktionsförbudet användes för den fria rörligheten för arbetstagare i Singh³⁹ och Bosman⁴⁰ fallen (se 3.4.3.1). Rättsfallet Singh handlar om den indiske medborgaren Surinder Singh, som 1982 gifte sig med en brittisk medborgare. Paret bodde två år i dåvarande Västtyskland för att 1985 återvända till Storbritannien. Vid återkomsten får Singh ett temporärt

³⁸ Winther-Sorensen, Niels. “Skatteretten 3”, s 429 ff.

³⁹ Mål C -370/90 Singh (1992) Svensk specialutgåva XIII s. I-00019

⁴⁰ Mål C-415/93 Union royale belge des sociétés de football association mot Jean-Marc Bosman, Royal club liégeois SA mot Jean-Marc Bosman m.fl och Union des associations européennes de football mot Jean-Marc Bosman (1995) s. I-4921

uppehållstillstånd i egenskap av make till en brittisk medborgare. Paret bestämde sig att skilja sig och därmed nekades Singh permanent uppehållstillstånd och riskerade utvisning efter uppehållstillståndets utgång. Fallet tas upp för ”judicial review” i Gemenskapsdomstolen. Medborgare i medlemsstater har till följd av artiklarna 39 och 43 EG rätt att resa in och upprätthålla sig i övriga medlemsstater för att där utöva ekonomisk verksamhet. Singh skall trots att han inte är medborgare i EU, genom fördragets regler och sekundärrätt åtnjuta samma rättigheter som han skulle ha tillerkänts enligt gemenskapsrätten om makarna reste in efter att de bott i en annan medlemsstats territorium.⁴¹

Praxis har i rättsfallet Antonissen⁴² slagit fast att denna rätt även gäller arbetssökande under en begränsad tid. Denna rätt gäller även pensionärer som får skydd enligt denna artikel vilket slagits fast i Seherer⁴³ fallet. Medlemsstaterna kan få inskränkningar av personers rörlighet rättfärdigade på grunder som följer av artiklarna 45-46 EG.

3.2.2 Fri rörlighet av tjänster

Artikel 49 EG har följande lydelse:

”Inom ramen för nedanstående bestämmelser skall inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster inom gemenskapen förbjudas beträffande medborgare i medlemsstater som har etablerat sig i en annan stat inom gemenskapen än mottagaren av tjänsten.

Rådet får med kvalificerad majoritet på förslag från kommissionen besluta att bestämmelserna i detta kapitel skall tillämpas även på medborgare i tredje land som tillhandahåller tjänster och som har etablerat sig inom gemenskapen.”

Enligt gemenskapsrätten är det förbjudet med regler som hindrar den fria rörligheten av tjänster inom EU. Etableringen måste vara inom EU:s jurisdiktion. I artikel 50 EG definieras begreppet tjänst och definieras som en prestation som utförs mot ersättning. Begreppet är ett uppsamlingsbegrepp och en prövning mot övriga friheterna skall först ske innan en prövning sker mot begreppet tjänst. Gränsen mellan tjänst och etablering sker vanligtvis med att tjänstebegreppet tillämpas när utföraren är baserad i en annan medlemsstat än den som köper tjänsten. När det blir en mer långvarig relation och en etablering sker i den andra medlemsstaten så härrör detta till etableringsfriheten.⁴⁴

Tillämpningen av artikel 49 EG har följt rättspraxis från den fria rörligheten för varor. Detta skedde i rättsfallet Mediawet,⁴⁵ där skyddet för nationella historiska och konstnärliga arv befanns vara ett tvingande undantag med hänsyn till allmänintresset från den fria rörligheten för tjänster. I detta rätts

⁴¹ Singh p. 25

⁴² Mål C-292/89 Antonissen (1991) ECR I-745.

⁴³ Mål C-302/89 Seherer.

⁴⁴ Pålsson, Sten & von Quitzow, Carl-Michael. ”EG-rätten, Ny rättskälla i Sverige.” s 185.

⁴⁵ Mål C-353/89 Kommissionen v. Nederländerna ”Mediawet” (1989) Svensk specialutgåva XI s. I-00353

fall befanns emellertid inte Nederländernas regelverk för utländska medieföretag vara proportionerliga i deras strävan att skydda yttrandefriheten i landet.⁴⁶ Artikeln kan inte bara åberopas av den som tillhanda håller tjänsten utan även mottagaren. Detta följer av rättsfallen Svensson (se nedan kapitel 4) och Eurowings.⁴⁷ Medlemsstaterna kan få begränsningar av den fria rörligheten för tjänster rättfärdigade på grunder som följer av artiklarna 45-46 EG (se artikel 55 EG).

3.2.3 Etableringsrätten

Artikel 43 EG har följande lydelse:

”Inom ramen för nedanstående bestämmelser skall inskränkningar för medborgare i en medlemsstat att fritt etablera sig på en annan medlemsstats territorium förbjudas. Detta förbud skall även omfatta inskränkningar för medborgare i en medlemsstat som är etablerad i någon medlemsstat att upprätta kontor, filialer eller dotterbolag.

Etableringsfriheten skall innefatta rätt att starta och utöva verksamhet som egenföretagare samt rätt att bilda och driva företag, särskilt bolag som de definieras i artikel 48 andra stycket, på de villkor som etableringslandets lagstiftning föreskriver för egna medborgare, om inte annat följer av bestämmelserna i kapitlet om kapital.”

Gemenskapsrätten förbjuder alla inskränkningar för gemenskapsmedborgare i en medlemsstat att etablera sig i en annan medlemsstats territorium. Fri etableringsrätt innebär både primär och sekundär etablering. Med primär etablering åsyftas en nyetablering eller förflyttning av en gammal verksamhet från en medlemsstat till en annan. Sekundär etablering innebär en filial eller dotterbolag skapas i en annan medlemsstat.

Artikel 48 EG har följande lydelse:

”Bolag som bildats i överensstämmelse med en medlemsstats lagstiftning och som har sitt säte, sitt huvudkontor eller sin huvudsakliga verksamhet inom gemenskapen skall vid tillämpningen av bestämmelserna i detta kapitel likställas med fysiska personer som är medborgare i medlemsstaterna.

Med ”bolag” förstås bolag enligt civil- eller handelslagstiftning, inbegripet kooperativa sammanslutningar samt andra offentligrättsliga eller privaträttsliga juridiska personer, med undantag av sådana som inte drivs i vinstsyfte.”

I artikel 48 EG jämställs juridiska personer som gemenskapsmedborgare om den juridiska personen har sitt säte inom EU eller bedriver merparten av sin verksamhet här.

Gemenskapsdomstolen har slagit fast att den fria etableringsrätten har dubbel räckvidd. Den förbjuder även inskränkningar i ursprungslandet från

⁴⁶ Pålsson, Sten & von Quitzow, Carl-Michael. ”EG-rätten, Ny rättskälla i Sverige.” s. 186. Se även Craig, Paul & De Búrca, Gráinne. ”EU LAW, text, cases and materials”, Third edition, s 816 ff.

⁴⁷ Mål C-294/97 Eurowings Luftverkehrs AG v. Finanzamt Dortmund-Unna (1999) ECR I-7447

möjligheten att fritt etablera sig i en annan medlemsstat.⁴⁸ Den primära uppgiften för artiklarna i EG-fördraget om den fria rörligheten är att förhindra diskriminering av utländska medborgare samt utländska juridiska personer. Inom medlemsstaternas skattelagstiftning sker dock oftast ingen diskriminering på grund av nationalitet utan med hänsyn till var personen har sin hemvist. Medlemsstaterna kan legitimera diskriminerande undantag genom artiklarna 45-46 EG.

I rättsfallet *Centros*⁴⁹ som gällde etableringsrätten tillämpade Gemenskapsdomstolen principerna i *Cassis de Dijon* om ömsesidigt erkännande samt "rule of reason" testet på nationella regler om utländska juridiska personer (nedan kallad *Cassis-doktrinen*). *Centros* är inget skattemål men utgör en viktig del av gällande praxis inom den fria rörligheten. Rättsfallet handlar om två danskar som registrerar ett "limited liability" bolag i England. Kapitalet i bolaget uppgår till 100 pund fördelat på två aktier. Ingen ekonomisk verksamhet föregår i England och det förnekas inte att syftet är att undgå de kapitalkrav som finns i Danmark. För skapandet av aktiebolag i Danmark krävs det ett aktiekapital på 200 000 danska kronor (DKR). Den danska myndigheten Erhvers- og Selskabsstyrelsen nekar ansökan om att få det engelska bolaget registrerat i Danmark. Kapitalkraven legitimeras av den danska staten i syfte att skydda statliga och privata kreditorer. Domstolen slår fast att hindra ett bolag med utländsk bolagsform att etablera sig i en annan medlemsstat genom ett kontor, filial eller dotterbolag inte följer gemenskapsrättens praxis om ömsesidigt erkännande. Domstolen prövar "rule of reason" testet, men det faller på proportionalitetsprövningen. Det finns andra och mindre ingripande möjligheter att skydda samhället mot bedrägerier från underkapitaliserade bolag. Om ekonomisk verksamhet skulle ha existerat i England så skulle ett driftställe utan vidare ha registrerats i Danmark och samma situation skulle ha uppkommit ändå. Domstolen skriver även att borgenärerna är medvetna om att bolagsformen står under utländsk jurisdiktions lagregler och därmed vidtar nödvändiga åtgärder.⁵⁰

3.3 Artikel 46 EG

Artikel 46 EG har följande lydelse:

"1. Bestämmelserna i detta kapitel och åtgärder som vidtagits med stöd av dessa skall inte hindra tillämpning av bestämmelser i lagar och andra författningar som föreskriver särskild behandling av utländska medborgare och som grundas på hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa.

2. Rådet skall enligt förfarandet i artikel 251 utfärda direktiv för samordning av de ovan nämnda bestämmelserna."

⁴⁸ Rempler, Helena & Persson, Anna Malin. "EG-rättens förbud mot diskriminering och de grundläggande friheternas inverkan på nationella bestämmelser avseende direkt beskattning." s 973.

⁴⁹ Mål C-212/97 *Centros v. Erhvers- og Selskabsstyrelsen* (1999) ECR I-1459

⁵⁰ *Centros* p. 36. Man skulle tänka sig att borgenärer kräver högre riskpremie eller säkerhet i ett företag med utländsk bolagsform. Problem kan uppstå med exempelvis att driva in en skuld i utlandet även om det finns direktiv som tar tillvara borgenärernas intresse.

EG-fördraget enligt artikel 45 och 46 EG och gemenskapsrätten medger under vissa omständigheter undantag från diskrimineringsförbuden och restriktionsförbuden.

Tyngdpunkten har i praxis varit på artikel 46 EG inom direkta skatter. Undantag kan här göras för diskriminerande nationella lagregler som grundas på hänsyn för den allmänna ordningen, säkerhet eller hälsa. För att lagregeln skall förkastas så måste den först strida mot gemenskapsrätten. Lagregeln skall leda till en restriktion, det vill säga utgöra hinder för tillträde till en annan medlemsstats marknad. Det krävs även att utländska och inhemska subjekt objektivt sätt befinner sig i samma situation. Slutligen sker en bedömning om reglerna kan godkännas på de i gemenskapsrätten utvecklade fallen av undantag som exempelvis artikel 46 EG eller ”rule of reason” testet. Uppenbart diskriminerande fall kan emellertid endast godtas enligt undantagen i artikel 46 EG. Åtgärderna skall även vara nödvändiga samt proportionerliga för att uppnå dessa undantag samt vara av icke-ekonomiska karaktär. Uppfylls inte dessa krav så strider regeln mot gemenskapsrätten.

3.4 Europeiska gemenskapsdomstolens praxis

3.4.1 EG-fördragets tillämplighet

För att Gemenskapsdomstolen skall kunna ta upp ett fall för prövning måste det först prövas om domstolen har jurisdiktion i frågan. Domstolen kräver i ett antal rättsfall någon slags gränsöverskridande situation för att EG-fördragets friheter skall bli tillämpliga.

I rättsfallet Werner⁵¹ bodde tandläkaren Werner i Nederländerna men arbetade i Tyskland. Domstolen fann ingen tillämplig artikel i EG-fördraget och att endast välja att bo i en annan medlemsstat är ingen ekonomisk aktivitet som täcks i EG-fördraget. Idag torde utfallet emellertid blivit annorlunda då rätten att flytta till en annan medlemsstat för enbart privata skäl skyddas genom artikel 18 EG. I följande fall har domstolen utvecklat sin praxis. I rättsfallet Biehl⁵² flyttar Herr Biehl till Luxemburg i syfte att börja ett nytt arbete. I Asscher⁵³ fallet har den skatteskyldige ekonomisk aktivitet båda i den medlemsstat han lämnar och i den medlemsstat han flyttar till. Domstolen anser båda fallen vara tillräckliga för att göra EG-fördraget tillämpligt. I Gilly⁵⁴ fallet gifter sig tyskan Gilly med en fransk medborgare. Hon får senare dubbelt medborgarskap efter att makarna bosatt sig i Frankrike. Domstolen anser att det dubbla medborgarskapet räcker för att göra EG-fördraget tillämpligt trots att all ekonomisk aktivitet av fru Gilly fanns i

⁵¹ Mål C-112/91 Hans Werner v. Finanzamt Aachen-Innenstadt (1993) Svensk special utgåva XIV I-00007

⁵² Mål C-175/88 Biehl (1990) I-1779

⁵³ Mål C-107/94 Asscher (1996) sI-3089

⁵⁴ Mål C-336/96 R. Gilly v. Directeur des services fiscaux du Bas-Rhin (1998) ECR I-02793

Tyskland.⁵⁵ Domstolens praxis i denna fråga synes något underlig. Klart är att dubbelt medborgarskap samt ekonomisk aktivitet i den medlemsstaten till vilken en gemenskapsmedborgare flyttar gör EG-fördraget tillämpligt. Troligen skulle Werner lätt kunnat ordna någon aktivitet i Nederländerna som gjorde att han fick en ekonomisk aktivitet där och därmed gjort gemenskapsrätten tillämplig.

3.4.2 Det allmänna diskrimineringsförbudet

Även om EG-fördraget som visat ovan inte innehåller några artiklar om direkt beskattning så måste den nationella beskattningen följa principerna enligt gemenskapsrätten. Diskrimineringsförbudet på grund av nationalitet i artikel 12 EG är grundläggande.

Artikel 12 EG har följande lydelse:

”Inom detta fördrags tillämpningsområde och utan att det påverkar tillämpningen av någon särskild bestämmelse i fördraget, skall all diskriminering på grund av nationalitet vara förbjuden.

Rådet kan enligt förfarandet i artikel 251 anta bestämmelser i syfte att förbjuda sådan diskriminering.”

Artikel 12 EG skall endast tillämpas när det gäller gemenskapsrätten och där fördraget inte inbegriper något speciellt förbud mot diskriminering. Fördragets artiklar om de fria rörligheterna exempelvis artiklarna 39, 43 och 49 EG utgör *leges speciales* i förhållande till artikel 12 EG. Trots att det inte finns någon artikel i EG-fördraget om direkt beskattning så är medlemsstaterna skyldiga att ta hänsyn till diskrimineringsförbuden och restriktionsförbuden i EG-fördraget. Så här skriver Gemenskapsdomstolen i Wielockx:

”16. Erinras bör att även om den direkta beskattningen tillhör medlemsstaternas behörighet dessa likväl skall göra bruk av denna behörighet på ett sätt som inte strider mot gemenskapsrätten samt att de även skall avhålla sig från all öppen eller dold diskriminering på grund av nationalitet.”⁵⁶

Enligt rättspraxis uppkommer öppen eller dold diskriminering när skilda regler tillämpas på jämförbara fall eller när samma regel tillämpas på skilda fall.⁵⁷ Objektivt jämförbara situationer skall således inte behandlas olika samt olika situationer får inte behandlas lika.

Dold diskriminering definieras i rättsfallet *Commerzbank*.⁵⁸ Förbudet mot diskriminering täcker inte endast öppen diskriminering på grund av nationalitet eller säte när det gäller bolag. Även varje form av dold diskriminering som genom tillämpning av andra särskiljande kriterier faktiskt leder till samma resultat är otillåten. *Commerzbank* hade en filial i Storbritannien och

⁵⁵ Terra, Ben & Wattel, Peter. ”European Tax law” s. 27-28.

⁵⁶ Wielockx, p 16.

⁵⁷ Se bland annat Wielockx, p 17.

⁵⁸ Mål C-330/91 *The Queen v. Inland Revenue Commissioners, ex parte Commerzbank AG* (1993) Svensk specialutgåva XIV s. I-00275, premiss 14.

bedrev där under åren 1973 till 1976 låneverksamhet till främst amerikanska bolag. Gällande skattelag i Storbritannien medgav återbetalning av en inbetald skatt på räntor från de amerikanska bolagen till Commerzbank. Banken hade sitt skatterättsliga hemvist i Tyskland och därmed således undantagen att betala skatt på räntorna. Commerzbank ansökte även om återbetalningstillägg vilket innebär en rättighet att få ränta på den återbetalda skatten med en årlig ränta på 8,25 procent. Detta nekades emellertid av skattemyndigheterna med hänvisning att Commerzbank inte hade sin skatterättsliga hemvist inom landet. Med hänvisning till tidigare praxis slår Gemenskapsdomstolen fast att etableringsrätten innebär en rätt att fritt välja etableringsform. Diskriminering på grund av bolagets säte är förbjuden.⁵⁹

Som behandlat ovan beskattas fysiska personer och juridiska personer med säte i en stat som obegränsat skatteskyldiga. De utan hemvist och bolag med säte utomlands beskattas som begränsat skatteskyldiga. I det äldre rättsfallet *Avoir Fiscal*, som gällde direkt beskattning, var huvudregeln att bolag och fysiska personer som var begränsat skatteskyldiga och obegränsat skatteskyldiga skulle behandlas lika.⁶⁰ Domstolen uttalade följande:

”19. Även om det inte kan uteslutas att en åtskillnad beroende på i vilken medlemsstat ett bolag har sitt säte eller en fysisk person sitt hemvist under vissa omständigheter kan vara berättigad på ett område som det skatterättsliga, bör det i föreliggande fall påpekas att när det gäller beräkningen av skatteunderlag för bolagsskatten inte görs någon åtskillnad i de franska skattebestämmelserna mellan bolag med säte i Frankrike och filialer och kontor i Frankrike som tillhör bolag med säte utomlands.”⁶¹

Rättsfallet gällde artikel 43 EG och gällde skatteavdraget *avoir fiscal*, vilket endast utgick till franska skattebetalare. Det franska systemet för skattecredit vid aktieutdelning innebar att filialer och kontor som tillhör bolag med säte i en annan medlemsstat diskrimineras samt att det utgör en restriktion av rätten att upprätta ett andra driftställe. Utländska dotterbolag i Frankrike hade dock rätt till denna skattecredit. I övrigt beskattades filialer och kontor till utländska bolag i samma omfattning som dotterbolag. Domstolen finner att artikel 43 EG uttryckligen överlåter rätten att välja den juridiska formen för etablering i en annan medlemsstat åt de ekonomiska aktörerna. Denna rättighet får inte begränsas genom diskriminerande skattelagar. Eftersom beskattningen vinsten av bolag med säte i Frankrike och utländska bolags kontor och filialer beskattas lika kan de inte inom ramen för samma beskattnings diskrimineras när det gäller skatteförmåner. Frankrike har följaktligen erkänt att det inte finns någon objektiv skillnad mellan etableringsformerna. Domstolen fann inga grunder att legitimera denna diskriminering.

Enligt senare rättspraxis är obegränsat och begränsat skatteskyldigas situationer *inte* objektivt jämförbara. Det finns objektiva skillnader i förvärvskälla och skatteförmåga eller i fråga om personliga förhållanden

⁵⁹ Commerzbank, p 13.

⁶⁰ Winther-Sörensen, Niels. ”Skatterett 3” s 434

⁶¹ *Avoir Fiscal*, p 19 och Commerzbank, p 13.

eller familjeförhållanden. Denna praxis skapades i rättsfallet Schumacker⁶² (se även kapitel 4). Domstolens ordalag var:

”31. I fråga om direkt beskattning är emellertid situationen för invånare i ett land och de som är bosatta i det landet generellt inte jämförbar.”⁶³

Domstolen slår fast en ny huvudregel. Eventuella skatteförmåner till en obegränsat skatteskyldig, som inte en begränsat skatteskyldig beviljas, utgör generellt sett inte diskriminering. Detta slogs fast i premiss 35:

”35. Under sådana betingelser skulle det i princip, inte stå i strid med artikel 30 EG att en medlemsstat tillämpar föreskrifter som hårdare beskattar inkomsterna för den utomlands bosatta med ett avlönat arbete i denna stat jämfört med en inom landet bosatt med samma arbete.”⁶⁴

Domstolen tillämpar ett undantag på huvudregeln och slår fast att förbudet mot diskriminering kräver att då den skatteskyldige tjänar hela eller större delen av sin inkomst i anställningsstaten skall begränsat skatteskyldiga likställas med obegränsat skatteskyldiga. Detta på grund av att hemviststaten då inte kan beakta den skatteskyldiges personliga förhållanden och familjesituation. Domstolen angav följande:

”41. (...) I ett fall som i det ifrågavarande målet vid den nationella domstolen kan bosättningsstaten inte beakta personliga förhållanden och familjesituation eftersom skattebördan där inte räcker till för ett sådant beaktande. När så är fallet kräver den gemenskapsrättsliga principen om likabehandling att den utomlands bosatta personliga förhållanden och familjesituation beaktas i anställningsstaten på samma sätt som för inhemska invånare och att samma skattemässiga förmåner beviljas honom.”⁶⁵

I Wielockx fallet blir principerna fastlagda enligt Schumacker fallet även gällande artikel 43 EG.⁶⁶ Winther-Sörensen m.fl. ser emellertid en tendens att gemenskapspraxis är på väg till den gamla huvudregeln enligt Avoir Fiscal.⁶⁷ I rättsfallet Asscher⁶⁸ och Royal Bank of Scotland⁶⁹ kan inte domstolen argumentera utifrån sakförhållandet att hela eller större delen av inkomsten intjänas i anställningslandet. Likväl finner domstolen att en högre

⁶² Mål C-279/93 Finanzamt Köln-Altstadt v. Roland Schumacker s. I-00225

⁶³ Schumacker, p 31 ff.

⁶⁴ Schumacker, p 35.

⁶⁵ Schumacker, p 41.

⁶⁶ Wielockx, p 18. Se även mål C-87/99 Patrick Zurstrassen v. Administration des contributions directes (2000) s. I-03337. Patrick Zurstrassen arbetade och bodde i Luxemburg medan fru och barn bodde kvar i Belgien. Zurstrassen som tjänade 98 procent av sin inkomst i Luxemburg men fick inte bli sambeskattad med sin hustru på grund av att hon inte hade hemvist i Luxemburg. Detta motiverade Luxemburg med den något ovanliga invändningen att syftet med sambeskattningen var att göra båda makarna solidariskt ansvariga för skatteskulden och därmed kunna begära betalt från var och en av dem. Detta skulle inte vara möjligt om en av dem bodde utomlands. Detta godtog inte domstolen utan menade att neka makarna sambeskattning stod i strid med den fria rörligheten för arbetstagare.

⁶⁷ Winther-Sörensen, Niels. ”Skatterett 3” s 438.

⁶⁸ Mål C-107/94 Asscher (1996) s. I-03089

⁶⁹ Mål C-311/97 Royal Bank of Scotland v. Elliniko Dimosic (1999) s. I-02651 (RBS)

skattesats på en begränsat skatteskyldig utgör en dold diskriminering och strider mot artikel 43 EG. Domstolen uttalade i Asscher fallet följande:

”27. (...) Domstolen har emellertid förtydligat att då det föreligger en skattemässig fördel som förvägras en person som inte är bosatt i staten, kan en skillnad i behandlingen av dessa båda kategorier skatteskyldiga betecknas som diskriminering i den mening som avses i fördraget, då det inte föreligger någon objektiv skillnad avseende förhållanden vilken motiverar en skillnad i behandling i detta avseende mellan båda kategorierna skatteskyldiga.”⁷⁰

Rättsfallet gällde Direktör Asscher som arbetade både för ett belgiskt bolag och för ett nederländskt bolag. Han är själv nederländsk medborgare, med hemvist i Belgien och behandlas skattemässigt som begränsat skatteskyldig i Nederländerna. Enligt den nederländska skattelagen är en person som inte har hemvist i Nederländerna och som hade mindre än 90 procent av sina inkomster från Nederländerna samt inte betalar några sociala avgifter skyldig att betala en högre initial skattesats.⁷¹ Domstolen anser att trots att det inte sker någon diskriminering på grund av nationalitet så är det oftast utländska medborgare som drabbas av restriktionen i fråga. Skilda regler på jämförbara fall tillämpas och utgör därmed en otillåten restriktion.

I det andra rättsfallet stämmer Royal Bank of Scotland (RBS) den grekiska staten eftersom banker med säte utanför Grekland betalar 40 procent i skatt mot nationella banker som endast behöver betala 35 procent i skatt på vinsten. Öppen diskriminering är en uppenbar överträdelse av gemenskapsrätten och kan endast legitimeras enligt uttryckliga undantagsbestämmelser som exempelvis artikel 46 EG (se Royal Bank of Scotland premiss 32). Domstolen bedömer först om det finns en objektivt jämförbar situation mellan utländska och inhemska banker.⁷² Inom direkt beskattning förekommer det sällan en jämförbar situation mellan de med hemvist i ett land och de personer som saknar hemvist där. Detta på grund av att det existerar objektiva skillnader i förvärvskälla och skatteförmåga eller gällande personliga förhållanden eller familjeförhållanden enligt praxis från Schumacker fallet.⁷³ Trots detta kan en objektivt jämförbar situation föreligga om skillnaden i behandling inte är objektivt motiverad.⁷⁴ Att bolag med säte i Grekland är obegränsat skatteskyldig och bolag med säte i annan medlemsstat endast beskattas till den del som hänförs till inkomster i Grekland utgör enligt domstolen inte en sådan skillnad att bolagen inte kan betraktas vara i en objektivt jämförbar situation. Eftersom bolagen beskattas med olika skattesatser så finner domstolen att utländska bolag diskrimineras. Endast undantagen i artikel 46 EG kan motivera eventuella skillnader men Grekland har inte åberopat några undantag i detta fallet.⁷⁵

⁷⁰ RBS, p 27.

⁷¹ En begränsat skatteskyldig betalar skatt på 25 procent jämfört med en obegränsat skatteskyldig som betalar en skatt på 13 procent.

⁷² RBS p 26.

⁷³ RBS p 27.

⁷⁴ RBS p 28.

⁷⁵ RBS p 33.

3.4.3 Det allmänna restriktionsförbudet

Diskrimineringsförbudet enligt artikel 12 EG förbjuder uppenbara fall av diskriminering på grund av nationalitet. Gemensapsdomstolen har utöver detta förbud utvecklat ett restriktionsförbud som även täcker handelshinder som objektivt sett inte utgör diskriminering enligt artikel 12 EG. I artiklarna 39, 43 och 49 EG finns det enligt gemenskapsrättens praxis även ett restriktionsförbud. Detta förbud har sin grund i lojalitetsprincipen i artikel 10 EG enligt von Quitzow m.fl.⁷⁶ Fördragets artiklar om de fria rörligheterna exempelvis artiklarna 39, 43 och 49 EG utgör även i detta fall *leges speciales* i förhållande till artikel 10 EG.

I rättsfallet Dassonville⁷⁷ grundlade Gemenskapsdomstolen en utveckling av den fria rörligheten för att göra det möjligt för individer och företag att framtvinga sina rättigheter mot medlemsstater som inte följde gemenskapsrätten. Rättsfallet gällde fri rörlighet av varor och domstolen konstaterade, att en åtgärd som direkt eller indirekt utgör en restriktion av intrahandeln mellan medlemsstaterna, utgör en åtgärd likställd med en kvantitativ restriktion. I rättsfallet Cassis de Dijon⁷⁸ förtydligades praxis ytterligare och principen om ömsesidigt erkännande skapades. Denna princip innebär att en medlemsstat är skyldig att acceptera andra staters produkter, förutsatt att inga legitima hänsyn av allmänintresse föreligger. Denna speciella undantagsregel har kommit att kallas ”rule of reason” testet och har ansetts fylla en lucka i gemenskapsrätten på grund av bristande harmonisering.⁷⁹ Denna regel förutsätter ett tvingande gemenskapsintresse, som exempelvis konsumentskydd. Undantaget förutsätter även att åtgärderna är en nödvändiga och proportionella. Denna praxis om marknadstillträde har utvecklats i senare praxis. Domstolen fann i Gebhard⁸⁰ följande fyra rekvisit måste vara uppfyllda för ”rule of reason” testet skall legitimera nationella restriktioner:

1. Måste vara icke-diskriminerande.
2. Måste utgöra ett allmänt gemenskapsintresse av icke-ekonomisk karaktär.
3. Måste vara en lämplig åtgärd för syftet med regeln.
4. Måste vara proportionell åtgärd.

Domstolen ger här som exempel konsumenters skydd, konkurrensskäl, effektiv skattebevakning, skydd för den allmänna hälsan och miljön samt åtgärder för kulturen som godtagbara skäl, vilka utgör viktiga gemenskapsintressen. Gemenskapsdomstolen tittar alltid på regeln isolerat och ser aldrig till de eventuella kompensatoriska fördelar som kan uppstå på

⁷⁶ von Quitzow, Carl-Michael. ”Treaty Principles and Their Impact on the Construal of the Rules on Freedom of Movement in relation to National Tax Measures” s. 42

⁷⁷ Mål C-8/74 Dassonville (1974) ECR 837

⁷⁸ Mål C-120/79 Cassis de Dijon (1979) ECR 649

⁷⁹ von Quitzow, Carl-Michael. ”Fria varurörelser i den Europeiska gemenskapen” s 300 f

⁸⁰ Mål C-55/94 Reinhard Gebhard v. Consiglio dell'ordine avvocati e procuratori di Milano (1995) ECR I-4165, se även Centro, p 34.

annat håll. Domstolen tillämpade även i Groenveld⁸¹ marknadstillträdes kravet då det gällde exportrestriktioner.⁸² Denna praxis har senare även tillämpats på övriga friheter.

Cassis-doktrinen utgör en särskild undantagsregel utöver de undantag som redan finns i EG-fördraget. Domstolen väljer att inte tillämpa förbud enligt fördraget med hänsyn till tvingande allmän intressen. Dessa handelshinder godtas följaktligen tills dess att en harmonisering har skett på området.

Skillnaden mellan diskrimineringsförbudet och restriktionsförbudet kan ibland verka något flytande, men vid tillämpning vid restriktionsförbudet läggs vikten på om den nationella regeln konkret hindrar den fria rörligheten.⁸³

3.4.3.1 Artikel 39 EG

Gemenskapsdomstolen tillämpade restriktionsförbudet för den fria rörligheten för arbetstagare i Bosman. Bakgrunden till detta rättsfall är följande. Jean-Marc Bosman (Bosman) är ett belgiskt fotbollsspelare som spelade för FC Liège i den belgiska första divisionen under två år. När han fick ett nytt erbjudande om kontrakt 1990 som innehöll en betydande lönesänkning tackade han nej och försökte hitta en annan arbetsgivare. Han försökte få kontrakt med några franska fotbollsklubbar men på grund av det regelverk som existerade med regler om övergångssummor mellan fotbollsklubbar och regler om antalet tillåtna utländska spelare kunde han inte hitta en ny arbetsgivare. Bosman stämde följaktligen UEFA, FC Liège och Belgiska fotbollsförbundet i belgisk domstol, som bad om ett förhandsavgörande av Gemenskapsdomstolen. Domstolen fann att både övergångssummor och regler om antalet utländska spelare stred mot artikel 39 EG. Gemenskapsmedborgare har en rätt att lämna sitt hemland för att bege sig till en annan medlemsstat och vistas där för att utöva ekonomisk verksamhet.⁸⁴ Fördragets artiklar om fri rörlighet skulle vara betydelselösa om medlemsländer kunde ha regler som hindrade eller avskräckte medborgarna från att utnyttja den fria rörligheten. Domstolen kunde inte heller finna skäl som på grund av tvingande hänsyn kunde legitimera ett sådant regelverk. Att det inte var fråga om någon diskriminering var således inte relevant utan endast ett hinder för en arbetstagare att få tillgång till andra medlemsstaters arbetsmarknad var således nog för att artikel 39 EG skulle vara tillämplig.

Nationella regler som hindrar marknadstillträde är prima facie ett regelbrott mot den fria rörligheten trots att den kan legitimeras på grund tvingande hänsyn till gemenskapsintresset. I Bosman ansåg domstolen även att systemet med övergångssummor stred mot det allmänna restriktionsförbudet och principen om marknadstillträde. Ett tidigare rättsfall från 1988 kallat Mjölkk

⁸¹ Mål 15/79 Groenveld (1979) ECR 3409

⁸² von Quitzow, Carl-Michael. "Treaty Principles and Their Impact on the Construal of the Rules on Freedom of Movement in relation to National Tax Measures" s. 44 ff.

⁸³ Winther-Sörensen, Niels. "Skatterett 3" s 424.

⁸⁴ Bosman, p 95.

ersättningsfallet⁸⁵ skapade denna praxis. Fallet gällde ett franskt förbud mot försäljning och import av alla former för ersättningar för mjölkpulver och kondenserad mjölk. Domstolen ställde inget krav på att handelshindret skulle ha någon inverkan på intrahandeln mellan medlemsstaterna eller den interna handeln. Förbudet var konkurrensneutralt i Frankrike men inte på den gemensamma marknaden. Förbudet skyddade emellertid avsättningen av franska mjölkprodukter på den franska marknaden.⁸⁶ Övergångssummor befanns, trots att de i sig inte var diskriminerande, vara ett hinder som försvårar rörelsen av fotbollsspelare inom den inre marknaden.

3.4.3.2 Artikel 49 EG

I fallet Eurowings⁸⁷ kan man från domen utläsa att artikel 49 EG numera enligt praxis innehåller ett diskrimineringsförbud samt restriktionsförbud. Domstolen uttalade följande:

”34. Eftersom hyresavtal utgör tjänst i den meningen som avses i artikel 50 EG, skall det vidare erinras om att, enligt domstolens fasta rättspraxis, artikel 49 EG inte bara kräver avskaffandet av all diskriminering på grund av nationalitet av den som tillhandahåller tjänsten, utan även avskaffandet av alla inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster som grundas på att han är etablerad i en annan medlemsstat än vilken tjänsten skall tillhandahållas (...).”⁸⁸

Rättsfallet gällde Eurowings Luftverkehrs AG (EL) och Finanzamt Dortmund-Unna (FDU). EL hade ålagts lägga till vissa bokföringsposter till skatteunderlaget för företagsskatten på rörelsekapital och rörelsevinst i enlighet med Gewerbesteuer-gesetz (tysk företagsskattelag). EL bedriver reguljärflyg samt charterflyg i Tyskland och i övriga Europa. Bolaget hyrde luftfartyg under år 1993 från ett irländskt bolag Air Tara Ltd med säte i Irland. FDU beslutade 1996 att lägga till hälften av de utbetalda hyresutgifterna till näringsverksamhetens rörelsevinst, enligt tysk skattelag då uthyrningsföretag etablerade i Tyskland inte är befriad från företagsbeskattning. Den tyska regeringen ansåg i rätten att uthyrningsbolag etablerade i annan medlemsstat inte är i en objektivt jämförbar situation som ett uthyrningsföretag med säte i Tyskland. Uthyrningsföretag kan nämligen erbjuda ett lägre hyresbelopp på grund av att de inte behöver betala någon företagsskatt på rörelsekapital eller rörelsevinst. Tyska uthyrningsbolag kan däremot integrera beskattningen i sin hyra och därmed vältra över en del av beskattningen på hyrestagaren.⁸⁹

I Safir (se kapitel 4) är Gemenskapsdomstolen ännu tydligare om att restriktioner som hindrar den fria rörligheten för tjänster är förbjudet enligt artikel 49 EG. Domstolen uttalade där att:

⁸⁵ Mål 216/84 Kommissionen v. Frankrike (Mjölkersättningar), (1988) SLG s 793.

⁸⁶ von Quitzow, Carl-Michael. ”Fria varurörelser i den Europeiska gemenskapen” s 158 ff.

⁸⁷ Mål C-294/97 Eurowings Luftverkehrs AG v. Finanzamt Dortmund-Unna (1999)

⁸⁸ Eurowings p 34.

⁸⁹ Eurowings p 28.

”23. Mot bakgrund av den inre marknaden och för att göra det möjligt att förverkliga syftena med denna marknad, utgör artikel 49 i fördraget även hinder för tillämpningen av varje nationell reglering som får till följd att det blir svårare att tillhandahålla tjänster mellan medlemsstater än att tillhandahålla tjänster helt och hållet inom en medlemsstat.”⁹⁰

Domstolen slår ännu en gång fast att medlemsstaterna inte får skapa regler som under några omständigheter hindrar intrahandeln från att fungera effektivt. Nationella restriktioner av tjänster från andra medlemsstater är förbjudna enligt restriktionsförbudet.

3.4.3.3 Artikel 43 EG

Vad gäller etableringsrätten har artikeln tolkats i rättsfallen Daily Mail och ICI⁹¹ (se nedan). Etableringsrätten innebär ett allmänt diskrimineringsförbud gällande värdmedlemstatens behandling av personer och juridiska personer samt ett restriktionsförbud för en medlemstat att hindra eller försvåra gemenskapsmedborgare eller juridiska bolag att etablera sig i sin egen medlemsstat eller i en annan medlemsstat. För fysiska personer utgår denna rätt från direktiv 73/148.⁹²

Omständigheterna i ICI fallet var följande. Imperial Chemical Industries plc (ICI) med säte i Storbritannien ägde 49 procent i Coopers Animal Health (Holdings) Ltd (CAH) och bildade tillsammans med Wellcome Foundations Ltd ett konsortium. Wellcome Foundations Ltd. med säte i Storbritannien äger övriga 51 procent i detta holdingbolag. CAH:s verksamhet består uteslutande av innehav av aktier i 23 dotterbolag som bedriver verksamhet inom handel. Fyra dotterbolag har säte i Storbritannien och sex stycken har säte i andra medlemsstater samt tretton har säte i tredje land. Tvisten har uppkommit då den brittiska skattemyndigheten inte beviljat ICI skattelättnad på grund av de förluster som uppkommit i ett dotterbolag till CAH. Detta motiverade med att CAH inte var något holdingbolag enligt gällande skattelag då 19 av 23 dotterbolag inte hade sitt säte i Storbritannien. Avdraget beviljas endast om bolag som uteslutande eller huvudsakligen kontrollerar dotterbolag med säte i Storbritannien. Gemenskapsdomstolen hänvisar till restriktionsförbudet och att inte en medlemsstat får hindra sina nationella bolag från att utnyttja rätten till etablering inom EU.⁹³

⁹⁰ Safir, p 23.

⁹¹ Mål C-264/96 Imperial Chemical Industries plc (ICI) v. Kenneth Hall Colmer (Her Majesty's Inspector of Taxes (1998) I-04695

⁹² Mål 81/87 The Queen v. H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc (1988) Svensk specialutgåva IX s. 00693, p 22.

Daily Mail ville flytta sitt säte till Nederländerna på grund av skatteskal. De ville sälja en stor del av sina tillgångar och med hjälp av behållningen köpa tillbaka en del av sina egna aktier. Denna transaktion skulle vara mer gynnsam skattemässigt i Nederländerna. En flytt skulle först godkännas av British Treasury vilka inte gav sitt godkännande. Detta nekande stod inte i strid med etableringsrätten då det är upp till den nationella rätten att reglera flytt av juridiska personer inom EU, så länge ingen harmonisering har skett (p 23).

⁹³ ICI, p 21.

I ett annat rättsfall Futura Participation⁹⁴ tillämpas restriktionsförbudet på nationella regler om krav på bokföring enligt nationell rätt för kontor och filialer etablerade i Luxemburg. Detta innebar en restriktion för utländska bolags etablering. Domstolen uttalade följande:

”26. Consequently, the imposition of such a condition, which specifically affects companies or firms having their seat in another Member State, is in principle prohibited by Article 43 of the Treaty. It could only be otherwise if the measure pursued a legitimate aim compatible with the Treaty and were justified by pressing reasons of public interest. Even if that were so, it would still have to be of such nature as to ensure achievement of the aim in question and not go beyond what necessary for that purpose. (...)”⁹⁵

Rättsfallet gällde det franska bolaget Futura Participation SA som hade en etablering i Luxemburg genom filialen Singer. Inkomsterna från Singer beskattades i Luxemburg. Verksamhetsförluster kunde dras av under två förutsättningar. För det första skulle det finnas en ekonomisk länk mellan förlusterna och de inkomster som den skatteskyldige hade inom Luxemburg innevarande skatteår samt det måste finnas en godkänd bokföring enligt nationell skattelagstiftning. Domstolen godkänner kravet på ekonomisk länk då den är i linje med ett lands beskattningsrätt inom dess territorium (fiscal principle of territoriality).⁹⁶ Kravet på bokföring i Luxemburg godkändes emellertid inte. Ett sådant krav skulle innebära att ett företag var tvungen att behöva ha en särskild bokföring för den delen som fanns i Luxemburg och samtidigt ha den tillgänglig där för eventuell kontroll i Luxemburg. Kravet på bokföring befanns därför vara ett hinder i etableringsrätten.

⁹⁴ Mål C-250/95 Futura Participation SA och Singer v. Administration des contributions (1997) ECR s. I-02471

⁹⁵ Futura Participation, p 26.

⁹⁶ Futura Participation, p 23.

4 Rättsfall

4.1 Europeiska gemenskapsdomstolens avgörande i C-204/90 Bachmann⁹⁷

4.1.1 Omständigheter

Hanns-Martin Bachmann är en tysk medborgare som bosatte sig i Belgien 1970. Innan dess hade han skaffat sig en individuell livförsäkring samt en sjuk- och olycksfallsförsäkring från två försäkringsbolag med säte i Tyskland. Under sin tid i Belgien fortsatte han att betala in försäkringspremierna. Dessa premier ville han dra av på de inkomster han intjänat under inkomståret. De belgiska skattemyndigheterna godkände inte dessa avdrag med hänvisning till att belgisk skattelag inte medgav avdrag för premier betalda till försäkringsbolag med säte utanför Belgien. Då fallet kom upp till Belgiens Högsta Domstol bad domstolen om ett förhandsavgörande. Gemenskaps-domstolen fann att den belgiska skattelagstiftningen placerar utländska försäkringsbolag i en sämre situation än likvärdiga belgiska försäkringsbolag. Allt som oftast är det utländska medborgare som drabbas av avdragsförbudet då de oftast ordnat försäkringar utomlands. Domstolen uttalade följande:

”13. (...). Att en person måste säga upp en försäkring som tecknats hos en försäkringsgivare etablerad i en medlemsstat för att få avdragsrätt i en annan medlemsstat, trots att personen anser att behålla försäkringen utgör, på grund av de åtgärder och utgifter som detta medför, ett hinder i hans fria rörlighet.”⁹⁸

Den belgiska staten anser att den belgiska skattelagstiftningen inte hindrar den fria rörligheten för arbetstagare utan i stället beror på bristande harmonisering inom EU gällande direkta skatter. Belgien samt övriga länder⁹⁹ anger tre grunder för att legitimera sin skattelagstiftning av hänsyn till tvingande allmänintresse.

4.1.2 Domstolens förhandsavgörande

4.1.2.1 Konsumentskydd

Enligt den belgiska staten kunde de inte garantera att försäkringen löpte utan problem och att försäkringsbolaget skötte sina förpliktelser. De kunde inte kontrollera bolagens tillförlitlighet och solvens. Detta förkastade domstolen eftersom att inte godkänna avdrag inte skyddade konsumenten på något sätt

⁹⁷ Mål C-204/90 Bachmann (1992) Svensk specialutgåva tillägg s. 31. Samma dag avgörs även C-300/90 Kommissionen v. Belgien som behandlar samma fråga.

⁹⁸ Bachmann, p 13.

⁹⁹ Tyskland, Nederländerna och Danmark

samt att det inte var en lämplig åtgärd för att uppnå ett konsumentskydd i sammanhanget.¹⁰⁰

4.1.2.2 Skattekontroll

Den belgiska staten hävdar att de inte har någon kontroll över redovisning och konton i företag som inte har någon verksamhet i Belgien. De menade att det inte fanns möjlighet att kontrollera om premien betalades in till ett kvalificerat försäkringsbolag. Domstolen fann att det var en oproportionerlig åtgärd att neka avdrag på grund av denna orsak. Domstolen hänvisade även till direktivet 77/799/EEG av den 19 december om ömsesidigt bistånd av medlemsstaternas behöriga myndigheter på direktbeskattningens område (nedan kallad handräckningsdirektivet) och att man genom detta direktiv kunde få tillgång till lämplig information i andra medlemsländer.¹⁰¹ Om inte direktivet var tillräckligt fanns det inget som hindrade att Belgien skapade regler om någon slags bevisning.¹⁰²

4.1.2.3 Bevarandet av skattesystemets koherens

Domstolen uttalar följande beträffande det belgiska skattesystemet:

”22. Härav följer att i ett sådant skattesystem kompenseras förlusten av skatteintäkter som är en följd av avdraget från den totala skattepliktiga inkomsten för premier för livförsäkringar – ett begrepp som inbegriper pensionsförsäkringar och försäkringar mot risken för dödsfall – genom beskattning av pensions- ränte- eller kapitalbelopp som utbetalas av försäkringsgivarna. För det fall avdrag inte får göras för sådana premier undantas dessa belopp från beskattning.”¹⁰³

Domstolen kommer fram till att den belgiska staten inte är garanterad att en gång i framtiden kunna driva in den skatt som skall betalas i framtiden då premien faller ut. Belgien önskar koherens mellan skatteavdraget och den framtida beskattningen. Eftersom det råder en direkt länk mellan dessa samt att det inte finns någon mindre restriktiva alternativ så godkänns denna invändning av domstolen.¹⁰⁴ Utländska försäkringar medges inte avdrag men i sin tur sker ingen framtida beskattning. Domstolen diskuterar andra alternativ som deponering av skatt eller en skriftlig garanti att i framtiden betala skatten. Detta skulle vara för kostnadskrävande och anses vara opraktiskt

¹⁰⁰ Bachmann, p 15 ff.

¹⁰¹ Bachmann, p 20.

¹⁰² I målet C-55/98 Skatteministeriet v. Bent Vestergaard (1999) ECR I-7641 finner domstolen med hänvisning till Bachmann att bevisbördan måste ligga på samma nivå vid gränsöverskridande situationer som inhemska situationer. Rättsfallet gäller dansk rättspraxis angående avdrag som driftskostnader för yrkesrelaterade möten eller yrkesinriktade kurser. Det fanns en presumtion om att om kursen hölls på en turistort utomlands och inte är yrkesmässigt motiverat anses graden av inslag av turism vara sådan att kostnaden inte kan anses vara avdragsgill. Denna presumtion kunde hävas genom uppgifter om kursen innehåll och längd. Presumtionen gällde dock inte turistorter inom Danmark. Domstolen hänvisar till praxis om den fria rörligheten för tjänster vilken även gäller för en mottagare att bege sig till en annan medlemsstat för att där motta en tjänst utan att hindras av restriktioner.

¹⁰³ Bachmann, p 22.

¹⁰⁴ Bachmann, p 27.

samt kan leda till högre kostnader för främst utländska försäkringsbolag, vilket i sin tur leder till högre premier.¹⁰⁵ Detta i sin tur leder till att försäkringstagare väljer nationella försäkringar. Domstolen uttalade:

”27 Härav följer att, på gemenskapsättens nuvarande stadium, kan sambandet i ett sådant skattesystem inte säkerställas genom bestämmelser som är mindre restriktiva än de som är i fråga i tvisten (...).

31 Det är nödvändigt att i detta hänseende fastslå att bestämmelser som de i den omtvistade belgiska lagen utgör en inskränkning i friheten att tillhandahålla tjänster. Bestämmelser som kräver att försäkringsgivaren skall vara etablerad i en medlemsstat för att de försäkrade, i den staten, skall ha rätt till vissa skatteavdrag avskräcker de försäkrade från att vända sig till försäkringsgivare etablerade i en annan medlemsstat och utgör därför för de sistnämnda ett hinder i friheten att tillhandahålla tjänster.

32 Enligt domstolens rättspraxis¹⁰⁶ är ett krav på etablering emellertid förenligt med artikel 59 i fördraget om det är en nödvändig förutsättning för att uppnå det mål som eftersträvas av hänsyn till allmänintresset.”¹⁰⁷

Domstolen godkänner bevarandet av skattesystemets koherens som ett undantag för att legitimera ett handelshinder av den fria rörligheten för tjänster. Detta handelshinder godkänns så länge Gemenskapen inte harmoniserar på området.

4.1.3 Kommentarer

I Bachmann tillämpade Gemenskapsdomstolen för första gången det grundläggande restriktionsförbudet på skatteområdet som faller tillbaka på artikel 10 EG samt en undantagsregel enligt Cassis-doktrinen baserad på nödvändighet och proportionalitet för godtagande av en nationell reglering som hindrar den fria rörligheten. De nationella regler som en medlemsstat hävdar är kvalificerande för en undantagsregel måste även ha en icke-ekonomisk karaktär. Domstolen finner att på området pensions- och livförsäkringar är nekande av avdragsrätt det minst restriktiva ingreppet att skydda skattesystemets koherens. Domstolen finner att belgisk skattelag är godtagbar i frågan om livförsäkringar, då det är nödvändigt att skydda skattesystemets koherens. Den belgiska lagstiftningen strider emellertid prima facie mot artikel 39 EG. Vad gäller sjuk- och olycksfallsförsäkringar lämnar Gemenskapsdomstolen det till den nationella domstolen om att bestämma om bevarandet av skattesystemets koherens även skall gälla inom detta område.¹⁰⁸ Domstolen diskuterar även dubbelbeskattningsavtal som en möjlig lösning på frågan. Rättsfallet har också kritiserats för att domstolen inte beaktat gällande dubbelbeskattningsavtal eller i alla fall sett till den möjlighet som medborgare från Frankrike, Nederländerna och Luxemburg hade att få

¹⁰⁵ Bachmann, p 25.

¹⁰⁶ Läs Avoir Fical.

¹⁰⁷ Bachmann, p 27, 31-32

¹⁰⁸ Bachmann, p 30.

sina avdrag godkända. Detta skulle kunna bevisa att det fanns mindre restriktiva administrativa metoder än att förbjuda avdrag.¹⁰⁹

4.2 Finanzamt Köln-Alstadt v. Roland Schumacker¹¹⁰

4.2.1 Omständigheter

I detta rättsfall gällde frågan om möjlighet för "Ehegattensplittung"¹¹¹, vilket är en möjlighet enligt tysk skatterätt att dela makarnas inkomster i två lika stora delar och därmed få en lägre skatt. Fallet gällde den belgiske medborgaren Schumacker som arbetade i Tyskland. Schumacker bodde i Belgien och hade statusen som i utlandet boende i Tyskland och därmed begränsat skatteskyldig i Tyskland. Makarna Schumacker tjänade samtliga sina inkomster i Tyskland under denna period men blev nekade möjligheten att utjämna inkomsterna både i Tyskland och i Belgien samt nekades övriga personliga skattelättnader.

4.2.2 Domstolens förhandsavgörande

Gemenskapsdomstolen tolkar artikel 39 EG som ett förbud att gemenskapsmedborgare från andra medlemsstater behandlas olika jämfört med inhemska medborgare i samma situation. Domstolen uttalar följande angående skattepliktsvillkor:

"24 Med hänsyn till ovanstående blir svaret på den första frågan att artikel 48 i fördraget skall tolkas så att den kan begränsa en medlemsstats rätt att föreskriva skattepliktsvillkor och beskattningsformer för inkomster som inom dess territorium uppbärs av en medborgare från en annan medlemsstat, i den mån som den artikeln, i fråga om uppbörd av direkta skatter, inte tillåter en medlemsstat att behandla en medborgare från en annan medlemsstat, som i enlighet med sin rätt till fri rörlighet utövar en avlönad verksamhet inom den förstnämnda statens territorium, på ett mindre förmånligt sätt än en inhemsk medborgare i samma situation."¹¹²

Det är diskriminering då olika regler tillämpas på samma situation eller samma regler på olika situationer. Generellt vid direkt beskattning förekommer det inte en jämförbar situation mellan de med hemvist i ett land och de utomlands boende.¹¹³ Domstolen uttalade:

"33 För invånaren i ett land är situationen annorlunda eftersom större delen av dennes inkomster vanligen koncentreras till bosättningsstaten. För övrigt har denna stat oftast tillgång

¹⁰⁹ Dassel, Marc. "The Bachmann case: A major setback for the single market in financial services?", s 260 ff.

¹¹⁰ Mål C-279/93 Finanzamt Köln-Altstadt v. Roland Schumacker s. I-00225

¹¹¹ Schumacker, p 7. Skapade för att dämpa progressiviteten i den tyska skattelagstiftning. Den är mest effektiv om den ena makens inkomst är hög och den andras låg.

¹¹² Schumacker, p 24

¹¹³ Schumacker, p 30-31

till all den information som behövs för att bedöma den skattskyldiges totala skatteförmåga, med hänsyn till hans personliga förhållanden och familjesituation.

34 Följaktligen är det faktum att en medlemsstat inte beviljar en utomlands bosatt vissa skattemässiga förmåner som beviljas en inom landet bosatt generellt sett inte diskriminerande, eftersom dessa två kategorier av skattskyldiga inte befinner sig i en jämförbar situation.”¹¹⁴

Det är hemviststaten som skall se till den skattskyldiges personliga förhållande och skatteförmåga eftersom det är oftast där personen i fråga tjänar större delen av sin inkomst. Således kan en medlemsstat tillämpa olika regler på utomlands bosatta, eftersom deras situation inte är objektiv jämförbar med de med hemvist i medlemsstaten. Domstolens resonemang var följande:

”41 (...) I ett fall som i det ifrågavarande målet vid den nationella domstolen kan bosättningsstaten inte beakta personliga förhållanden och familjesituation eftersom skattebördan där inte räcker till för ett sådant beaktande. När så är fallet kräver den gemenskapsrättsliga principen om likabehandling att den utomlands bosattas personliga förhållanden och familjesituation beaktas i anställningsstaten på samma sätt som för inhemska invånare och att samma skattemässiga förmåner beviljas honom.”¹¹⁵

Huvudregeln har emellertid ett undantag. Eftersom Schumacker tjänar i stort sett all sin inkomst i Tyskland så finns det ingen objektiv skillnad mellan honom och en person med hemvist i Tyskland. De personliga förhållanden och familjesituation beaktas varken i hemviststaten eller i verksamhetslandet.¹¹⁶ Henviststaten kan inte beakta de personliga förhållandena och familjesituationen eftersom skattebördan där inte räcker till. Följaktligen måste förvävsstaten i detta fall Tyskland för att följa gemenskapsrättens diskrimineringsförbud behandla utomlands boende (begränsat skattskyldiga) som tjänar större delen i Tyskland lika med personer med hemvist i landet (obegränsat skattskyldiga). De personliga förhållanden och familjesituation skall beaktas samt samma skatteförmåner skall beviljas.¹¹⁷

4.2.3 Skattesystemets koherens

Tyskland och Nederländerna har i sitt dubbelbeskattningsavtal för grängångare en regel att om den skattskyldige tjänar mer än 90 procent av sin inkomst i Tysklands så likställs han med tyska medborgare.¹¹⁸ Tyskland erkänner därmed att dessa parter befinner sig i en jämförbar situation.

4.2.4 Skattekontroll

Invändning om effektiv skattekontroll beviljas inte med hänvisning till handräkningsdirektivet, vilken ger medlemsstaterna möjlighet att kontrollera skattskyldigas inkomster i andra medlemsstater.

¹¹⁴ Schumacker, p 33-34

¹¹⁵ Schumacker, p 41

¹¹⁶ Schumacker, p 38

¹¹⁷ Schumacker, p 38

¹¹⁸ Schumacker, p 46.

4.2.5 Kommentarer

Som kommenterat ovan i 3.4.2 torde huvudregeln vara på väg att gå tillbaka till resonemanget i *Avoir Fiscal*. Enligt Asscher och Royal Bank of Scotland godtas endast en högre skattesats för begränsat skatteskyldiga om det existerar en objektiv skillnad i förhållandet mellan skattekategorierna.

Rättsfallet har emellertid bidragit till ett antal nya nationella lagregler i några medlemsstater. I Danmark har man skapat en regel att om en person bosatt i utlandet tjänar mer än 75 procent av sin inkomst i Danmark har den skatteskyldige rätt att välja om han vill beskattas som begränsat eller obegränsat skatteskyldig.¹¹⁹ I Sverige har lagstiftaren inte skapat någon liknande regel. De som är bosatta utomlands beskattas i Sverige med en procentsats på 25 procent¹²⁰ jämfört med en person med hemvist i Sverige som beskattas med en marginalsatt från 30-32 procent upp till nivåer på 55-57 procent.¹²¹ Följaktligen måste man ha väldigt låga inkomster i Sverige för att det skall bli förmånligare att beskattas som obegränsat skatteskyldig trots att man inte får göra några grundavdrag eller allmänna avdrag om man är bosatt utomlands. Det kan emellertid uppkomma fall när svensk rätt inte följer Schumacker fallet. Om någon har låga inkomster i Sverige och detta utgör större delen av hans eller hennes inkomster kan detta medföra att en beskattning som obegränsat skatteskyldig blir förmånligare. Med hjälp av grundavdraget och allmänna avdrag kan således en beskattning som obegränsat skatteskyldig bli fördelaktigare.

4.3 Peter Svensson och Lena Gustavson mot Ministre du logement et de l'Urbanisme¹²²

4.3.1 Omständigheter

Det svenska paret med hemvist i Luxemburg ansökte om räntebidrag för barn under deras vårdnad för uppförandet av ett bostadshus i Béréldange. Lånet hade tagits i Liège i Belgien hos Comptoir d'Escompte de Belgique SA. Ansökan om räntebidrag avslogs då endast räntebidrag godkändes från kreditinstitut med tillstånd att bedriva verksamhet i Luxemburg.

4.3.2 Domstolens förhandsavgörande

Enligt domstolen är de nationella reglerna diskriminerade på grund av kravet på etablering i medlemsstaten enligt artikel 49 EG. Domstolen uttalade följande:

¹¹⁹ Kildeskatteloven §§ 5 A-D

¹²⁰ Se lagen (1991:586) om särskild inkomstskatt för utomlands bosatta.

¹²¹ Se inkomstskattelagen.

¹²² Mål C-484/93 Peter Svensson och Lena Gustavsson mot Ministre du logement et de l'Urbanisme (1995) s. I-3955 (Svensson)

”12 Det kan för det första konstateras att en reglering som ställer som villkor för beviljande av räntebidrag att lånen upptagits i ett institut som har tillstånd att bedriva verksamhet i den ifrågavarande medlemsstaten även utgör en sådan diskriminering av kreditinstitut som är etablerade i andra medlemsstater som är förbjuden enligt artikel 59 första stycket i fördraget.”¹²³

Regler som gynnar nationella företag står i strid mot den fria rörligheten för tjänster. Domstolen prövar om undantag kan föreligga enligt artikel 46 EG. Formuleringen i domen var:

”15 Som har framhållits i punkt 12 innebär den ifrågavarande regleringen en diskriminering på grund av etablering. En sådan diskriminering kan bara rättfärdigas av sådana till allmänintresset hänförliga skäl som nämns i artikel 56.1 i fördraget, till vilken det hänvisas i artikel 66, och bland vilka det inte återfinns målsättningar av ekonomisk art (se särskilt dom av den 25 juli 1991, *Collectieve Antennevoorziening Gouda m.fl.*, C-288/89, Rec. s. I-4007, punkt 11).”¹²⁴

Storhertigdömet Luxemburg hävdade att utan denna reglering så skulle inte staten få tillbaka en del av vad man betalar ut i räntebidrag genom skatten på kreditinstitutens vinster. Domstolen avvisar detta resonemang och klarlägger att några ekonomiska hänsyn inte finns nämnda i artikel 46 EG.

4.3.3 Bevarandet av skattesystemets koherens

Undantaget för bevarandet för skattesystemets koherens är inte tillämplig eftersom ingen direkt länk finns mellan räntebidraget och beskattningen av kreditinstitutens vinster. Domstolen uttalade:

”18 Medan det i de ovan nämnda målen fanns ett direkt samband mellan avdrag för avgifter och beskattning av de belopp som försäkringsgivarna var skyldiga att utge enligt försäkringsavtal mot ålderdom och dödsfall - ett samband som behövde bevaras för att säkra kongruensen i den ifrågavarande skatterättsliga ordningen - saknas i detta fall ett direkt samband mellan beviljandet av räntebidrag till låntagarna och den finansiering därav som sker genom skatt på finansinstitutens vinster.”¹²⁵

Det räcker inte med ett makroekonomiskt samband utan en klar direkt länk mellan förmånen och beskattningen måste finnas.

4.3.4 Kommentarer

Domslutet utgör en i raden av de fall där invändningen om bevarandet av skattesystemets koherens har förkastats av Gemenskapsdomstolen. Det måste finnas en direkt länk med skattekrediten och beskattningen och inte endast en makroekonomisk länk, vilket var fallet här.

¹²³ Svensson, p 12

¹²⁴ Svensson, p 15.

¹²⁵ Svensson, p 18.

4.4 G. H. E. J. Wielockx v. Inspecteur de directe belastingen¹²⁶

4.4.1 Omständigheter

Tre år efter Bachmann får Gemensksdomstolen en ny chans gällande försäkringar. Detta rättsfall gällde den belgiske medborgaren Wielockx. Han arbetade som fysioterapeut i Nederländerna och tjänade all sin inkomst där. Han var skatteskyldig i Nederländerna, men hade sin hemvist i Belgien. Enligt nederländsk skatterätt har egenföretagare med hemvist i Nederländerna rätt att spara pengar till sin pension i en pensionsreserv, samt att dra av denna summa på sin taxerade inkomst. Wielockx hade sin hemvist i Belgien och därmed kunde Wielockx inte göra dessa avdrag.¹²⁷

4.4.2 Domstolens förhandsavgörande

Domstolen fann att denna behandling hindrade den fria etableringsrätten inom EU. Domstolen hänvisade till Schumacker. I detta rättsfall slog domstolen fast att det finns objektiva skillnader i personer med hemvist och de som saknar hemvist i en medlemsstat gällande förvärvskälla, skatteförmåga, personliga förhållanden eller familjeförhållanden. Detta gäller emellertid inte då den i utlandet boende tjänar hela eller större delen i av sin inkomst i anställningsstaten. Objektivt sätt är han således i samma situation som en person med hemvist i denna medlemsstat och därmed åtnjuta samma skatteförmåner. Domstolen uttalade:

”20 Det måste dock tillstås att en utomlands bosatt skattskyldig - anställd eller självständig yrkesutövare - som uppbär hela eller nästan hela sin inkomst i den stat där han utövar sin yrkesverksamhet befinner sig objektivt sett i samma situation vid inkomstbeskattningen som en person som har hemvist i den staten och som där utövar samma verksamhet. De är således skattskyldiga i samma stat för ett beskattningsunderlag av samma slag.”¹²⁸

”22 Av detta följer att en utomlands bosatt person är föremål för diskriminering om han, som här är fallet, uppbär hela eller nästan hela sin inkomst i den stat där han utövar sin yrkesverksamhet, men saknar rätt att skapa en beskattad pensionsreserv på samma premisser som en person med hemvist i den staten.”¹²⁹

Domstolen följer principerna fastlagda i Schumacker fallet och går vidare för att se om något undantag är tillämpligt.

4.4.3 Skattesystemets koherens och dubbelbeskattningsavtal

Domstolen fann att dessa diskriminerande regler på grund av hemvist inte kunde accepteras med hänvisning till skyddet för skattesystemets koherens.

¹²⁶ Mål C-80/94 G. H. E. J. Wielockx v. Inspecteur de directe belastingen (1995) s. I-02493

¹²⁷ Wielockx, p 7.

¹²⁸ Wielockx, p 20.

¹²⁹ Wielockx, p 22

OECD:s modellavtal för dubbelbeskattning¹³⁰ artikel 18 följer principen om beskattning i hemviststaten.¹³¹ Dubbelbeskattningsavtalet följer oftast detta modellavtal även om avtalsparten ibland kan argumentera för beskattning enligt källstatsprincipen.¹³² Domstolen uttalar följande:

”24 Det måste för det första fastställas, som generaladvokaten har noterat i punkt 54 i förslaget till avgörande, att staten med stöd av dubbelbeskattningsavtal som i likhet med det ovannämnda följer OECD:s modellavtal beskattar alla pensioner som uppbärs av personer med hemvist inom dess territorium, oavsett i vilken stat pensionspremierna har erlagts, men att den i gengäld avstår från att beskatta pensioner som uppbärs i utlandet, även om de utgår på grund av premier som har erlagts inom dess territorium och för vilka avdrag har erhållits. Kontinuiteten upprätthålls därför inte på det enskilda planet genom en strikt överensstämmelse mellan avdrag för premier och beskattning av pensioner, utan uppstår på ett annat plan genom reciprocitet mellan de avtalsslutande staterna beträffande de beskattningsregler som tillämpas.

25 Eftersom kontinuiteten upprätthålls på grundval av ett dubbelbeskattningsavtal med annan medlemsstat, kan denna princip inte åberopas till stöd för nekande av avdrag av förevarande slag.”¹³³

Enligt dubbelbeskattningsavtal mellan Belgien och Nederländerna skulle pensioner beskattas i hemviststaten. Nederländerna har således självmant av sagt sig principen om skattesystemets koherens. Jämvikten i skattesystemet bevaras genom att Nederländerna beskattar pensioner inom sin egen jurisdiktion som sparats i andra länder och avstår i sin tur att beskatta pensioner som medgivits avdrag i Nederländerna.¹³⁴

4.4.4 Kommentarer

Vid det första rättsfallet gällande försäkringar efter Bachmann fallet verkar det som om domstolen tagit till sig av den kritik som Bachmann medförde. Bachmann fallet kritiserades främst på grund av att domstolen inte tog hänsyn till gällande dubbelbeskattningsavtal. Rättsfallet visar att domstolen även i fortsättningen kommer vara restriktiv med undantag från skapandet av en effektiv inre marknad.

¹³⁰ OECD Model Tax Convention

¹³¹ Beskattning där personen har sin hemvist.

¹³² Beskattning sker där inkomsten har uppkommit.

¹³³ Wielockx, p 24-25

¹³⁴ Wielockx, p 24-26.

4.5 Jessica Safir v. Skattemyndigheten i Dalarnas län¹³⁵

4.5.1 Omständigheter

I detta förhandsavgörande underkände Gemensksdomstolen den premiebeskattning som tidigare togs ut av livförsäkrings-sparande i utländska försäkringar under svensk skattelag. Eftersom Sverige även beskattar intäkter och realisationsvinster på sparad kapital så innehåller de svenska skattelagarna olika skattelagar för avkastningsskatt. Försäkringsbolag med säte i Sverige var skatteskyldiga enligt lagen (1990:661) om avkastningsskatt på pensionsmedel. Om försäkringsbolaget har säte i utlandet var försäkringstagaren skatteskyldig enligt lagen (1990:662) om skatt för vissa premiebetalningar. De personer som köpt en utländska kapitalförsäkring var tvungna att själv erlägga premieskatt och eventuellt yrka om nedsättning av denna skatt.¹³⁶

4.5.2 Domstolens förhandsavgörande

Domstolen fann att de svenska reglerna diskriminerar utländska försäkringsbolag på grund av krav på etablering i medlemsstaten. Domstolen konstaterar att artikel 49 EG även innefattar ett restriktionsförbud. Domstolen uttalade följande:

”22 Eftersom försäkringar utgör tjänster i den mening som avses i artikel 60 i fördraget, är det lämpligt att erinra om att i enlighet med domstolens rättspraxis utgör artikel 59 i fördraget hinder för tillämpningen av sådan nationell lagstiftning som utan att vara objektivt berättigad hindrar en person som tillhandahåller tjänster från att faktiskt utöva denna frihet (se bland annat dom av den 5 oktober 1994 i mål C-381/93, kommissionen mot Frankrike, REG 1994, s. I-5145; svensk specialutgåva, häfte 16, punkt 16).

23 Mot bakgrund av den inre marknaden och för att göra det möjligt att förverkliga syftena med denna marknad, utgör artikel 59 i fördraget även hinder för tillämpningen av varje nationell reglering som får till följd att det blir svårare att tillhandahålla tjänster mellan medlemsstater än att tillhandahålla tjänster helt och hållet inom en medlemsstat (domen i det ovan i punkt 23 nämnda målet kommissionen mot Frankrike, punkt 17).”¹³⁷

Den svenska regeringen anser att kravet på etablering i Sverige är legitimerade på grund av att det är omöjligt att tillämpa samma system på båda fallen. Det svenska skattesystemet är nödvändigt enligt svenska staten för att kompensera för det skattebortfall som skulle uppkomma om ingen skatt togs upp på kapitalförsäkringar sparade i utländska försäkringsbolag. Domstolen finner att försäkringstagare i ett flertal fall behandlas olika. Den som köpt en utländsk försäkring måste själv deklarerar premieskatten samt betala skatten. Domstolen hänvisade även till svårigheter att återköpa den utländska livför

¹³⁵ Mål C-118/96 Jessica Safir v. Skattemyndigheten i Dalarnas län, (1998) s. I-1897 (Safir)

¹³⁶ För en mer ingående förklaring av systemet hänvisas till rättsfallet. Nuvarande skatte-regler beskrivs i kapitel 2.

¹³⁷ Safir, p 22-23

säkringen efter en kort period. Det finns även en stor osäkerhet om förutsebarheten gällande beskattningen eftersom det fanns vissa lagregler om nedsättning av premieskatten. Dessa faktorer får till följd att svenska medborgare kan komma avhålla sig från att köpa utländska försäkringar samt utländska försäkringsbolag kan anse det lönlöst att etablera sig i Sverige. Domstolen fann också det mycket svårt att jämföra de olika beskattningsmetoderna då den inbegrep komplicerade lagregler om nedsättning av skatt under vissa omständigheter vilket gjorde det svårt eller omöjligt att se om den var diskriminerade eller inte.¹³⁸ Domstolen uttalade detta i följande ordalag:

”32 För den nationella domstol som skall kontrollera att beskattningssystemet inte är diskriminerande blir det dessutom genom en lagstiftning som den svenska svårt, för att inte säga omöjligt, att jämföra den skatt på avkastningen som tas ut på försäkringar som har tecknats hos bolag som är etablerade i Sverige med den skatt på försäkringspremier som har betalats in till bolag som inte är etablerade i den staten.”¹³⁹

Sverige hävdade att olika regler behövdes för att kompensera för skattebortfall samt upprätthålla en skatteneutralitet mellan utländska och nationella försäkringar. Dessa invändningar avslog domstolen då under dessa omständigheter några inskränkningar i den fria rörligheten för tjänster inte kunde anses befogade. Domstolen fann att mindre inskränkande och mer förutsebara metoder fanns till hands och gav bland annat exempel på en schablonmässigt uppskattad skatt som togs ut både på utländska och nationella försäkringar.¹⁴⁰

4.5.3 Kommentarer

Premiebeskattningen har numera ersatts med att beskattningen har förts in i avkastningslagen. Trots detta så innehåller den svenska skattelagstiftningen fortfarande regler som torde strida mot diskrimineringsförbudet och restriktionsförbudet i artikel 49 EG. (se kapitel 5)

4.6 Europeiska gemenskapsdomstolens avgörande i C-136/00 Danner

4.6.1 Omständigheter

Rolf Dieter Danner (Danner)¹⁴¹ är en läkare med både tyskt och finskt medborgarskap. Han bodde i Tyskland fram till 1977, då han flyttade till Finland. 1976 börjar Danner betala pensionsförsäkringspremier till två tyska försäkringsbolag. Den ena försäkringen administreras av Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA) och är i praktiken obligatorisk för anställda i Tyskland. Premierna och förmånerna för denna försäkring fastlades

¹³⁸ Safir, p 30

¹³⁹ Safir, p 32

¹⁴⁰ Safir, p 33

¹⁴¹ Mål C-136/00 Danner.

genom lag. Den andra pensionsförsäkring administreras av Berliner Ärzteversorgung och är en kompletterande försäkring för läkare. Denna försäkring är i praktiken obligatorisk för de läkare som arbetar i och i närheten av Berlin. Premierna och utbetalningarna regleras av Berliner Ärzteversorgung. När Danner bestämmer sig att flytta till Finland fortsätter han att betala in premier till de två pensionsförsäkringarna. Danner anger två skäl för detta. För det första vill han ha rätt till invalidpension genom BfA och för det andra så ökar pensionsrättigheterna när mer premier betalas in.¹⁴² År 1996 betalar Danner in 5 700 Euro¹⁴³ till de tyska försäkringarna samt 3 000 Euro till ett finskt livförsäkringsbolag. Danners sammanlagda pensionsinbetalning blir för år 1996 således 8 700 Euro. Vid deklarationen för skatteåret 1996 begär sedan Danner att denna summa skall dras av från hans skattepliktiga inkomst.¹⁴⁴ Detta medger inte den lokala skatte-myndigheten som beslutar att Danner har rätt att dra försäkringspremier för 10 procent av sin inkomst (ca 3 800 Euro). Danner begär omprövning hos skatterättsnämnden i Siilinjärvi. Omprövning avslås och Danner överklagar till högre instans (Kuopion hallinto-oikeus).

4.6.2 Finska lagstiftningen

Danner yrkar i första hand att de båda tyska försäkringarna skall behandlas som en obligatorisk försäkring.¹⁴⁵ I andra hand anser han att den skall behandlas som en finsk frivillig försäkring¹⁴⁶ och kunna dra av upp till 60 procent per år av erlagda premier. Rätten bordlägger frågan och begär ett förhandsavgörande av Gemenskapsdomstolen om den finska skattelagstiftningen i fråga överinstämmer med artiklarna 6, 59, 73b, 73d och 92 EG.¹⁴⁷

4.6.3 Domstolens förhandsavgörande

Domstolen finner att pensionsförsäkringar är en tjänst enligt artikel 50 EG samt att även om den direkta skatteuttaget är en nationell angelägenhet så måste medlemsländerna följa gemenskapsrätten. Domstolen uttalade följande och hänvisade till en rad rättsfall:

”28 Domstolen erinrar inledningsvis om att även om det är medlemsstaterna som är behöriga i frågor avseende direkta skatter skall de dock respektera gemenskapsrätten vid utövandet av sina befogenheter (dom av den 11 augusti 1995 i mål C-80/94, Wielockx, REG 1995, s. I-2493, punkt 16, av den 16 juli 1998 i mål C-264/96, ICI, REG 1998, s. I-4695, punkt 19, av den 29 april 1999 i mål C-311/97, Royal Bank of Scotland, REG 1999, s. I-2651, punkt 19, och av den 6 juni 2000 i mål C-35/98, Verkooijen, REG 2000, s. I-4071, punkt 32).”¹⁴⁸

¹⁴² Danner, p 16-18.

¹⁴³ Omräkning har skett från finska mark i rättsfallet.

¹⁴⁴ Danner, p 19

¹⁴⁵ Enligt 96 p 1 mom Tuloverolaki (TVL).

¹⁴⁶ Enligt 96 p 6 mom TVL.

¹⁴⁷ Danner, p 24

¹⁴⁸ Danner p 28

Den finska skattelagstiftningen inskränker friheten att erhålla tjänster, då medborgare kommer att avstå sig från att teckna utländska försäkringar, då dessa ger lägre avdrag. Domstolen hänvisar till restriktionsförbudet:

”29 Mot bakgrund av den inre marknaden och för att göra det möjligt att förverkliga syftena med denna marknad, utgör artikel 59 i fördraget hinder för att tillämpa varje nationell reglering som får till följd att det blir svårare att tillhandahålla tjänster mellan medlemsstater än att tillhandahålla tjänster helt och hållet inom en medlemsstat (se bland annat dom av den 5 oktober 1994 i mål C-381/93, kommissionen mot Frankrike, REG 1994, s. I-5145, punkt 17; Svensk specialutgåva, volym 16, s. 223).”¹⁴⁹

Som stöd för dessa inskränkande regler har invändningen om att bevara skattesystemets koherens samt en effektiv skattekontroll åberopats.¹⁵⁰

4.6.3.1 Bevarandet av skattesystemets koherens

Reglerna bygger på att den fysiska personen får en skattecredit genom avdragen för att sedan vi uttaget beskattas på den utbetalande summan. Går inte detta att åstadkomma så hotas skattesystemets koherens enligt den finska och danska staten. Den finska staten tillägger att Finland inte bara beskattar finska och utländska försäkringar som betalas ut till personer bosatta i Finland, utan även beskattar enligt källstatsprincipen den finska försäkring som betalas ut till en i utlandet bosatt person. Detta går inte att göra med en utländsk försäkring.¹⁵¹ Detta resonemang godkändes inte av domstolen. Domstolen jämför med Bachmann och erinrar att i detta fall fanns det en direkt länk mellan möjligheterna att göra avdrag för försäkringspremierna samt skatteplikten. Hade Bachmann ingen rätt att få avdrag var han därmed inte heller skattepliktig den dagen försäkringen föll ut. I detta fall beskattas Danner oavsett om avdraget accepteras eller inte. Domstolen uttalar följande:

”36 Domstolen erinrar i detta hänseende om att dess domar av den 28 januari 1992 i mål C-204/90, Bachmann (REG 1992, s. I-249; Svensk specialutgåva, tillägg s. 31), och i mål C-300/90, kommissionen mot Belgien (REG 1992, s. I-305), grundades på konstaterandet att det enligt belgisk rätt fanns ett direkt samband mellan möjligheten att dra av premier och skatteplikten för belopp som betalas ut av försäkringsgivarna. I det belgiska skattesystemet kompenseras intäktsbortfallet till följd av avdraget för försäkringspremier genom beskattningen av de pensions-, ränte- eller kapitalbelopp som skulle betalas ut av försäkringsgivarna. Om avdrag för sådana premier inte beviljades beskattades däremot inte dessa belopp.

37 I målet vid den nationella domstolen föreligger emellertid inget sådant samband mellan möjligheten att dra av försäkringspremier och beskattningen av de pensioner som betalas ut av försäkringsgivaren.”¹⁵²

Domstolen hänvisar även till det giltiga dubbelbeskattningsavtalet mellan Tyskland och Finland och rättsfallet Wielockx. Enligt detta rättsfall kan principen om skattesystemets koherens inte godkännas som undantag när det

¹⁴⁹ Danner p 29

¹⁵⁰ Danner, p 30-32

¹⁵¹ Danner, p 33-34

¹⁵² Danner, p 36-37

föreligger ett dubbelbeskattningsavtal enligt OECD:s modellavtal. I och med att ett dubbelbeskattningsavtal sluts föreligger det inte längre en skattemässig koherens utan avtalet bygger på reciprocitet mellan avtalsstaterna. Domstolen uttalar följande:

”41 Av punkterna 24 och 25 i domen i det ovannämnda målet Wielockx framgår emellertid att principen om skattesystemets inre sammanhang inte kan åberopas för att rättfärdiga en vägran att medge ett sådant avdrag som det som är i fråga, när nämnda sammanhang - till följd av sådana dubbelbeskattningsavtal som i likhet med avtalet mellan Republiken Finland och Förbundsrepubliken Tyskland följer modellavtalet för Organisationen för ekonomiskt samarbete och utveckling (OECD) - inte längre föreligger i fråga om en och samma person genom en strikt överensstämmelse mellan möjligheten att dra av premier och beskattning av pensioner, utan uppstår genom reciprocitet mellan de avtalsslutande staterna beträffande de regler som tillämpas.”¹⁵³

Ännu en gång förkastar domstolen skattesystemets koherens som en giltig grund att legitimera undantag från den fria rörligheten.

4.6.3.2 Skattekontroll

Yrkandet på undantag för nödvändigheten att säkerställa en effektiv skattekontroll förkastades även här liksom i Bachmann. Domstolen uttrycker detta i följande ordalag:

”51 Kontrollernas effektivitet vid beskattningen av pensioner som betalas ut till personer som är bosatta i Finland kan säkerställas genom åtgärder som inskränker friheten att tillhandahålla tjänster i mindre omfattning än vad som är fallet beträffande de nationella bestämmelser som är i fråga i målet vid den nationella domstolen.

52 Förutom de möjligheter som ges enligt direktiv 77/799, vilka det har erinrats om i punkt 49 i denna dom, konstaterar domstolen att en skattskyldig, innan han får en pension från ett system som administreras av en utländsk försäkringsanstalt, i allmänhet har begärt avdrag för de premier som pensionsutbetalningen grundas på. Begäran om avdrag och den bevisning som lämnas av de skattskyldiga i samband med en sådan begäran utgör i detta hänseende en värdefull källa för information om de pensioner som kommer att betalas ut till honom senare.”¹⁵⁴

Domstolen hänvisar medlemsstaterna att utnyttja handräckningsdirektivet som gör det möjligt för en medlemsstat att inhämta inkomstsuppgifter från en annan medlemsstat. Således menar domstolen att det finns mindre restriktiva metoder att tillgå som inte hindrar den fria rörligheten i samma höga grad.

4.6.3.3 Skyddet för nationella skatteintäkter

Den danska regeringen anser slutligen att begränsningen av avdragsrätten är ett måste för att säkerställa den underliggande skattebasen och att detta utgör ett tvingande hänsyn av allmänintresse. Den danska regeringen fruktar att om utländska försäkringar beviljades avdragsrätt, skulle det uppkomma en skattekonkurrens mellan medlemsstaterna. Detta skulle leda till gynnsamma skatteregler och så kallad ”skatteshopping” bland konsumenter och bolag. Detta skulle vara katastrofalt för medlemsstater som måste kunna finansiera en social service av hög kvalitet. Domstolen uttalade:

¹⁵³ Danner, p 41

¹⁵⁴ Danner, p 51-52

”56 Domstolen har dessutom slagit fast att behovet att hindra att skatteintäkterna minskas varken förekommer bland de hänsyn som nämns i artikel 56 i EG-fördraget (nu artikel 46 EG i ändrad lydelse) eller bland dem som kan anses som tvingande hänsyn av allmänintresse (se, för ett liknande resonemang, dom av den 21 september 1999 i mål C-307/97, Saint-Gobain ZN, REG 1999, s. I-6161, punkt 51). Domstolen har dessutom funnit att det faktum att de som tillhandahåller tjänster kan erhålla en skatteförmån på grund av att de betalar låg skatt i den medlemsstat där de är etablerade inte kan medföra att en annan medlemsstat tillåts att skattemässigt missgynna de mottagare av dessa tjänster som är etablerade i sistnämnda stat (se dom av den 26 oktober 1999 i mål C-294/97, Eurowings Luftverkehrs, REG 1999, s. I-7447, punkt 44).”¹⁵⁵

Domstolen refererar till domen Saint-Gobain ZN¹⁵⁶ där domstolen finner att bevarandet av nationella skatteintäkter varken finns med i artikel 46 EG eller kan anses utgöra tvingande hänsyn av allmänintresse.

Domstolen kommer fram till att restriktioner eller förbud mot avdrag för premier betalda till försäkringsbolag med säte i utlandet, står i strid med artikel 49 EG, såvida inte det utfallande beloppet från de utländska försäkringarna undantas från skatteplikt.

4.6.4 Kommentarer

I Bachmann tillämpade Gemensksdomstolen det allmänna restriktionsförbudet på de belgiska skattereglerna som hindrade avdragsrätt för premieinbetalningar för utländska pensionsförsäkringar. I de senare rättsfallen Schumacker och Wielockx (se ovan) har domstolen gått ifrån sin ursprungliga hållning, och Bachmann fallets praktiska betydelse har minskat i betydelse. I och med Danner kommer Bachmann numera endast ha en betydelse i det fall skattesystemet exakt liknar det belgiska avdragssystemet. Det skall tilläggas att rättsfallet avgjordes i kammare och inte in plenum, vilket visar att gemenskapsrätten står på en säker grund.

Det är även återigen fastlagt att några hänsyn till bevarandet av skatteintäkter inte kan under några omständigheter legitimera inskränkningar av den fria rörligheten. Danner kommer att få en stor betydelse för skapandet av en gemensam marknad för privata pensionsförsäkringar och visar ännu en gång att de finansiella aktörerna inte önskar vänta ut en långsam politisk harmoniseringsprocess. Istället har de vidtagit rättsliga åtgärder grundade på

¹⁵⁵ Danner, p 56

¹⁵⁶ Mål C-307/97 Compagnie de Saint-Gobain v. Finanzamt Aachen-Innenstadt (1999) s. I-06161. Rättsfallet gäller ett franskt bolag Saint-Gobain SA som har ett fast driftställe i Tyskland vilket gör att Saint-Gobain SA är inskränkt skatteskyldig i Tyskland. Till driftstället är det knutet en rad dotterbolag i Tyskland och i utlandet. Tysk skattelagstiftning tillåter ingen avräkning på i utlandet erlagd bolagskatt, samt befrielse av förmögenhetsskatt på bolag etablerade i utlandet om driftstället tillhör ett bolag med säte i utlandet (koncernförmåner undantas). Även dubbelbeskattningsavtal menar domstolen skall beaktas gemenskapsreglerna vid fördelandet vid beskattningsbehörigheten. Domstolen finner att utländska bolag med driftställe nekas skatteförmåner på grund av tysk lag och dubbelbeskattningsavtal, vilket gör att det blir mindre intressant för bolag att etablera sig i Tyskland. Detta strider mot rätten att kunna välja etableringsform.

gemenskapsrätten och via Gemenskapsdomstolen materialiserat sina rättigheter enligt EG-fördraget.¹⁵⁷

4.7 X och Y v. Riksskatteverket¹⁵⁸

4.7.1 Omständigheter

Detta fall är ett förhandsavgörande¹⁵⁹ i Sverige, vilket hänvisades till Gemenskapsdomstolen. Fallet gällde svensk skattelagstiftning gällande försäljning av aktier till underpris. Inget uppskov av beskattningen av övervärdet skedde då överlåtaren ägde direkt eller indirekt en andel i det köpande bolaget som antingen var en utländsk juridisk person eller dotterbolag till en utländsk juridisk person.¹⁶⁰ Domstolen finner skillnader gällande tre typer av överlåtelser:

”30 Vad gäller den nationella lagstiftning som är i fråga i målet vid den nationella domstolen skall det nämligen göras åtskillnad mellan tre typer av överlåtelser till underpris - det vill säga överlåtelser till ett pris som understiger marknadsvärdet - av aktier, beroende på av vilken art förhållandet mellan överlåtaren och förvärvaren är, nämligen följande typer av överlåtelser:

- Överlåtelser till en utländsk juridisk person i vilken överlåtaren eller närstående direkt eller indirekt äger andel (3 § 1 h mom. SIL tredje stycket första meningen) (nedan kallade aktieöverlåtelser av typ A).
- Överlåtelser till ett svenskt aktiebolag i vilket en sådan utländsk juridisk person direkt eller indirekt äger andel (3 § 1 h mom. SIL tredje stycket andra meningen) (nedan kallade aktieöverlåtelser av typ B).
- Överlåtelse till ett annat svenskt aktiebolag än ett sådant som avses i föregående strecksats i vilket överlåtaren eller närstående direkt eller indirekt äger andel (3 § 1 h mom. SIL första stycket) (nedan kallade aktieöverlåtelser av typ C).”¹⁶¹

Domstolen hänvisar till restriktionsförbudet i artikel 43 EG och finner att typ A och B överföringar strider mot restriktionsförbudet inom etableringsrätten. Domstolen uttalade följande:

”35 Domstolen skall därför för det första pröva huruvida den nationella bestämmelse som är i fråga i målet vid Regeringsrätten kan utgöra en inskränkning, i den mening som avses i artikel 43 EG, av etableringsfriheten.

39. Följaktligen innebär tillämpningen av den nationella bestämmelse som är i fråga i målet vid den nationella domstolen, såväl för aktieöverlåtelser av typ A - dock under förutsättning att det villkor som anges i punkt 37 i denna dom är uppfyllt - som för aktieöverlåtelser av typ B, en inskränkning av utövandet av den etableringsfrihet som garanteras i fördraget.”¹⁶²

¹⁵⁷ von Quitzow, Carl-Michael. ”Exit Bachmann, bienvenue Danner? – Eller när en dom har blivit så urholkad att den nästan får anses vara ”overruled””, Skattenytt 1-2 2003 s 89-92

¹⁵⁸ Mål C-436/00 X och Y v. Riksskatteverket (2002)

¹⁵⁹ Förhandsavgörande accepterades som ett genuint fall och de EG-rättsliga frågorna är inte att anse som hypotetiska, se C-200/98 X och Y (1999) I-8261

¹⁶⁰ 3 § 1 h mom. Lagen (1947:576) om statlig inkomstskatt.

¹⁶¹ X och Y, p 30

¹⁶² X och Y, p 35, 39

Riksskatteverket invände med att detta är ett missbruk av etableringsrätten för att undgå skatt. Domstolen finner att den svenska skattelagen har en generell räckvidd och inte har till syfte att förhindra skatteflykt. Att utnyttja sin rätt enligt etableringsrätten utgör i sig inte skatteflykt fastslår domstolen och hänvisar till Centros.

4.7.2 Undantag från restriktionsförbudet

Riksskatteverket vill legitimera restriktioner med hänvisning till tvingande allmän hänsyn såsom bevarandet av skattesystemets koherens, risken för skatteflykt samt skyddet för en effektiv skattekontroll. Dessa invändningar avslår domstolen med följande uttalande:

”49 Domstolen noterar i detta hänseende att en inskränkning av etableringsfriheten, såsom den nationella bestämmelse som är i fråga i målet vid Regeringsrätten, endast kan vara motiverad om denna bestämmelse har ett legitimt syfte som överensstämmer med fördraget samt kan motiveras av tvingande hänsyn till allmänintresset. Det fordras i ett sådant fall även att bestämmelsen är ägnad att säkerställa att det eftersträvade syftet uppnås och att den inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta syfte (se bland annat domen i det ovannämnda målet Futura Participations och Singer, punkt 26, och där nämnd rättspraxis).

51 Däremot följer det av domstolens rättspraxis av att nödvändigheten av att bevara kongruensen inom ett skattesystem (se domar av den 28 januari 1992 i mål C-204/90, Bachmann, REG 1992, s. I-249, Svensk specialutgåva, tillägg, s. 31, och i mål C-300/90, kommissionen mot Belgien, REG 1992, s. I-305), kampen mot skatteflykt (se domen i det ovannämnda målet ICI, punkt 26, och i de ovannämnda målen Metallgesellschaft m.fl., punkt 57) och skattekontrollens effektivitet (se bland annat domen i det ovannämnda målet Futura Participations och Singer, punkt 31, och dom av den 8 juli 1999 i mål C-254/97, Baxter m.fl., REG 1999, s. I-4809, punkt 18) utgör tvingande hänsyn av allmänintresse som kan motivera bestämmelser som är av sådan art att de utgör inskränkningar av de grundläggande friheter som garanteras i fördraget (se, för fall där sådana hänsyn har åberopats i samband med inskränkningar som avser inkomstskattemässig särbehandling, bland annat dom av den 28 oktober 1999 i mål C-55/98, Vestergaard, REG 1999, s. I-7641, punkt 23).

„163

Domstolen ger en här en uppräknig av de tvingande hänsyn av allmänintresse som kan motivera inskränkningar i etableringsrätten.

4.7.2.1 Skattesystemets koherens

Upprätthållandet av skattesystemets koherens är ett giltigt undantag från gemenskapsrätten in abstracto. I detta fall har Sverige (med hänvisning till Wielockx) med ett dubbelbeskattningsavtal övergivit upp denna koherens för att ersätta den med en reciprocitet mellan avtalsparterna. Domstolen tillägger att i vart fall står inte restriktionen i proportion till syftet:

”59 Till skillnad från vad som var fallet i de ovannämnda målen Bachmann och kommissionen mot Belgien (se domen i de ovannämnda målen Bachmann, punkt 28, och kommissionen mot Belgien, punkt 20) kan kongruensen inom skattesystemet i en sådan situation emellertid säkerställas med medel som är mindre ingripande och i mindre grad inverkar på etableringsfriheten och som särskilt avser risken att den skattskyldige slutligt flyttar utomlands och som gäller alla typer av aktieöverlåtelser som medför samma objektiva risk. Sådana åtgärder skulle till exempel kunna bestå i att det utfärdades bestämmelser

¹⁶³ X och Y, p 49, 51

om ställande av säkerhet eller andra garantier som är nödvändiga för att säkerställa att skatten betalas när överlåtaren slutligt flyttar utomlands.”¹⁶⁴

Domstolen finner att Bachmann fallet inte gäller här då det finns mindre restriktiva metoder som inte inverkar på den fria rörligheten i lika stor grad. Domstolen ger som exempel att medlemsstaterna kan utfärda bestämmelser om ställande av säkerhet eller andra garantier för skatter vid utflyttning. Det kan diskuteras om det alltid är praktiskt möjligt. Intressant är här att dessa åtgärder även togs upp i Bachmann fallet, men ansågs då för besvärliga.

4.7.2.2 Skattekontroll

Riksskatteverket åberopade även risken för skatteflykt och skyddet för en effektiv skattekontroll, men då paragrafen gällde generella situationer och inte helt konstlade situationer så avslogs även detta. Det är inte heller förenligt med gemenskapsrätten att presumera skatteflykt då det överlåtande bolaget har sitt säte i en annan medlemsstat. Domstolen uttalar följande:

”61 Den bestämmelse som är i fråga i målet vid den nationella domstolen har emellertid inte specifikt till syfte att från en skatteförmån utestänga rena skentransaktioner som sker för att kringgå svensk skattelagstiftning, utan avser allmänt alla situationer i vilka det, av vilken anledning det än må vara, görs en överlåtelse till underpris till ett bolag som har bildats i enlighet med lagstiftningen i en annan medlemsstat och i vilket överlåtaren äger andel, eller till ett dotterbolag som ett sådant bolag har bildat i Konungariket Sverige.

62 Någon allmän presumtion för skatteundandragande eller skatteflykt kan emellertid inte grundas på den omständigheten att det förvärvande bolaget eller detta bolags moderbolag är etablerat i en annan medlemsstat och kan inte motivera en skatterättslig bestämmelse som inverkar på en grundläggande frihet som garanteras i fördraget (se, för ett liknande resonemang, dom av den 26 september 2000 i mål C-478/98, kommissionen mot Belgien, REG 2000, s. I-7587, punkt 45).”¹⁶⁵

Domstolen fastslår att utnyttja sina rättigheter enligt fördragen inte kan utgöra en presumtion om skatteflykt. En eventuell lag mot skatteflykt måste ha ett specifikt syfte att stoppa rena skenkonstruktioner för att undantag av den fria rörligheten skall godkännas in concreto.

4.7.3 Kommentarer

I detta fall tillämpade Gemenskapsdomstolen det allmänna restriktionsförbudet på etableringsrätten. I övrigt följer den trenden att domstolen är restriktiv att tillåta undantag på grund av hänsyn till tvingande allmänintresse. Sverige och de övriga medlemsstaterna kommer att få svårt att legitimera restriktioner i den nationella skattelagstiftningen i takt med att antalet rättsfall där nationell skattelagstiftning förkastas ökar.

¹⁶⁴ X och Y, p 59

¹⁶⁵ X och Y, p 61-62

5 Slutsatser

5.1 Inledning

Jag avslutar med en diskussion om den process som sker inom gemenskapsrätten idag. Som utgångspunkt jämför jag med den process som skedde i och med Coassurans rättsfallen och vilka effekter de hade på harmoniseringsprocessen samt på marknaden för kommersiella försäkringar inom den inre marknaden. Andra delen innehåller en kortare sammanfattning av de invändningar medlemsstater ansett kunna legitimera diskriminerande skattelagstiftning enligt tvingande allmänintresse. Slutligen analyseras de svenska skattereglerna i ljuset av gemenskapsrätten som avslutas med en diskussion huruvida dessa strider mot diskrimineringsförbuden eller restriktionsförbuden.

5.2 Fri rörlighet för pensionsförsäkringar och framtiden?

Gemenskapsdomstolen drivs av målet om en effektiv inre marknad och den direkta beskattningen har sin roll att spela i denna process. Det tog domstolen trettio år att inkludera den direkta beskattningen, men under den senaste tjugo års perioden har domstolens praxis lett till ökad integration inom den inre marknaden. Den positiva integrationen, det vill säga skapandet av harmoniserad lagstiftning har fram till idag gått trögt. Två direktiv angående bolagsbeskattning har inrättats. Domstolens roll har varit desto större och har lett till en anpassning av nationella regler genom negativ integration. Gemenskapsrättens praxis inom direkt beskattning har hela tiden haft som mål att gemenskapsmedborgarnas val av etableringsland, placering av kapital eller val av bosättningsort inte skall styras av nationella skatte-regler.

Processen inom Gemenskapens skattepraxis har stora likheter med de så kallade Coassurans fallen som Kommissionen drev på åttiotalet för att öppna upp marknaden för kommersiella försäkringar och skadeförsäkringar.¹⁶⁶ Coassurans är en särskild metod för försäkring av stora kommersiella risker där försäkringsbolagen sprider sina risker emellan varandra. I fyra rättsfall fastslog Gemenskapsdomstolen att krav på etablering och i viss mån även koncession i en medlemsstat för bedrivande av coassurans stred mot EGFördraget (då Romfördraget). Rättsfallen fick till följd att den fria rörligheten för tjänster skulle gälla obegränsat för kommersiella försäkringar. Det blev även stora konsekvenser på det konkurrensrättsliga området. Medlemsstaterna kunde inte längre införa restriktioner ensidigt som stred mot den fria rörligheten för kommersiella försäkringar om inte dessa kunde legitimeras med hänvisning till kvalificerade offentlighetsliga hänsyn. Harmoniserings-

¹⁶⁶ von Quitzow, Carl-Michael. ”Coassurans och det fria utbytet av försäkringstjänster inom EG” 4/1987 NFT, s 284ff

processen tog också ytterligare fart vilket ledde vidare till en fortsatt snabb marknadsintegration.¹⁶⁷ Det är troligt att domstolens rättsfall i Bachmann, Wielockx, Jessica Safir och Danner kan få fart på harmoniseringsprocessen inom Gemenskapen samt öppna upp den europeiska kapitalmarkanden för dess medborgare.

Undanröjande av skattemässiga hinder för tillhandahållande av pensionsförsäkringar inom den inre marknaden kommer till att leda till en ökad konkurrens och därmed effektivisera hela försäkringsindustrin. Vinnarna kommer vara gemenskapsmedborgare och hela Europa som stärks i sin konkurrenskraft. En del medlemsstater betraktar inte detta som önskvärt, vilket man ser i de misslyckade försöken av Kommissionen att harmonisera inom detta område samt försöka att införa kvalificerade majoritetsbeslut i frågor angående direkt beskattning. Kommissionen har idag ändrat sin attityd och överväger för tillfället att inte föreslå några lagstiftningsåtgärder för att harmonisera medlemsstaternas system för beskattning av pensioner. En ökad anslutning till EET-principen (se kapitel 2) skulle dock enligt Kommissionen bidra till färre skillnader mellan systemen och därmed främja integrationen. En fortsatt negativ integration genom domstolen är att vänta och om harmoniseringsprocessen går igång beror till stor del hur det politiska integrationsarbetet i att utveckla ett federalt Europa framskrider. Det stora antalet nya medlemsstater kommer troligen att sakta ner denna process framåt i tiden, men med en gemensam valuta ter sig detta inte lika utopiskt.

5.3 Skattesystemets koherens och övriga invändningar

Det mycket svaga konceptet om bevarandet av skattesystemets koherens har gjort den mycket populär hos medlemsstaterna som stöd för diskriminerande skattelagstiftning i deras nationella skattsystem. Gemenskapsdomstolen har emellertid haft en strikt attityd till undantag från diskrimineringsförbuden och restriktionsförbuden och än idag är det fortfarande Bachmann det enda rättsfallet där ett undantag godtagits. Detta undantag kunde godkännas eftersom det fanns ett samband mellan avdraget och den framtida beskattningen. Fick man inte dra av premieinbetalningarna uppstod heller ingen skattekredit för framtiden och utbetalningarna blev då inte beskattade i Belgien. Det måste finnas en direkt korrelation mellan avdraget och den framtida beskattningen. Målet med beskattningen skall slutligen inte kunna uppnås med mindre ingripande medel (proportionalitetsprincipen) samt vara en nödvändig åtgärd. Betydelsen av Bachmann fallet har urholkats i en rad av rättsfall som visat ovan, vilka kan nämnas Wielockx, Svensson, Safir, Verkooijen¹⁶⁸

¹⁶⁷ Bland annat 2:a skadedirektivet.

¹⁶⁸ Mål C-35/98 Staatssecretaris van Financien v. Verkooijen (2000) ECR I-4071 Rättsfallet gällde frågan nederländsk skattelag angående undantag för beskattning av utdelning för aktieoptioner. Utdelningen kom från ett belgiskt bolag och därmed utgick ingen skattebefrielse. Nederländerna yrkade att detta var ett undantag för skyddet av skattesystemets koherens. Domstolen menade annorlunda och citerade Bachmann fallet och

och Danner fallen. OECD:s modellavtal för dubbelbeskattning artikel 18¹⁶⁹ följer principen om beskattning i hemviststaten. I och med att ett dubbelbeskattningsavtal bygger på reciprocitet mellan avtalsparterna har medlemsstaterna avstått från den direkta länk som fanns mellan avdrag och beskattning i Bachmann rättsfallet (se Wielockx fallet). I Svensson fallet hänvisade domstolen till Bachmann och finner att en förbindelse mellan avdraget och det skattepliktiga utfallande beloppet måste existera. Det räcker således inte med en makroekonomisk länk mellan skatteavdraget och framtida beskattning. Mycket tyder således på att domstolen försöker komma bort från Bachmann mer och mer. Därmed inte sagt att ett exakt liknande fall skulle få en annan utgång.

Behovet av en effektiv skattekontroll och skydd mot skatteflykt är två andra undantag som in abstracto har godkändts som legitima invändningar. De har emellertid aldrig godkänts i skattemål in concreto. Vid skattekontroll hänvisar Gemenskapsdomstolen medlemsstaterna till att utnyttja handräkningsdirektivet. Vad gäller skatteflykt faller denna invändning oftast på att skattelagen i fråga har en generell räckvidd och inte endast har till syfte att förhindra konstruerade situationer i syfte att undkomma skatt. Det skall tilläggas att utnyttjande av sina rättigheter enligt de fyra friheterna aldrig i sig kan presumeras som skatteflykt. Slutligen skall sägas att proportionalitets-bedömningen har en betydande ställning då domstolen i flera rättsfall hänvisar till konkreta metoder som domstolen anser vara mindre ingripande.

Bevarandet av nationella skatteintäkter är fortfarande en populär invändning trots att domstolen i ett flertal rättsfall inte godkänt det som ett godkänt undantag in abstracto. I Danner fallet klargör Gemenskapsdomstolen med stor tydlighet att undantag på grund av skyddet för skatteunderlaget varken utgör ett undantag enligt artikel 46 EG eller utgör ett undantag på grund av tvingande allmänintresse.¹⁷⁰ Detta kan få till följd att så kallade "exit tax" eller beskattning vid utflyttning kan få problem vid en bedömning i domstol.

Avslutningsvis noterar jag att det är främst de nordliga medlemsstaterna som tenderar att intervensera i rättsfallen gällande direkt beskattning. Det har givetvis sin grund i att rättsfallen oftast kommer från de nordliga medlemsstaterna. Danmark är det nordiska land som intervenerar mest. Det är tydligt att de fruktar så kallad "taxshopping" och att skattekonkurrensen kommer att leda till minskade skatteintäkter.

dess krav på en direkt länk. I detta fall fanns ingen sådan länk mellan bolagsbeskattningen och beskattningen av utdelning.

¹⁶⁹ Artikel 18 OECD:s Model Tax Convention.

¹⁷⁰ Danner, p 56

5.4 Analys av svensk skattelag för pensionsförsäkringar

En närmare analys av det svenska skattesystemet gjorde Gemenskapsdomstolen, som refererat ovan i Safir, där den dåvarande premiebeskattningen förkastades eftersom den hindrade den fria rörligheten för tjänster. Ännu idag kvarstår många av de frågetecken som fanns då. Här är några invändningar som jag anser stå i strid med den fria rörligheten för pensionsförsäkringar. För det första innebär det anknytningskrav som ställs på försäkringsbolag att utländska försäkringsbolags marknadstillträde hindras samt rätten att fritt välja etableringsform inte följs i 58 kapitlet IL (se Avoir Fiscal). Om jag själv som boende i Sverige önskade utnyttja den fria rörligheten av tjänster och skaffa mig en utländsk pensionsförsäkring vilket jag har rätt till enligt artikel 49 EG och bland annat rättsfallet Bent Vestergaard¹⁷¹ är det i stort sett omöjligt att få denna försäkring likställd som en pensionsförsäkring. Detta innebär att jag inte åtnjuter någon avdragsrätt samt att jag själv blir beskattningsskyldig för avkastningsskatt med en högre skattesats än en svensk pensionsförsäkring Svenska försäkringsbolag betalar avkastningsskatten för svenska pensionsförsäkringar. Jag blir föreskriven att själv registrera mig, deklarerar och betala avkastningsskatten. Detta menar jag torde vara en restriktion som i likhet med Futura Participation i varje fall inte klarar proportionalitetsbedömningen.

Frågorna ovan kan snart få sin lösning då svenska lagstiftning granskas ännu en gång i rättsfallet C-422/01. I detta rättsfall har Skandia återigen stämt den svenska staten. Generaladvokaten Philippe Léger har i sitt utlåtande gått på Skandias linje och funnit att den svenska skattelagstiftningen indirekt diskriminerar enligt artikel 49 EG de i utlandet etablerade försäkringsbolagen. Den svenska staten har motiverat den svenska skattelagstiftningen med hänvisning till bevarandet av skattesystemets koherens, skattekontroll, skyddet för skatteunderlaget samt bevarandet av konkurrensneutralitet. Generaladvokaten underkänner dem samtliga. Rättsfallet gäller i detta fall tjänstepensioner och har stora likheter med Danner fallet. Jag ser detta som ytterligare en orsak för att påskynda harmoniseringsprocessen då det är tidskrävande och kostsamt att driva processer i varje medlemsstat för att pröva om de har en godtagbar skattelagstiftning. Danner fallet torde räcka som avgörande för att få medlemsstaterna att se över sin skattelagstiftning på områden som kan stå i strid med diskrimineringsförbuden och restriktionsförbuden. Domen kommenterades i Dagens Industri, som under rubriken ”Skatteseger för Skandia mot staten” tog ut segern i förskott, emellertid väntas domen först under hösten 2003. Någon annan utgång än att Skandia vinner skulle vara förvånande och ett stort bakslag för den fria rörligheten för pensionsförsäkringar. I samma artikel avslöjar finansdepartementet att man kan komma att införa avdragsrätt för alla premier till tjänstepensioner

¹⁷¹ C-55/98 Skatteministeriet v. Bent Vestergaard (1999) ECR I-7641

eller att avskaffa avdragsrätt för alla premier vid en eventuell förlust i domstolen.¹⁷²

Regeringen tillsatte den 13 februari 2003 en internutredning för att se över avkastningslagen. Den svenska staten kan komma att höja avkastningsskatten på de 1800 miljarder kronor sparade i svenska pensionsförsäkringar vilket skulle ge ökade skatteintäkter. Detta kommer att bli en ovälkommen skatthöjning för många pensionssparare i Sverige. Speciellt nu när försäkringsbolagen inte klarar sina avkastningskrav och konsoliderings-nivåer. Ett annat alternativ är att sänka avkastningsskatten för kapitalförsäkringar vilket innebär minskade skatteintäkter. Detta är inget finansdepartement önskar. Avkastningslagen inbringar idag 14 miljarder kronor och det vill finansdepartementet att ”den skall göra även i fortsättningen”.¹⁷³ Rättsfallet följs med stort intresse i samtliga medlemsstater då en framgång för Skandia skulle göra att tjänstepensionsmarknaden öppnades upp inom hela EU. Klart är att försäkringsbolag och gemenskaps-medborgarna inom EU står inför stora förändringar gällande den direkta beskattningen.

¹⁷² Hellblom, Ola. ”Skatteseger för Skandia mot staten” Dagens Industri, 2003-04-05

¹⁷³ Pensioner & Förmåner ”Så utreds avkastningsskatten i finansdepartementet” 2003-03-19

6 Källförteckning

6.1 Litteratur

Bater, Paul. "Setting the scene: The legal framework", European Taxation, Jan/Feb 2000 s 8-13, Amsterdam: International Bureau of Fiscal documentation 2000

Bergström, Sture. "Restrictions on Free Movement and the Principle of Non-Discrimination in EC Law and their Implications for Income Taxation", International Studies in Taxation: Law and Economics s 47-57, Stockholm: Mercurius 1999

Craig, Paul & De Búrca, Gráinne. "EU LAW, text, cases and materials", Third edition, Cornwall 2003

Dassesse, Marc. "The Bachmann case: A major setback for the single market in financial services?" Butterworth Journal of International Banking and Financial Law. s 257-262

Farmer, Paul. "EC law and national rules on direct taxation: a phoney war?" EC Tax Review, 1998-1, s 13-29, Deventer: Kluwer Law 1998

Farmer, Paul & Lyal, Richard. "EC Tax Law", Oxford Clarendon Press 1999

Pålsson, Sten & von Quitzow, Carl-Michael. "EG-rätten, Ny rättskälla i Sverige.", Stockholm:Publica 1993

von Quitzow, Carl-Michael. "Fria varurörelser i den Europeiska gemenskapen", Stockholm: Fritzes 1995

von Quitzow, Carl-Michael. "Treaty Principles and Their Impact on the Construal of the Rules on Freedom of Movement in relation to National Tax Measures", Scandinavian Studies in Law Volume 44 s 38-50, Stockholm: Stockholm Institute for Scandinavian Law 2003

von Quitzow, Carl-Michael. "Coassurans och det fria utbytet av försäkringstjänster inom EG" Nordisk försäkringstidning 4/1987 s 284-293, Stockholm: Svenska försäkringsföreningen 1987

von Quitzow, Carl-Michael, "Exit Bachmann, bienvenue Danner? – Eller när en dom har blivit så urholkad att den nästan får anses vara "overruled"", Skattenytt 1-2 2003 s 89-92

Rempler, Helena & Persson, Anna Malin. "EG-rättens förbud mot diskriminering och de grundläggande friheternas inverkan på nationella bestämmelser avseende direkt beskattning." Svensk Skattetidning 10/2000 s. 967-986, Nordstedts Juridik 2000

Ståhl, Kristina & Österman, Roger P. "EG skatterätten", Uppsala: Iustus 2000

Ståhl, Kristina & Österman, Roger P. "EG-rätten och skyddet för den svenska skattebasen" Svensk Skattetidning 1/2002 s 21-51, Nordstedts Juridik 2002

Terra, Ben & Wattel, Peter. "European Tax Law", Third edition, Haag: Kluwer Law International 2001

Vanistendael, Frans. "Tax Revolution in Europe: The Impact of Non-Discrimination", European Taxation, Jan/Feb 2000, s. 3-7, Amsterdam: International Bureau of Fiscal documentation 2000

Winther-Sorensen, Niels. "Beskattning af International Erhvervsindkomst", Köpenhamn: Thomson 2000

Winther-Sørensen, Niels. "Skatterett 3", Köpenhamn 2000

6.2 Aktualitetsmaterial

Hellblom, Ola "Skatteseger för Skandia mot staten" Dagens Industri, 2003-04-05

Pensioner & Förmåner "Så utreds avkastningsskatten i finansdepartementet" 2003-03-19

6.3 Offentligt tryck

KOM (2001) 214, Bryssel den 19 april 2001, "Avskaffande av skattehinder för tillhandahållande av tjänstepensioner över gränserna"

SOU 2002:47, "Våra skatter", Volym B, Stockholm 2002

6.4 Rättsfall

Antonissen
Asscher
Avoir fiscal

C-292/89 Antonissen 1991 ECR I-745.
C-107/94 Asscher REG 1996 s. I-3089
Mål 167/73 Kommissionen v. Frankrike (1974) ECR I-4923

Bachmann	C-204/90 Bachmann (1992) Svensk specialutgåva tillägg s. 31
Biehl	C-175/88 Biehl 1990 ECR I-1779
Bosman	C-415/93 Union royale belge des sociétés de football association mot Jean-Marc Bosman, Royal club liégeois SA mot Jean-Marc Bosman m.fl och Union des associations européennes de football mot Jean-Marc Bosman (1995) s. I-4921
Cassis de Dijon	120/79 Cassis de Dijon (1979) ECR 649
Centro	C-212/97 Centros v. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen (1999) ECR I-1459
von Colson	Mål 14/83 Von Colson (1984) ECR 1891
Commerzbank	C-330/91 The Queen v. Inland Revenue Commissioners, ex parte Commerzbank AG (1993) Svensk specialutgåva XIV s. I-00275
Dassonville	C-8/74 Dassonville (1974) ECR 837
Daily Mail	Mål 81/87 The Queen v. H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc (1988) Svensk specialutgåva IX s. 00693
Costa v. Enel	Mål 6/64 Costa v. Enel (1964)
Danner	C-136/00 Danner
Eurowings	C-294/97 Eurowings Luftverkehrs AG v. Finanzamt Dortmund-Unna (1999) ECR I-7447
Francovitch	C-6/90 och C-9/90 Francovitch (1991) ECR I-5403
Futura Participation	C-250/95 Futura Participation SA och Singer v. Administration des contributions (1997) ECR s. I-02471
Gebhard	C-55/94 Reinhard Gebhard v. Consiglio dell'ordine avvocati e procuratori di Milano (1995) ECR I-4165
Gilly	C-336/96 R. Gilly v. Directeur des services fiscaux du Bas-Rhin (1998) ECR I-02793
Groenveld	Mål 15/79 Groenveld (1979) ECR 3409
ICI	C-264/96 Imperial Chemical Industries plc (ICI) v. Kenneth Hall Colmer (Her Majesty's Inspector of Taxes (1998) I-04695
Kommissionen v. Belgien	C-300/90 Kommissionen v. Belgien
Marleasing	C-106/89 Marleasing (1990) ECR I-4135
Mediawet	C-353/89 Kommissionen v. Nederländerna (1989) Svensk specialutgåva XI s. I-00353
Mjölkersättningar	216/84 Kommissionen v. Frankrike (1988) SLG s 793.
Safir	C-118/96 Jessica Safir v. Skattemyndigheten i Dalarnas län, (1998) s. I-1897
Saint-Gobain ZN	C-307/97 Saint-Gobain ZN (1999) I-6161
Schumacker	C-279/93 Finanzamt Köln-Altstadt v. Roland Schumacker s. I-00225
Singh	C -370/90 Singh (1992) Svensk specialutgåva XIII s. I-00019
Skandia	C-422/01 Skandia och Ola Ramstedt v. Riksskatteverket
Svensson	C-484/93 Peter Svensson och Lena Gustavsson mot Ministre du logement et de l'Urbanisme (1995) s. I-3955
Royal Bank of Scotland	C-311/97 Royal Bank of Scotland v. Elliniko Dimosic (1999) s. I-02651
van Gend & Loos	26/62 van Gend & Loos (1963)
Verkooijen	C-35/98 Staatssecretaris van Financien v. Verkooijen (2000) ECR I-4071
Werner	C-112/91 Hans Werner v. Finanzamt Aachen-Innenstadt (1993) Svensk special utgåva XIV I-00007
Vestergaard	C-55/98 Skatteministeriet v. Bent Vestergaard (1999) ECR I-7641

Wielockx	C-80/94 G. H. E. J. Wielockx v. Inspecteur de directe belastingen (1995) s. I-02493
X och Y v. RSV Zurstrassen	C-436/00 X och Y v. Riksskatteverket (2002) C-87/99 Patrick Zurstrassen v. Administration des contributions directes (2000) s. I-03337

6.5 Lagstiftning

SFS (1994:1500) om Sveriges anslutning till den Europeiska unionen

SFS (1999:1229) inkomstskattelagen

SFS (1990:661) avkastningskatt på pensionsmedel

SFS (1991:586) om särskild inkomstskatt för utomlands bosatta

Rådets direktiv 77/799/EEG av den 19 december om ömsesidigt bistånd av medlemsstaternas behöriga myndigheter på direktbeskattningens område

Rådets direktiv 73/239 av den 24 juli 1973 beträffande medlemsstaternas samordning av lagstiftning samt övriga bestämmelser rörande rätten att idka annan försäkringsverksamhet än livförsäkring (första skadeförsäkringsdirektivet)

Rådets direktiv 79/267 av den 5 mars 1979 beträffande samordningen av tillstånd för samt utövande av direkt livförsäkringsverksamhet inom EG.

Rådets direktiv 78/473 av den 30 maj 1978 om samordning etc. beträffande EG-coassurans.

Direktiv 73/148/EEG om avskaffande av restriktioner för rörlighet och bosättning inom gemenskapen för medborgare i medlemsstaterna i fråga om etablering och tillhandahållande av tjänster.

Kildeskatteloven (Danmark)