

LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2005-09-22

Närvarande: f.d. regeringsrådet Bengt-Åke Nilsson, regeringsrådet Stefan Ersson och justitierådet Lars Dahllöf.

Skattefrågor med anledning av tjänstepensionsdirektivet

Enligt en lagrådsremiss den 8 september 2005 (Finansdepartementet) har regeringen beslutat inhämta Lagrådets yttrande över förslag till

1. lag om ändring i inkomstskattelagen (1999:1229),
2. lag om ändring i lagen (1991:687) om särskild löneskatt på pensionskostnader,
3. lag om ändring i lagen (1990:661) om avkastningsskatt på pensionsmedel,
4. lag om ändring i lagen (2001:1227) om självdeklaration och kontrolluppgifter.

Förslagen har inför Lagrådet föredragits av departementssekreteraren Pia Gustafsson.

Förslagen föranleder följande yttrande av Lagrådet

Allmänt

I lagrådsremissen förslås ändringar i skattelagstiftningen med anledning av genomförandet av tjänstepensionsdirektivet (Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/41/EG av den 3 juni 2003 om verksam-

het i och tillsyn över tjänstepensionsinstitut). Enligt förslaget krävs att ett utländskt pensionsinstitut bedriver verksamhet från fast driftställe i Sverige (dvs. är skattskyldigt i Sverige för sin verksamhet här) för att institutet, i likhet med motsvarande svenska institut, skall kunna erbjuda arbetsgivare att teckna tjänstepensionsavtal som medför att beskattningen av arbetstagaren skjuts upp till dess att pensionen utbetalas.

En central fråga är om den föreslagna lagstiftningen är förenlig med EG-rätten. I promemorian som föregått lagrådsremissen (Promemoria om vissa skattefrågor med anledning av tjänstepensionsdirektivet, Finansdepartementet, Skatte- och tullavdelningen) har den bedömningen gjorts att det är förenligt med EG-rätten att göra åtskillnad mellan å ena sidan avtal om tjänstepension som har träffats med ett institut med fast driftställe i Sverige och å andra sidan avtal träffade med utländskt institut utan sådant driftställe här. En annan bedömning har Skatterättsnämnden gjort i två förhandsbesked, meddelade den 10 juni i år (dnr. 163-04/D och 167-04/D). Vidare har under föredragningen inför Lagrådet uppgetts att talan om fördragsbrott har inletts vid EG-domstolen mot Danmark, som har en lagstiftning som, likt den svenska, gör åtskillnad mellan avtal om tjänstepension som ingåtts med i Danmark etablerade institut och avtal som ingåtts med institut som inte är etablerade där. Vid den bedömning av EG-rättens innebörd som gjorts i promemorian och i det remitterade förslaget har stor vikt fästs vid domen i det s.k. Bachmann-målet (dom den 28 januari 1992 i mål C-204/90, Hans-Martin Bachmann mot belgiska staten). I domen fann EG-domstolen bl.a. att bevarandet av sambandet i ett skattesystem, i det aktuella målet mellan avdragsrätten för försäkringspremier och beskattningen av utfallande försäkringsbelopp, kunde motivera inskränkning i rätten till fri rörlighet för tjänster. I en rad avgöranden på senare tid (se t.ex. Skandia-målet, dom den 26 juni 2003 i mål C-422/01, och de Lasteyrie-målet, dom den 11

mars 2004 i mål C–9/02) har emellertid staternas intresse att skydda sina skattebaser fått stå tillbaka för de på EG-fördraget grundade rättigheterna till etableringsfrihet och fria kapitalrörelser.

EG-domstolens dom i det ovan nämnda målet mot Danmark torde komma att ge svar också på frågan om den lagstiftning som det remitterade förslaget innehåller är förenlig med EG-rätten.

Mot bakgrund av den praxis som nu finns vill Lagrådet i denna del begränsa sitt yttrande till ett konstaterande att det måste bedömas som i vart fall ovisst om det remitterade förslaget är förenligt med EG-rätten.

Förslaget till lag om ändring i inkomstskattelagen

58 kap. 2 a §

I paragrafens första stycke anges de villkor som ett avtal om tjänstepension med ett utländskt tjänstepensionsinstitut måste uppfylla för att arbetsgivarens betalning enligt ett sådant avtal skall likställas med en betalning av en premie för pensionsförsäkring (jfr 28 kap. 2 § andra stycket). I ett andra stycke har föreskrivits att bestämmelserna om avskattning i 19 § skall tillämpas också på tjänstepensionsavtal som uppfyller villkoren i första stycket. Eftersom detta är en materiell regel om avskattning bör den enligt Lagrådets mening flyttas till 19 § som ett nytt tredje stycke, som lämpligen kan formuleras enligt följande:

”Bestämmelserna i första och andra styckena tillämpas också på tjänstepensionsavtal som uppfyller villkoren i 2 a §.”

58 kap. 19 a §

Paragrafen innehåller en regel om avskattning för det fall att villkoren i ett sådant avtal om tjänstepension som är jämförbart med pensionsförsäkring ändras så att avtalet inte längre är jämförbart med en sådan försäkring. I likhet med bestämmelsen i 58 kap. 19 § inkomstskattelagen, som föreskriver att avskattning skall ske för det fall att ett försäkringsbestånd överlåts på ett sådant sätt att de överlåtna försäkringarna inte längre är pensionsförsäkringar, innehåller den föreslagna paragrafen inte något krav på att förmånstagaren fått del av pensionsmedlen eller på något sätt medverkat till den händelse som utlöser beskattningen. En avskattning i enlighet med den föreslagna paragrafen kan uppenbarligen leda till mycket drastiska ekonomiska konsekvenser för den enskilde. Lagrådet anser att den här angivna problematiken bör övervägas i det fortsatta beredningsarbetet.

Förslaget till lag om ändring i lagen om avkastningsskatt på pensionsmedel

3 §

I paragrafen anges hur skatteunderlaget skall beräknas. Detta sker genom att kapitalunderlaget, bestämt enligt andra–åttonde styckena, multipliceras med den genomsnittliga statslåneräntan under kalenderåret närmast före ingången av beskattningsåret. Skatteunderlaget avrundas nedåt till helt hundratal kronor. För skattskyldig som avses i 2 § första stycket 1–4 utgörs kapitalunderlaget av värdet av den skattskyldiges tillgångar vid ingången av beskattningsåret, efter avdrag för finansiella skulder vid samma tidpunkt. Enligt den föreslagna lydelsen medräknas för skattskyldig som avses i 2 § första stycket 2 (dvs. utländska livförsäkringsföretag som bedriver försäkringsrörelse

från fast driftställe i Sverige och utländska tjänstepensionsinstitut som bedriver med försäkringsverksamhet jämförbar tjänstepensionsverksamhet från fast driftställe i Sverige) dock endast sådana tillgångar och skulder som är hänförliga till den i Sverige bedrivna försäkringsrörelsen eller tjänstepensionsverksamheten.

Eftersom utländska livförsäkringsföretag och utländska tjänstepensionsinstitut kan parallellt bedriva verksamhet här i landet, såväl från fast driftställe i Sverige som direkt från utlandet, måste emellertid kapitalunderlaget – för att inte beskattning skall kunna ske i strid med åtaganden i svenska skatteavtal med andra stater – för sådana skattskyldiga begränsas till att avse tillgångar och skulder som är hänförliga till den delen av försäkringsrörelsen eller tjänstepensionsverksamheten som bedrivs från det fasta driftstället i Sverige. Enligt skatteavtalen får, i det fall ett företag med hemvist i en avtalsslutande stat bedriver rörelse från fast driftställe i den andra avtalsslutande staten, företagets inkomst beskattas i denna andra stat, men endast så stor del av inkomsten som är hänförlig till det fasta driftstället. Lagrådet föreslår därför att paragrafens andra stycke formuleras enligt följande:

För skattskyldig som avses i 2 § första stycket 1–4 utgörs kapitalunderlag av värdet av den skattskyldiges tillgångar vid ingången av beskattningsåret efter avdrag för finansiella skulder vid samma tidpunkt. För skattskyldig som avses i 2 § första stycket 2 och sådana utländska tjänstepensionsinstitut som avses i 2 § första stycket 4 medräknas dock endast sådana tillgångar och skulder som är hänförliga till den från fast driftställe i Sverige bedrivna försäkringsrörelsen eller tjänstepensionsverksamheten.

Förslaget till lag om ändring i lagen om självdeklaration och kontrolluppgifter

1 kap. 5 §

Vid föredragningen har upplysts att det inte är avsikten att införandet av den nya punkten 8 i 2 § första stycket lagen om avkastningsskatt på pensionsmedel skall medföra någon ytterligare skyldighet att lämna kontrolluppgift. Lagrådet ifrågasätter därför behovet av föreslagen ändring i 1 kap. 5 §.

Förslagen i övrigt

Lagrådet lämnar förslagen utan erinran.