

## LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2015-09-11

**Närvarande:** Justitieråden Ann-Christine Lindeblad och Erik Nymansson samt f.d. justitieombudsmannen Nils-Olof Berggren.

### **En global standard för automatiskt utbyte av upplysningar om finansiella konton**

Enligt en lagrådsremiss den 27 augusti 2015 (Finansdepartementet) har regeringen beslutat inhämta Lagrådets yttrande över förslag till

1. lag om identifiering av rapporteringspliktiga konton vid automatiskt utbyte av upplysningar om finansiella konton,
2. lag om automatiskt utbyte av upplysningar om finansiella konton,
3. lag om ändring i lagen (2001:181) om behandling av uppgifter i Skatteverkets beskattningsverksamhet,
4. lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400),
5. lag om ändring i skatteförfarandelagen (2011:1244),
6. lag om ändring i lagen (2012:843) om administrativt samarbete inom Europeiska unionen i fråga om beskattning, och
7. lag om ändring i lagen (2015:62) om identifiering av rapporteringspliktiga konton med anledning av FATCA-avtalet.

Förslagen har inför Lagrådet föredragits av departementssekreterarna Marcus Sjögren och Linda Bolund Thornell.

Förslagen föranleder följande yttrande av Lagrådet:

## Inledning

I remissen föreslås en lagreglering som syftar till att i svensk rätt införa de regler som krävs för att införliva OECD:s globala standard för automatiskt utbyte av upplysningar om finansiella konton. Standarden består av en modell för avtal mellan behöriga myndigheter om att tillämpa de gemensamma rapporteringsnormer som bifogas avtalet. I remissen lämnas även förslag till de författningar som krävs för att genomföra rådets direktiv 2014/107/EU som innebär att ovan nämnd standard tas in i rådets direktiv 2011/16/EU. De skyldigheter som följer av standarden innebär i huvudsak att finansiella institut ska identifiera konton som innehas av personer med hemvist i en annan stat och lämna uppgift om dessa konton till Skatteverket. Skatteverket ska sedan överföra informationen till behöriga myndigheter i aktuella stater.

Den globala standarden bygger på och är i stor utsträckning identisk med en modell för bilaterala avtal om automatiskt utbyte av upplysningar mellan den amerikanska federala skattemyndigheten och respektive skattemyndighet i andra stater. Denna modell var ett resultat av en amerikansk lagstiftning från 2010 (FATCA). Sveriges FATCA-avtal har genomförts efter förslag i prop. 2014/15:41 (se SFS 2015:62 m.fl.).

Med anledning av den lagrådsremiss som föregick förslagen i nämnda proposition yttrade Lagrådet bl.a. följande:

FATCA-avtalet är mycket omfattande och detaljrikt. Det är utformat på ett sådant sätt att det är svårtillgängligt även för dem som är specialister på värdepappers- och kapitalmarknadsfrågor. Avtalet innehåller exempelvis en lång rad komplicerade och detaljrika definitioner för att avgränsa bl.a. kretsen av de finansiella institut och konton som berörs.

Lagförslagen håller sig nära texterna i FATCA-avtalet. Detta har lett till att den föreslagna lagstiftningen på samma sätt som avtalet är omfattande, teknisk och detaljrik. Det innebär att många bestämmelser är svårtillgängliga. De är utformade i nära anslutning till avtalet och använder definitioner och begrepp som återfinns där. Bundenheten till avtalet har medfört vissa ofullkomligheter. Det innebär bl.a. att begrepp som är okända för svensk rätt används. Vissa av begreppen är oklara till sin innebörd, trots de definitioner som föreslås i lagen.

Bundenheten till avtalet har påverkat Lagrådets granskning. Det finns bara ett begränsat utrymme för Lagrådet att ifrågasätta det sakliga innehållet i lagförslagen. Det kan sättas i fråga om den föreslagna regleringen lever upp till de krav på överskådlighet och tydlighet som normalt ställs på lagstiftning. Det ligger också i öppen dag att det kommer att uppstå oklarheter för dem som ska tillämpa reglerna.

Det som Lagrådet då yttrade gäller i lika hög grad den nu aktuella remissen. Därutöver kan inledningsvis följande anmärkningar göras.

OECD:s globala standard består som nämnts av en modell för avtal mellan behöriga myndigheter om att tillämpa OECD:s rapporteringsnormer (CRS). Rådets direktiv 2014/107/EU innebär, med några mindre avvikelser, att CRS tas in som en bilaga i rådets direktiv 2011/16/EU. Till CRS har det även tagits fram omfattande kommentarer och på OECD:s webbplats publiceras ytterligare vägledning när det gäller tolkning och tillämpning av CRS. Under föredragningen har upplysts att det inom OECD finns arbetsgrupper som har till uppgift att vid behov revidera CRS, dess kommentarer och nämnd vägledning. Detta har fått till följd att författningskommentarerna i lagrådsremissen på sina håll har blivit mindre utförliga än vad de annars skulle kunna vara för att inte riskera att de kommer i konflikt med dessa framtida revideringar. Trots denna återhållsamhet finns risk för att skrivningar i författningskommentarerna i en framtid inte längre kommer att vara vägledande till följd av revideringar företagna inom OECD.

Ett stort antal bestämmelser i remissen är närmast identiska med motsvarande bestämmelser som föranleddes av FATCA-avtalet. För att inte skapa oklarhet har Lagrådet vad gäller dessa bestämmelser i remissen i regel avstått från att föreslå redaktionella ändringar.

I flera paragrafer i remissen benämns det avtal som ligger till grund för utbytet av upplysningar om finansiella konton som det multilaterala behörighetsmyndighetsavtalet om automatiskt utbyte av upplysningar om finansiella konton undertecknat den 29 oktober 2014 (se t.ex. 1 kap. 1 § förslaget till lag om identifiering av rapporteringspliktiga konton vid automatiskt utbyte av upplysningar om finansiella konton). Lagrådet föreslår att "det multilaterala behörighetsmyndighetsavtalet" i stället benämns "det multilaterala avtalet mellan behöriga myndigheter".

#### Förslaget till lag om identifiering av rapporteringspliktiga konton vid automatiskt utbyte av upplysningar om finansiella konton

##### 2 kap. 5 §

I paragrafen definieras finansiell tillgång. Lagrådet föreslår i klarhetens intresse att sista meningen får följande lydelse:

*Med finansiell tillgång avses inte ett obelånat direkt fastighetsinnehav.*

##### 2 kap. 9 §

I paragrafen beskrivs under vilka förutsättningar en enhet är ett finansiellt institut. I andra stycket sägs att beskrivningen i första

stycket ska tolkas i enlighet med vad som gäller för begreppet finansiellt institut i rekommendationerna från arbetsgruppen för finansiella åtgärder (FATF).

Den valda lagtekniska lösningen innebär att de nämnda rekommendationerna får status som lag, vilket inte är förenligt med regeringsformens bestämmelser om meddelande av lagar. Det nämnda stycket bör enligt Lagrådets mening utgå. En hänvisning till de aktuella rekommendationerna kan tas in i författningskommentaren.

#### 2 kap. 10 §

Lagrådet föreslår att paragrafen får följande lydelse:

*En enhet är ett finansiellt institut om den är ett sådant försäkringsföretag eller försäkringsföretags holdingbolag som tecknar försäkringsavtal med kontantvärde eller livränteavtal eller är förpliktat att verkställa utbetalningar i enlighet med sådana avtal.*

#### 2 kap. 18 §

Se beträffande sista meningen vad Lagrådet anfört i anslutning till en motsvarande bestämmelse i 2 kap. 9 §

#### 2 kap. 19 §

I paragrafen definieras passiv inkomst. I första stycket 4 anges att med passiv inkomst avses den del av inkomsten som består av hyra och royalty som inte härrör från verksamhet som utgör rörelse och som delvis utförts av anställda hos enheten. I författningskommentaren anges att det är fråga om hyra eller royalty från verksamhet som "i vart fall delvis" utförts av anställda hos enheten. I kommentaren till

CRS (avsnitt VIII punkt 126) anges ”rent and royalties, other than rents and royalties derived in the active conduct of a business conducted, at least in part, by employees...”. Enligt Lagrådets mening tyder detta på att det i lagtexten borde stå ”helt eller delvis”. Det är emellertid för Lagrådet oklart vad som avses. Frågan bör uppmärksammas i det fortsatta lagstiftningsarbetet.

Lagrådet föreslår oavsett vad som nu har sagts att första stycket 4 inledningsvis ges följande lydelse:

*4. hyra och royalty som härrör från verksamhet som inte utgör rörelse och som...*

Vidare föreslår Lagrådet att andra stycket ges följande lydelse:

*Med passiv inkomst avses inte inkomst som härrör från en icke-finansiell enhets värdepappersrörelse.*

2 kap. 20 §

Vid föredragningen har upplysts att i paragrafens andra stycke orden ”som är passiva icke-finansiella enheter” ska utgå, eftersom denna begränsning är felaktig.

Rubriken till 2 kap. 22 §

Eftersom paragrafen innehåller inte bara definitioner utan också förklaringar föreslår Lagrådet att rubriken får följande lydelse:

*Andra definitioner och förklaringar*

## 2 kap. 22 §

Enligt förslaget gäller bestämmelserna om granskning av lågvärdekonton endast konton som innehas av fysiska personer. Lagrådet föreslår att detta ska framgå av definitionen av lågvärdekonto och att denna således utformas enligt följande:

*lågvärdekonto: ett befintligt konto som innehas av en eller flera fysiska personer och vars sammanräknade balans eller värde inte uppgår till mer än 1 000 000 US-dollar den 31 december 2015,*

## 2 kap. 23 §

Eftersom det, liksom i lagen (2015:62) om identifiering av rapporteringspliktiga konton med anledning av FATCA-avtalet, i sammanhanget inte är relevant att tala om tillämpningsområde, föreslår Lagrådet att paragrafen och rubriken till den får samma lydelse som deras motsvarigheter i den lagen, nämligen:

*Betydelsen av vissa termer och uttryck*

*23 § Termer och uttryck som används i denna lag har samma betydelse som i inkomstskattelagen (1999:1229), om inte något annat anges.*

## 3 kap. 5 §

Hänvisningarna i b) och c) till 3 § 1 ska rätteligen avse 2 § 1.

## 4 kap. 2 §

Uppräkningen i första stycket av vilka omständigheter som medför

att de här aktuella kontona är rapporteringsskyldiga har fått en enligt Lagrådets mening svårläst lydelse. Lagrådet föreslår att stycket får följande lydelse:

*När det gäller andra befintliga lågvärdekonton som innehas av fysiska personer än sådana där kontohavaren betraktas som en person med hemvist i en viss stat eller jurisdiktion med tillämpning av 1 § första stycket, ska ett rapporteringsskyldigt finansiellt institut granska den information som finns i dess elektroniskt sökbara databaser. Ett sådant konto är, om något annat inte följer av 7 § eller 2 kap. 20 §, ett rapporteringspliktigt konto i förhållande till varje sådan annan stat eller jurisdiktion i vilken granskningen visar*

- 1. att kontohavaren har sin hemvist,*
- 2. att kontohavaren har en aktuell post- eller bostadsadress,*
- 3. att kontohavaren har ett telefonnummer samtidigt som han eller hon saknar sådant nummer i det rapporteringsskyldiga finansiella institutets hemviststat eller hemvistjurisdiktion,*
- 4. att det, när det gäller ett annat konto än ett inlåningskonto, finns en stående instruktion att överföra medel från det kontot till ett konto i denna stat eller jurisdiktion,*
- 5. att en person med en giltig fullmakt eller underteckningsrätt avseende kontot har en adress, eller*
- 6. att kontohavaren har en c/o- eller poste restante-adress som är den enda adress som det finansiella institutet har registrerad för kontohavaren.*

4 kap. 7 §

Hänvisningen i första stycket till 2 § första stycket bör i tydlighetens intresse avse 2 § första stycket 1–6.



## 4 kap. 12 §

Lagrådet föreslår att hänvisningen till 2 kap. 20 § utgår eftersom den är obehövlig.

## 6 kap. 1 §

Lagrådet föreslår att paragrafen delas in i punkter enligt följande:

*Om något annat inte anges i 2 kap. 20 § är ett befintligt konto ett rapporteringspliktigt konto*

- 1. om det innehas av en eller flera enheter som har hemvist i en annan stat eller jurisdiktion, eller*
- 2. om det innehas av en eller flera enheter som är passiva icke-finansiella enheter och över vilka en eller flera fysiska personer som har hemvist i en annan stat eller jurisdiktion har bestämmande inflytande.*

## 6 kap. 5 §

Lagrådet föreslår att andra stycket får följande lydelse:

*Om informationen i första stycket första meningen avser information för att fastställa om en enhet är en passiv icke-finansiell enhet, ska den anses vara en sådan enhet, om det rapporteringsskyldiga finansiella institutet inte får ett intygande eller annan dokumentation som tyder på att så inte är fallet.*

## 6 kap. 6 §

Lagrådet föreslår att hänvisningen i tredje stycket till 2 kap. 20 § utgår eftersom den är obehövlig.

## 7 kap. 1 §

Lagrådet föreslår att paragrafens två stycken slås ihop och delas in i punkter enligt följande:

*Om något annat inte anges i 2 kap. 20 § är ett nytt konto ett rapporteringspliktigt konto*

*1. om det innehas av en eller flera enheter som har hemvist i en annan stat eller jurisdiktion,*

*2. om det innehas av en eller flera enheter som är passiva icke-finansiella enheter och över vilka en eller flera fysiska personer som har hemvist i en annan stat eller jurisdiktion har ett bestämmande inflytande, eller*

*3. om ett sådant intygande från kontohavaren eller personerna med bestämmande inflytande som krävs enligt 3 eller 4 § inte kommer in.*

## 7 kap. 2 §

Lagrådet föreslår att andra stycket sista meningen utgår som onödig.

## 8 kap. 2 §

Lagrådet föreslår att paragrafen får följande lydelse:

*Om ett finansiellt institut uppfyller kriterierna för att vara ett rapporteringsskyldigt finansiellt institut enligt 2 kap. 21 § ska institutet snarast men senast inom två månader anmäla detta till Skatteverket.*

*En enhet som inte längre uppfyller kriterierna för att vara ett rapporteringsskyldigt finansiellt institut enligt 2 kap. 21 § ska snarast men senast inom två månader anmäla detta till Skatteverket.*

## 8 kap. 3 §

I andra stycket bör "löper" ersättas med "löper ut" (jfr 8 kap. 3 § andra stycket lagen, 2015:62, om identifiering av rapporteringspliktiga konton med anledning av FATCA-avtalet).

## 8 kap. 7 §

Vid föredragningen har upplysts att kravet i första stycket 1, att intyget ska vara utfärdat av en behörig tjänsteman vid behörigt myndighetsorgan, inte har någon förebild, varken i FATCA eller CRS.

Lagrådet föreslår att kravet på behörig tjänsteman i lagtexten får utgå och punkten formuleras enligt följande:

*1. ett intyg om bosättning utfärdat av ett behörigt myndighetsorgan i den stat eller jurisdiktion där betalningsmottagaren uppger sig vara bosatt,*

Förslaget till lag om ändring i lagen om identifiering av rapporteringspliktiga konton med anledning av FATCA-avtalet

Lagrådet föreslår att även 6 kap. 5 § får en ny lydelse och att ordet "enheten" ändras till "institutet" (jfr 6 kap. 5 § förslaget till lag om identifiering av rapporteringspliktiga konton vid automatiskt utbyte av upplysningar om finansiella konton). Som en följd av detta ska även 6 kap. 5 § läggas till i ingressen.

## 8 kap. 6 §

Jfr vad Lagrådet anfört i anslutning till 8 kap. 7 § förslaget till lag om identifiering av rapporteringspliktiga konton vid automatiskt utbyte av

upplysningar om finansiella konton. Lagrådet föreslår att 6 § 1 får följande lydelse:

*1. ett intyg om bosättning utfärdat av en behörig myndighet i den stat eller jurisdiktion där betalningsmottagaren uppger sig vara bosatt,*

#### Övriga lagförslag

Lagrådet lämnar förslagen utan erinran.