

JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Albert Pettersson

Ränteavdragsbegränsningsreglerna och deras förenlighet med EU-rätten

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Christina Moëll

Termin för examen: VT2014

Innehållsförteckning

Summary	5
Sammanfattning	7
Förkortningar	9
1 Inledning	11
1.1 Bakgrund	11
1.2 Syfte och avgränsningar	11
1.3 Metod och material	12
1.4 Disposition.....	13
2 Räntheavdragsbegränsningsreglerna.....	15
2.1 Bakgrund	15
2.2 Regelverket i korthet.....	17
2.2.1 Översikt	17
2.2.2 Tioprocentsregeln	18
2.3 Intressegemenskapsdefinitionen	20
2.3.1 Inledning	20
2.3.2 Väsentligt inflytande	20
2.3.3 I huvudsak gemensam ledning	24
2.3.4 Analys	25
2.4 Ventilregeln	28
2.4.1 Inledning och bakgrund	28
2.4.2 Den nuvarande regeln – propositionen	31
2.4.3 Den nuvarande regeln – Skatteverkets ställningstagande	33
2.4.4 Den nuvarande regeln – doktrinuttalanden	35
2.4.5 Något om undantaget från tioprocentsregeln	37
2.4.6 Analys	39
2.4.6.1 Inledning	39
2.4.6.2 Betydelsen av tidigare praxis	39
2.4.6.3 Huvudsaklighetsrekvisitet	42
2.4.6.4 Avslutning	43
2.5 Bevisbördan.....	43
2.6 Sammanfattning	44
3 EU-rätten och den direkta beskattningen.....	47
3.1 Bakgrund	47
3.2 Fri rörlighet.....	48
3.2.1 Inledning	48

3.2.2	Förhållandet mellan etableringsfriheten och den fria rörligheten för kapital.....	48
3.2.3	Negativ särbehandling.....	50
3.3	Rättfärdigande grunder och proportionalitet	53
3.3.1	Inledning	53
3.3.2	Skatteflykt och välavvägd fördelning av beskattningsrätten.....	54
3.3.3	Proportionalitet	56
4	EU-rätten och ränteavdragsbegränsningsreglerna.....	59
4.1	Inledning.....	59
4.2	Etableringsfrihet eller fri rörlighet för kapital.....	59
4.3	Negativ särbehandling.....	60
4.4	Rättfärdigande grunder	63
4.5	Proportionalitetsprövning.....	64
5	Avslutning.....	69
	Käll- och litteraturförteckning	71
	Rättsfall.....	71
	EU-domstolen/EG-domstolen.....	71
	Högsta förvaltningsdomstolen/Regeringsrätten.....	71
	Skatterättsnämnden	72
	Offentligt tryck.....	72
	Otryckta myndighetskällor	72
	Litteratur.....	73

Summary

In Chapter 24 Sections 10 a–10 f of the Swedish Income Tax Act, there are rules that limit the deductibility of interest expenses related to certain kinds of debts. The purpose of the rules is to prevent companies from using intra-group loans to choose the jurisdiction where their incomes should be taxed, which could erode the Swedish company income tax base. The aim of this thesis is to investigate how the core provisions in these rules should be interpreted and to discuss what conclusions could be drawn regarding their EU compatibility.

The rules apply to debts between affiliated companies. According to the definition, two companies are affiliated, if one of the companies has significant influence over the other company, or if the companies have a principally joint management. This means that normally, a shareholding of slightly less than 50 per cent would be enough for the companies to be considered affiliated.

Interest expenses related to a loan from an affiliated company are only deductible under certain provisions. The most important ones are the ten per cent rule and the business purpose rule. According to the former one, deductibility is granted if the income corresponding to the interest expense would have been taxed at a minimum rate of 10 per cent, if it had been the only income of the recipient. However, according to an exception, the expense is still not deductible if the principal reason behind the debt is to create a significant tax benefit. Even if the tax rate is below 10 per cent, the business purpose rule states that deductibility should be granted if the debt is principally business motivated.

In the preparatory works, there are examples of factors that could be taken into consideration when applying the business purpose rule and the exception from the ten per cent rule to actual cases, but the interpretations have to be made on a case-by-case basis. Therefore, it can sometimes be almost impossible to determine beforehand if deduction will be granted or not.

The compatibility of the interest deduction limitation rules with the freedom of establishment can be questioned based on case law of the European Court of Justice. The rules would probably be considered to indirectly discriminate cross-border situations. However, it appears as if this restriction can be justified by the need to prevent tax avoidance and the need to preserve the balanced allocation of taxing powers between the member states. This requires that the rules are proportionate and do not go beyond what is necessary. In this respect, it can be questioned if the rules are sufficiently precise and clear. The conclusion of the thesis is that much indicates that the rules would pass this proportionality test, but that the legal situation is far from clear.

Sammanfattning

I inkomstskattelagen 24 kap. 10 a–10 f §§ finns regler om begränsningar i avdragsrätten för ränta på vissa skulder. Reglerna syftar till att förhindra att den svenska bolagsskattebasen urholkas, genom att ränteavdrag avseende koncerninterna lån gör det möjligt för företag att välja var deras inkomster ska beskattas. Syftet med uppsatsen är att undersöka hur de centrala bestämmelserna i regelverket ska tolkas samt att diskutera vilka slutsatser som kan dras om dess förenlighet med EU-rätten.

Reglerna är tillämpliga på skulder mellan företag i intressegemenskap med varandra. En sådan föreligger om ett av företagen har ett väsentligt inflytande över det andra företaget, eller om företagen står under i huvudsak gemensam ledning. Det innebär att det åtminstone normalt är fråga om en intressegemenskap om det ena företaget har en ägarandel på strax under 50 procent i det andra företaget.

Ränteutgifter avseende skulder mellan företag i intressegemenskap får bara dras av under vissa förutsättningar. De viktigaste av dessa är tioprocentsregeln och ventilregeln. Enligt den förstnämnda ska avdrag medges om inkomsten som motsvarar ränteutgiften skulle ha beskattats med en skattesats på minst 10 procent, om den hade varit räntemottagarens enda inkomst. Avdrag ska dock ändå inte medges om det huvudsakliga skälet bakom skuldförhållandet är att intressegemenskapen ska få en väsentlig skatteförmån. Även om avdrag inte medges enligt tioprocentsregeln, ska det enligt ventilregeln medges om skuldförhållandet är huvudsakligen affärsmässigt motiverat.

För tolkningen av undantaget från tioprocentsregeln och ventilregeln finns det i förarbetena exempel på faktorer som kan beaktas, men det handlar om bedömningar från fall till fall. Därför kan det i vissa fall vara i det närmaste omöjligt att på förhand avgöra om avdrag kommer att medges eller inte.

Ränteavdragsbegränsningsreglerna kan ifrågasättas utifrån EU-domstolens praxis om etableringsfriheten. Reglerna skulle troligen anses innebära en negativ särbehandling av gränsöverskridande situationer. Denna bör dock kunna rättfärdigas av behovet av att förhindra skatteflykt och behovet av att upprätthålla en välavvägd fördelning av beskattningsrätten mellan medlemsstaterna. Detta förutsätter dock att reglerna är proportionerliga och inte går utöver vad som är nödvändigt. I det sammanhanget kan det främst ifrågasättas om de är tillräckligt rättssäkra, eller om de innehåller ett alltför stort mått av oförutsebarhet. Uppsatsens slutsats är att mycket talar för att regelverket skulle klara av denna proportionalitetsprövning, men att rättsläget är långt ifrån klart.

Förkortningar

CFC	controlled foreign company
dir.	kommittédirektiv
dnr	diarienummer
EES	Europeiska ekonomiska samarbets- området
EU	Europeiska unionen
FEUF	fördraget om Europeiska unionens funktionssätt
HFD	Högsta förvaltningsdomstolens års- bok
IL	inkomstskattelagen (1999:1229)
prop.	regeringens proposition
RÅ	Regeringsrättens årsbok
SFS	Svensk författningssamling
skatteflyktlagen	lagen (1995:575) mot skatteflykt

1 Inledning

1.1 Bakgrund

I den allmänna samhällsdebatten är det relativt vanligt förekommande med diskussioner om att företag genom olika typer av internationell skatteplanering undviker att betala svensk bolagsskatt i så stor utsträckning som de annars skulle ha gjort. Ett exempel på detta är s.k. räntesnurror, d.v.s. vissa typer av förfaranden där ränteavdrag på koncerninterna lån används för att minska det svenska beskattningsunderlaget.

I syfte att förhindra oönskad skatteplanering baserad på ränteavdrag, infördes år 2009 särskilda ränteavdragsbegränsningsregler i inkomstskattelagen (1999:1229, IL). Från och med år 2013 uppdaterades regleringen med bl.a. ett utökat tillämpningsområde. Lagstiftningen har emellertid kritiserats av näringslivsföreträdare för att vara rättsosäker och för att påverka även legitima transaktioner. Såväl i den juridiska doktrinen som av remissinstanser har det dessutom ifrågasatts om regleringen är förenlig med EU-rätten.

1.2 Syfte och avgränsningar

När det gäller rättssäkerhetsrelaterade synpunkter på bl.a. förutsebarhet är det inte alltid helt tydligt vad som är rena lämplighetsfrågor om hur lagstiftning borde eller inte borde utformas och vad som är synpunkter på tolkningen av gällande rätt. Detta gäller även för debatten om ränteavdragsbegränsningsreglerna. Därför är det intressant att särskilt undersöka vad som går att säga om hur de gällande reglerna ska tolkas. Den frågan hänger tätt samman med om reglerna är förenliga med EU-rätten eller inte. Är de inte det, blir ju frågan om deras tolkning närmast betydelselös i praktiken.

Detta innebär alltså att uppsatsen sammanfattningsvis kan anses syfta till att besvara följande frågor:

- Hur ska ränteavdragsbegränsningsreglerna i IL 24 kap. 10 a–10 f §§ tolkas?
- Är ränteavdragsbegränsningsreglerna förenliga med EU-rätten?

Det är inte alltid det är möjligt att dra några säkra slutsatser om rättsläget. Detta gäller såväl för rent svenska frågor som för EU-rättsliga. Med tanke på hur omdiskuterade många frågor rörande ränteavdragsbegränsningsreglerna varit, är det naturligtvis orealistiskt att denna uppsats skulle kunna ge några bestämda svar på ovanstående frågor. Målet är därför snarare att undersöka vilka slutsatser som förmodligen kan dras och hur säkra de är.

I ränteavdragsbegränsningsreglerna finns en del särskilda regler för bl.a. pensionsfonder och vissa andra rättssubjekt som betalar avkastningsskatt. Det finns också bestämmelser som speciellt reglerar vissa situationer där lån förmedlas via en extern mellanhand, s.k. back-to-back-lån. Uppsatsen avgränsar sig emellertid till att fokusera på de centrala delarna av regelverket. När det gäller regelverkets förenlighet med EU-rätten har den primära frågan i debatten varit hur reglerna förhåller sig till fördragsbestämmelserna om fri rörlighet. Förhållandet till ränte- och royaltydirektivet har också diskuterats, men efter EU-domstolens dom i mål C-397/09 (*Scheuten Solar Technology*) förefaller de frågorna ha förlorat betydelse. För att uppsatsen ska kunna fokusera på fördragsfriheterna, tas inget om ränte- och royaltydirektivet upp. Av samma skäl diskuteras inte heller förhållandet mellan ränteavdragsbegränsningsreglerna och olika dubbelbeskattningsavtal.

1.3 Metod och material

Uppsatsen syftar till att utreda gällande rätt. För den rent svenska delen är utgångspunkten, vid sidan av lagtexten, vad som sagts i förarbetena, i första hand propositioner. I den mån det finns tillgängligt, studeras också rättspraxis från Högsta förvaltningsdomstolen. Vidare undersöks vilka åsikter som förts fram i doktrinen. I den EU-rättsliga delen ligger fokus på EU-domstolens praxis och vilka slutsatser man kan dra av den. Detta kan beskrivas som en form av juridisk metod.¹

I detta sammanhang ska det sägas något kort om uppsatsförfattarens uppfattning av rättskällevärdet inom svensk skatterätt. Utgångspunkten är naturligtvis lagtexten, inte minst eftersom föreskrifter om skatt enligt regeringsformen 8 kap. 2 och 3 §§ måste ges i lag. Om det finns flera tänkbara rimliga tolkningar av en sådan lagregel, bör man i första hand undersöka om frågan behandlats i Högsta förvaltningsdomstolens praxis. Är så inte fallet, kan man gå till förarbetena för att se om där finns vägledning till vilken tolkning som ska gälla. Där emot bör man inte ta hänsyn till ett förarbetsuttalande som är helt oförenligt med lagtexten. Som en hjälp i denna tolkningsprocess kan man använda doktrinuttalanden, ställningstaganden från Skatteverket, underrättsdomar m.m., men de bör inte ses som rättskällor i sig, utan snarare är frågan hur starka argumenten som framförs är.

Om svensk skattelagstiftning är oförenlig med EU-rätten, kan den naturligtvis inte tillämpas. Inom den del av EU-skatterätten som utgår från fördragsfriheterna, är själva fördragsartiklarna inte till särskilt stor vägledning, utan fokus får helt läggas på EU-domstolens praxis och de principer som utvecklats i den.

Ränteavdragsbegränsningsreglerna har diskuterats relativt flitigt i doktrinen, men en del av det är från tiden före ändring-

¹ Se mer om detta i t.ex. Sandgren (2007), s. 36–40.

arna av dem som infördes år 2013. Bland annat gäller det den relativt omfattande undersökning som Dahlberg gjort i en forskningsstudie av beskattningen av finansiella instrument i gränslandet mellan lånekapital och eget kapital.² Dessutom tillkommer det kontinuerligt nya rättsfall från EU-domstolen att ta hänsyn till. Ämnet är alltså fortfarande aktuellt.

Vad gäller artiklar i svenska skatterättsliga tidskrifter kan det konstateras att en stor del av dem är skrivna av personer som på ett eller annat sätt representerar rådgivarsidan. Det är inte alltid helt självklart om de företräder några särskilda intressen när de skriver sina artiklar, varför det finns anledning att anlägga ett särskilt försiktigt förhållningssätt till dem. Många gånger fokuserar artiklarna dessutom mer på vilka problem som finns i utformningen av reglerna, snarare än på praktiskt mer betydelsefulla frågor om hur de ska tolkas och om dess förenlighet med EU-rätten. Enligt uppsatsförfattarens mening är det tråkigt när skatterättsliga tidskrifter på det sättet blir mer av ett forum för opinionsbildning än för diskussion om det gällande rättsläget. Detta gäller i synnerhet om kritiken mot reglerna inte förenas med konstruktiva förslag på bättre lösningar, vilket långt ifrån alltid varit fallet.

Vad gäller de EU-rättsliga delarna av uppsatsen ska det sägas att det finns ett mycket stort antal potentiellt relevanta rättsfall från EU-domstolen. Det är inte möjligt att inom ramen för denna uppsats göra en fullständig genomgång av EU-domstolens praxis och principer. Även den EU-rättsliga doktrinen är synnerligen omfattande. Uppsatsen redogör givetvis för innehållet i en del viktigare domar, men med tanke på det sagda utgår den främst från de allmänna framställningarna ”EU-skatte rätt” av Ståhl m.fl.³ och ”European Tax Law” av Terra och Wattel⁴ och de slutsatser som dragits där.

1.4 Disposition

Uppsatsen är upplagd så att del 2 behandlar ränteavdragsbegränsningsreglerna bortsett från det EU-rättsliga. Efter en inledande översikt över regelverket ligger fokus på tioprocentsregeln, intressegemenskapsdefinitionen och ventilregeln. I anslutning till respektive avsnitt finns även uppsatsförfattarens analys.

I del 3 presenteras sedan relevanta delar av EU-skatte rätten, vilka sedan appliceras på ränteavdragsbegränsningsreglerna i del 4. Dels redogörs för vad bl.a. regeringen och olika författare i doktrinen fört fram, dels görs en självständig analys. I en avslutning sammanfattas till sist kort vilka slutsatser som kan dras.

² Dahlberg (2011).

³ Ståhl m.fl. (2011).

⁴ Terra och Wattel (2012).

I detta sammanhang ska också nämnas att uppsatsförfattaren anser att domstolar inte kan byta namn retroaktivt. Därför talas det i uppsatsen om "Regeringsrätten" och "EG-domstolen" när det specifikt gäller avgöranden från tiden före namnbytena. Eftersom formuleringarna annars skulle ha blivit otympliga, används dock uttrycksätt som "EU-domstolens praxis" när det inte handlar om enskilda avgöranden.

2 Rän-teavdragsbegränsningsreglerna

2.1 Bakgrund

Enligt IL 16 kap. 1 § ska i näringsverksamhet utgifter för att förvärva och bibehålla inkomster dras av. Rän-teutgifter och kapitalförluster ska dock dras av även om de inte är sådana utgifter. Denna huvudregel har skapat problem vid rän-tebetalningar mellan närstående bolag, när bolaget som betalar rän-tan får fullt avdrag, medan bolaget som får rän-teintäkten av någon anledning beskattas mycket lite eller inte alls.⁵

Redan i RÅ 1990 ref. 34 prövade Regeringsrätten ett fall där skattemyndigheterna ansåg att denna avdragsrätt missbrukats. Ett svenskt dotterbolag till ett amerikanskt bensinbolag hade ovanligt stora skulder i förhållande till dess egna kapital. Bolaget hade ett lån till moderbolaget, men under vissa perioder hade bolagets lönsamhet varit så dålig att moderbolaget avstått från rän-ta. Riksskatteverket ansåg att man med tillämpning av den s.k. korrigeringsregeln, som i dag finns i IL 14 kap. 19 §, skulle behandla lånet från moderbolaget som ett aktieägartillskott och att bolaget därför inte skulle få avdrag för sina rän-tebetalningar på lånet. Korrigeringsregeln gör att man under vissa förutsättningar kan bortse från avtalsvillkor, som gör att resultatet av en näringsverksamhet blir lägre än vad som skulle ha varit fallet och som avviker från vad som skulle ha avtalats mellan sinsemellan oberoende näringsidkare. Verket menade att bolaget hade så litet eget kapital, att ett lån från ett utomstående bolag inte skulle ha kunnat komma till stånd. För att skydda det svenska beskattningsunderlaget skulle lånet därför ses som ett aktieägartillskott. Regeringsrätten konstaterade emellertid att finansiering mellan oberoende näringsidkare inte sker genom aktieägartillskott, utan genom lån. Tillämpning av korrigeringsregeln ansågs därför aldrig kunna leda till att ett avtalat lån skattemässigt betraktas som ett aktieägartillskott. Att bolaget hade ovanligt litet eget kapital saknade betydelse i det sammanhanget.

Situationen i RÅ 2001 ref. 79 var något annorlunda. Enligt IL 7 kap. 2 § 1 st. 2 är kommuner helt undantagna från inkomstbeskattning, men motsvarande regel finns inte för kommunala bolag. En kommun som ägde ett antal aktiebolag ville till ett nybildat moderbolag sälja de av bolagen som inte gick med förlust. Försäljningen skulle ske till marknadspris med hjälp av en revers. Rän-tebetalningarna från moderbolaget till kommunen skulle finansieras genom koncernbidrag från dotterbolagen. För att inte dotterbolagen skulle förlora mer pengar än de annars skulle gett till kommunen som utdelning samt be-

⁵ Skatteverkets pm 2008, s. 25.

talat i bolagsskatt, skulle kommunen via moderbolaget ge aktieägartillskott till dotterbolagen. Moderbolaget skulle få avdrag för räntebetalningarna, men kommunen skulle på grund av sin skattefrihet inte behöva betala skatt. Inför transaktionerna begärde moderbolaget och ett av dotterbolagen förhandsbesked från Skatterättsnämnden, dels om vissa frågor rörande konstruktionen med koncernbidrag och aktieägartillskott, dels om förfarandet kunde stoppas med hjälp av lagen (1995:575) mot skatteflykt (skatteflyktslagen). Enligt denna lag ska man vid fastställande av underlaget för inkomstskatt under vissa förutsättningar bortse från en rättshandling. En av dessa förutsättningar finns i 2 § 4 och är att beskattning grundad på förfarandet ”skulle strida mot lagstiftningens syfte som det framgår av skattebestämmelsernas allmänna utformning och de bestämmelser som är direkt tillämpliga eller har kringgåts genom förfarandet”. Skatterättsnämnden, vars bedömning Regeringsrätten delade i denna del, ansåg att den aktuella skatteeffekten hängde samman med kommunernas skattefrihet på ett sådant sätt att förfarandet inte kunde anses strida mot lagstiftningens syfte. Skatteflyktslagen kunde alltså inte tillämpas.

Situationen i RÅ 2007 ref. 85 var liknande. I det fallet hade investmentföretaget Industrivärden sålt tre helägda dotterbolag till ett fjärde dotterbolag Nordinvest. I samband med det uppstod en skuld till Industrivärden från Nordinvest, vars räntebetalningar finansierades genom koncernbidrag från de tre dotterbolagen. För investmentföretag gäller i viss mån särskilda skatteregler, som bl.a. innebär att de inte kan ta emot koncernbidrag (IL 35 kap. 3 § 1) och att utdelningar som företaget lämnar till sina ägare ska dras av (IL 39 kap. 14 § 1 st. 3). Förfarandet med koncernbidrag till Nordinvest och därefter räntebetalningar till Industrivärden innebar att förbudet mot koncernbidrag kringgicks. Regeringsrätten ansåg inte att skatteflyktslagen kunde tillämpas, eftersom den menade att förhållandena i allt väsentligt överensstämde med RÅ 2001 ref. 79.

Skatteverket konstaterade efter Industrivärdenfallet att det uppkomna rättsläget innebar att ett antal skatteplaneringsförfaranden för att undvika svensk bolagsskatt inte kunde stoppas med gällande lagstiftning, varför verket utarbetade en promemoria med förslag till lagändringar.⁶ Verket menade att inget tydde på att Regeringsrättens bedömning skulle blivit anorlunda om räntebetalningarna gått till utländska företag som inte beskattas i Sverige.⁷ Skatteverkets förslag ledde till att det infördes regler för begränsning av ränteavdragsrätten rörande koncerninterna räntor i samband med interna förvärv. Dessa regler gällde från och med år 2009. Det visade sig emellertid att reglernas tillämpningsområde var alltför snävt, varför ändringar infördes från och med år 2013.⁸

⁶ Finansdepartementets pm 2008, s. 6.

⁷ Skatteverkets pm 2008, s. 27.

⁸ Lodin m.fl. (2013), s. 438–439.

2.2 Regelverket i korthet

2.2.1 Översikt

De nu gällande ränteavdragsbegränsningsreglerna finns i IL 24 kap. 10 a–10 f §§. Enligt 10 b § får ett företag som huvudregel inte dra av ränteutgifter som hör samman med en skuld till ett företag i samma intressegemenskap. I detta sammanhang anses två företag enligt 10 a § tillhöra samma intressegemenskap om det ena företaget har ett ”väsentligt inflytande” i det andra, t.ex. genom ägande, eller om företagen ”står under i huvudsak gemensam ledning”.

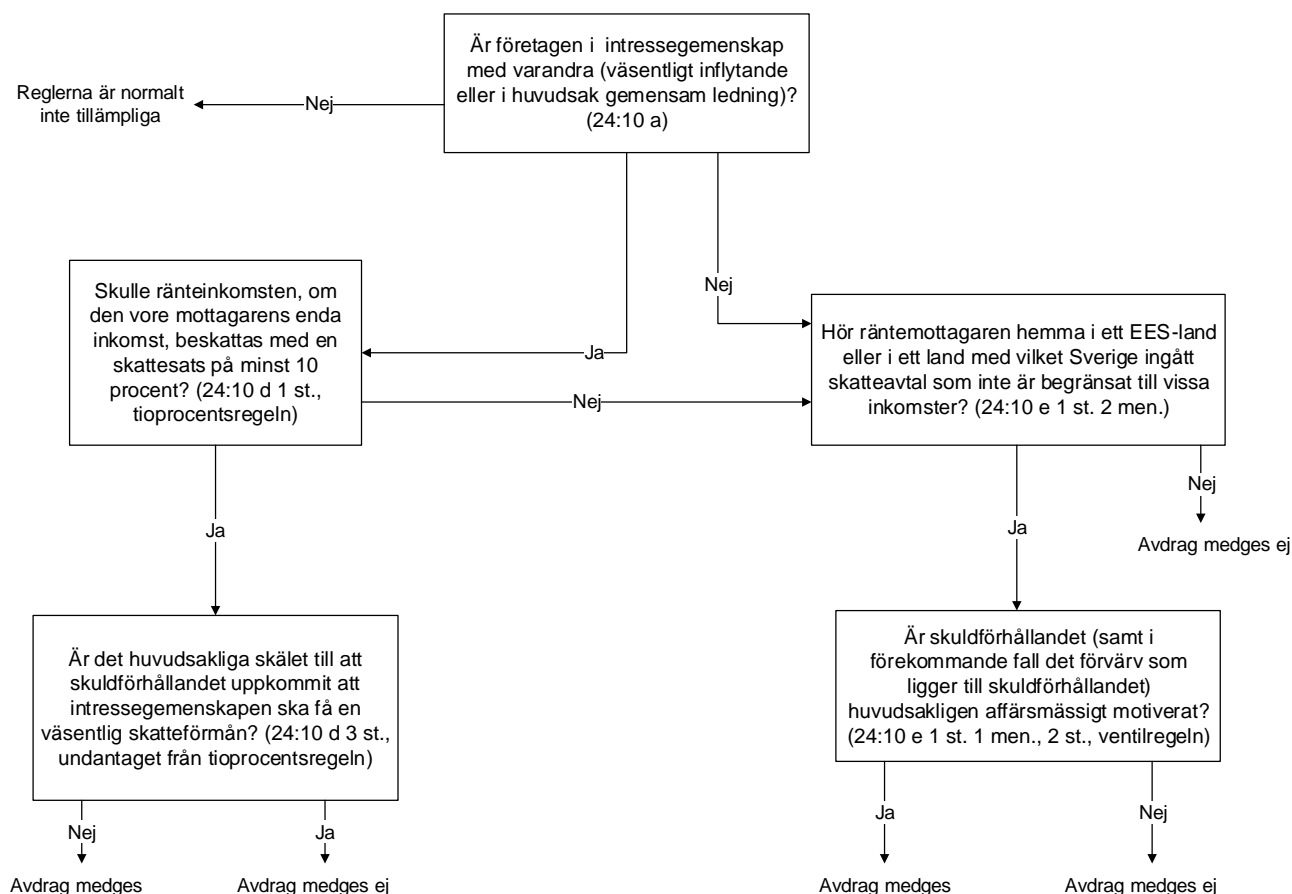
Från huvudregeln i 10 b § om att avdrag inte får göras, finns i 10 d och 10 e §§ vissa undantag. Enligt den s.k. tioprocentregeln i 10 d § ska ränteutgifterna dras av om den korresponderande ränteinkomsten skulle ha beskattats med minst 10 procent i den stat där företaget ”som faktiskt har rätt till inkomsten” hör hemma och om det företaget bara skulle ha haft den inkomsten. I 2 st. finns en särskild regel som rör bl.a. pensionsstiftelser och livförsäkringsföretag som betalar avkastningsskatt. Tioprocentregeln har emellertid ett undantag. Enligt 3 st. får ränteutgiften nämligen ändå inte dras av om det ”huvudsakliga skälet” till skuldförhållandets uppkomst är att intressegemenskapen ska få en ”väsentlig skatteförmån”.

Om villkoren för avdrag i 10 d § 1 eller 2 st. inte är uppfyllda, erbjuds ytterligare en möjlighet till undantag genom den s.k. ventilregeln i 10 e §. Denna gäller om företaget som faktiskt har rätt till ränteinkomsten hör hemma i en EES-stat eller i en stat som Sverige ingått vissa typer av skatteavtal med. Enligt regeln ska ränteutgifterna ändå dras av, om det bakomliggande skuldförhållandet är ”huvudsakligen affärsmässigt motiverat”. Om skulden hör samman med ett förvärv av en delägar rätt från ett företag i intressegemenskapen eller i ett företag som efter förvärvet tillhör intressegemenskapen, ska enligt 2 st. även det förvärvet vara affärsmässigt motiverat. Vid bedömningen av om ett skuldförhållande är affärsmässigt motiverat anger 3 st. att det särskilt ska beaktas om det hade varit möjligt att i stället genomföra finansieringen med hjälp av aktieägartillskott.

Det finns i 10 c och 10 f §§ några specialregler som gäller vissa speciella typer av lån där ett företag utanför intressegemenskapen agerar mellanhand.

Nedanstående figur visar en mycket förenklad översikt över de centrala delarna av ränteavdragsbegränsningsreglerna.⁹

⁹ Inspiration till figurens upplägg har hämtats från en liknande figur i Bejting och Eriksson (2013), s. 94.



2.2.2 Tioprocentsregeln

Definitionen av intressegemenskap samt ventilregeln behandlas mer ingående i avsnitt 2.3 resp. 2.4 nedan. Även tioprocentsregeln förtjänar emellertid viss ytterligare belysning.

I den bakomliggande propositionen beskrivs det som att räntemottagarens beskattningsnivå beräknas genom ett hypotetiskt test. Paragrafens formulering om att skattesatsen ska bedömas utifrån om ”företaget bara skulle ha haft den inkomsten” innebär nämligen att någon hänsyn inte ska tas till över- eller underskott som mottagaren har i övrigt, utan frågan är hur ränteinkomsten skulle ha beskattats om företaget inte hade haft några andra intäkter eller utgifter. Det innebär att grundavdrag, fribelopp och liknande kan tänkas hindra tioprocentsregelns tillämpning.¹⁰ I HFD 2011 ref. 90 II och V ansågs ett belgiskt avdrag för ränta på riskkapital vara ett sådant avdrag som hänsyn ska tas till. Avdraget var till för att utjämna skillnader i beskattningen mellan aktieägarfinansiering och extern lånefinansiering och påverkades av förhållanden specifika för det enskilda fallet, som hur det aktuella kapitalet användes. Eftersom avdraget i likhet med grundavdrag inte motsvarades av någon avdragsgill utgift, menade Skatterättsnämnden att det var ett sådant avdrag som avses i förarbetsuttalandet. Högsta förvaltningsdomstolen

¹⁰ Prop. 2008/09:65, s. 85.

gjorde samma bedömning. Konsekvensen var alltså att man i de fallen hamnade under tioprocentsgränsen.

Det saknar betydelse om inkomsten klassificeras som just en ränteinkomst eller som någon annan form av inkomst enligt lagstiftningen i landet där mottagaren finns. Det avgörande är alltså just nivån på beskattningen. Det har inte heller någon betydelse vid vilken tidpunkt som ränteinkomsten ska tas upp till beskattning hos mottagaren, förutsatt att beskattningen inte går att skjuta upp på obestämd tid. Även schablonbeskattning och liknande kan nå upp till tioprocentsregelns krav beroende på omständigheterna i det enskilda fallet.¹¹

I paragrafen talas vidare om det företag ”som faktiskt har rätt till inkomsten” när det gäller enligt vilket lands lag som tioprocentsprövningen ska göras. Med det menas enligt propositionen att det inte räcker att ett företag har formell rätt till inkomsten, utan företaget ska vara ”den verkliga och rättmätige ägaren som åtnjuter de ekonomiska fördelarna”. Det går alltså inte att i ett första steg föra inkomsten till ett företag som beskattas med minst 10 procent för att därefter slussa pengarna vidare till ett lågbeskattat företag. Att pengarna vidareutlånas måste dock inte innebära att ett företag inte är den som faktiskt har rätt till inkomsten. Räntebetalningar till internbanker som finns i stater med tillräckligt hög skatt, är nämligen enligt propositionen normalt avdragsgilla enligt tioprocentsregeln.¹²

Uttryckets innebörd aktualiserades i HFD 2012 not. 24. Där hade ett svenskt bolag X AB genom vissa interna transaktioner fått en skuld till ett nederländskt bolag Y BV i samma koncern. Ett annat nederländskt bolag H BV hade en preferensaktie i Y BV. Den aktien gav rätt till utdelning med ungefär samma belopp som ränteintäkterna från X AB. I samma koncern fanns det amerikanska bolaget H2. Dit hade H BV i sin tur en skuld, vilken senare överläts till ett annat amerikanskt bolag LLC, även det i samma koncern. Även räntebetalningarna på den skulden var ungefär lika stora som på skulden mellan X AB och Y BV. I samband med att borgenären i skuldförhållandet mellan H BV och de amerikanska bolagen ändrades, förband sig H2 att lämna finansiellt stöd om H BV inte skulle klara av att genomföra betalningarna till LLC på egen hand. Skattesatsen i Nederländerna för H BV var betydligt högre än 10 procent, men enligt nederländska koncernbeskattningsregler kunde Y BV:s ränteintäkter kvittas mot avdragen för H BV:s räntebetalningar till de amerikanska bolagen. Vissa amerikanska skatteregler gjorde i sin tur att de amerikanska bolagens ränteintäkter från H BV inte beskattades.

X AB (Sverige)
Y BV (Nederl.)
H BV (Nederl.)
H2 (USA)
LLC (USA)

¹¹ Prop. 2008/09:65, s. 85–86.

¹² Prop. 2008/09:65, s. 85–86, citatet från s. 86.

När det gällde frågan om X AB skulle få avdrag för sina ränteutgifter till Y BV, var det alltså avgörande om Y BV eller de amerikanska bolagen skulle anses vara den som ”faktiskt har rätt till inkomsten”. Skatterättsnämnden noterade att X AB inte hade förklarat varför lånestrukturen såg ut som den gjorde, och menade att transaktionerna framstod som meningslösa bortsett från möjligheten att leva upp till tioprocentsregelns krav. Nämnden menade att det knappast verkade kunna komma i fråga att Y BV skulle använda ränteintäkten till något annat än att ge H BV utdelning på preferensaktien. Underskott i Y BV:s verksamhet skulle visserligen kunna hindra att full utdelningsbetalning sker till H BV, men det påverkade inte bedömningen, eftersom H2:s garantiåtagande gjorde att H BV ändå skulle kunna fullgöra sina räntebetalningar till LLC. Bortsett från mellanskillnaden mellan räntebeloppen till Y BV respektive de amerikanska bolagen, menade Skatterättsnämnden därför att det var de amerikanska bolagen som faktiskt hade rätt till inkomsten. Högsta förvaltningsdomstolen gjorde samma bedömning.

Undantaget från tioprocentsregeln i IL 24 kap. 10 d § 3 st. fanns inte från början, utan infördes i samband med ändringarna av ränteavdragsbegränsningsreglerna som började gälla år 2013. Bakgrunden var att Skatteverket konstaterat att många företag anpassat sig till tioprocentsregeln genom att placera räntemottagaren så att tioprocentskravet uppfylls. Enligt Skatteverket hade sådana anpassningar i de flesta fallen gjorts främst av skatteskal. Sådan skatteplanering ansåg regeringen det vara mycket angeläget att stoppa.¹³ Den valda lösningen blev att införa den nuvarande bestämmelsen om att avdrag, trots tioprocentsregeln, inte ska göras, om det huvudsakliga skälet till att skuldförhållandet uppstått varit att intressegemenskapen ska få en väsentlig skatteförmån. Utformningen har en del gemensamt med ventilregeln i 10 e §, varför undantaget behandlas närmare i avsnitt 2.4.5 nedan.

2.3 *Intressegemenskapsdefinitionen*

2.3.1 **Inledning**

Av grundläggande betydelse för om en tillämpning av ränteavdragsbegränsningsreglerna kan aktualiseras eller ej, är definitionen av ”intressegemenskap” i IL 24 kap. 10 a §. För att företag ska anses vara i intressegemenskap med varandra krävs alltså att något av de två rekvisiten om ”väsentligt inflytande” resp. ”i huvudsak gemensam ledning” är uppfyllt.

2.3.2 **Väsentligt inflytande**

Det första rekvisitet lyder i sin helhet ”ett av företagen, direkt eller indirekt, genom ägarandel eller på annat sätt har ett väsentligt inflytande i det andra företaget”. Det fick sin nuvarande

¹³ Prop. 2012/13:1, s. 247–248.

utformning i samband med ändringarna av ränteavdragsbe-
gränsningsreglerna. Tidigare hade det i stället talats om ”be-
stämmande inflytande”, men enligt regeringen skulle det kunna
få olämpliga konsekvenser exempelvis om två företag som inte
är i intressegemenskap med varandra vardera äger 49 respek-
tive 51 procent av ett annat företag. Då skulle det kunna tänkas
att räntebetalningar till den ena men inte till den andra ägaren
skulle dras av. Om ”väsentligt” användes i stället för ”bestäm-
mande” menade regeringen att ”i vart fall en ägarandel strax
under 50 procent” skulle kunna beaktas.¹⁴

Som svar på ett remissyttrande där det uttryckts oro för att
banker under speciella omständigheter, genom krav som ställs
vid lånegivningen, skulle kunna anses vara i intressegemenskap
med sina kunder, konstaterade regeringen att det ligger i sakens
natur att långgivare har ett stort inflytande på hur låntagarna
handlar, men att det inte är samma sak som att långgivaren och
låntagaren är i intressegemenskap med varandra. Normala lå-
nevillkor borde enligt regeringen i det sammanhanget inte leda
till att en intressegemenskap uppstår.¹⁵

En del remissinstanser framförde kritik om att det ändrade
uttrycket skulle leda till sämre förutsebarhet. I det samman-
hanget anförde regeringen att ”väsentligt inflytande” inom skat-
terätten var ett vedertaget uttryck i samband med olika in-
tressegemenskapsdefinitioner. Som exempel gavs att samma ut-
tryck används i IL 25 a kap. 2 §, där det förklaras vad ”intres-
segemenskap” innebär i regleringen om näringsbetingade an-
delar. Regeringen menade att uttrycket använts i många år och
pekade på att tidigare förarbetsuttalanden i tillämpliga delar
fortfarande kunde användas. I propositionen påpekas också att
inte bara storleken på ägarandelen har betydelse vid tolkningen
av rekvisitet, utan att man även får se till andra faktorer.¹⁶

Skatteverket har i ett ställningstagande redovisat sin upp-
fattning om hur begreppet ”väsentligt inflytande” ska tolkas.
Verket hänvisar där till regeringens uttalanden i propositionen
och konstaterar att ytterligare en bestämmelse där uttrycket på-
träffas i en intressegemenskapsdefinition är IL 49 a kap. 5 §
som rör skalbolagsbeskattning.¹⁷ I specialmotiveringen till den
bestämmelsen anges att den bl.a. täcker ”det fallet att ett stort
antal samverkande fysiska personer som var och en äger ett bo-
lag som i sin tur äger ett och samma skalbolag även om ägarbo-
lagens respektive ägarandel i skalbolaget är liten”.¹⁸ Verket no-
terar vidare att uttrycket ”väsentlig del” i definitionen av pri-
vatbostad i IL 2 kap. 8 § anses motsvara minst 40 procent av en
byggnads yta. Enligt IL 3 kap. 7 § ska det, när man avgör om
en person som tidigare varit bosatt i Sverige har väsentlig an-

¹⁴ Prop. 2012/13:1, s. 238–239, citatet från s. 239.

¹⁵ Prop. 2012/13:1, s. 239.

¹⁶ Prop. 2012/13:1, s. 239.

¹⁷ Skatteverkets ställningstagande, avsnitt 4.2.

¹⁸ Prop. 2001/02:165, s. 71.

knytning hit, bl.a. beaktas om personen är ekonomiskt engagerad här genom att inneha tillgångar som direkt eller indirekt ger ett väsentligt inflytande i näringsverksamhet här. I det sammanhanget konstaterar Skatteverket att det i praxis kunnat anses vara fråga om ”väsentligt inflytande” även vid betydligt lägre ägarandelar än 40 procent.¹⁹ Vid tolkning av den sistnämnda bestämmelsen har i praxis stor vikt bl.a. lagts vid i vilken utsträckning den berörda personen eller dess närstående deltar i den aktuella näringsverksamheten.²⁰

Enligt Skatteverket gör det faktum att inte enbart ägarandel ska beaktas att det inte går att ange någon exakt gräns för vad ”väsentligt inflytande” innebär i ränteavdragsbegränsningsregleringen. Som exempel på annat som kan ha betydelse ger verket ”delägarnas inbördes relationer, förekomsten av formella och informella delägaravtal, faktiskt agerande m.m.”. Myndigheten menar dock att det normalt kan presumeras att en ägarandel på minst 40 procent ger väsentligt inflytande. Ifall ägarandelen är mindre, måste däremot en bedömning göras av om andra relevanta omständigheter föreligger. Om flera delägare dolt eller öppet samverkar, menar Skatteverket att det kan handla om väsentligt inflytande även om ägarandelen är betydligt lägre.²¹

I propositionen till IL menade regeringen att kvantifierande uttryck, d.v.s. uttryck som anger en viss andel, t.ex. ”huvudsaklig”, ”övervägande” och ”väsentlig”, skulle användas på ett konsekvent sätt i lagen.²² När det gäller ordet ”väsentlig” noteras i propositionen att det betyder 40 procent i definitionen av privatbostad. I en bestämmelse om bl.a. skogskonton som överfördes till IL 21 kap. 39 § från en gammal lag ändrades ordet ”väsentlig” till ”övervägande”, eftersom mer än hälften avsågs där.²³

Terenius Jilkén och Jilkén konstaterar att det med tanke på detta och regeringens uttalande i samband med ändringarna av ränteavdragsbegränsningsreglerna om att ”väsentligt inflytande” är ett vedertaget begrepp i intressegemenskapsdefinitioner, är intressant att studera förarbetsuttalanden till andra bestämmelser där begreppet används.²⁴ En liknande bestämmelse, som Skatteverket däremot inte uttryckligen hänvisar till, finns i IL 35 a kap. 4 § och handlar om begreppet intressegemenskap i samband med koncernavdrag. I propositionen till det regelverket anförs att ”[m]ed väsentlig del avses 40 procent eller mer (se prop. 1999/2000, del 1, s. 502 f.)”.²⁵

¹⁹ Skatteverkets ställningstagande, avsnitt 4.2.

²⁰ Andersson m.fl. (2013), kommentaren till IL 3 kap. 7 §.

²¹ Skatteverkets ställningstagande, avsnitt 4.2.

²² Prop. 1999/2000:2, del 1, s. 502–503.

²³ Prop. 1999/2000:2, del 1, s. 505.

²⁴ Terenius Jilkén och Jilkén (2013), s. 512.

²⁵ Prop. 2009/10:194, s. 27.

Däremot är Terenius Jilkén och Jilkén tveksamma till om man kan använda sig av ovannämnda bestämmelse i IL 3 kap. 7 § om väsentlig anknytning till Sverige genom väsentligt inflytande i näringsverksamhet eller en formulering om ”väsentligt inflytande” i definitionen av företagsledare i fåmansföretag i IL 56 kap. 6 §. De konstaterar att det inte hänvisades till dessa bestämmelser när de olika intressegemenskapsdefinitionerna infördes, och de menar att det är skillnad på att bedöma fysiska personers väsentliga inflytande och företags väsentliga inflytande i andra företag. Dessutom pekar de på att alla intressegemenskapsdefinitioner införts efter IL:s tillkomst, medan de här aktuella reglerna om väsentlig anknytning till Sverige resp. företagsledare är äldre. De har alltså formulerats innan uttalandena om kvantifierande uttryck vid införandet av IL.²⁶

Propositionshänvisningen om 40 procent vid införandet av koncernavdragsreglerna menar de är kortfattad. De anser att det är otydligt hur regeringen går från att först tala om ”väsentligt inflytande” till att sedan hänvisa till ett uttalande om begreppet ”väsentlig del”. De menar dock att uttalandet rimligen inte kan tolkas på annat sätt än att avsikten var att ”väsentligt inflytande” i koncernavdragsreglerna skulle innebära ägarandelar om minst 40 procent. Förarbetsuttalandena vid ändringarna av ränteavdragsbegränsningsreglerna om ”i vart fall en ägarandel strax under 50 procent” tyder enligt Terenius Jilkén och Jilkén på att åtminstone något mindre andelar än 49 procent kan anses innebära ett väsentligt inflytande, men däremot anser de att det saknas stöd för att en andel på 40 procent är tillräckligt.²⁷

Enligt intressegemenskapsdefinitionen i IL 24 kap. 10 a § kan det väsentliga inflytandet föreligga ”genom ägarandel eller på annat sätt”. Terenius Jilkén och Jilkén menar att det är ännu mer oklart vad ”på annat sätt” innebär i detta sammanhang. Propositionsuttalandet angående banklån (se andra stycket i detta avsnitt) vid regelns tillkomst menar de inte ger någon direkt vägledning, förutom att ett lån med normala villkor mellan annars oberoende företag inte leder till en intressegemenskap. De menar att Skatteverkets tolkning rörande väsentligt inflytande genom små ägarandelar vid öppen eller dold samverkan troligen grundas på det ovannämnda uttalandet i propositionen till skalbolagsreglerna, men de konstaterar att det i det uttalandet inte sägs vad ”stort antal” och ”samverkande” betyder och att det över huvud taget inte sägs något om dold samverkan. Enligt dem kräver lagstiftningens ordalydelse att varje enskilt ägarbolag för sig har ett väsentligt inflytande. De ser det därför som mycket tveksamt att många samverkande företag med små ägarandelar skulle kunna anses uppfylla ränteavdragsbegränsningsreglernas intressegemenskapsdefinition.²⁸

²⁶ Terenius Jilkén och Jilkén (2013), s. 512–513.

²⁷ Terenius Jilkén och Jilkén (2013), s. 512–513.

²⁸ Terenius Jilkén och Jilkén (2013), s. 514–515.

Ohlsson redogör för att Skatteverket i ett dialogsvar ansett att tre företag med ägarandelar på 55, 35 respektive 10 procent agerat samordnat och att alla företagen enligt verket därmed haft väsentligt inflytande.²⁹

2.3.3 I huvudsak gemensam ledning

Det andra av de två alternativa rekvisiten i intressegemenskapsdefinitionen i IL 24 kap. 10 a § är alltså att ”företagen står under i huvudsak gemensam ledning”. Det rekvisitet är oförändrat sedan ränteavdragsbegränsningsreglernas införande. I propositionen anförde regeringen att det uttrycket sedan lång tid tillbaka funnits i skattelagstiftningen och att det i tidigare förarbeten rörande detta sagts att det faktiska inflytandet och inte de formella förhållandena ska vara avgörande. Regeringen hänvisade även till rättsfallen RÅ 2003 not. 138 och RÅ 1983 Aa 225.³⁰

Notisfallet RÅ 1983 Aa 225 innehåller inte särskilt utförlig information om de bakomliggande omständigheterna, men det rörde tre skogsägarföreningar som hade uppdragit åt en gemensam förvaltningsförening att ha hand om deras verksamhet. Det fanns dessutom ett aktiebolag inblandat, även om det inte framgår exakt vilket förhållande det hade till föreningarna. Fallet gällde en lagervärderingsfråga, där rekvisitet ”i huvudsak gemensam ledning” hade betydelse i en intressegemenskapsdefinition. Enligt Regeringsrätten fick de fyra föreningarna och bolaget anses ha i huvudsak gemensam ledning.

RÅ 2003 not. 138 gällde en försäljning av andelar i ett bolag B från ett bolag A till ett bolag C, där det för vissa förlustavdrag hade betydelse om A och C hade ”i huvudsak gemensam ledning” eller inte. Regeringsrätten hänvisade till förarbetsuttalanden om att det faktiska inflytandet och inte de formella omständigheterna skulle vara avgörande. Ett optionsavtal var aktuellt i sammanhanget och ansågs kunna innehålla villkor som skulle kunna ha betydelse i sammanhanget. Eftersom Regeringsrätten inte fått tillgång till det fullständiga avtalsinnehållet, menade den att de faktiska omständigheterna inte var tillräckligt klarlagda. Därför undanröjde den det förhandsbesked som Skatterättsnämnden tidigare lämnat och avvissade ansökningen om förhandsbesked.

Även fallet HFD 2012 ref. 6 bör noteras. Det fallet gällde ränteavdragsbegränsningsreglerna före ändringarna av dem. Inblandade var en kommun med några dotterbolag samt företaget Kommuninvest AB, som ägdes av en ekonomisk förening som i sin tur ägdes av över 200 kommuner och landsting, däribland den i målet inblandade kommunen. Skatterättsnämnden ansåg att kommunen eller dess dotterbolag inte var i intressegemenskap med Kommuninvest, varken enligt den dåvarande regeln om ”bestämmande inflytande” eller enligt regeln om ”i huvud-

²⁹ Ohlsson (2014), s. 18–19.

³⁰ Prop. 2008/09:65, s. 48.

sak gemensam ledning”, eftersom antalet medlemmar i föreningen som ägde Kommuninvest AB var så stort. Högsta förvaltningsdomstolen gjorde samma bedömning.

Terenius Jilkén och Jilkén noterar att ordet ”huvudsakligen” anses motsvara 75 procent eller mer (se mer om det ordet i avsnitt 2.4 nedan om ventilregeln). Systematiska skäl och normal språklig tolkning talar enligt dem för att ”i huvudsak” bör anses ha samma innebörd.³¹ Efter att ha redogjort för ytterligare rättsfall (bland dem även några kammarrättsdomar), drar de slutsatsen att det är möjligt att ett företag står under gemensam ledning med ett helägt dotterbolag (i den situationen uppfylls dock naturligtvis även rekvisitet om ”väsentligt inflytande”). Enligt dem kan det möjligen också finnas stöd för att en gemensam styrelse kan ha betydelse när man bedömer om gemensam ledning föreligger.³²

2.3.4 Analys

Det framgår direkt av lagtexten att intressegemenskapsdefinitionen inte är baserad på enkelt mätbara kriterier. Hur stor ägarandel som någon har är väl i regel tydligt, men för att avgöra om någon har väsentligt inflytande på annat sätt eller om företag har i huvudsak gemensam ledning kan det krävas mer ingående resonemang.

När det först och främst gäller rekvisitet om väsentligt inflytande, hänvisas det visserligen i propositionen till att begreppet funnits i intressegemenskapsdefinitioner sedan tidigare, men rättspraxis verkar inte vara särskilt omfattande. Förarbetsuttalanden till andra bestämmelser finns det däremot något fler av. I det sammanhanget finns det behov av att diskutera vilka andra bestämmelsers förarbetsuttalanden som är relevanta i sammanhanget. Att övriga intressegemenskapsdefinitioner med snarlika formuleringar om väsentligt inflytande kan vara lämpliga att titta på förefaller Skatteverket och Terenius Jilkén och Jilkén vara överens om, men däremot är det mer diskutabelt hur man ska ställa sig till ”väsentlig del” i privatbostadsdefinitionen och det som sägs om ”väsentligt inflytande” i IL 3 kap. 7 § om väsentlig anknytning till Sverige.

När det gäller privatbostadsdefinitionen, som verkar vara den plats där uttalanden om sambandet mellan ordet ”väsentlig” och 40 procent kommer från, får det noteras att det är skillnad mellan att mäta ytan i en byggnad och att diskutera inflytande i ett företag. Uttrycket ”väsentlig del” ger också ett klarare uttryck för att det handlar om en andel av något slag. Ska hänsyn tas till privatbostadsdefinitionen, måste förstås denna skillnad beaktas. Frågan är emellertid vilka konsekvenser skillnaden bör få. Inflytandet kan enligt IL 24 kap. 10 a § vara väsentligt genom ägarandel eller på annat sätt. Även om ägarandelen alltså

³¹ Terenius Jilkén och Jilkén (2013), s. 502.

³² Terenius Jilkén och Jilkén (2013), s. 510.

kan ha betydelse, är det inte den, utan inflytandet som ska vara väsentligt.

Förutom hänvisningar till vad som i olika sammanhang sagts om äldre liknande bestämmelser, sägs det i förarbetena bl.a. att i vart fall en ägarandel strax under 50 procent ska kunna beaktas. Det betonas emellertid också att även andra faktorer än ägarandelen kan ha betydelse. Terenius Jilkén och Jilkén diskuterar i sin artikel ägarandel resp. väsentligt inflytande ”på annat sätt” för sig. En sådan uppdelning kan i och för sig vara motiverad, eftersom ägarandelen är mätbar på ett annat sätt, men när man avgör om väsentligt inflytande föreligger måste rimligen en samlad bedömning göras.

Förarbetsuttalandet om IL 35 a kap. 4 §, där det finns en hänvisning till ett tidigare uttalande om att ”väsentlig del” innebär 40 procent eller mer, är som Terenius Jilkén och Jilkén påpekar mycket riktigt kortfattat. Det stämmer att det inte framgår hur regeringen resonerat när den går från att i ena meningen tala om ”väsentligt inflytande” till att i nästa tala om ”väsentlig del”. Detta måste emellertid inte nödvändigtvis tolkas som att regeringen menat att *ägarandelar* på minst 40 procent alltid skulle omfattas. Även i den regeln handlar det nämligen om väsentligt inflytande genom ägarandel eller på annat sätt. Med tanke på uttalandena rörande kvantifierande begrepp vid IL:s tillkomst och att det i flera olika sammanhang hänvisats till dem, inte bara när det gäller ordet ”väsentlig”, utan även om andra uttryck, framstår 40 procent som en rimlig utgångspunkt för ordet, även om uttalandena i IL-propositionen är något vagare än för exempelvis ”huvudsakligen”. Om nu regeringen ska tolkas som att det ska föreligga inflytande om åtminstone 40 procent, är det emellertid inte liktydigt med att ägarandelen ska vara på åtminstone 40 procent. På samma sätt som när det gäller vad som är ”huvudsakligen affärsmässigt motiverat” (se avsnitt 2.4.4 nedan), är det naturligtvis omöjligt att mäta hur stort någons inflytande är, men 40 procent blir ett riktmärke för den samlade bedömningen. Med det synsättet är användningen av ordet ”väsentlig” även på andra platser än i övriga intressegemenskapsdefinitioner av intresse, men det gäller att beakta vilka skillnader som finns i vad man kan ta hänsyn till vid tillämpningen av respektive bestämmelse.

Regeln om väsentlig anknytning till Sverige i IL 3 kap. 7 § räknar upp en mängd faktorer som ska beaktas. Vad först och främst gäller det övergripande begreppet ”väsentlig anknytning”, kan det noteras att det framgår av rättspraxis att det är möjligt att ha väsentlig anknytning till Sverige även om anknytningen är starkare till något annat land.³³ Det förefaller dock inte vara möjligt att tala om 40 procent eller något liknande i det sammanhanget, med tanke på att ordet ”väsentlig”

³³ Andersson m.fl. (2013), kommentaren till IL 3 kap. 7 §, stycket som börjar med ”Som framgått av förarbetsuttalandena”.

över huvud taget inte verkar syfta på någon andel. Om en person har lika stark anknytning till fyra olika länder, men inte till något annat land, skulle anknytningen i så fall vara 25 procent till varje land, vilket om ”väsentlig” betyder 40 procent skulle innebära att personen inte har väsentlig anknytning till något land över huvud taget. Uppenbarligen är det orimligt.

Det som sägs om att det ska beaktas om en person är ”ekonomiskt engagerad här genom att inneha tillgångar som, direkt eller indirekt, ger honom ett väsentligt inflytande i näringsverksamhet här” kan däremot vara intressant. Det kan noteras att det till skillnad från i intressegemenskapsdefinitionerna inte talas om att inflytandet kan komma på ”annat sätt”, vilket alltså innebär att det måste hänga samman med innehavet av tillgångar. Det är dock även i detta fall inflytandet som ska vara väsentligt – inte ägarandelen – vilket framgår av såväl lagtexten som de faktorer som beaktats i praxis. Dock får det noteras att det inte verkar ha talats om någon 40-procentsgräns för inflytandet i detta sammanhang. Sådana faktorer som därvid beaktats i praxis bör rimligen kunna ha relevans även i ränteavdragsbegränsningsreglernas intressegemenskapsdefinition. Bestämmelsen är emellertid något annorlunda utformad, med tanke på att det handlar om en fysisk persons inflytande och inte ett företags. Dessutom handlar det bara om en av många faktorer som ska beaktas vid bedömningen av väsentlig anknytning. Därför kan det troligen uppstå en del svårigheter när det ska avgöras vilka delar av resonemangen som kan vara överförbara.

Skatteverket har utformat sitt ställningstagande gällande IL 24 kap. 10 a § som att det vid en ägarandel på minst 40 procent går att presumera att väsentligt inflytande föreligger. Det är en slutsats som stämmer väl överens med det här förda resonemanget. Det förefaller rimligt att en ägarandel på 40 procent normalt motsvarar ett inflytande på ca 40 procent. Givetvis kan det hända att det finns omständigheter som gör att inflytandet inte motsvarar ägarandelen, men det handlar ju i ställningstagandet just om en presumtion och inte en fast gräns.

På motsvarande sätt framgår av ställningstagandet att väsentligt inflytande kan föreligga även om ägarandelen är mindre än 40 procent. Skatteverket räknar upp flera faktorer som kan ha betydelse. Av särskilt intresse är situationen där flera delägare dolt eller öppet samverkar, eftersom den knyter an till ett förarbetsuttalande till skalbolagsregleringens intressegemenskapsdefinition. I det sammanhanget menar Terenius Jilkén och Jilkén att ordalydelsen i IL 24 kap. 10 a § kräver att varje enskild delägare har väsentligt inflytande. Lagtexten ger onekligen det intrycket, vilket kan sägas även för IL 49 a kap. 5 §. Möjligen skulle det gå att resonera som att den dolda eller öppna samverkan medför att delägarna så att säga talar med en gemensam röst och att de därmed alla har väsentligt inflytande, men det förefaller långt ifrån fullständigt självklart att en sådan tolkning är förenlig med lagtexten. I den mån det går, verkar

det rimligt att skilja på om samverkansförhållandet är upprättat enbart för att åstadkomma skatteförmåner eller om det handlar om oberoende delägare som alla deltar i den affärsmässiga verksamheten och där ingen direkt har mer inflytande än någon annan.

När det sedan gäller rekvisitet ”i huvudsak gemensam ledning”, kan det konstateras att det är ett uttryck som funnits med i skattelagstiftningen under en betydligt längre tid. Det förefaller finnas en något mer omfattande rättspraxis där det framgår en del om omständigheter som kan beaktas, men någon fullständig klarhet verkar inte direkt finnas i detta fall heller. Att det är de faktiska och inte de formella omständigheterna som är avgörande, är dock tydligt.

I flertalet fall torde det vara en enkel bedömning att avgöra om intressegemenskap föreligger, men i de mer komplicerade situationerna som ligger närmare gränsen, är det betydligt svårare. När det handlar om att i hög grad ta hänsyn till individuella omständigheter som kan skifta mycket från fall till fall, ligger det i någon mån i sakens natur att det blir svårare att utarbeta klara och tydliga regler. Till det kommer att ränteavdragsbegränsningsreglerna är till för att hindra olika typer av skatteplaneringsförfaranden som lagstiftaren ansett olämpliga. När undantaget från tioprocentsregeln inte fanns, uppstod det, som framgår ovan, problem med att företag anpassade sig efter den och av skattemässiga och inte affärsmässiga skäl placerade räntebetalmingsmottagare i länder där beskattningen hamnade på eller strax över tioprocentsregeln. Det blev därför nödvändigt att införa ett undantag, som tar hänsyn till individuella förhållanden, även om det i någon mån påverkade förutsebarheten negativt. I enlighet med motsvarande resonemang blir inte heller intressegemenskapsdefinitionen fullständigt förutsebar.

2.4 Ventilregeln

2.4.1 Inledning och bakgrund

Ventilregeln är en av de mest omdiskuterade delarna av ränteavdragsbegränsningsreglerna. Som framgår ovan, ska ränteavdrag enligt den medges även om tioprocentsregelns villkor för avdrag inte är uppfyllda, om skuldförhållandet som ligger till grund för ränteutgiften är huvudsakligen affärsmässigt motiverat. Regeln är dessutom endast tillämplig om den som faktiskt har rätt till inkomsten hör hemma i en EES-stat eller en stat som Sverige har ingått vissa typer av skatteavtal med. Regeln fanns med även i de ursprungliga ränteavdragsbegränsningarna. I den äldre versionen, som fanns i dåvarande IL 24 kap. 10 d § 1 st. 2 (lydelse enligt SFS 2008:1343), angavs emellertid endast att avdrag skulle göras om såväl förvärvet som den skuld som låg till grund för ränteutgifterna var huvudsakligen affärsmässigt motiverade. Begränsningen till bl.a. EES-stater samt de

tillägg som finns i nuvarande 10 e § 2 och 3 st. fanns alltså inte med.

I propositionen till de ursprungliga ränteavdragsbegränsningsreglerna angavs att ”huvudsakligen” i inkomstskattelagen betyder ca 75 procent eller mer.³⁴ Enligt regeringen valdes det uttrycket för att det skulle vara tydligt att regeln bara skulle tillämpas om de affärsmässiga skälen var klart överordnade övriga skäl, samtidigt som skälen inte behövde vara enbart affärsmässiga. Lagrådet hade invändningar mot ordet ”affärsmässigt” eftersom även skattemässiga hänsyn kan anses innefattas i det begreppet. Regeringen höll med om att det rent generellt kan uppfattas så, men ansåg att det framgår av sammanhanget att det i ränteavdragsbegränsningarna handlar om affärsmässighet bortsett från skattemässiga effekter.³⁵ En del remissinstanser hade menat att huvudsaklighetsrekvisitet var oproportionerligt högt, men regeringen ansåg att med tanke på att de ursprungliga ränteavdragsbegränsningsreglerna hade ett så begränsat tillämpningsområde som interna förvärv, och att tioprocentsregeln i de flesta fall borde räcka till, kunde regeln få en restriktiv utformning. Den skulle ses som en kompletterande säkerhetsventil för vissa undantagssituationer.³⁶

Vad annars gäller innebörden av uttrycket ”affärsmässigt motiverat”, angavs bara att det skulle ligga ”sunda företagsekonomiska och affärsmässiga överväganden” bakom de berörda transaktionerna samt att det skulle göras en samlad bedömning där alla relevanta faktorer skulle beaktas.³⁷ I propositionen finns ett exempel på en situation som regeringen ansåg borde omfattas. Exemplet rörde en stor multinationell koncern med tillverknings- och försäljningsverksamhet i många delar av världen, organiserad i ett tiotal regioner, var och en med ett regionhuvudkontor. I en av regionerna fanns i exemplet bara ett eller ett fåtal länder som var tillräckligt juridiskt och ekonomiskt stabilt för ett sådant regionhuvudkontor. Där var beskattningen under tio procent, och koncernen bedrev reell ekonomisk verksamhet där. I samband med en omstrukturering av verksamheten i den aktuella regionen, förvärvade ett svenskt aktiebolag ett dotterbolag från ett annat bolag i koncernen, och tog för det ändamålet ett lån från det berörda regionhuvudkontoret. Ett sådant förfarande hade även använts i samband med omorganisationer av andra regioner. I detta läge menade regeringen att avdrag borde få göras med stöd av ventilregeln, förutsatt att ränteutgifterna följde koncernpraxis och inte var anmärkningsvärt stora jämfört med ränteutgifter till koncernbolag med högre beskattning.³⁸

³⁴ Prop. 1999/2000:2, s. 505, jfr avsnitt 2.3.2 ovan om ordet ”väsentlig”.

³⁵ Prop. 2008/09:65, s. 87–88.

³⁶ Prop. 2008/09:65, s. 67–68.

³⁷ Prop. 2008/09:65, s. 68.

³⁸ Prop. 2008/09:65, s. 87–88.

Högsta förvaltningsdomstolen behandlade många aspekter av de ursprungliga ränteavdragsbegränsningsreglerna i rättsfallen HFD 2011 ref. 90 I–V. Vad gäller ventilregeln hänvisade domstolen till ovannämnda förarbetsuttalanden om bl.a. en restriktiv tillämpning. Den uttalade vidare att även konkurrensskäl talade för en restriktivitet, i och med att den som får tillämpa ventilregeln får en lägre skattekostnad än den som inte får göra avdrag för liknande räntekostnader.

Enligt domstolen borde man vid tillämpningen av ränteavdragsbegränsningsreglerna ”skilja mellan organisatoriska och affärsmässiga skäl”. Även om en omorganisation kan syfta till att förbättra en koncerns konkurrensförmåga, var det enligt domstolen oftast en intern angelägenhet som inte innebär att någon affär genomförs med en oberoende part. Koncerninterna förvärv finansierade med koncerninterna lån kunde medföra en lägre skattekostnad för en koncern, men innebär ingen ökad skuldbelastning på koncernnivå. Omstruktureringar upplagda på det sättet kunde i de allra flesta fall i stället genomföras med hjälp av tillskott, menade domstolen.

Däremot konstaterade Högsta förvaltningsdomstolen att externa förvärv normalt kan antas ske av affärsmässiga skäl. Ett internt lån som användes för att finansiera ett externt förvärv omfattades inte av de ursprungliga ränteavdragsbegränsningsreglerna, men det gjorde däremot interna förvärv som föregåtts av externa. I ett sådant läge menade domstolen att ventilen borde kunna tillämpas ”om det interna förvärvet föregåtts av ett externt förvärv och det efterföljande interna förvärvet tidsmässigt och i övrigt framstår som endast ett led i att foga in det nya företaget i intressegemenskapen”.

Ett av rättsfallen (fall I) gällde just ett sådant internt förvärv som föregåtts av ett externt. I fall II, III och IV handlade det däremot om transaktioner som var led i interna omstruktureringar och där domstolen inte ansåg att det var fråga om affärsmässigt motiverade förvärv. I fall V hade det svenska bolaget X AB tagit ett lån från det belgiska bolaget Z för att kunna delta i en nyemission i det litauiska bolaget Q. Q var i behov av kapital, och litauiska skatteregler missgynnade tillskott av kapital som skedde på annat sätt än genom nyemission. I den situationen ansåg Högsta förvaltningsdomstolen att ventilregeln var tillämplig.

Justitierådet Ståhl var skiljaktig i samtliga mål. Hon höll inte med om det majoriteten skrev om att skilja mellan organisatoriska och affärsmässiga skäl. Hon hänvisade till förarbetsuttalandet om sunda företagsekonomiska och affärsmässiga överväganden utöver eventuella skatteeffekter. Vidare konstaterade hon att exemplet i propositionen på när ventilregeln var tänkt att vara tillämplig handlade om en rent intern omstrukturering. Både lagens utformning och förarbetena menade hon därför talade för att även organisatoriska skäl ingick i begreppet ”affärsmässiga skäl”.

2.4.2 Den nuvarande regeln – propositionen

Som framgått var den ursprungliga ventilregeln anpassad till det begränsade tillämpningsområde som tidigare gällde för ränteavdragsbegränsningsreglerna. I samband med utökningen av tillämpningsområdet angav regeringen i propositionen att det kunde antas att ventilregeln skulle få en större betydelse och att den skulle kunna användas för att medge avdrag i fler situationer än tidigare. Samtidigt påpekade man att tolkningen även fortsättningsvis borde vara restriktiv när det gäller lån vid interna förvärv av delägaraktier.³⁹

När begränsningen till interna förvärv fanns, angavs i ventilregeln att såväl skulden som förvärvet skulle vara huvudsakligen affärsmässigt motiverat. Regeringen menade att när reglernas tillämpningsområde utökades, borde samma krav kunna ställas även på externa förvärv av delägaraktier i ett företag som efter förvärvet kommer att ingå i intressegemenskapen. Samtidigt konstaterade den att när motparten är ett oberoende företag, kan det normalt antas att affärsmässiga skäl föreligger. Om en skuld inte avser dessa typer av förvärv av delägaraktier, bedömde regeringen att det skulle räcka att enbart skuldförhållandet är affärsmässigt motiverat.⁴⁰ Detta är alltså bakgrunden till IL 24 kap. 10 e § 2 st. 1 men.

Att ordet ”skuld” i den ursprungliga ventilregeln bytts ut mot ”skuldförhållande” motiverade regeringen med att det skulle tydliggöras att bedömningen om ”huvudsakligen affärsmässigt motiverat” ska göras ur både gäldenärens och borgenärens perspektiv. Det ska klart framgå att alla relevanta omständigheter som har samband med skuldförhållandet ska kunna beaktas.⁴¹

En annan nyhet i den uppdaterade ventilregeln är 3 st., där det anges att det särskilt ska beaktas om finansiering i stället hade kunnat ske genom tillskott från det företag som innehar den aktuella fordran eller från ett annat företag som, direkt eller indirekt, genom ägarandel eller på annat sätt har ett väsentligt inflytande i det låntagande företaget. Det handlar alltså om att lagregeln anger en av de frågor som kan ha betydelse för bedömningen av om ett skuldförhållande är huvudsakligen affärsmässigt motiverat. Regeringen noterade i propositionen att Högsta förvaltningsdomstolen i HFD 2011 ref. 90, som framgått ovan, förde ett liknande resonemang. Den konstaterade att koncerninterna förvärv som finansieras med koncerninterna lån inte innebär någon ökad skuldbelastning för koncernen, men kan medföra en lägre skattekostnad och att sådana omstruktureringar oftast kan ske genom tillskott. Dock nämndes inte uttryckligen något om domstolens resonemang om distinktionen mellan affärsmässiga och organisatoriska skäl.⁴²

³⁹ Prop. 2012/13:1, s. 256.

⁴⁰ Prop. 2012/13:1, s. 256.

⁴¹ Prop. 2012/13:1, s. 256.

⁴² Prop. 2012/13:1, s. 261.

Flera remissinstanser pekade på olika typer av affärsmässiga skäl som kan motivera användning av lån i stället för tillskott. Vidare klargjorde den att det ska göras en bedömning i varje enskilt fall om tillskott hade kunnat lämnas. Då kan sådant som juridiska hinder mot tillskott enligt lagstiftningen i andra länder, graden av inflytande som företagen har över varandra samt andra slag av affärsmässiga skäl för att använda lån beaktas.⁴³

Även begränsningen av ventilregeln till situationer där den som verkligen har rätt till ränteinkomsten finns i ett EES-land eller ett land som Sverige har vissa typer av skatteavtal med är ny. Den förändringen motiverades med relativt allmänt hållna resonemang om skydd av bolagsskattebasen, i och med att en del lågskatteländer genom förändringen inte längre skulle komma att kunna omfattas av ventilregeln. Det lyftes fram en del problem som skulle kunna uppstå bl.a. för koncerner med internbanksverksamheter i Sverige, men regeringen menade att skyddet av skattebasen gick före i det sammanhanget.⁴⁴

Vad gäller tolkningen av uttrycket ”affärsmässigt motiverat”, innehåller propositionen en del kommentarer. Flera remissinstanser framförde att uttrycket var vagt och svårtolkat och att det kan ta åtskilliga år innan rättspraxis vuxit fram. Regeringen anförde i det sammanhanget att förutsebara och lättillämpade regler är att föredra, men att uttrycket inte var nytt, utan fanns med även i de ursprungliga ränteavdragsbegränsningsreglerna. Förändringarna innebar endast att uttrycket blev tillämpligt i fler situationer. Regeringen menade att det inte var möjligt att i propositionen redogöra för exakt i vilka situationer ett skuldförhållande är resp. inte är huvudsakligen affärsmässigt motiverat, i och med att omständigheterna i de enskilda fallen måste bedömas. Den menade dock att förutsebarheten kommer att öka i takt med att rättspraxis utvecklas och att den praxis som redan finns kan ge viss vägledning.⁴⁵

Vidare angav regeringen några omständigheter som den ansåg kan beaktas vid tillämpningen av ventilregeln, även om den betonade att det inte skulle ses som någon uttömmande uppräkningslista. För att ett skuldförhållande är ”huvudsakligen affärsmässigt motiverat” talade enligt regeringen sådant som att intressegemenskapen bedriver reell ekonomisk verksamhet i den stat där räntemottagaren finns. Storleken på de berörda ränteutgifterna i förhållande till ränteutgifter som betalas på lån till mottagare i länder med högre beskattning sades också kunna beaktas. Sådant som kan tala emot en tillämpning angavs vara diverse omständigheter som kan göra att beskattningen hos mottagaren blir mer eller mindre obefintlig. Bland annat lyftes s.k. hybridinstrument eller hybridföretag fram. Med det avses instrument resp. företag som skattemässigt behandlas på olika

⁴³ Prop. 2012/13:1, s. 261–263.

⁴⁴ Prop. 2012/13:1, s. 263–265.

⁴⁵ Prop. 2012/13:1, s. 256–257.

sätt i olika länder, exempelvis ses som ett eget skattesubjekt i ett land, medan det beskattas på delägarnivå i ett annat. Om sådana situationer använts så att skattesituationen blir särskilt förmånlig, menade regeringen att det talade emot en tillämpning av ventilregeln.⁴⁶

Kortfristiga skulder med en löptid på högst ett par månader, där skulderna inte löpande byts ut mot nya kortfristiga skulder, menade regeringen normalt sett kan anses vara huvudsakligen affärsmässigt motiverade. I detta sammanhang talades det en del om s.k. cash-pooler, som är en särskild typ av internbanksliknande företeelse. Sådana kan finnas inom koncerner och fungerar som en form av bankkonton där koncernbolagen sätter in och tar ut pengar. Det uppstår inga enskilda lånekontrakt, utan saldot som ett koncernbolag har i cash-poolen varierar från dag till dag och kan vara positivt eller negativt. I ett sådant läge kan det bli fråga om ett negativt saldo under flera års tid, men enligt regeringen kan det ändå ses som kortfristiga skulder. Om det rör sig om kortfristiga, huvudsakligen affärsmässigt motiverade skuldförhållanden får avgöras från fall till fall. Det kan då vara relevant att beakta om medel från cash-poolen används för kortfristiga likviditetsbehov eller för större investeringar. Vad gäller även andra typer av internbanksverksamhet kan ett affärsmässigt skäl vara att åstadkomma en effektiv likviditetshantering inom koncernen, men om det är tillräckligt för att avdrag ska kunna medges enligt ventilregeln får enligt regeringen avgöras från fall till fall.⁴⁷

2.4.3 Den nuvarande regeln – Skatteverkets ställningstagande

Skatteverket har i ett ställningstagande framfört en del kommentarer rörande tolkningen av ventilregeln. Verket redovisar även en del synpunkter i sin handledning för beskattning av inkomst. I ställningstagandet hänvisas det i hög grad till uttalanden från propositionen till de uppdaterade ränteavdragsbegränsningsreglerna, men däremot anser verket att förändringarna av lagstiftningen är så stora, att äldre förarbeten har ytterst liten betydelse vid prövning av ventilregeln i de uppdaterade reglerna.⁴⁸ I ställningstagandet finns en del presumtioner för när avdragsrätt normalt föreligger eller inte föreligger, men Skatteverket är noga med att betona att en samlad bedömning måste göras i varje enskilt fall.⁴⁹

Med hänvisning till propositionen konstaterar Skatteverket att kortfristig utlåning i form av t.ex. normal cash-pool-verksamhet i regel innebär att ventilregeln kan tillämpas, medan ventilen kan presumeras inte kunna användas om den låga beskattningen hos räntemottagaren på något sätt planerats fram,

⁴⁶ Prop. 2012/13:1, s. 257.

⁴⁷ Prop. 2012/13:1, s. 257–258.

⁴⁸ Skatteverkets handledning, s. 1428.

⁴⁹ Skatteverkets ställningstagande, avsnitt 4.3.

t.ex. genom användande av hybridinstrument eller hybridföretag eller vid vissa typer av slussning av pengar inom koncernen. Förutsatt att det inte är fråga om kortfristiga lån och inte heller obetydliga penningssummor, menar Skatteverket att det i sådana lägen inte bör ha någon betydelse vad lånet ska användas till. Bortsett från att det när det gäller förvärv av delägar-rätter även ska bedömas om förvärvet är huvudsakligen affärs-mässigt motiverat, framgår det inte av lagtexten att man skulle ta hänsyn till hur lånet används. Förutom när det gäller kortfristiga lån, löpande verksamhet etc., nämns sådant inte heller i exemplen i propositionen, utan där ligger fokus på förhållan-dena hos långivaren samt på relationen mellan långivaren och låntagaren. Slutsatsen av detta är enligt verket att den låga al-ternativt obefintliga beskattningen normalt väger mycket tyngre än vad lånet används till. Om den låga beskattningen planerats fram, talar det så tydligt för att avdrag inte ska medges, att det i de lägena oftast helt saknar betydelse hur lånet används. Däremot kan användningen ha betydelse om det inte rör sig om *framplanerad* låg beskattning.⁵⁰

Ett exempel som Skatteverket lägger fram går ut på att det svenska bolaget AB har tagit ett lån från det utländska bolaget X, som inte beskattas för sina ränteinkomster på lånet. Att ingen beskattning sker där, är framplanerat. Med viss räntemarginal lånar AB ut pengarna till koncernbolaget P i ett annat land, för att en skatteförmån ska kunna åstadkommas i P. I AB blir det alltså däremot ett visst överskott. I enlighet med det ovan sagda, anser alltså Skatteverket att den framplanerade icke-beskattningen i X har så stor betydelse, att det i princip inte spelar någon roll vad AB använder lånet till. Även det fak-tum att tanken är att åstadkomma en skatteförmån i ett annat land, menar verket saknar betydelse.⁵¹

Om ett skuldförhållande uppkommit i samband med ett in-ternt förvärv av delägar-rätter, fordringar m.m., menar verket att man kan presumera att ventilregeln inte är tillämplig. Högsta förvaltningsdomstolens uttalanden i HFD 2011 ref. 90 om att ventilregeln kan tillämpas vid interna förvärv av delägar-rätter som föregåtts av externa förvärv menar Skatteverket i mångt och mycket är överspelade, i och med att domstolens övervä-ganden i den delen hängde samman med de ursprungliga ränte-avdragsbegränsningsreglernas begränsade tillämpningsområde. När reglerna nu gäller för alla interna skulder, blir det enligt verket därför betydligt fler faktorer som måste tas hänsyn till vid bedömningen av om ventilregeln kan användas i dessa sammanhang.⁵²

⁵⁰ Skatteverkets ställningstagande, avsnitt 4.5.1.

⁵¹ Skatteverkets ställningstagande, avsnitt 4.5.2.

⁵² Skatteverkets ställningstagande, avsnitt 4.5.2.

2.4.4 Den nuvarande regeln – doktrinuttalanden

Ventilregeln har flitigt kommenterats i doktrinen, både i dess ursprungliga skepnad och i den nuvarande. När det gäller den förstnämnda versionen av regeln, kommenterar vissa artiklar Högsta förvaltningsdomstolens uttalanden i HFD 2011 ref. 90. Samuelson diskuterar i huvudsak sådant som hänger samman med domstolens resonemang om interna förvärv som är kopplade till externa förvärv, men han nämner även distinktionen mellan affärsmässiga och organisatoriska skäl. Han menar att man kan fråga sig om ventilregeln någonsin kunde vara tillämplig när det saknades samband med externa förvärv, bortsett från i udda situationer som i fallet med nyemissionen. Enligt honom är det diskutabelt om en riktigt så restriktiv tillämpning verkligen var vad lagstiftaren hade tänkt sig.⁵³ Han ser det även som något förvånande att domstolen över huvud taget inte diskuterade ventilregelns huvudsaklighetsrekvisit.⁵⁴

Även Hultqvist kommenterar distinktionen mellan organisatoriska och affärsmässiga skäl. Han konstaterar att den gjordes utan stöd i förarbetena. Enligt honom kan man tänka sig att affärsmässiga och organisatoriska skäl förhåller sig till varandra på tre sätt: att de är helt åtskilda (d.v.s. att ett organisatoriskt skäl aldrig kan vara affärsmässigt och vice versa), att alla organisatoriska skäl är affärsmässiga eller att organisatoriska skäl kan vara affärsmässiga, men inte nödvändigtvis behöver vara det. Hultqvist uppfattar det som att majoriteten stod för det första alternativet och det skiljaktiga justitierådet Ståhl för det andra. Han tolkar avgörandet som att majoriteten ansåg att det som skiljer mellan organisatoriska och affärsmässiga skäl är om någon affär genomförts med en oberoende part. I och med att någon affär inte görs med utomstående i den interna delen av ett internt förvärv som föregåtts av ett externt, menar han att majoritetens resonemang är motsägelsefullt, eftersom den trots det ansåg att ventilregeln kunde tillämpas vid den typen av förvärv. Det problemet uppstår inte i Ståhls resonemang, konstaterar Hultqvist.⁵⁵

Vad gäller de nuvarande ränteavdragsbegränsningsreglerna har Andersson och Melbi resp. Bejting och Eriksson i två artiklar kommenterat Skatteverkets ovan refererade ställningstagande. Andersson och Melbi är kritiska till verkets uttalanden om att det vid framplanerad låg beskattning normalt saknar betydelse vad lånet används till. De håller visserligen med om att de omständigheter som Skatteverket anger tyder på att en framplanerad låg beskattning ska beaktas vid tillämpning av ventilregeln, men menar att Skatteverket lägger alltför stor vikt vid dem. De hänvisar till propositionsuttalandet om att det efter utvidgningen av ränteavdragsbegränsningsreglerna uppstått situationer där det finns anledning att tillämpa ventilregeln

⁵³ Samuelson (2012), s. 149.

⁵⁴ Samuelson (2012), s. 147.

⁵⁵ Hultqvist (2012), s. 132–133.

mindre restriktivt. Detta uttalande tyder enligt dem på att lånets användning ska ha betydelse. De betonar vidare att syftet med ränteavdragsbegränsningsreglerna är att skydda den svenska bolagsskattebasen. I verkets exempel där ett lån slussas genom Sverige och ger ett visst överskott, menar de att ventilregeln med hänvisning till det syftet borde kunna tillämpas, i och med att någon skatteförmån enligt dem inte uppstår här. De hänvisar till att Skatteverket, vid sidan av de allmänna resonemangen om framplanerad låg beskattning som beskrivs i avsnitt 2.4.3 ovan, som stöd för sin ståndpunkt hänvisat till en uppräkningspropositionen med exempel på några typer av transaktioner som de nya ränteavdragsbegränsningarna omfattar. Där nämns lån som använts för att förvärva fordringar. Andersson och Melbi menar att den uppräkningspropositionen inte ger någon vägledning rörande när ventilregeln kan tillämpas.⁵⁶

Vad gäller verkets uttalande om att bedömningarna i HFD 2011 ref. 90 om interna förvärv som föregåtts av externa förvärv är överspelade, håller Andersson och Melbi med om att ventilregeln inte längre utan vidare kan tillämpas, utan att en prövning av skuldförhållandet måste göras. De menar dock att sådana prövningar ofta lär resultera i att ventilregeln blir tillämplig i de fallen, i och med att externa förvärv enligt propositionen normalt kan antas göras av affärsmässiga skäl. Detsamma bör enligt dem gälla interna förvärv som hör ihop med sådana, om det endast är en del av processen med att införliva det nya företaget i intressegemenskapen.⁵⁷

Bejting och Eriksson kommenterar inte ställningstagandena rörande ventilregeln i detalj på samma sätt som Andersson och Melbi, men de menar mer allmänt att det inte är en lätt uppgift att ge vägledning för hur ränteavdragsbegränsningsreglerna ska tillämpas. De menar att förarbetena lider brist på konkret vägledning, bortsett från en mängd faktorer som anses kunna indikera skattemässiga motiv, samt att "[v]arje försök till positiv definition av acceptabla arrangemang" i regel åtföljs "av reserveringar vilka tycks ha till syfte att täcka in 100 % av eventuella 'luckor'." De menar att verket tvingas övertolka uttalanden och exempel i förarbetena för att kunna hitta konkretiseringar, vilket enligt dem riskerar leda till att presumtionerna snarare ökar oklarheterna än tvärt om.⁵⁸

Rekvisitet "huvudsakligen" kommenteras inte i HFD 2011 ref. 90 och inte heller i någon större utsträckning i Skatteverkets ställningstagande (se dock avsnitt 2.4.5 nedan). Däremot har det diskuterats en del i doktrinen. I en forskningsstudie om vissa delar av den svenska kapitalinkomstbeskattningen, som publicerades före HFD 2011 ref. 90, behandlar Dahlberg de ursprungliga ränteavdragsbegränsningarna. Han menar att anledningen till att uttrycket "huvudsakligen" valts i stället för att det

⁵⁶ Andersson och Melbi (2013), s. 531–533.

⁵⁷ Andersson och Melbi (2013), s. 534.

⁵⁸ Bejting och Eriksson (2013), s. 95.

i lagtexten står 75 procent är att det annars skulle kunna uppstå en risk för kringgåendetransaktioner där den skattskyldige placerar nivån av affärsmässighet på precis 75 procent. Uttalandet ansluter till två artiklar som Pålsson skrev i anslutning till införandet av IL, men Dahlberg utvecklar inte hur det över huvud taget skulle kunna vara möjligt att med en sådan exakthet planera graden av affärsmässighet.⁵⁹ I stället hänvisar han senare till ett uttalande som Pålsson gjorde i en skiljaktig mening i egenskap av ledamot av Skatterättsnämnden i HFD 2011 ref. 90 II. Där anförde Pålsson att en motivering inte kan kvantifieras, vilket innebär att det inte går att avgöra om 75 procent av en motivering är affärsmässig på liknande sätt som man avgör hur mycket exempelvis 75 procent av en yta är. Rekvisitet huvudsakligen affärsmässigt motiverat måste därför enligt Pålsson ges en kvalitativ och inte en kvantitativ innebörd. Vidare förordade Pålsson av vissa skäl, bl.a. om att det allmänna inte bör överpröva företagsekonomiska överväganden, en betydligt mer generös tillämpning av ventilregeln än vad som blev utfallet i Högsta förvaltningsdomstolens avgörande. Dahlberg anger att han i stort delar Pålssons uppfattning, och han menar att det är svårt eller omöjligt att bedöma om något är huvudsakligen affärsmässigt eller inte. Han menar att det ibland kan vara nödvändigt för skattesystemet att pröva en transaktions affärsmässighet, men att frågan då bör vara om transaktionen är affärsmässig eller inte, i stället för om den är huvudsakligen affärsmässig.⁶⁰

Även Hultqvist är kritisk till huvudsaklighetsrekvisitet och menar att ”mätningen” inte blir något annat än gissningar eller intuitiva bedömningar, bortsett från uppenbara fall.⁶¹

2.4.5 Något om undantaget från tioprocentsregeln

Undantaget från tioprocentsregeln har, som framgått tidigare, en utformning som påminner mycket om ventilregelns. Undantaget föreskriver alltså att även om skattesatsen överstiger 10 procent, får ränteutgiften inte dras av om det huvudsakliga skälet till att skuldförhållandet uppkommit är att intressegemenskapen ska få en väsentlig skatteförmån. Enligt ett tidigare förslag, som skiljde sig mot den slutliga bestämmelsen även på vissa andra sätt, var kravet ”till övervägande del” (d.v.s. över hälften), men det ändrades till ”huvudsakliga” med hänvisning till förutsebarhets- och rättssäkerhetsöverväganden.⁶²

Regeringen ansåg i förarbetena att ledning för tolkningen kan hämtas i hur ventilregeln tillämpas. Den påpekade särskilt att ett skuldförhållande som enligt ventilregeln anses vara huvudsakligen affärsmässigt motiverat inte bör kunna ifrågasättas utifrån undantaget från tioprocentsregeln. På liknande sätt som

⁵⁹ Dahlberg (2011), s. 382.

⁶⁰ Dahlberg (2011), s. 399.

⁶¹ Hultqvist (2012), s. 138.

⁶² Prop. 2012/13:1, s. 251.

när det gäller ventilregeln är tanken att avdrag inte ska få göras om transaktionerna inte genomförts av ”sunda affärsmässiga skäl”. En samlad bedömning av olika omständigheter ska göras.⁶³ Regeringens exempel på omständigheter som kan beaktas påminner även de mycket om vad som anförs när det gäller ventilregeln. Kravet på att intressegemenskapen ska få en väsentlig skatteförmån återfinns däremot inte i ventilregeln, vilket innebär att om skattesatsen är minst 10 procent, men skatteförmånen inte är väsentlig, ska avdrag till och med medges om skuldförhållandet endast uppkommit av skatteskal.⁶⁴

Skatteverket hänvisar i sitt ställningstagande till propositionsuttalandena om undantaget från tioprocentsregeln, bl.a. vad gäller kopplingen till ventilregeln. Samtidigt påpekar verket att det är en klar skillnad i det att det i ventilregeln är det affärsmässiga som ska vara huvudsakligt, medan det i undantaget från tioprocentsregeln är det skattemässiga, vilket ju i princip är en omvändning av huvudsaklighetsrekvisitet. Vidare konstateras att skillnader i tillämpningen av respektive regel även följer av att utgångspunkterna är olika, eftersom beskattningsnivån när ventilregeln tillämpas kan vara noll, medan det i undantaget från tioprocentsregeln handlar om minst 10 procent. I det stora hela menar dock verket att bedömningarna av hur skattedrivna transaktionerna är blir väldigt likartade.⁶⁵

Verket går till väga på motsvarande sätt som med ventilregeln och anger situationer där man med mer eller mindre styrka kan presumera att undantaget från tioprocentsregeln är tillämpligt. Inledningsvis framförs att presumptionen för att undantaget inte är tillämpligt blir starkare, ju högre beskattningen av ränteinkomsten är. Om det går så långt att beskattningen är lika hög som avdraget, är det normalt inte aktuellt att tillämpa undantaget, menar verket. Situationen kan dock vara annorlunda om företaget som faktiskt har rätt till inkomsten har stora underskott. Det kan tänkas att man försöker utnyttja de underskotten genom att slussa pengar till det företaget, så att det ändå ska kunna agera långgivare. En annan motsvarande möjlighet är enligt verket att skulden först etableras och att underskottet därefter planeras fram. Andra lägen där Skatteverket menar att man kan presumera att undantaget är tillämpligt är bl.a. när det i staten där det långgivande bolaget finns på något sätt går att välja att bli beskattad med minst 10 procent och när fordringar lämnats som kapitaltillskott inom koncernen på vissa sätt. I likhet med när det gäller ventilregeln, är verket noga med att betona att det som nämns bara är exempel och att det måste göras en individuell prövning i varje enskilt fall.⁶⁶

Andersson och Melbi är tveksamma till stora delar av Skatteverkets exempel. Bland annat menar de att presumptionen i si-

⁶³ Prop. 2012/13:1, s. 253.

⁶⁴ Prop. 2012/13:1, s. 334.

⁶⁵ Skatteverkets ställningstagande, avsnitt 4.3.

⁶⁶ Skatteverkets ställningstagande, avsnitt 4.4.

tuationer där det på något sätt (t.ex. genom att avstå från vissa avdrag) går att välja att bli tillräckligt högt beskattad, inte är förenlig med lagtexten. De framhåller att kravet är att det huvudsakliga skälet till att skuldförhållandet uppkommit ska vara att intressegemenskapen ska få en väsentlig skatteförmån och menar att avståendet från avdraget sker först efter skuldförhållandets uppkomst och alltså inte har något med det att göra. Enligt uppsatsförfattarens mening framstår det dock som att Skatteverket syftar på situationer där tanken redan vid skuldförhållandets uppkomst var att man skulle kunna erhålla en skatteförmån genom att utnyttja hela eller delar av avdraget. I sådana lägen verkar resonemanget, som Andersson och Melbi för, inte hålla. Ett annat exempel på deras kritik är att de menar att det är oklart vad verket syftar på när det talar om framplanerade underskott. Andersson och Melbi påpekar att underskott normalt uppstår i samband med kostnader, och att företag i möjligaste mån vill undvika kostnader.⁶⁷

2.4.6 Analys

2.4.6.1 Inledning

Ventilregeln har kommenterats betydligt mer i doktrinen än vad som redovisas ovan. En stor del av kommentarerna är olika former av synpunkter på otillräcklig förutsebarhet. Med tanke på att regeln är utformad så att det ska göras en samlad bedömning av omständigheterna i varje enskilt fall när den tillämpas, är det inte särskilt underligt att den dragit till sig sådan kritik. Förutsebarhet är en viktig del av den skatterättsliga legalitetsprincipen. Det framstår emellertid som uteslutet att ränteavdragsbegränsningsreglernas förutsebarhet skulle vara så dålig att Högsta förvaltningsdomstolen skulle underkänna dem. Förutsebarhetssynpunkterna är emellertid ändå inte betydelselösa för bedömningen av gällande rätt, i och med att de kan vara viktiga för reglernas förenlighet med EU-rätten, se avsnitt 4.5 nedan. Ett övergripande syfte med detta analysavsnitt blir därför att diskutera i vilken utsträckning det finns vägledning för hur ventilregeln och undantaget från tioprocentregeln ska tillämpas.

2.4.6.2 Betydelsen av tidigare praxis

En naturlig början på en sådan diskussion blir HFD 2011 ref. 90. Centrala frågor i det sammanhanget är i vilken utsträckning Högsta förvaltningsdomstolens uttalanden där fortfarande är relevanta och vad innebörden av dem i så fall är. Först och främst förtjänar användningen av begreppet ”organisatoriska skäl” uppmärksamhet. Majoriteten angav ju att man bör skilja mellan organisatoriska och affärsmässiga skäl och framhöll att även om en omorganisation kan syfta till att förbättra intressegemenskapens konkurrensförmåga, innebär den inte att någon

⁶⁷ Andersson och Melbi (2013), s. 528–530.

affär genomförs i förhållande till en oberoende part. Det ligger nära till hands att tolka detta som att majoriteten menade att organisatoriska skäl aldrig kan vara affärsmässiga i den mening som avses i ventilregeln, men frågan är om så verkligen är fallet. Som Ståhl framhöll i sin skiljaktiga mening, avsåg exemplet i propositionen till de ursprungliga ränteavdragsbegränsningsreglerna en rent intern omstrukturering. Det innebär alltså att om majoriteten verkligen menade att organisatoriska skäl aldrig kan vara affärsmässiga, gick den emot propositionsexemplet. Inte minst med tanke på att majoriteten hänvisade till närliggande delar av propositionen, framstår det som uppseendeväckande att den samtidigt, helt utan motivering, skulle göra ett sådant avsteg.

Frågan är därför om det går att tolka majoritetens formuleringar på något annat sätt. Först och främst kan man undra varför det poängterades att en omorganisation inte innebär att någon affär genomförs med en oberoende part. Det kan tolkas som att Högsta förvaltningsdomstolen menade att en sådan affär måste ha genomförts för att det ska kunna vara fråga om affärsmässiga skäl. Den tolkningen är emellertid inte förenlig med utgången i nyemissionsfallet HFD 2011 ref. 90 V. Nyemissionen innebar inte att någon affär genomfördes med en oberoende part, men ändå var ventilregeln tillämplig. Det rörde sig visserligen om en mycket speciell situation, men det visar ändå att det i ordet ”affärsmässig” inte ligger ett krav på en affär med en oberoende part. Tanken med att jämföra externa affärer med interna omstruktureringar på det sätt som Högsta förvaltningsdomstolen gjorde, kan kanske i stället ha varit att belysa det faktum att intressegemenskapen i omstruktureringsfallen har en betydligt större möjlighet att anpassa tillvägagångssättet, välja länder där olika bolag etableras etc., just eftersom ingen extern part är inblandad. I alla dessa överväganden kan det finnas skattemässiga hänsynstaganden, men som framgår av propositionen, är frågan i ventilregeln vad som är affärsmässigt om man bortser från skatteeffekterna.

Majoriteten anförde vidare i samma stycke att den aktuella typen av omstruktureringar i de allra flesta fall i stället kan ske genom tillskott. Kanske menade Högsta förvaltningsdomstolen endast att det är ovanligt att organisatoriska skäl i dessa sammanhang är huvudsakligen affärsmässiga i ventilregelns mening. Ventilregeln är ju bara tillämplig om mottagaren av räntan beskattas under 10 procent, vilket gör det till en naturlig utgångspunkt att anta att de skattemässiga skälen är starka. I kravet på att både förvärvet och skulden skulle vara affärsmässiga ligger att det vid tillämpningen av ventilregeln inte räcker att konstatera att det var affärsmässigt att genomföra en omorganisation, utan även att sättet den genomfördes på ska vara det. En del av det kan vara bedömningen av om tillskott hade kunnat användas i stället.

Formuleringen om att skilja mellan organisatoriska och affärsmässiga skäl kanske hängde samman med att många organisatoriska motiv i samband med den typ av omstruktureringar som aktualiseras i dessa sammanhang enligt ovan kan ha olika former av skattemässiga bakgrunder. Man skulle kunna tänka sig att begreppet organisatoriska skäl även innefattar organisatoriska skattemässiga skäl, och att man därför behöver skilja mellan dem och övriga organisatoriska skäl.

Alla ovanstående resonemang framstår dock som förhållandevis konstlade med tanke på hur majoritetens skrivning faktiskt såg ut. Även en syn enligt vilken vissa, men inte alla, organisatoriska skäl är affärsmässiga, är svår att förena med formuleringen att man bör *skilja* mellan organisatoriska skäl och affärsmässiga. Möjligen skulle man kunna tänka sig att Högsta förvaltningsdomstolen ville ge begreppet organisatoriska skäl en mycket snäv innebörd. En omorganisation som föranletts av någon form av händelse bortom intressegemenskapens kontroll, t.ex. en förändrad konkurrenssituation eller annorlunda råvarupriser, kanske inte längre ska ses som organisatoriskt motiverad. Något konkret som tyder på en sådan tolkning finns dock inte i rättsfallen, och i beskrivningen av exemplet i propositionen anges inte vad som föranlett omorganisationen. Sammanfattningsvis framstår det alltså som mycket svårt att förena uttalandet om organisatoriska skäl med propositionsexemplet.

Nästa fråga är i vilken utsträckning domstolens uttalanden är relevanta för ventilregeln som den ser ut i dag. Som framgår i avsnitt 2.4.2 ovan, hänvisade regeringen i propositionen till de nuvarande reglerna till flera av de mer allmänna uttalandena i HFD 2011 ref. 90. Regeringen återgav till och med vissa uttalanden om tillskott från samma stycke där Högsta förvaltningsdomstolens uttalande om organisatoriska skäl finns, även om just detta lyser med sin frånvaro i propositionen. Den stora nyheten i de uppdaterade reglerna är naturligtvis det utökade tillämpningsområdet, men avsikten verkar ha varit att tidigare praxis ska kunna komma till nytta ändå. På en annan plats i propositionen, som svar på remisskritik om bristande förutsebarhet, framhöll nämligen regeringen att det redan fanns viss praxis gällande ventilregeln, även om den bara gällde den typ av interna förvärv som de ursprungliga ränteavdragsbegränsningsreglerna avsåg. Regeringen angav vidare att den menade att det särskilt i situationer som ligger nära vissa identifierade skatteplaneringsförfaranden, bl.a. avseende förvärv av delägarätter, finns skäl för en fortsatt restriktiv tolkning av ventilregeln, samtidigt som det utökade tillämpningsområdet innebär att det finns lägen där tillämpningen bör vara mindre restriktiv.⁶⁸ Dessa uttalanden visar att tanken var att Högsta förvaltningsdomstolens praxis var tänkt att gälla även fortsättningsvis,

⁶⁸ Prop. 2012/13:1, s. 256–257.

när det gäller sådana fall som omfattades av de ursprungliga reglerna, vilket rimligen borde inkludera även delarna om organisatoriska skäl, även om det framstår som oklart exakt vilken innebörd dessa har.

När det gäller sådana lån som inte omfattades av de tidigare reglerna, framstår det som tveksamt om HFD 2011 ref. 90 kan vara till någon nytta för tolkningen av ventilregeln. Domstolens allmänt hållna uttalanden lär vara svåra att direkt tillämpa i praktiken, och dessutom gör den nya situationen, där regeln enligt regeringen i vissa lägen ska tillämpas mindre restriktivt, uttalandena något inaktuella. När ventilregeln ska appliceras på verkliga situationer förefaller i stället propositionens exempel på olika omständigheter som kan beaktas vara till betydligt större nytta. Därvid har naturligtvis frågan om finansiering kunnat ske via tillskott en särställning, i och med att den uttryckligen nämns i lagtexten. I många fall blir den frågan troligen en utgångspunkt för tillämpningen av ventilregeln. Det handlar då om att bedöma hur starka skälen mot användning av tillskott är, t.ex. juridiska hinder, ägarförhållanden och annat. Till det kommer övrigt som kan tala för eller emot att skuldförhållandet är huvudsakligen affärsmässigt motiverat.

2.4.6.3 Huvudsaklighetsrekvisitet

I den samlade bedömning som sedan ska göras kommer även huvudsaklighetsrekvisitet in. Som framgår av avsnitt 2.4.1 ovan, angav regeringen att tanken med huvudsaklighetsrekvisitet i de ursprungliga ränteavdragsbegränsningsreglernas ventilregel var att det klart skulle framgå att de affärsmässiga motiven skulle vara överordnade övriga skäl, men att det inte krävdes att skälen enbart skulle vara affärsmässiga. Att motiveringar inte går att mäta på samma sätt som exempelvis golvtytor i en byggnad är självklart, men det behöver inte betyda att rekvisitet blir oanvändbart. Tanken har ju knappast varit att någon sådan mätning ska till, utan det handlar om att ge uttryck för hur starka de affärsmässiga skälen behöver vara i förhållande till övriga skäl.

Kanske kan man som Hultqvist kalla övervägandena som behöver göras för gissningar och intuitiva bedömningar, men det är i så fall knappast någonting som är unikt för ventilregeln. Det förekommer exempelvis i lagregler och praxis ett antal olika uttryck för hur höga beviskrav som gäller i olika sammanhang. Vanligt förekommande är också uttryck som särskilda skäl, synnerliga skäl och liknande. När sådana här uttryck förekommer, brukar det finnas vägledning i praxis och förarbeten för vad som krävs för att de ska vara uppnådda. Så är också fallet med ventilregeln. I de exempel som finns i propositionen på faktorer som kan beaktas, uttrycks också hur stor betydelse de kan ha. Exempelvis framgår att normal cash-poolverksamhet starkt talar för affärsmässighet. Visserligen brukar inte exempelvis beviskrav vara kopplade till olika procentsatser, åtminstone inte i lika officiella sammanhang som huvud-

saklighetsrekvisitet, men procentsatsen bör enligt uppsatsförfattarens uppfattning inte ses som något som komplicerar bedömningen. I stället handlar det om ytterligare ett hjälpmedel i den samlade bedömning som ska göras. Det kan ses som ett riktmärke i stället för en indikation på att man ska genomföra en omöjlig kvantifiering.

Skatteverkets ställningstagande fortsätter på samma linje. När skillnaderna mellan ventilregeln och undantaget från tio-procentsregeln diskuteras, jämförs de båda paragrafernas olika huvudsaklighetsrekvisit, och i övrigt beskriver presumtionerna hur betydelsefulla verket anser att olika omständigheter är i den avvägning som ska göras. Självklart är det möjligt att ha synpunkter på olika detaljer i ställningstagandet, men det allmänna tillvägagångssättet, med redovisning av faktorer som talar för respektive emot affärsmässiga skäl, ligger i linje med de utgångspunkter som finns för ventilregeln om att man ska göra en samlad bedömning av omständigheterna i de enskilda fallen.

2.4.6.4 Avslutning

Även om det trots allt finns en hel del vägledning rörande hur ventilregeln och undantaget från tioprocentsregeln ska tillämpas, är det ingen tvekan om att det är svårt att på förhand avgöra vad resultatet kommer att bli i enskilda fall. Reglerna är utformade så att det är svårt för företag att minimera skattekostnaderna genom att lägga sig nära gränsen för vad som accepteras. Att i sin planering ha sådana skattemässiga motiv, men att lyckas balansera dem mot de affärsmässiga motiven så att avdrag beviljas kan inte vara enkelt. I stor utsträckning är det emellertid just sådana förfaranden som ränteavdragsbegränsningsreglerna syftar till att hindra. För intressegemenskaper som bedriver verklig verksamhet i de länder där de etablerar sig och använder tillskottsfinansiering när det inte finns starka skäl mot det, bör ränteavdragsbegränsningsreglerna normalt inte orsaka några bekymmer, eventuellt med förbehåll för att Högsta förvaltningsdomstolens distinktion mellan organisatoriska och affärsmässiga skäl är oklar. Dock ligger det i sakens natur att alla intressegemenskaper vill minimera sin skattebelastning i så stor utsträckning som möjligt, men hur långt man kan gå i den riktningen, innan ventilregeln eller undantaget från tioprocentsregeln slår till, kan vara svårt att avgöra.

2.5 Bevisbördan

Före övergången till uppsatsens EU-rättsliga delar finns det skäl att kort nämna något om fördelningen av bevisbördan. Ränteavdragsbegränsningsreglerna innehåller inga bestämmelser på det området, vilket innebär att de allmänna skatterättsliga principerna gäller. Enligt dem är det normalt Skatteverket som har bevisbördan på intäktssidan och den skattskyldige på av-

dragssidan.⁶⁹ Eftersom här aktuella frågor berör rätt till ränteavdrag, faller alltså bevisbördan på den skattskyldige. I mål om efterbeskattning eller skattetillägg, d.v.s. när det är av avgörande betydelse om oriktig uppgift lämnats, faller dock hela bevisbördan på Skatteverket. Då gäller dessutom högre beviskrav.⁷⁰

Värt att notera i dessa sammanhang är att i stället för undantaget från tioprocentsregeln, föreslogs i en tidigare promemoria en något annorlunda regel som bl.a. innebar att bevisbördan i det sammanhanget skulle ha legat på Skatteverket, men att omprövning med stöd av regeln skulle kunna göras inom samma tidsperiod som för efterbeskattning, även om ingen oriktig uppgift lämnats. En så lång omprövningsperiod ansågs inte tillräckligt rättssäker. I den version som blev verklighet gäller alltså de vanliga reglerna för efterbeskattning, men i gengäld hamnade bevisbördan för att det huvudsakliga skälet till skuldförhållandet inte är att intressegemenskapen ska få en väsentlig skatteförmån, på den skattskyldige.⁷¹

Enligt Skatteverket kan det variera kraftigt från fall till fall vilken bevisning som den skattskyldige bör lägga fram. I de lägen där verket enligt sitt ställningstagande presumerar att avdrag bör medges, behövs ofta ingen utredning alls, medan det andra gånger kan behöva läggas fram utredning om bolags- och finansieringsstrukturer, skattenivåer i berörda länder m.m. Förhållandena kan vara så skiftande att det inte går att lämna någon allmängiltig vägledning för vilka uppgifter som kan behövas, menar Skatteverket.⁷²

2.6 Sammanfattning

Sammanfattningsvis när det gäller ränteavdragsbegränsningsreglerna, kan det konstateras att tillämpningsområdet i de flesta fall förefaller vara tydligt. Intressegemenskapsdefinitionens rekvisit om väsentligt inflytande resp. i huvudsak gemensam ledning lär dock i enstaka fall kunna orsaka vissa problem när det finns flera ägare inblandade. Bedömningen ska fokusera på det faktiska inflytandet, vilket innebär att det inte räcker att mekaniskt jämföra olika ägarandelar.

Tioprocentsregeln är en tydlig utgångspunkt i bedömningen av om avdrag ska medges eller inte, men dess nya undantag gör att förutsebarheten minskar, på så sätt att det blir svårt att i intressegemenskaper veta exakt hur långt de kan gå i sina ansträngningar att genom olika finansieringslösningar minimera sina skattekostnader innan undantaget slår till. Motsvarande gäller i än högre grad i de fall då det blir aktuellt att tillämpa ventilregeln. Företag vill av naturliga skäl betala så lite

⁶⁹ Lodin m.fl. (2013), s. 780.

⁷⁰ Lodin m.fl. (2013), s. 783.

⁷¹ Prop. 2012/13:1, s. 249–251.

⁷² Skatteverkets ställningstagande, avsnitt 4.6.

skatt som möjligt, men på de områden där ränteavdragsbe-
gränsningsreglerna är aktuella, försvåras sådana strävanden.
Det förefaller emellertid också ha varit en stor del av syftet med
reglerna.

3 EU-rätten och den direkta beskattningen

3.1 Bakgrund

Av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (FEUF) art. 113 samt art. 114.2 och 115 framgår att det krävs enhällighet för beslut om förordningar och direktiv på skatteområdet. Eftersom EU:s medlemsstaters uppfattningar och intressen inom området ofta visat sig vara svåra att förena, har det lett till att det många gånger varit svårt att åstadkomma sådana lagstiftningsakter. På den indirekta beskattningens område har trots allt en hel del kunnat ske, men när det gäller direkt beskattning har man endast lyckats åstadkomma ett fåtal direktiv med relativt begränsade tillämpningsområden.⁷³

Trots detta har EU-rätten kommit att få stort inflytande även på den direkta beskattningen. Detta har skett inom ramen för EU-domstolens praxis rörande fördragsbestämmelser om fri rörlighet. Det finns sådana bestämmelser i FEUF som gäller fri rörlighet för varor, tjänster, personer (innefattar etableringsfriheten och fri rörlighet för arbetstagare) samt kapital.⁷⁴ Utvecklingen i praxis rörande fri rörlighet och direkt beskattning inleddes 1986 med mål 270/83 (*avoir fiscal*) som behandlade ett franskt system för skattekrediter, som franska försäkringsbolag kunde dra nytta av, men däremot inte utländska försäkringsbolag med filialer i Frankrike. Det stred enligt EG-domstolen mot etableringsfriheten.

Innan uppsatsen övergår till att närmare redogöra för EU-domstolens praxis, finns det anledning att påminna om hur den här typen av frågor kan hamna hos domstolen. Först och främst ges i FEUF art. 258 och 259 kommissionen resp. medlemsstaterna möjlighet att väcka s.k. fördragsbrottstalan, om de anser att någon medlemsstat inte uppfyllt sina skyldigheter enligt EU:s fördrag. Betydligt vanligare är emellertid att det handlar om det system med förhandsavgöranden från EU-domstolen som regleras i FEUF art. 267. Där framgår att om frågor rörande tolkningen av bl.a. EU:s fördrag uppkommer i en domstol i någon medlemsstat, får den begära att EU-domstolen meddelar ett förhandsavgörande i den frågan. Om domstolen är högsta instans, är den skyldig att begära ett sådant förhandsavgörande. Värt att notera är att EG-domstolen i mål C-134/97 (*Victoria Film*) funnit att Skatterättsnämnden inte räknas som en domstol enligt FEUF art. 267 och därför inte kan begära förhandsavgöranden.

Av EU-domstolens praxis framgår att skyldigheten att begära förhandsavgörande inte gäller om den EU-rättsliga tolk-

⁷³ Bernitz och Kjellgren (2014), s. 352–354.

⁷⁴ Ståhl m.fl. (2011), s. 70.

ningen är uppenbar. Den domstol som väljer att inte begära förhandsavgörande måste vara övertygad om att tolkningen skulle vara lika uppenbar även för domstolarna i övriga medlemsstater och för EU-domstolen. Detta kom EG-domstolen fram till i mål 283/81 (*Cilfit*). Bernitz och Kjellgren ser det som högst tveksamt om de högsta domstolarna i medlemsländerna verkligen följer denna princip, och menar att EU-domstolen dessutom troligen skulle bli överlastad om så vore fallet. Samtidigt konstaterar de att domstolen håller fast vid principen och bl.a. hänvisade till *Cilfit*-målet i mål C-617/10 (*Åkerberg Fransson*) om det svenska systemet med skattebrott och skatte-tillägg. När frågan något år tidigare hade prövats i Högsta domstolen hade en minoritet på två justitieråd velat begära förhandsavgörande, och redan det menar de visar att frågan inte var tillräckligt uppenbar. EU-domstolens påpekande var enligt dem därför särskilt riktat till Högsta domstolen.⁷⁵

3.2 Fri rörlighet

3.2.1 Inledning

Av de ovannämnda typerna av fri rörlighet, är etableringsfriheten och i viss mån den fria rörligheten av kapital av intresse i denna uppsats. Särskilt inom ramen för direkt beskattning, är dock många av de principer som finns i EU-domstolens praxis ofta mer eller mindre gemensamma för alla friheterna. Det är därför inte alltid nödvändigt att begränsa sig till att studera rättsfall avseende en viss frihet. För att en tillämpning av bestämmelserna ska kunna aktualiseras, krävs först och främst att det är fråga om någon form av gränsöverskridande situation och inte en som rör enbart förhållanden inom en medlemsstat. Vidare skiljer sig tillämpningsområdena för friheterna naturligtvis sig åt. I avsnitt 3.2.2 beskrivs gränsdragningen mellan etableringsfriheten och den fria rörligheten för kapital och dess betydelse. Frågan är sedan i princip om den aktuella friheten har begränsats genom att en gränsöverskridande situation hanterats mindre fördelaktigt än motsvarande rent inhemska situation. Frågor om det behandlas i avsnitt 3.2.3. Även om sådana begränsningar föreligger, kan det hända att den berörda regeln kan rättfärdigas. I avsnitt 3.3 beskrivs något om under vilka förutsättningar det kan ske.⁷⁶

3.2.2 Förhållandet mellan etableringsfriheten och den fria rörligheten för kapital

Etableringsfriheten följer av FEUF art. 49, där det framgår att inskränkningar för medborgare i en medlemsstat att i en annan medlemsstat etablera sig, ska förbjudas. Det anges innefatta bl.a. rätt att bedriva verksamhet som egenföretagare och att bilda bolag. Enligt art. 54 jämföras med medborgare bolag,

⁷⁵ Bernitz och Kjellgren (2014), s. 232–233.

⁷⁶ Ståhl m.fl. (2011), s. 71–74.

som bildats enligt lagstiftningen i någon medlemsstat och som har sitt säte, sitt huvudkontor eller sin huvudsakliga verksamhet inom EU.

Den fria rörligheten av kapital följer av FEUF art. 63. Där anges att inom ramen för de begränsningar som framgår av de därpå följande artiklarna, ”ska alla restriktioner för kapitalrörelser mellan medlemsstater samt mellan medlemsstater och tredje land vara förbjudna”. Eftersom den fria rörligheten för kapital alltså gäller även i förhållande till länder utanför EU, kan gränsdragningen i förhållande till etableringsfriheten ha stor betydelse.

Frågor av denna karaktär berördes i mål C-282/12 (*Itelcar*). Målet gällde ett portugisiskt bolag Itelcar som ägdes av ett belgiskt bolag, vilket i sin tur till minst 10 procent ägdes av det amerikanska bolaget GE Capital. Enligt portugisiska bestämmelser skulle ränteavdrag inte medges för räntebetalningar från överskudsatta bolag till bolag utanför EU med ”särskilda förbindelser” till det skuldsatta bolaget. Särskilda förbindelser skulle bl.a. anses föreligga vid en ägarandel (direkt eller indirekt) på minst 10 procent. EU-domstolen menade att en ägarandel av den storleken inte nödvändigtvis för med sig ett ”bestämmande inflytande på besluten” i bolaget i fråga. Av det följde enligt domstolen att den portugisiska lagstiftningen kunde ifrågasättas med stöd av den fria rörligheten för kapital, oberoende av ägarförhållandena i det enskilda fallet. Åtminstone gällde det i situationer där det inte fanns någon risk att långivande bolag, i stater som inte omfattas av etableringsfriheten, skulle kunna dra nytta av den friheten, vilket fallet med den portugisiska lagstiftningen inte var.⁷⁷

Centralt i gränsdragningen mellan den fria rörligheten för kapital och etableringsfriheten är alltså om den berörda lagstiftningens tillämpningsområde är begränsat till situationer där det föreligger ”bestämmande inflytande”. Frågan är alltså vad EU-domstolen avser med detta uttryck. Tydligt är en ägarandel på minst 10 procent inte nödvändigtvis tillräckligt, men vad är tillräckligt? Ett annat mål där uttrycket behandlas är C-492/04 (*Lasertec*). Berörd i det målet var en tysk bestämmelse som innehöll begreppet ”betydande andel”. En sådan ansågs kunna föreligga bl.a. vid en ägarandel på minst 25 procent. Med en sådan andel skulle situationer, där en delägare ensam eller tillsammans med andra utövar ett kontrollerande inflytande över bolaget, likställas. EG-domstolen anförde att det av fast rättspraxis följer att när man fastställer vilken fri rörlighet som en lagstiftning omfattas av, ska ändamålet med lagstiftningen beaktas. Om bestämmelserna rör innehav av en andel som ger möjlighet att utöva ett bestämmande inflytande över bolagets beslut och att bestämma över dess verksamhet, omfattas bestämmelserna av etableringsfriheten, angav domstolen. I det ak-

⁷⁷ C-282/12 (*Itelcar*), p. 22–25.

tuella fallet var syftet med lagstiftningen att den, utan att vara fixerad till något exakt tal, skulle kunna tillämpas i sådana situationer där det föreligger bestämmande inflytande enligt den rättspraxis som EG-domstolen hänvisade till. Dessutom var det i det enskilda fallet fråga om ett innehav på två tredjedelar, vilket utan tvekan ansågs ge ett bestämmande inflytande.⁷⁸

Vid bedömningen av vad som är ”bestämmande inflytande”, verkar alltså syftet med lagstiftningen vara centralt, snarare än exakta gränser för ägarandelarna. I *Lasertec*-fallet beaktades visserligen även att ägarandelen i det enskilda fallet var stor, men uttalandena om situationerna där de tyska bestämmelserna kunde vara tillämpliga även vid ägarandelar under 25 procent, tyder på att det är tänkbart att ”bestämmande inflytande” kan föreligga även i sådana situationer. I *Itelcar*-fallet var de portugisiska bestämmelserna å andra sidan tillämpliga i samtliga fall där ägarandelen var minst 10 procent, i stället för att fokusera på det faktiska inflytandet, vilket alltså inte var tillräckligt för EU-domstolen.

3.2.3 Negativ särbehandling

Det första steget i bedömningen av om någon av fördragsfriheterna hindrar en skatteregel kan enligt Ståhl m.fl. anses vara att undersöka om regeln negativt särbehandlar gränsöverskridande situationer i förhållande till rent nationella sådana.⁷⁹ Huvudfrågan i resonemangen är ofta om det är fråga om jämförbara situationer som behandlas olika eller om situationer som inte är jämförbara ändå behandlas lika. Inom ramen för sådana resonemang ligger fokus många gånger på om det är fråga om två objektivt jämförbara situationer eller inte.⁸⁰

I dessa sammanhang används en något varierande terminologi. Ståhl m.fl. uttrycker det som att fördragsbestämmelserna främst är inriktade på att förbjuda ”öppen diskriminering” av medborgare från andra medlemsstater. Även ”dold diskriminering”, där reglerna visserligen tillämpar något annat kriterium än nationalitet, exempelvis hemvist, men ändå leder till samma resultat, är problematisk. Vidare anger Ståhl m.fl. att EU-domstolen i många fall sett regler som fördragsstridiga utan att beteckna dem som diskriminerande, utan att man i stället sagt att de utgjort ett ”hinder” mot den fria rörligheten. Även i dessa fall menar de dock att det måste vara fråga om negativ särbehandling, bortsett från i ett visst mål om avdragsförbud för valutakursförluster. Den regeln sågs som ett hinder, trots att det inte fanns någon jämförbar inhemsk situation, i och med att valutakursförluster alltid involverar gränsöverskridande. Värt att observera är vidare att distinktionen mellan öppen diskrimi-

⁷⁸ C-492/04 (*Lasertec*), p. 19–23.

⁷⁹ Ståhl m.fl. (2011), s. 72.

⁸⁰ Ståhl m.fl. (2011), s. 103.

nering och övriga hinder kan ha betydelse för rättfärdigandebedömningen, se avsnitt 3.3.1.⁸¹

Terra och Wattel förefaller dra ungefär samma slutsatser som Ståhl m.fl., även om de uttrycker sig något annorlunda, möjligen delvis till följd av skillnaderna mellan engelska och svenska. De använder ordet ”discrimination” om alla typer av det som Ståhl m.fl. betecknar som ”negativ särbehandling”. De skiljer mellan öppen och dold diskriminering (”overt” eller ”direct” resp. ”covert” eller ”indirect”), men talar om ”obstacles” i en mer begränsad bemärkelse än Ståhl m.fl. använder ordet ”hinder”. Det ordet använder de nämligen i samband med regleringar som begränsar den fria rörligheten utan att behandla gränsöverskridande situationer sämre än rent inhemska. Ett exempel utanför skatteområdet finns i mål C-415/93 (*Bosman*) om en belgisk fotbollsspelare som hade ingått avtal om att spela för en fransk klubb, men som hindrades från att göra det av en överföringsavgift som skulle betalas till hans tidigare klubb. Kravet gällde även om övergången till den nya klubben skedde efter att avtalet med den tidigare klubben löpt ut. Samma överföringsavgiftsproblematik skulle föreligga även vid ett byte till en annan belgisk klubb, men trots att den gränsöverskridande situationen alltså inte behandlades sämre, ansåg EG-domstolen att regleringen stred mot den fria rörligheten för arbetstagare.⁸²

Enligt Terra och Wattel är det omöjligt att åstadkomma en skatt som inte på något sätt utgör ett hinder mot den fria rörligheten enligt den typen av resonemang, varför de menar att EU-domstolen numera åtminstone undviker att resonera så när det gäller skattefrågor, utan i stället håller sig till särbehandlingsresonemanget. De nämner dock bl.a. ovannämnda fall om valutakursförluster som ett undantag. Att domstolen ofta talar om ”restrictions” i stället för ”discrimination” och fortfarande använder uttryckssätt som ligger närmare hindersresonemanget, förklarar de dels med att domstolen inte alltför tydligt vill avvika från den typ av resonemang som den för utanför skatteområdet, dels med att den inte helt vill utesluta möjligheten att angripa icke särbehandlande direktskattelagstiftning med fördragsfriheterna.⁸³

Olikheter mellan medlemsstaternas lagstiftning kan innebära att gränsöverskridande situationer missgynnas utan att det anses vara fråga om negativ särbehandling. Ett uppenbart exempel på en sådan situation är när ett företag vill etablera sig i en annan medlemsstat och den staten tillämpar en högre bolagsskattesats. I det läget särbehandlas naturligtvis inte det företaget i förhållande till övriga företag i medlemsstaten med den högre skattesatsen.⁸⁴ I mål C-403/03 (*Schempp*) betalade den tyske medborgaren Schempp, som bodde i Tyskland, un-

⁸¹ Ståhl m.fl. (2011), s. 103–105.

⁸² Terra och Wattel (2012), s. 53–55.

⁸³ Terra och Wattel (2012), s. 89–92.

⁸⁴ Terra och Wattel (2012), s. 93.

derhållsbidrag till sin före detta fru, som bodde i Österrike. Schempp yrkade avdrag för dessa betalningar, men fick inte det, eftersom sådana underhållsbidrag var skattefria i Österrike. Om den tidigare maken i stället hade bott i Tyskland, skulle avdrag däremot ha beviljats, även om hennes sammanlagda inkomst hade understigit den tyska gränsen för lägsta beskattningsbara inkomst och därmed inte heller beskattats där. EG-domstolen menade emellertid att det inte var fråga om jämförbara situationer, eftersom mottagarna av underhållsbidragen i de lägena skulle ha varit föremål för två olika skattelagstiftningar.⁸⁵ Terra och Wattel menar att det är svårt att avgöra om en ofördelaktig skatteeffekt av en etablering utomlands orsakas av en otillåten särbehandling eller av en olikhet mellan staternas lagstiftning. Ett sätt att resonera, anger de, är att föreställa sig att de båda staterna skulle ha exakt samma rättssystem. Om ofördelaktigheten i så fall försvinner, menar de att det rör sig om en olikhet. Om effekten däremot finns kvar, handlar det antingen om negativ särbehandling eller om att staterna parallellt utövar sin beskattningsrätt. Sådan juridisk dubbelbeskattning som i det senare fallet kan inte angripas med hjälp av fördragsfriheterna.⁸⁶

Innan uppsatsen går vidare till att behandla rättfärdigande av negativ särbehandling, finns det skäl att ta upp några exempel på mål där sådan särbehandling förelegat. Mål C-318/10 (*SIAT*) rörde en belgisk regel om ersättning för prestationer och tjänster till utländska företag. Sådan fick inte dras av om betalningen skedde till företag som inte var skattskyldiga för inkomstskatt i sitt land eller som omfattades av väsentligt förmånligare skatteregler än de som gällde i Belgien. Avdrag kunde dock medges om den skattskyldige styrkte att det handlade om verkliga och legitima transaktioner som inte överskred normala nivåer. Bestämmelsen prövades mot den fria rörligheten för tjänster. Enligt EU-domstolen befann sig tjänstemottagare i Belgien inte i olika situationer beroende på om tjänsteleverantören fanns i Belgien eller i en medlemsstat med väsentligt förmånligare skatteregler än Belgien. Att tjänsteleverantörer utan hemvist i Belgien inte stod under den belgiska skattemyndighetens kontroll saknade betydelse i sammanhanget, eftersom målet rörde tjänstemottagarna och inte tjänsteleverantörerna.⁸⁷ Regleringen sågs alltså som en inskränkning av den fria rörligheten för tjänster.

I mål C-324/00 (*Lankhorst-Hohorst*) behandlades en tysk reglering rörande vissa räntebetalningar. Den var endast tillämplig på räntemottagare som inte hade rätt till tysk skattekredit. Om så var fallet, var kopplat till om mottagaren betalade tysk bolagsskatt eller ej. Det innebar att utländska räntemottagare i allmänhet inte hade rätt till skattekredit. Samma situation

⁸⁵ C-403/03 (*Schempp*), p. 35.

⁸⁶ Terra och Wattel (2012), s. 94.

⁸⁷ C-318/10 (*SIAT*), p. 30–32.

för tyska juridiska personer gällde endast i vissa speciella fall där befrielse från bolagsskatt rådde. Sistnämnda juridiska personer befann sig enligt EG-domstolen inte i en jämförbar situation med vanliga vinstdrivande juridiska personer.⁸⁸ Alltså var det fråga om en inskränkning av etableringsfriheten.

Det som prövades i mål C-231/05 (*Oy AA*) var finska koncernbidragsregler. Dessa tillät inte koncernbidrag från ett finskt dotterbolag till ett utländskt moderbolag. Dotterbolag med inhemska moderbolag och dotterbolag med utländska moderbolag ansågs befinna sig i jämförbara situationer, även om de utländska moderbolagen inte var skattskyldiga i Finland. Regleringen ansågs alltså inskränka etableringsfriheten.⁸⁹

3.3 Rättfärdigandegrunder och proportionalitet

3.3.1 Inledning

Redan i FEUF finns det en del bestämmelser om situationer som kan rättfärdiga lagstiftning som annars skulle anses bryta mot fördragsfriheterna. För etableringsfrihetens del gäller FEUF art. 52, där det framgår att etableringsfriheten inte ska hindra lagstiftning som grundas på hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa. Det har emellertid aldrig hänt att EU-domstolen accepterat någon skatteregel med stöd av denna bestämmelse. Däremot har andra rättfärdigandegrunder utvecklats i praxis, inom ramen för den s.k. ”rule of reason”-doktrinen.⁹⁰

Kraven som gäller enligt denna lära uttrycks ofta som att regeln ska vara tillämplig på ett icke-diskriminerande sätt, att den ska framstå som motiverad men hänsyn till ett trängande allmänintresse och ägnad att säkerställa förverkligandet av dess målsättning samt att den inte ska gå utöver vad som är nödvändigt för att uppnå målsättningen. Denna uppräkningskommer från punkt 37 i mål C-55/94 (*Gebhard*). Vad gäller kravet om icke-diskriminering skriver Ståhl m.fl. att det innebär att ”rule of reason” inte kan tillämpas på öppet diskriminerande skatteregler, vilket också uttryckts av domstolen vid flera tillfällen.⁹¹

Terra och Wattel menar emellertid att det finns exempel på fall där domstolen tillämpat ”rule of reason” även på direkt diskriminerande regler, även om domstolen inte själv betecknat dem som sådana.⁹² De anser att en bättre sammanfattning av bedömningarna som ska göras i fall om direkt beskattning, är att man först ska fråga sig om det föreligger någon negativ särbehandling enligt ovan. Om så är fallet, är frågan om den särbehandlingen kan rättfärdigas av en legitim målsättning samt

⁸⁸ C-324/00 (*Lankhorst-Hohorst*), p. 28.

⁸⁹ C-231/05 (*Oy AA*), p. 38–39.

⁹⁰ Ståhl m.fl. (2011), s. 147–149.

⁹¹ Ståhl m.fl. (2011), s. 149–150.

⁹² Terra och Wattel (2012), s. 85–86.

om den går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå den målsättningen.⁹³

När det gäller rättfärdigande grunder, anser Terra och Wattel att det finns fem som domstolen accepterat: behovet av en effektiv skattekontroll, behovet av att skydda skattesystemets inre sammanhang, behovet av att skydda en välavvägd fördelning av beskattningsrätten mellan medlemsstaterna, behovet av att förhindra internationell skatteflykt och det meningslösa i att helt i onödan tillämpa begränsningar i jämförbara inhemska situationer. Det sistnämnda ser de dock inte som en egen rättfärdigande grund, utan snarare som en underkategori till såväl förhindrandet av skatteflykt som den välavvägda fördelningen av beskattningsrätten.⁹⁴ Ståhl m.fl. gör en något annorlunda indelning, men konstaterar att vissa grunder visar påtagliga likheter med varandra och att domstolen under senare år allt oftare gjort samlade bedömningar med stöd i flera rättfärdigande grunder när den bedömt nationell lagstiftning.⁹⁵ Terra och Wattel menar att det sammanfattningsvis kan sägas finnas två typer av rättfärdigande grunder: sådana som handlar om skyddet av en medlemsstats skattebas och sådana som handlar om att bevara en effektiv skattekontroll.⁹⁶ Skyddet av en medlemsstats skattebas kan dock inte ses som en rättfärdigande grund i sig.⁹⁷

Inom ramen för denna uppsats ligger fokus främst på rättfärdigande grunderna att förhindra skatteflykt och att bevara den välavvägda fördelningen av beskattningsrätten mellan medlemsstaterna.

3.3.2 Skatteflykt och välavvägd fördelning av beskattningsrätten

För att regler riktade mot skatteflykt ska kunna rättfärdigas har EU-domstolen krävt att de ska vara riktade mot ”rent konstlade upplägg”. Det innebär att det dels ska finnas ett syfte att uppnå en skatteförmån, dels att det av objektiva omständigheter ska framgå att det inte är fråga om en verklig etablering som driver reell ekonomisk verksamhet i det andra medlemslandet. Vid bedömningen av det senare kan det vara relevant att titta på om det finns personal, lokaler, utrustning etc. Ifall det handlar om en verklig etablering, saknar det betydelse om verksamheten lika gärna skulle ha kunnat bedrivas i den egna medlemsstaten. Vidare måste den skattskyldige ha möjlighet att presentera motbevisning mot de omständigheter som anses tyda på ett rent konstlat upplägg. Dessa principer framgår bl.a. av mål C-196/04 (*Cadbury Schweppes*) om CFC-beskattnings och mål C-

⁹³ Terra och Wattel (2012), s. 63–64.

⁹⁴ Terra och Wattel (2012), s. 60–62.

⁹⁵ Ståhl m.fl. (2011), s. 152.

⁹⁶ Terra och Wattel (2012), s. 895.

⁹⁷ Ståhl m.fl. (2011), s. 151.

524/04 (*Thin Cap Group Litigation*) om underkapitaliseringsregler.⁹⁸

Terra och Wattel konstaterar att EU-domstolen fört liknande resonemang om skatteflykt i bl.a. momsfall och noterar att domstolen i sådana fall angett att det enda målet med transaktionerna inte måste vara att undvika skatt, utan att det räcker att det är det huvudsakliga målet. Det innebär dock inte att man får hindra skattebetalaren att välja det skattemässigt förmånligaste sättet, om det finns flera sätt att nå ett mestadels affärsmässigt mål.⁹⁹

Rättfärdigandegrunden om att bevara den välavvägda fördelningen av beskattningsrätten mellan medlemsstaterna användes för första gången i mål C-446/03 (*Marks & Spencer II*), som handlade om brittiska koncernavdragsregler. Grunden har oftast beaktats tillsammans med andra rättfärdigandegrunder, men tillämpades separat i mål C-337/08 (*X Holding*) om vissa nederländska förlustutjämningsregler.¹⁰⁰

I det ovannämnda *Oy AA*-målet anförde EG-domstolen att rättfärdigandegrunden om den välavvägda fördelningen av beskattningsrätten inte kan åberopas för att rättfärdiga regler som systematiskt behandlar dotterbolag med utländska moderbolag sämre, eftersom moderbolagen inte beskattas i dotterbolagets medlemsstat. Däremot kan rättfärdigandegrunden användas om den nationella regeln är till för att förebygga ageranden som kan äventyra en medlemsstats rätt att beskatta verksamhet som bedrivs inom dess territorium.¹⁰¹ Bland annat på grund av detta, ansåg domstolen att de finska koncernbidragsreglerna kunde rättfärdigas med hänsyn till behovet av att upprätthålla en välavvägd fördelning av beskattningsrätten mellan medlemsstaterna och behovet av att förhindra skatteflykt.¹⁰² Dessutom anförde domstolen att all utvidgning av möjligheten att överföra inkomst med hjälp av koncernbidrag enligt de finska reglerna skulle innebära att koncernen finge möjlighet att välja var dess vinster skulle beskattas. Detta faktum skulle inte gå att undvika genom exempelvis villkor om en viss skattesats i det andra medlemslandet eller en viss ekonomisk situation hos mottagaren.¹⁰³

Mål C-311/08 (*SGI*) handlade om belgiska internprissättningsregler. EU-domstolen anförde att även om en nationell lagstiftning inte har som specifikt ändamål att från berörd skatteförmån undanta ej affärsmässiga fiktiva upplägg, kan den ändå tänkas kunna rättfärdigas av ändamålet att förhindra skat-

⁹⁸ Ståhl m.fl. (2011), s. 152–154.

⁹⁹ Terra och Wattel (2012), s. 919–921.

¹⁰⁰ Ståhl m.fl. (2011), s. 162–163.

¹⁰¹ C-231/05 (*Oy AA*), p. 53–54.

¹⁰² C-231/05 (*Oy AA*), p. 60.

¹⁰³ C-231/05 (*Oy AA*), p. 64–65.

teflykt tillsammans med ändamålet att upprätthålla en välavvägd fördelning av beskattningsrätten.¹⁰⁴

Hilling menar att man av EU-domstolens praxis kan dra slutsatsen att när de två nämnda rättfärdigandegrunderna kombineras, kan det för rättfärdigande räcka att det finns en risk för skatteflykt. Det kan då handla om regler som tillämpas mer generellt än vid typiska kringgåendetransaktioner för att skydda skattebasen. Kravet på begränsning till ”rent konstlade uppbygg” föreligger alltså inte i de lägena, menar Hilling.¹⁰⁵

3.3.3 Proportionalitet

Förutom att det måste finnas en tillämplig rättfärdigandegrund, måste den nationella lagstiftningen vara proportionerlig. Frågan är då om man går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå målet med lagstiftningen. Det skulle ju kunna tänkas finnas lika effektiva tillvägagångssätt som är mindre ingripande, eller tillämpningsområdet kan tänkas vara för stort. Det är ofta på proportionalitetssteget som EU-domstolen kommit att underkänna nationella regleringar.¹⁰⁶ Det behöver dock inte nödvändigtvis vara hela regleringen som underkänns, utan det kan tänkas att domstolen anser att reglerna enbart i vissa situationer går för långt. Så var exempelvis fallet i det ovannämnda *Marks & Spencer II*-målet när koncernavdrag inte ens medgavs när det handlade om slutliga förluster. I övrigt accepterades den brittiska regleringen däremot.¹⁰⁷

Vad som går utöver det nödvändiga kan naturligtvis variera en hel del, och det finns flera olika typer av aspekter som kan beaktas. Det i avsnitt 3.2.3 ovan nämnda *SIAT*-målet om en belgisk regel rörande ersättning för prestationer och tjänster till utländska företag behandlade frågor om detta. EU-domstolen menade att den lagstiftningen kunde motiveras med hänsyn till behoven av att motverka skatteflykt, att upprätthålla en effektiv skattekontroll och att bevara en välavvägd fördelning av beskattningsrätten mellan medlemsstaterna.¹⁰⁸ Regleringen ansågs emellertid inte vara proportionerlig. Villkoret om att den skattskyldige skulle styrka att det handlade om verkliga och legitima transaktioner och att ersättningen inte överskred det normala, ansågs inte i sig strida mot proportionalitetsprincipen.¹⁰⁹ Däremot saknades det preciseringar av innebörden av begreppet ”väsentligt förmånligare skatteregler”.¹¹⁰ Det innebar att det inte tillräckligt precist gick att bestämma regelns tillämpningsområde i förväg. Dessutom kunde regeln, anförde EU-domstolen, tillämpas utan att det fanns några objektiva och av tredje man verifierbara omständigheter som kunde tyda på ett fiktivt,

¹⁰⁴ C-311/08 (*SGI*), p. 66.

¹⁰⁵ Hilling (2012a), s. 767–769.

¹⁰⁶ Terra och Wattel (2012), s. 63–64.

¹⁰⁷ Ståhl m.fl. (2011), s. 163–164.

¹⁰⁸ C-318/10 (*SIAT*), p. 48.

¹⁰⁹ C-318/10 (*SIAT*), p. 53.

¹¹⁰ C-318/10 (*SIAT*), p. 26.

ej affärsmässigt upplägg. Det enda som beaktades var nivån på tjänsteleverantörens beskattning. Med hänvisning till dessa faktorer menade domstolen att regleringen inte uppfyllde rätts-säkerhetsmässiga krav på att rättsregler ska vara tillräckligt klara och precisa. En regel som inte uppfyller kraven på rätts-säkerhet kan inte anses vara proportionerlig.¹¹¹

Av *SIAT*-målet drar Hilling slutsatsen att medlemsstaternas lagstiftare i möjligaste mån bör utforma lagregler som anger vilka förfaranden som inte accepteras i stället för regler som är mer öppet utformade. Samtidigt kan det behövas undantagsregler som ger den skattskyldige möjlighet att visa att det i det enskilda fallet inte handlar om fiktiva upplägg och liknande. Hilling konstaterar dock att det kan vara svårt att åstadkomma regler av det senare slaget som är förutsebara och lätta att tillämpa. Hon menar dock att rekvisitet ”väsentligt förmånligare” var osedvanligt oförutsebart och att redan en angiven minsta skattenivå skulle ha ökat förutsebarheten avsevärt. Hon bedömer att EU-domstolen, när frågan är om ett rekvisit är alltför otydligt, skulle ta hänsyn till om medlemsstaten gjort vad som varit möjligt att göra för att öka förutsebarheten utan att regelns effektivitet undermineras. Om viss otydlighet är nödvändig för att regelns syfte ska kunna uppfyllas, menar hon att domstolen skulle acceptera det.¹¹²

Det kan slutligen sägas att EU-domstolen förde liknande förutsebarhetsresonemang i *Itelcar*-målet, som nämnts ovan i avsnitt 3.2.2. De portugisiska underkapitaliseringsreglerna i det målet prövades för övrigt enbart mot bakgrund av behovet av att förhindra skatteflykt. Cejje och Hilling finner det märkligt att domstolen inte nämnde någonting alls om den välavvägda fördelningen av beskattningsrätten i den domen.¹¹³

¹¹¹ C-318/10 (*SIAT*), p. 56–59.

¹¹² Hilling (2012b), s. 820–821.

¹¹³ Cejje och Hilling (2014), s. 148–149.

4 EU-rätten och ränteavdragsbegränsningsreglerna

4.1 Inledning

Ränteavdragsbegränsningsreglernas förenlighet med EU-rätten har ifrågasatts såväl i doktrinen som av ett flertal remissinstanser, både när de ursprungliga reglerna infördes och vid ändringen till nuvarande version. Under år 2013 ifrågasatte EU-kommissionen dessutom reglerna i en skrivelse till regeringen och i viss fortsatt skriftväxling under året.¹¹⁴ I denna avslutande del av uppsatsen beskrivs och analyseras en del av de argument som förekommit med utgångspunkt i vad som sagts i uppsatsens föregående delar.

4.2 Etableringsfrihet eller fri rörlighet för kapital

Grundläggande för frågan om reglernas förenlighet med EU-rätten är naturligtvis vilken fördragsfrihet som undersökningen bör utgå ifrån. Om de skulle ligga inom tillämpningsområdet för den fria rörligheten för kapital, skyddas ju även räntemottagare utanför EU, vilket är av intresse eftersom ventilregeln bara kan tillämpas när räntemottagaren finns i ett EES-land eller ett land som Sverige har en viss typ av skatteavtal med.

Ohlsson har med utgångspunkt i den praxis som framgår av bl.a. *Itelcar*-domen diskuterat frågan. Han menar att om reglerna inte uteslutande är tillämpliga på situationer där det föreligger bestämmande inflytande enligt EU-domstolens praxis, kan de prövas utifrån den fria rörligheten för kapital även i situationer där bestämmande inflytande föreligger.¹¹⁵ Detta är i linje med vad som sägs i avsnitt 3.2.2 ovan, men frågan är vad som kan sägas om de svenska reglerna i förhållande till EU-domstolens praxis om bestämmande inflytande.

Ohlsson hänvisar till Skatteverkets uttalanden i ställningstagandet om att ”väsentligt inflytande” enligt intressegemenskapsdefinitionen kan tänkas föreligga även vid ägarandelar betydligt mindre än 40 procent, om ägarna samverkar. Vidare anger han att verket i ett dialogsvar i ett visst fall, med hänvisning till ett sådant resonemang, ansett en ägare med en andel på 10 procent ha väsentligt inflytande. Han påstår att det av *Itelcar*-domen tydligt framgår att 10 procent inte leder till bestämmande inflytande enligt EU-domstolen, men att 25 procent enligt domstolens praxis skulle kunna göra det. Av detta drar han slutsatsen att om Skatteverkets tolkning av ”väsentligt in-

¹¹⁴ EU Pilot 4437/13/TAXU-Sweden, daterad 2013-01-09, med diarienummer Fi2013/153 hos Finansdepartementet, med svar från regeringen 2013-03-20. Ytterligare skrivelser från kommissionen 2013-05-08 och 2013-06-21, besvarade 2013-06-03 resp. 2013-08-29.

¹¹⁵ Ohlsson (2014), s. 14–16.

flytande” håller, ska ränteavdragsbegränsningsreglerna prövas mot den fria rörligheten för kapital.¹¹⁶

Det är högst oklart hur Ohlsson kan hävda att det tydligt skulle framgå av *Itelcar*-domen att ett ägande på 10 procent inte anses leda till ett bestämmande inflytande. Det som står i domen är nämligen följande: ”Även om det antas att den lagstiftning som avses i det nationella målet uteslutande är tillämplig på situationer som rör förhållandena mellan ett låntagande bolag och ett långivande bolag som innehar en andel på minst 10 procent [...], ska det konstateras att ett så stort innehav *inte nödvändigtvis* innebär att innehavaren i fråga utövar ett bestämmande inflytande på besluten i det bolag i vilket det är aktieägare.”¹¹⁷ Att domstolen använde uttrycket ”inte nödvändigtvis” utesluter inte att det kan finnas situationer där det föreligger bestämmande inflytande vid ett innehav av den storleken. Problemet var att de portugisiska reglerna var tillämpliga på samtliga innehav om minst 10 procent, så den rimligaste slutsatsen verkar vara att EU-domstolen menade att man måste se till mer än enbart ägarandelens storlek om man ska kunna konstatera ett bestämmande inflytande när ägarandelen är så liten.

Som sägs i avsnitt 3.2.2, verkar syftet med lagstiftningen vara centralt för domstolen när det gäller begreppet ”bestämmande inflytande”. Sådana faktorer som domstolen menar är relevanta verkar vara samma typ av faktorer som man enligt de resonemang som förs i avsnitt 2.3.4 ovan ska beakta vid tolkningen av intressegemenskapsdefinitionen. Med tanke på detta, ser uppsatsförfattaren det som högst osannolikt att intressegemenskapsdefinitionen skulle omfatta situationer där det inte föreligger bestämmande inflytande i den mening som avses i EU-domstolens praxis. Det innebär alltså att den relevanta fördragsfriheten är etableringsfriheten. Fortsättningsvis utgår uppsatsen därför från att det är ränteavdragsbegränsningsreglernas förenlighet med etableringsfriheten som ska undersökas.

4.3 Negativ särbehandling

Förhållandet mellan de ursprungliga ränteavdragsbegränsningsreglerna och etableringsfriheten diskuterades i HFD 2011 ref. 90. Högsta förvaltningsdomstolen tog upp frågan om huruvida reglerna negativt särbehandlade utländska räntemottagare i förhållande till svenska. Den konstaterade att det kan röra sig om negativ särbehandling om bestämmelsernas praktiska effekt är att betalningar till utländska mottagare missgynnas, även om bestämmelserna inte riktar sig direkt mot sådana. Domstolen hänvisade först till det i avsnitt 3.2.3 ovannämnda *Lankhorst-Hohorst*-målet och konstaterade att de reglerna i princip blev tillämpliga när moderbolaget inte var skattskyldigt i Tyskland.

¹¹⁶ Ohlsson (2014), s. 18–20.

¹¹⁷ C-282/12 (*Itelcar*), p. 22, uppsatsförfattarens kursivering.

Hur moderbolaget beskattades i sitt hemland saknade betydelse. Högsta förvaltningsdomstolen konstaterade att de svenska ränteavdragsbegränsningsreglerna inte innehöll något krav på beskattning i Sverige, och menade att resonemanget i *Lankhorst-Hohorst*-målet därför inte var direkt överförbart på de svenska förhållandena.

Domstolen nämnde också ett uttalande i *Oy AA*-målet om att en medlemsstat kan villkora rätten till avdrag för koncernbidrag till moderbolag i andra medlemsstater med hur bidraget behandlas i den staten. Högsta förvaltningsdomstolen menade att uttalandet kunde ha viss relevans även för andra avdragsbestämmelser än sådana som har ett resultatutjämnings syfte.

Slutligen nämndes *Schempp*-målet, som beskrivs i avsnitt 3.2.3 ovan. Att ränteavdragsbegränsningsreglerna blev tillämpliga när skattesatsen i ett medlemsland understeg 10 procent, men inte när räntemottagaren betalar full bolagsskatt i Sverige, ansåg Högsta förvaltningsdomstolen vara en sådan olikhet i medlemsländernas lagstiftning som inte utgör negativ särbehandling. Denna slutsats innebar alltså att domstolen aldrig ansåg sig behöva gå in på frågorna om tillämpliga rättfärdigande grunder och proportionalitetsprövningen.

Dahlberg noterade i sin forskningsstudie, vilken, som nämnts tidigare, publicerades före HFD 2011 ref. 90, att en likhet mellan *Lankhorst-Hohorst*-målet och de svenska ränteavdragsbegränsningarna var att de tyska reglerna precis som de svenska kunde bli tillämpliga även i vissa interna situationer, men att EG-domstolen inte ansåg att dessa specialfall var jämförbara med vanliga vinstdrivande juridiska personer. På motsvarande sätt menade han att man kunde resonera om de situationer med bl.a. kommunfall där ränteavdragsbegränsningsreglerna kunde bli tillämpliga på rent svenska fall.¹¹⁸ Vidare menade han att det var svårt att finna stöd för de svenska reglerna i *Schempp*-fallet, eftersom han ansåg att det var stor skillnad mellan allmänna regler om beskattning av underhållsbidrag och speciella regler mot en viss form av skatteflykt.¹¹⁹

Vad gäller *Schempp*-fallet anser Marchgraber att resonemangen påminner om dem rörande rättfärdigandegrunden om skattesystemets inre sammanhang, och konstaterade att EU-domstolen gett den grunden en snäv innebörd. I *Schempp*-fallet gick domstolen emellertid inte ens in på något rättfärdiganderesonemang, utan menade att det inte ens handlade om jämförbara situationer. Marchgraber är tveksam till om det är i linje med övrig rättspraxis.¹²⁰ Bundgaard menar efter en analys av rättspraxis att det inte är möjligt att med säkerhet säga om det är tillåtet att begränsa avdragsrätten för räntebetalningar till medlemsstater där sådana ränteinkomster skattemässigt behandlas förmånligt. Han finner det dock sannolikt att EU-dom-

¹¹⁸ Dahlberg (2011), s. 412–413.

¹¹⁹ Dahlberg (2011), s. 426.

¹²⁰ Marchgraber (2014), s. 139–140.

stolen skulle anse att sådan lagstiftning begränsar den fria rörligheten.¹²¹

I propositionen till ändringarna av ränteavdragsbegränsningsreglerna hänvisade regeringen till Högsta förvaltningsdomstolens resonemang i HFD 2011 ref. 90 och menade att motsvarande resonemang skulle kunna användas om de uppdaterade reglerna.¹²² I sin skrivelse konstaterade EU-kommissionen att ränteavdragsbegränsningsreglerna inte är direkt diskriminerande. Den menade dock att tioprocentsregeln indirekt diskriminerar gränsöverskridande situationer i och med att avdragsrätt i rent inhemska lägen, bortsett från vissa undantags-situationer, alltid föreligger.¹²³ Regeringen hänvisade i sitt svar bl.a. till tidigare nämnda resonemang om olikheter i medlemsstaternas lagstiftning och pekade vidare på att reglerna kan bli tillämpliga i flera olika inhemska situationer. Det handlar inte bara om när investmentbolag och kommuner är inblandade, utan även om räntemottagaren är exempelvis en kooperativ ekonomisk förening. Undantaget från tioprocentsregeln skulle vidare kunna bli tillämpligt i inhemska situationer, där företag främst av skatteskäl försöker flytta stora underskott med hjälp av ränteavdrag mellan företag som inte har rätt att lämna koncernbidrag till varandra.¹²⁴

När det gäller frågan om ränteavdragsbegränsningsreglerna är negativt särbehandlande, kan det först och främst konstateras att det primära syftet med dem verkar ha varit att hindra skatteplanering med hjälp av ränteavdrag i samband med upplägg där räntemottagaren finns utomlands. Visserligen fördes det i förarbetena även en hel del resonemang om situationer där i stället kommuner var inblandade, men det verkar tydligt att man bedömde att de största skatteförlusterna kom från de gränsöverskridande situationerna och att det främst var dem man ville få bukt med. Uppsatsförfattaren vill därför hävda att det står relativt klart att reglerna i första hand drabbar gränsöverskridande situationer. Som Dahlberg framförde, är det också med tanke på *Lankhorst-Hohorst*-domen tveksamt om en av de speciella inhemska situationer som omfattas av reglerna verkligen kan jämföras med när räntebetalningarna sker till vinstdrivande utländska bolag.

Frågan om hur man ska se på resonemangen om olikheter i medlemsstaternas lagstiftning förefaller däremot vara betydligt svårare att besvara. I hur många sammanhang kan man egentligen tillämpa resonemang som det i *Schempp*-fallet? Med det resonemang av Terra och Wattel som framförs efter redogörelsen för *Schempp*-fallet i avsnitt 3.2.3 ovan, skulle resultatet bli att ränteavdragsbegränsningsreglerna är en olikhet snarare än negativ särbehandling, i och med att några ränteavdrag inte

¹²¹ Bundgaard (2013), s. 594.

¹²² Prop. 2012/13:1, s. 269–270.

¹²³ Kommissionens skrivelse, s. 4–5.

¹²⁴ Regeringens svar, s. 8–10.

skulle vägras om medlemsstaterna hade haft likadana skattelagstiftningar. Det är emellertid tveksamt om ett sådant resonemang håller. Med det resonemanget skulle det ju inte heller ha handlat om någon negativ särbehandling i *SIAT*-fallet, i och med att det då aldrig skulle bli fråga om några skattesystem med väsentligt förmånligare regler än Belgien. Det är alltså definitivt möjligt att det kan bli fråga om negativ särbehandling även när det handlar om regler som fokuserar på den skattemässiga behandlingen i andra länder. Dock ska det konstateras att de belgiska reglerna prövades mot den fria rörligheten för tjänster, och att de inte verkar ha innehållit någon form av intressegemenskapsliknande krav. Det finns även flera andra skillnader, som dock främst verkar vara sådana som lämpligen beaktas inom ramen för proportionalitetsprövningen. Se alltså avsnitt 4.5 nedan om detta.

Vidare framstår det som att undantaget från tioprocentsregeln försvagar resonemanget om olikheter mellan skattesystemen. Det undantaget innebär ju att man inte enbart jämför skattesatserna, utan att avdrag kan vägras även vid en skattesats överstigande 10 procent, med hänvisning till omständigheter i det enskilda fallet. Å andra sidan krävs det uppenbarligen att det utländska skattesystemet är åtminstone något förmånligare än det svenska för att undantaget ska kunna aktualiseras (bortsett från de speciella situationer där undantaget kan tillämpas även i rent inhemska fall). Det handlar dock inte längre om den tydliga gräns som tioprocentsregeln utgjorde i de ursprungliga reglerna.

Sammanfattningsvis framstår det som högst tveksamt om ränteavdragsbegränsningsreglerna verkligen kan accepteras redan genom ett konstaterande om att de inte är negativt särbehandlande. Snarast vill uppsatsförfattaren hävda, inte minst med hänvisning till det nyss sagda om undantaget från tioprocentsregeln, att det framstår som sannolikt att EU-domstolen skulle anse att negativ särbehandling föreligger.

4.4 Rättfärdigandegrunder

Ovanstående slutsats innebär att det är högst relevant att diskutera tänkbart tillämpliga rättfärdigandegrunder. Kommissionen diskuterade i sin skrivelse enbart behovet av att förhindra skatteflykt genom helt konstlade upplägg, men menade att de svenska reglerna omfattar fler situationer än enbart sådana. Den konstaterade att reglerna inte nämner något krav på att det ska handla om konstlade upplägg, utan menade att det kan räcka med att man velat ha en skatteförmån eller haft ett organisatoriskt syfte. Det senare var alltså en hänvisning till HFD 2011 ref. 90.¹²⁵ Regeringens uppfattning var emellertid att det huvudsakliga syftet med ränteavdragsbegränsningsreglerna är att förhindra ett urholkande av skattebasen, bl.a. genom att det i prin-

¹²⁵ Kommissionens skrivelse, s. 5–6.

cip blir möjligt att välja vilken jurisdiktion som inkomsterna ska omfattas av. Därför ansåg den, med hänvisningar till bl.a. *SGI-* och *Oy AA-*fallen, att reglerna skulle kunna rättfärdigas av behovet av att upprätthålla en välavvägd fördelning av beskattningsrätten i kombination med behovet av att motverka skatteflykt.¹²⁶ För övrigt angav regeringen att det inte finns någon regel som innebär att organisatoriska skäl inte ska anses utgöra affärsmässiga skäl. Den förklarade emellertid inte hur det uttalandet var tänkt att hänga ihop med HFD 2011 ref. 90, utan gick endast vidare till att diskutera innebörden i stycket om tillskottsfinansiering i ventilregeln.¹²⁷

Vad först och främst gäller frågan om helt konstlade upplägg, förefaller det vara en riktig bedömning att ränteavdragsbegränsningsreglernas tillämpningsområde inte är begränsat till sådana. Det gäller även om man ser till sådana resonemang från momsfall som *Terra* och *Wattel* hänvisat till (se avsnitt 3.3.2 ovan). I första hand ventilregeln får ses som problematisk i det sammanhanget. Om en intressegemenskap har en verklig etablering i en annan medlemsstat, och det finns ett verkligt finansieringsbehov därifrån till ett svenskt bolag, torde det nämligen inte accepteras att använda lånefinansiering i stället för tillskott, om det inte finns några icke skattemässiga skäl mot tillskottsfinansiering. Att i ett läge med såväl verklig etablering som verkligt finansieringsbehov utnyttja det skattemässigt mest förmånliga av flera annars likvärdiga finansieringsalternativ förefaller knappast kunna betraktas som ett helt konstlat upplägg.

Däremot verkar rättfärdigandegrunden om en välavvägd fördelning av beskattningsrätten vara högst relevant. Som framgår i avsnitt 3.3.2 ovan, förefaller man kunna dra slutsatsen att regler som inte enbart syftar till att förhindra skatteflykt, utan har ett bredare syfte om att förhindra att företag kan välja var de vill bli beskattade, inte behöver vara begränsade till att gälla endast vid helt konstlade upplägg. Regeringens förklaring om att ränteavdragsbegränsningsreglerna har just det syftet verkar stämma väl överens med verkligheten, vilket alltså innebär att ränteavdragsbegränsningsreglerna kan ses som förenliga med EU-rätten, förutsatt att de klarar av proportionalitetsprövningen. Den slutsatsen har även *Hilling* dragit.¹²⁸

4.5 Proportionalitetsprövning

Den sista frågan är alltså om ränteavdragsbegränsningsreglerna går utöver vad som är nödvändigt. Även när det gäller detta hade kommissionen synpunkter i sin skrivelse. Den menade att det är problematiskt att om avdrag vägras med stöd av ventilregeln, vägras avdrag för hela räntebetalningssummorna, även om skuldförhållandet var delvis affärsmässigt motiverat, om än

¹²⁶ Regeringens svar, s. 12–15.

¹²⁷ Regeringens svar, s. 20–21.

¹²⁸ *Hilling* (2012b), s. 824.

inte tillräckligt för att nå upp till huvudsaklighetskravet. Vidare ansåg kommissionen att fördelningen av bevisbördan är problematisk samt ifrågasatte om regleringen lever upp till rättssäkerhetsmässiga krav på klara, tydliga och förutsebara regler.¹²⁹

Regeringen kommenterade i sitt svar inte uttryckligen synpunkten om att ränteavdraget vägras i sin helhet och inte enbart delvis. Det framstår dock som att det hängde ihop med att regeringen till skillnad från kommissionen ansåg att även behovet av ett upprätthålla en välavvägd fördelning av beskattningsrätten var en relevant rättfärdigandegrund. Synpunkterna om bevisbörda och förutsebarhet kommenterades däremot. Regeringen påpekade först och främst att enligt IL:s förarbeten, används uttrycket ”visa” om det finns behov av att särskilt markera hur bevisbördan ska fördelas, men däremot inte om bevisbördan följer av allmänna principer. Vidare pekade regeringen på att olika regler för såväl bevisbörda som beviskrav gäller, beroende på om det handlar om beslut i den ordinarie taxeringen eller om efterbeskattning samt på möjligheten att göra öppna yrkanden. Några mer specifika argument för varför allmänna bevisbördesprinciper ska gälla för ränteavdragsbegränsningsreglerna lade regeringen däremot inte fram.¹³⁰

Förutsebarheten och förhållandet till *SIAT*-målet kommenterades däremot närmare. Först och främst pekade regeringen på att *SIAT*-målet rörde den fria rörligheten för tjänster och menade att det inte är säkert att EU-domstolen skulle ha resonerat likadant om det gällt etableringsfriheten. Vidare framfördes att de belgiska reglerna till skillnad från de svenska aldrig kunde bli tillämpliga i rent nationella situationer. Vad mer specifikt gäller EU-domstolens förutsebarhetsresonemang, menade regeringen att ränteavdragsbegränsningsreglerna har en större förutsebarhet i och med att tioprocentsregeln ger en tydlig gräns för en minsta skattenivå som normalt accepteras. Så var det inte med de belgiska reglernas bestämmelse om skattesystem som är väsentligt förmånligare än det egna.¹³¹ I *SIAT*-fallet saknades vidare vägledning för hur reglerna ska tillämpas, men sådan menade regeringen finns i förarbetena till ränteavdragsbegränsningsreglerna.¹³²

Förutsebarhetsfrågorna i främst ventilregeln kommenterades även av Hilling i en artikel från år 2012 om EU-domstolens proportionalitetsprövning. Även om hon vid något tillfälle hänvisar till propositionen till ändringarna i ränteavdragsbegränsningsreglerna, som när artikeln publicerades ännu inte hade trätt i kraft, förefaller hon främst ha fokuserat på de ursprungliga reglerna. Något om undantaget från ventilregeln nämns inte i artikeln. Hon menar att strukturen i ränteavdragsbegränsningsreglerna talar för att EU-domstolen skulle acceptera dem.

¹²⁹ Kommissionens skrivelse, s. 6.

¹³⁰ Regeringens svar, s. 15–16.

¹³¹ Regeringens svar, s. 16–17.

¹³² Regeringens svar, s. 18–20.

Att den skattskyldige ska kunna lägga fram bevis för affärs-
mässighet är i linje med vad domstolen förespråkade i samband
med rent konstlade upplägg. Hon menar därför att domstolen
troligen skulle ha viss förståelse för den typ av problem som fö-
religger när man ska utforma rekvisit rörande affärs-
mässighet. Samtidigt konstaterar hon att det inte går att bortse från att en
omständighet som talar emot att domstolen skulle acceptera
reglerna, är att det i en del enskilda fall kan vara omöjligt att i
förväg avgöra om ventilregeln skulle vara tillämplig eller
inte.¹³³ Ohlsson är mer tveksam och fokuserar på hur oförutse-
bara rekvisiten i såväl ventilregeln som undantaget från tiopro-
centsregeln kan vara.¹³⁴

Andersson och Mauritzson anser inte att EU-domstolens
resonemang i *SIAT*-målet kan vara begränsade till den fria rör-
ligheten för tjänster, utan menar att krav på rättssäkerhet rimli-
gen även bör gälla under andra omständigheter. De menar vi-
dare att resonemanget om att tioprocentsregeln ger en tydlig
gräns för minsta accepterade beskattningsnivå är tveksamt med
tanke på undantaget. Hur frågan om det huvudsakliga skälet va-
rit att uppnå en väsentlig skatteförmån ska besvaras kan vara
svårt att avgöra. Vidare konstaterar de att även om det finns
viss vägledning i förarbetena, handlar det fortfarande om be-
dömningar från fall till fall, vilket de menar är jämförbart med
situationen i *SIAT*.¹³⁵

De jämförelser med *SIAT*-målet som förekommit är intres-
santa. Det är naturligtvis korrekt som Andersson och Mauritz-
son påpekar att krav på rättssäkerhet inte kan föreligga enbart i
samband med den fria rörligheten för tjänster. EU-domstolen
använde ju liknande förutsebarhetsresonemang även i *Itelcar*-
målet som prövades utifrån den fria rörligheten för kapital. Det
är emellertid inte fullt så självklart att rättssäkerhetsresone-
mangen ska vara exakt likadana i alla situationer. I *SIAT*-fallet
förefaller den belgiska regleringen inte ha innehållit något in-
tressegemenskapsliknande krav, men sådana finns när det hand-
lar om etableringsfriheten. I en relation mellan en tjänste-
mottagare och en tjänsteleverantör som inte ingår i samma kon-
cern eller liknande, verkar det problematiskt om tjänstemotta-
garens avdragsrätt för betalningen för tjänsterna ska kunna på-
verkas av hur förmånligt skattesystemet råkar vara i den med-
lemsstat där tjänsteleverantören hör hemma. Inom en intresse-
gemenskap förefaller det däremot rimligt att kunna ställa krav
som innebär att vid interna transaktioner, behöver de inblandade
företagen känna till en del om den skattemässiga behand-
lingen av respektive företag. Med det resonemanget är det
tänkbart att EU-domstolen i samband med etableringsfriheten i
sådana här sammanhang inte skulle ställa riktigt lika höga pro-
portionalitetskrav.

¹³³ Hilling (2012b), s. 825–826.

¹³⁴ Ohlsson (2013), s. 109–110.

¹³⁵ Andersson och Mauritzson (2013), s. 760–762.

Å andra sidan går det inte att komma ifrån att både ventilregeln och undantaget från tioprocentsregeln involverar bedömningar från fall till fall som kan vara svåra att förutse utgången av. Resonemangen om att tioprocentsregeln utgör en tydlig gräns försvagas mycket riktigt av dess undantag. Icke desto mindre är dock tioprocentsregeln en tydlig utgångspunkt. När det handlar om verkliga etableringar och genuina finansieringsbehov skulle undantaget knappast tillämpas. Förarbetena innehåller dessutom relativt tydliga exempel på faktorer som kan beaktas vid de bedömningar som sker från fall till fall. Även om förutsebarheten är långt ifrån fullständig, är den betydligt bättre än den var i *SIAT*-fallet. Som sagts tidigare i uppsatsen, ligger det i sakens natur att den typ av regler som det är fråga om här inte är möjliga att utforma på ett fullständigt förutsebart sätt. Som Hilling framfört, kan det tänkas att EU-domstolen skulle ha viss förståelse för det.

Svårigheten med Högsta förvaltningsdomstolens resonemang om organisatoriska skäl i HFD 2011 ref. 90 måste dock betonas. Som framgått tidigare i uppsatsen, är det högst oklart vad som egentligen avsågs, men om domstolen verkligen menade att organisatoriska skäl aldrig kan vara affärsmässiga, förefaller det svårt att se hur det skulle kunna ses som proportionerligt av EU-domstolen. Det framstår dock som att en så bred tolkning skulle få orimliga konsekvenser med tanke på reglernas nuvarande bredare tillämpningsområde. Därför ska uttalandet nog snarare ses främst i sitt sammanhang, d.v.s. Högsta förvaltningsdomstolens resonemang om tillskottsfinansiering. Även regeringens uttalande i svaret till kommissionen talar i den riktningen, om än ett sådant svar naturligtvis inte har något direkt rättskällevärde.

Vad gäller bevisbördan och förhållandet till *SIAT*-fallet, kan det i anknytning till tidigare resonemang konstateras att det uppenbarligen är betydligt lättare att åstadkomma bevisning för sådant som beaktas i exempelvis undantaget från tioprocentsregeln när företagen är i intressegemenskap med varandra än om det är helt oberoende företag. Det framstår dock ändå inte som uteslutet att fördelningen av bevisbördan inom ränteavdragsbegränsningsreglerna i vissa fall skulle kunna ses som oproportionerlig. Betydelsen av att bevisbördan ligger på den skattskyldige bör dock enligt uppsatsförfattarens mening inte överdrivas. Hur omfattande bevisning som krävs beror helt på omständigheterna. Som framgår av Skatteverkets ställningstagande, behövs det i vissa lägen ingen bevisning alls. Det handlar om samma typ av beviskrav och resonemang som allmänt gäller skatterättsligt. Det framstår inte som anmärkningsvärt mer betungande att lägga fram bevisning för att affärsmässiga skäl föreligger inom ramen för undantaget för tioprocentsregeln än att motivera andra avdrag utan koppling till ränteavdragsbegränsningsreglerna.

Sammanfattningsvis anser uppsatsförfattaren att det framstår som sannolikt att EU-domstolen skulle godkänna ränteavdragsbegränsningsreglerna vad gäller rättssäkerhet och övrig proportionalitet, men det är verkligen inte någon säker slutsats.

5 Avslutning

Uppsatsens slutsats är att det är fullt möjligt att ränteavdragsbegränsningsreglerna är förenliga med EU-rätten. Den avgörande frågan förefaller vara om regelverket är tillräckligt förutsebart och rättssäkert utformat. Flera av reglernas rekvisit bygger på att bedömningar måste göras från fall till fall, och särskilt i situationer som ligger nära gränsen, kan det vara mer eller mindre omöjligt att i förväg avgöra om reglerna är tillämpliga. Det finns en del som talar för att EU-domstolen skulle acceptera reglerna trots denna problematik, men det är allt annat än självklart.

Skatterättsnämnden har meddelat tre förhandsbesked rörande ränteavdragsbegränsningsreglerna, som har överklagats till Högsta förvaltningsdomstolen.¹³⁶ Med tanke på att det verkar långt ifrån uppenbart att reglerna är förenliga med EU-rätten, förefaller reglerna om skyldighet att begära förhandsavgörande från EU-domstolen innebära att Högsta förvaltningsdomstolen borde begära ett sådant, vilket i så fall skulle göra rättsläget klarare.

Avslutningsvis ska det noteras att Företagsskattekommittén fått i uppdrag att bl.a. undersöka möjligheterna att göra villkoren för finansiering med eget kapital och med lån mer lika.¹³⁷ I uppdraget ingår att kommittén ska lämna förslag på ett mer heltäckande system som om möjligt ska kunna ersätta ränteavdragsbegränsningsreglerna.¹³⁸ Kommitténs uppdrag ska vara slutfört senast 2014-06-16.¹³⁹ Om förslagen som ska lämnas blir verklighet, kommer alltså den nuvarande regleringen inom några år troligen att kunna avskaffas.

¹³⁶ Skatterättsnämndens förhandsbesked med dnr 38-13/D (meddelat 2014-04-16), 71-13/D (meddelat 2014-04-16) och 80-13/D (meddelat 2014-04-29).

¹³⁷ Dir. 2011:1, s. 1.

¹³⁸ Dir. 2011:1, s. 18.

¹³⁹ Dir. 2013:113.

Käll- och litteraturförteckning

Rättsfall

EU-domstolen/EG-domstolen

- 283/81 (*Cilfit*), Srl CILFIT och Lanificio di Gavardo SpA mot Ministero della sanità.
- 270/83 (*avoir fiscal*), Europeiska gemenskapernas kommission mot Franska republiken.
- C-415/93 (*Bosman*), Union royale belge des sociétés de football association ASBL mot Jean-Marc Bosman, Royal club liégeois SA mot Jean-Marc Bosman m.fl. och Union des associations européennes de football (UEFA) mot Jean-Marc Bosman.
- C-55/94 (*Gebhard*), Reinhard Gebhard mot Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano.
- C-134/97 (*Victoria Film*), Victoria Film A/S.
- C-324/00 (*Lankhorst-Hohorst*), Lankhorst-Hohorst GmbH mot Finanzamt Steinfurt.
- C-403/03 (*Schempp*), Egon Schempp mot Finanzamt München V.
- C-446/03 (*Marks & Spencer II*), Marks & Spencer plc mot David Halsey (Her Majesty's Inspector of Taxes).
- C-196/04 (*Cadbury Schweppes*), Cadbury Schweppes plc och Cadbury Schweppes Overseas Ltd mot Commissioners of Inland Revenue.
- C-492/04 (*Lasertec*), Lasertec Gesellschaft für Stanzformen mbH mot Finanzamt Emmendingen.
- C-524/04 (*Thin Cap Group Litigation*), Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation mot Commissioners of Inland Revenue.
- C-231/05 (*Oy AA*), Oy AA.
- C-311/08 (*SGI*), Société de Gestion Industrielle (SGI) mot Belgiska staten.
- C-337/08 (*X Holding*), X Holding BV mot Staatssecretaris van Financiën.
- C-397/09 (*Scheuten Solar Technology*), Scheuten Solar Technology GmbH mot Finanzamt Gelsenkirchen-Süd.
- C-318/10 (*SIAT*), Société d'investissement pour l'agriculture tropicale SA (SIAT) mot Belgiska staten.
- C-617/10 (*Åkerberg Fransson*), åklagaren mot Hans Åkerberg Fransson.
- C-282/12 (*Itelcar*), Itelcar - Automóveis de Aluguer Lda mot Fazenda Pública.

Högsta förvaltningsdomstolen/Regeringsrätten

RÅ 1990 ref. 34.

RÅ 2001 ref. 79.

RÅ 2007 ref. 85.

HFD 2011 ref. 90.
HFD 2012 ref. 6.

RÅ 1983 Aa 225.
RÅ 2003 not. 138.

HFD 2012 not. 24.

Skatterättsnämnden

Dnr 38-13/D (förhandsbesked meddelat 2014-04-16).
Dnr 71-13/D (förhandsbesked meddelat 2014-04-16).
Dnr 80-13/D (förhandsbesked meddelat 2014-04-29).

Offentligt tryck

Dir. 2011:1, *Översyn av företagsbeskattningen*.
Dir. 2013:113, *Tilläggsdirektiv till Företagsskattekommittén (Fi 2011:01)*.

Prop. 1999/2000:2, *Inkomstskattelagen*.
Prop. 2001/02:165, *Skatteregler mot handel med skalbolag*.
Prop. 2008/09:65, *Sänkt bolagsskatt och vissa andra skatteåtgärder för företag*.
Prop. 2012/13:1, *Budgetproposition för 2013 – förslag till statens budget för 2013, finansplan och skattefrågor*.

Otryckta myndighetskällor

Finansdepartementets pm 2008, Finansdepartementets promemoria *Ränteavdragsbegränsningar i syfte att förhindra vissa fall av skatteplanering inom en intressegemenskap*, dnr Fi2008/4093.
Kommissionens skrivelse, EU-kommissionens skrivelse 2013-01-09, EU Pilot 4437/13/TAXU-Sweden, Finansdepartementets dnr Fi2013/153.
Regeringens svar, regeringens svar 2013-03-20 till EU-kommissionen, Finansdepartementets dnr Fi2013/153.
Skatteverkets handledning, Skatteverkets handledning *Handledning för beskattning av inkomst 2014*, SKV 399, utgåva 3.
Skatteverkets pm 2008, Skatteverkets promemoria 2008-06-23 *Förslag om begränsningar i avdragsrätten för ränta m.m. på vissa skulder*, bilaga till dnr 131-348803-08/113.
Skatteverkets ställningstagande, Skatteverkets ställningstagande 2013-02-25 *Några frågor vid tillämpningen av ränteavdragsbegränsningsreglerna gällande väsentligt inflytande, undantaget från 10 %-regeln och ventilen*, dnr 131-117306-13/111.

Litteratur

- Andersson, Mari m.fl. (2013), *Inkomstskattelagen – en kommentar*, version 2013-07-01 (13 uppl. med tillägg och ändringar) på Zeteo.
- Andersson, Stefan och Melbi, Ingrid (2013), *Ränteavdragsbegränsningsreglerna och Skatteverkets ställningstagande*, Skattenytt 2013 s. 526–534.
- Andersson, Thomas och Mauritzson, Jonas (2013), *Något om ”infringement procedures”*, EU-kommissionens kritik och den svenska regeringens svaromål avseende ränteavdragsbegränsningsreglerna, Svensk skattetidning 2013 s. 743–763.
- Bejting, Therése och Eriksson, Emelie (2013), *Ställningstaganden om ränteavdragsbegränsningsreglerna*, Svensk skattetidning 2013 s. 93–104.
- Bernitz, Ulf och Kjellgren, Anders (2014), *Europarättens grunder*, 5 uppl., Norstedts juridik AB, Stockholm.
- Bundgaard, Jakob (2013), *Hybrid Financial Instruments and Primary EU Law – Part 2*, European Taxation 2013 s. 587–594.
- Cejie, Katia och Hilling, Maria (2014), *Aktuellt om EU-domstolens praxis – direkt beskattning*, Skattenytt 2014 s. 147–155.
- Dahlberg, Mattias (2011), *Ränta eller kapitalvinst – grundproblemet i kapitalinkomstbeskattningen – särskilt vad gäller finansiella instrument i gränslandet mellan lånekapital och eget kapital*, 2 uppl., Iustus förlag AB, Uppsala.
- Hilling, Maria (2012a), *Är det möjligt att utforma EU-förenliga skatteflyktsregler? En analys med särskilt fokus på rättfärdigande grunden att upprätthålla den väl avvägda fördelningen av beskattningsrätten*, Svensk skattetidning 2012 s. 754–772.
- Hilling, Maria (2012b), *Är det möjligt att utforma EU-förenliga skatteflyktsregler? En analys med särskilt fokus på EU-domstolens proportionalitetsbedömning*, Svensk skattetidning 2012 s. 814–827.
- Hultqvist, Anders (2012), *Affärsmässigt motiverad – en analys av bestämmelserna om ränta på koncerninterna lån*, Svensk skattetidning 2013 s. 122–141.
- Lodin, Sven-Olof m.fl. (2013), *Inkomstskatt – del 2 – en läro- och handbok i skatterätt*, 14 uppl., Studentlitteratur AB, Lund.
- Marchgraber, Christoph (2014), *Tackling Deduction and Non-Inclusion Schemes – The Proposal of the European Commission*, European Taxation 2014 s. 133–142.
- Ohlsson, Fredrik (2013), *Även solen har sina fläckar – EU-rättsliga frågetecken kring flera svenska skatteregler*, Skattenytt 2013 s. 102–116.
- Ohlsson, Fredrik (2014), *Ränteavdragen och EU-rätten*, Skattenytt 2014 s. 11–24.

- Samuelson, Lars (2012), *HFD om räntesnurrorna – klargörande om en lagstiftning i förvandling?*, Skattenytt 2012 s. 136–154.
- Sandgren, Claes (2007), *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare – ämne material, metod och argumentation*, Norstedts juridik AB, Stockholm.
- Ståhl, Kristina m.fl. (2011), *EU-skatteätt*, 3 uppl., Iustus förlag AB, Uppsala.
- Terenius Jilkén, Carina och Jilkén, Daniel (2013), *Väsentligt inflytande och under huvudsak gemensam ledning – luddiga begrepp på drift?*, Svensk skattetidning 2013 s. 492–517.
- Terra, Ben J. M. och Wattel, Peter J., *European Tax Law*, 6 uppl., Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, Nederländerna.

