

569

Promemorian Nya skatteregler för företagssektorn – en analys

AV JOHAN FALL & RICHARD HELLENIUS

I. INLEDNING

Den 20 juni presenterade och remitterade Finansdepartementet promemorian Nya skatteregler för företagssektorn.¹ I ett tidigare nummer av Svensk Skattetidning har dessa förslag redovisats och kommenterats.² Syftet med denna artikel är att med avstamp i ett mer ekonomiskt och praktiskt perspektiv bidra till en bredare och fördjupad analys av förslagen. Artikeln baserar sig på delar av Näringslivets Skattedelegations³ remissyttrande avseende promemorian. I denna artikel tar vi endast upp några av förslagen i promemorian. Det innebär inte att övriga förslag är mindre angelägna att analysera, men av utrymmesskäl har vi här behövt begränsa oss. Denna artikel skrivs samma vecka som remisstiden går ut.⁴

1. Regeringskansliet, diarienummer Fi2017/02752/S1.

2. "Förändrade ränteavdragsregler i företagssektorn" av Christoffer Wenedikter, SvSkT nr 6–7/2017.

3. Näringslivets Skattedelegation grundades 1918 och består av Stockholms Handelskammare, Föreningen Svenskt Näringsliv, Svensk Industriförening, Svenska Bankföreningen, Svensk Försäkring och Fastighetsägarna Sverige.

4. Sista dag för remissvar var den 26 september 2017.

2. BETYDELSEN AV INTERNATIONELL KONKURRENS

Vid en reform av bolagsbeskattningen av sådant slag som föreslås i promemorian är det centralt att beakta vilka effekter en åtgärd har för investeringar och sysselsättning. I det ligger behovet av att beakta systemets internationella konkurrenskraft och de grundläggande principer som har utarbetats för en väl fungerande bolagsbeskattning.

Villkoren för företagande ska enligt promemorian vara internationellt konkurrenskraftiga, främja investeringar, innehålla förutsebara regelverk och stödja en sund konkurrens. Vi instämmer i detta. Tyvärr har Finansdepartementet i stora delar distanserat sig från dessa utgångspunkter i utformningen av de konkreta förslagen i promemorian. Enligt vår uppfattning har detta till stor del sin förklaring i att departementet låtit sina förslag huvudsakligen bygga på de utgångspunkter och bevekelsegrunder som Företagsskattekommittén (FSK) hade för sina förslag i slutbetänkandet Neutral bolagsskatt.⁵

Uppdraget till FSK utarbetades för snart åtta år sedan och syftade huvudsakligen till att åstadkomma en ökad skattemässig neutralitet mellan eget och lånat kapital.⁶ Behovet av svensk internationell konkurrenskraft gavs då inte tillräcklig prioritet. Vidare framstår det för oss klart att såväl de som utformade direktiven som FSK saknade tillräckliga insikter om bakomliggande förklaringar till val av finansiering genom eget respektive lånat kapital.

FSK:s slutbetänkande möttes av stark kritik utifrån bl.a. att det där inte togs tillräcklig hänsyn till betydelsen av att bolagsskattesystemet följer internationell standard. Ett flertal länder reformerar nu sina skattesystem för att uppnå ökad konkurrenskraft och värna investeringar och tillväxt.

I en tid då länder ser betydelsen av att anpassa sina regelsystem till omvärlden i syfte att säkerställa konkurrenskraftiga regler är det – särskilt för en liten öppen ekonomi som den svenska – riskfyllt att negativt avvika från de länder som har de mest konkurrenskraftiga företagsbeskattningssystemen. I kölvattnet av de reformer som är att vänta efter Storbritanniens beslut om utträde ur EU och USA:s kommande företagsskatte reformer kan inte annat än en ökad skattekonkurrens om investeringar väntas.

Bolagsskatten anges i promemorian vara den skatt som är mest skadlig för tillväxten. Detta har vetenskapligt stöd. Sänkt effektiv bolags-

5. SOU 2014:40.

6. Direktiv 2011:1.

skatt leder till att kapitalkostnaden sjunker vilket gör fler investeringar lönsamma på marginalen och att mängden kapital per anställd, den s.k. kapitalintensiteten, ökar. En höjd kapitalintensitet ökar arbetskraftens produktivitet, vilket ökar efterfrågan på arbetskraft. En ökad kapitalstock gynnar både produktion (BNP) och sysselsättning, samt ger högre reallöner för arbetskraften. Dessa viktiga effekter av sänkt kapitalkostnad finns redovisade i promemorian. Redogörelsen begränsar sig dock till en diskussion isolerad till betydelsen av en sänkning av den formella bolagsskattesatsen.

Utgångspunkten måste vara bolagsbeskattningen som helhet. Utöver den formella bolagsskattesatsen behöver hänsyn även tas till avdragsregler, hur regelverket i övrigt är utformat och inte minst den långsiktiga tilltron till utvecklingen av den svenska bolagsbeskattningen. Vad gäller det senare är det särskilt viktigt utifrån ett internationellt konkurrensperspektiv att lagstiftaren över tid visar att det saknas skäl att befara att Sverige genomför negativa avsteg från den internationella utvecklingen. Det är vidare centralt att betydelsen av rättssäkra regler beaktas. Här måste stort avseende fästas vid företagens behov av att kunna förutse beskattningskonsekvenserna av genomförda eller planerade transaktioner.

Det är sammanfattningsvis centralt att ändringar som genomförs ökar tilltron till att den svenska företagsbeskattningen är och förblir konkurrenskraftig.

3. NEUTRALITETEN AVSEENDE FÖRETAGENS FINANSIERINGSFORMER

Förslagen i promemorian avser till huvudsaklig del begränsningar i avdragsrätten för ränta. De har till stor del sin grund i ambitionen att öka neutraliteten mellan eget och lånat kapital.

Vid övervägande om och utformning av förslag avseende ränteavdragsbegränsningar behöver de skillnader som finns mellan eget och främmande kapital beaktas. De två finansieringsformerna är långt ifrån utbytbara. De behov som ligger bakom att företag i vissa fall prioriterar lån framför eget kapital får inte förbises.

Många ägare till växande små och medelstora företag önskar så långt som möjligt behålla kontrollen över sitt företag och är därför tveksamma till att släppa in fler ägare. Samtidigt saknas ofta medel till att själv finansiera en fortsatt expansion i önskad utsträckning enbart med ökat eget kapital. För dessa ägarledda företag är lånefinansiering det enda realistiska alternativet. För företag med större ägarspridning

begränsas finansieringsmöjligheterna av den riskfördelning som marknaden efterfrågar. Möjligheten att attrahera investerare är bl.a. beroende av den hävstångseffekt som lånefinansiering möjliggör. För många företag är det således inte ett alternativ att byta lån mot eget kapital. Från ett investerarperspektiv skiljer sig dessutom lån och eget kapital väsentligen från varandra, med avseende på såväl risk som avkastning.

Större koncerner har dessutom i regel en centraliserad upplåningsfunktion – placerad i moderföretaget eller i ett eget s.k. treasurybolag – där all extern upplåning sker. Skälet till detta är att finansieringssituationen och kreditrisken i koncernen ska kunna överblickas och att lån inte ska kunna tas upp utanför befintliga kreditgivares kontroll. Koncernföretagen kan därmed inte finansiera sig genom externa lån utan måste vid behov av finansiering vända sig till det bolag vari den centraliserade funktionen finns. För att moderföretaget, eller i förekommande fall treasurybolaget, ska kunna säkerställa att det har medel till räntebetalningar avseende de externa lånen behöver det, vid koncernintern finansiering, prioritera finansieringsformen lån framför kapitaltillskott. Om finansiering sker i form av kapitaltillskott begränsas dessa möjligheter till följd av bl.a. de bolagsrättsliga restriktioner som gäller för vinstutdelning. Interna lån är således naturliga och nödvändiga flöden i större koncerner.

För att upprätthålla neutralitet behöver reciprociteten inom beskattningen beaktas, dvs. att huvudprincipen inom bolagssektorn är att utdelningar vare sig avdragsgilla eller skattepliktiga och att räntor är avdragsgilla respektive skattepliktiga. I takt med införandet av avdragsbegränsningar för räntor ökar risken för dubbelbeskattning av räntebetalningar. Denna konsekvens är otillräckligt belyst i promemorian.

Liksom för ägare är det för företag en stor skillnad mellan eget kapital och ett lån, utöver den skattemässiga behandlingen. En avgörande skillnad är att ett företag som lånat upp kapital har en kontraktuell skyldighet att betala ränta oavsett om företaget gör vinst eller förlust. Ägarna får däremot ingen ersättning (utdelning) om företaget inte genererar vinst som möjliggör utdelningar.

4. UTFORMNINGEN AV DEN GENERELLA AVDRAGSBEGRÄNSNINGEN

Avdragsrätt för kapitalkostnader är centralt för bolagsbeskattningen. Som nämnts har det förslag till en generell ränteavdragsbegränsning som redovisas i promemorian i betydande omfattning sin grund i FSK:s slutbetänkande från 2014. En ytterligare viktig förutsättning är

det EU-direktiv mot skatteundandraganden som antogs 2016, Anti Tax Avoidance Directive (ATAD).⁷ I EU-direktivet är utgångspunkten en begränsning av avdrag för negativa räntenetton uppgående till 30 procent av ett EBIDA-resultat. Direktivet baserar sig på den åtgärdsplan inom det s.k. BEPS-paketet som avser internationell skatteplanering med ränteavdrag – OECD:s BEPS-rekommendation, åtgärd 4.⁸

BEPS-rekommendationen och ATAD-direktivet erbjuder länderna möjlighet att utforma ränteavdragsbegränsningsregler så att de beaktar enskilda koncerners och företags särskilda situation.

Direktivet ger bl.a. möjlighet att ta hänsyn till att vissa koncerner är högre skuldsatta än andra. Detta genom ett förslag till en s.k. gruppregel, vilken ska beakta hela företags/koncernens externa låne-/nettoräntenivå. Möjligheten har sin grund i BEPS-rekommendationer. En sådan regel mildrar förstås betydligt de skadliga effekterna av de begränsningar som en EBIT-/EBITDA-regel ger. Gruppregel finns bl.a. i Finland och Tyskland och det kan antas att flertalet av de länder som nu, till följd av direktivet, ska införa generella avdragsbegränsningar väljer att utnyttja möjligheten till en gruppregel.

Finansdepartementet har valt att inte föreslå en gruppregel. De skäl som anförs mot en gruppregel är följande:

- Med regeringens förslag ges en möjlighet att kvitta ett positivt räntenetto mot ett negativt räntenetto i ett annat koncernföretag.
- Koncernbidrag ingår i avdragsunderlaget.
- En sådan ordning skulle strida mot syftet att jämna ut skillnaderna mellan finansiering med eget och lånat kapital.
- En sådan regel skulle leda till stora tillämpningssvårigheter för företagen och Skatteverket, eftersom en gruppregel förutsätter att det kan fastställas ett gemensamt avdragsunderlag för en koncern.
- En sådan regel skulle inte heller medföra en jämn spelplan mellan företag som ingår i en företagsgrupp som lämnar koncernredovisning och andra företagsgrupper som omfattas av EBIT-regeln.

Mot det första och det andra argumentet kan anföras att en kvittning av saldon eller resultat mellan två företag i en koncern inte på något sätt innebär möjlighet att beakta gruppens totala – externa – skuldsättning/räntekostnader. Det är därför svårt att se att något av dessa två argument är relevant. Vad gäller det tredje argumentet är utrymmet, utifrån behovet av konkurrenskraft (se ovan), ytterst begränsat för att genom principiellt och internationellt avvikande regleringar åtgärda

7. Direktiv 2016/1164.

8. OECD:s rapport av den 5 oktober 2015 "Final report on action 4: Limiting Base Erosion Involving Interest Deductions and Other Financial Payments".

skillnader i skattemässig behandling av lån respektive eget kapital. När det gäller tillämpningssvårigheter ska beaktas att gruppregeln endast aktualiseras om företaget har behov av att återropa regeln, och att det alltid har möjligheten att avstå från ett yrkande, och därmed undvika den administrativa bördan. Slutligen, vad gäller skillnaden mot fristående företag, kan den naturligtvis lämpligen åtgärdas genom att fristående företag undantas från föreslagen avdragsbegränsning. Sammantaget är de problem som riskerar uppstå för företag och koncerner som särskilt högt skuldsatta otillräckligt analyserade i promemorian och att framförda argument mot en gruppregel saknar giltighet.

Förslaget att avstå från möjligheten till en gruppregel riskerar att slå hårt mot branscher som är särskilt beroende av lånefinansiering. Ett avstående från möjligheten att införa en gruppregel förstärker förstås behoven av att tillvarata de övriga möjligheter till en mer balanserad och konkurrenskraftig reglering som BEPS-projektet och EU-direktivet ger utrymme för – såsom att beakta investeringsgrad (EBITDA), konjunktürkänslighet (rullningar över tid) och förenklingsmöjligheter för mindre och medelstora företag (trösklar) samt att välja en nivå för avdragsbegränsningen som inte avviker från omvärlden (30 procent).

4.1 VAL AV MODELL (EBIT/EBITDA) OCH NIVÅ VID EN GENERELL AVDRAGSBEGRÄNSNING

FSK föreslog en EBIT-baserad modell, vilken varit utgångspunkten för Finansdepartementet vid utarbetandet av promemorians föreslagna generella ränteavdragsbegränsning. Huvuddelen av de remissinstanser som yttrade sig över FSK:s alternativförslag förordade en EBITDA-modell framför en EBIT-modell. Av de länder som idag har en generell avdragsbegränsning kopplad till resultatet har i princip samtliga valt EBITDA som bas. Danmark är med en EBIT-regel ett undantag. Det torde dock vara välkänt att Danmarks bolagsbeskattning avseende ränteavdrag är avvikande och att dess bolagsskattesystem inte är konkurrenskraftigt.

Ett skäl för att förorda EBITDA är att denna modell är vanligt förekommande i andra länder. Det finns ett värde i sig att ha ett system som inte avviker från de i omvärlden. Ett annat skäl är att företagets kapitalintensitet och kapitalbehov beaktas bättre i en EBITDA-modell än i en EBIT-modell. I BEPS-rekommendationen förespråkas införandet av en begränsning utifrån en fast andel av måttet EBITDA. Skälen till valet av EBITDA, framför EBIT, är bl.a. att det är det resultatmått som bäst återspeglar betalningsförmåga och som används av kredit-

givare när ett företags kreditvärdighet ska bedömas och lånevillkoren bestämmas.

I promemorian förespråkas en EBIT-modell. Det framförs att en EBITDA-modell skulle gynna investeringar i tillgångar med stora avskrivningar i förhållande till investeringar i tillgångar utan några avskrivningar eller tillgångar där avskrivningstiden är mycket lång, såsom byggnader och immateriella rättigheter. Det framförs även att Sverige har förmånliga avskrivningsregler för tillgångar och att ränteadragsbegränsningsregler som gynnar investeringar i maskiner framför investeringar i personal eller forskning på sikt skulle kunna få negativa konsekvenser för sysselsättningen.

Det första argumentets giltighet kan starkt ifrågasättas. Att en avdragsbegränsning avseende ränteutgifter beaktar gjorda investeringar (finansieringsbehovet) måste ses som principiellt riktigt, bl.a. utifrån de grunder som nettovinstbeskattningsprincipen baserar sig på. De exempel som anförs i promemorian saknar dessa aspekter. Fastigheter, som har relativt långa avskrivningstider, får även de generellt sett en mer korrekt och lindrigare beskattning vid en EBITDA-modell, jämfört med en EBIT-modell.

Det andra argumentet, att Sverige har generösa avskrivningsregler, är svagt underbyggt. Någon redovisning av fakta som belägger påståendet finns inte i promemorian. Svenska avskrivningsregler kompenserar inte för den förlorade konkurrenskraft som en avvikelse från den internationellt vedertagna EBITDA-modellen skulle innebära. Snarare kan Sveriges avskrivningsregler i en internationell jämförelse främst anses ha en fördel i att de är enkla att tillämpa. Denna fördel motiverar dock inte i sig införandet av en EBIT-modell. När det gäller jämförelsen med investeringar i personal och egen forskning måste först beaktas att det för dessa finns utrymme att dra av hela kostnaden omedelbart. Att ränteadragsbegränsningsregler som gynnar investeringar i maskiner framför investeringar i personal eller forskning på sikt skulle kunna få negativa konsekvenser för sysselsättningen, saknar enligt vår uppfattning stöd i forskningen. Empirisk ekonomisk forskning har visat att ökade kapitalinvesteringar inte leder till minskad sysselsättning.⁹ Vidare kompletterar arbetskraft och kapital till stor del varandra. Ju mer produktivt kapital som finns, desto större blir efterfrågan på arbete. Verkligheten är snarare att maskiner tillåter arbetare att utföra sina jobb bättre och vara mer produktiva och konkurrenskraftiga.

9. Se, t.ex. Beard et al. (2014), "Capital investment and employment in the information sector", *Telecommunication Policy*, Volume 38, Issue 4, May 2014, Pages 371–382; Schwartz et al. (2009), "Crisis in Latin America, Infrastructure Investment, Employment and the Expectations of Stimulus", Policy Research Working Paper 5009, The World Bank.

Strukturell (icke-tillfällig) arbetslöshet är inte ett resultat av ”för många maskiner”. Den har snarare sina förklaringar i en stel arbetsmarknad, brister i utformningen av förmånssystem och makroekonomisk brist på efterfrågan.¹⁰ Att underminera incitament att investera i maskiner kan leda till färre och mindre välbetalda arbeten i framtiden, inte fler. Promemorians snäva fiskala perspektiv innebär att en fundamental del av ekonomiska realiteter ignoreras.

Att införa en EBIT-baserad modell innebär att ett pappersbruk, ett stålverk, ett fastighetsbolag och ett café på hörnet eller en konsultbyrå får lika stort avdragsutrymme för kapitalkostnaden om de redovisar samma vinst. Någon hänsyn tas inte till behovet av kapital i företaget och hur kapitalintensiv produktionen är. Genom att beräkna storleken på utrymmet för ränteavdrag utifrån resultatet före avskrivningar beaktas hur mycket maskiner och anläggningar som används i produktionen och därmed finansieringsbehovet. Därutöver uppnår man ökad förutsebarhet för företagen, eftersom avskrivningarna är relativt konstanta över tiden, relativt lönsamheten. Denna aspekt har bl.a. vägt tungt när man i Tyskland valde EBITDA i stället för EBIT. Sammanfattningsvis är det enligt vår uppfattning nödvändigt för Sverige att välja EBITDA framför EBIT.

När det gäller nivån för en EBITDA-modell är det av ovan anförda skäl av yttersta vikt att Sverige inte avviker från den nu internationellt etablerade nivån om 30 procent. En avvikande nivå urholkar den svenska konkurrenskraften direkt och skadar även tilltron till den framtida svenska företagsbeskattningens konkurrenskraft. När det gäller att analysera betydelsen av vald nivå måste beaktas att ränteläget just nu är historiskt lågt och att räntenivåerna kan förväntas vända påtagligt uppåt på sikt.

Även om ovanstående argument i sig talar för valet av en EBIT-DA-nivå om 30 procent bör det tilläggas att OECD räknar upp ett antal faktorer som kan vara vägledande för vilken nivå ett land ska välja för sin ränteavdragsbegränsningsregel. Dessa bygger i hög grad på hur reglerna utformas i övrigt. Faktorer som bör beaktas är omfattningen av rullningsregler av olika slag, förekomsten av en gruppregel och huruvida riktade regler används som komplement. Det kan konstateras att föreslagen nivå om 25 procent för EBITDA, respektive 35 procent för EBIT, utifrån ovanstående innebär en markant negativ avvikelse i ett internationellt perspektiv.

10. Se, t.ex. Carlin & Soskice (2005), "Macroeconomics: imperfections, institutions, and policies", Oxford University Press. Men se även Sargent & Ljungqvist (1998), "The European Unemployment Dilemma", *The Journal of Political Economy*, 106(3), pp. 514–550 för en redogörelse över hur sådana faktorer endast kan leda till arbetslöshet i "turbulenta tider".

4.2 BEHOVET AV RULLNINGAR ÖVER TID

I OECD:s rekommendationer lyfts det fram att så kallade carry forward- och carry back-regler kan minska negativa/skadliga skatteeffekter för företag/koncerner som över åren har svängningar i sitt resultat. OECD redovisar flera modeller för hur rullningsregler kan utformas; rullning av ej avdraget räntenetto och ej utnyttjat avdragsutrymme, samt möjligheten att föra tillbaka (carry back) ej avdraget negativt räntenetto till tidigare års ej utnyttjade avdragsutrymmen. Det finns inga restriktioner i OECD:s rekommendationer avseende utjämningsmöjligheter. EU har däremot i EU-direktivet satt vissa begränsningar för vilka regler medlemsstaterna får ha eller införa. Även EU-direktivet erbjuder dock en relativt stor frihet för medlemsländerna att själva bestämma hur nationella bestämmelser ska utformas.

Det svenska förslaget i promemorian framstår i ljuset av OECD:s rekommendationer och EU-direktivet som mycket restriktivt. Endast en av de tre nämnda möjligheterna till rullning finns med och för denna, rätten att rulla negativa räntenetton, har möjligheten dessutom tidsbegränsats till en period av sex år.

När det gäller möjligheten att rulla underskott av olika slag är den ekonomiskt riktiga kvittningsperioden företagets livslängd.¹¹ Departementet utgår från en genomsnittstid om fem år för konjunkturcykler. Det är en alltför begränsad syn.

I forskningen brukar man tala om att tiden för en konjunkturcykels längd varierar mellan ett och tio år.¹² För företag som innan en konjunktturnedgång inlett en utvecklings- eller investeringsfas kan flera år av förluster ha föregått de år då en konjunktturnedgång inleds. Perioden av förluster kan då bli betydligt längre än konjunkturcykelns längd.

Variationen i det skattemässiga resultatet över tid påverkas starkt av engångseffekter. Det kan exempelvis röra sig om avyttring av enstaka kapitaltillgångar med stora värden eller valutakurseffekter som realiserar. Utökade möjligheter att rulla resultat skulle väsentligt lindra den skattemässiga effekten av sådana engångsposter. Med promemorians förslag kommer volatiliteten i de skattemässiga resultaten att öka väsentligt.

Sammantaget finns starka skäl för att i likhet med exempelvis Finland ha en rullning som inte begränsas i tid. På samma sätt som lagstiftaren tidigare ansett det motiverat att frångå tidsbegränsningar

11. Jfr prop. 1989/90:110 s. 545–546.

12. Se exempelvis Michael Bergmans rapport till Finanspolitiska rådet, 2011/2, och de referenser som där ges.

för underskott från tidigare år (se 40 kap. IL) bör lagstiftaren här avstå från begränsningar i tid.

Ovanstående faktorer motiverar även möjligheten att låta företagen rulla negativa finansnetton bakåt, till tidigare år, eller att låta företagen få rulla outnyttjade utrymmen framåt i tiden.

I likhet med FSK:s förslag föreslår Finansdepartementet, om än i något mindre utsträckning, att rätten till rullningar ska gå förlorad vid ägarförändringar som innebär att ett företag får ett bestämmande inflytande över ett företag med negativa räntenetton. Förslaget har sin grund i den struktur som gäller för underskott, se 40 kap. IL. Begränsningsregler av detta slag är dock principiellt felaktiga. En princip om att rätten till rullning ska gå helt förlorad vid ägarförändringar avviker från vad som gäller i inkomstskattelagens övriga delar. För förluster som faller inom den s.k. fastighetsfällan och den s.k. aktiefällan inträder inga begränsningar vid ägarförändringar och för underskott har reglerna i 40 kapitlet utformats utifrån ett syfte att avdragsbegränsningar inte ska slå till om det inte är fråga om handel med förlustavdrag. Förslaget i promemorian skiljer sig således från vad som gäller för underskott och förluster i övrigt i inkomstskattelagen.

Möjligheterna till ägarförändringar är betydelsefulla för utvecklingen av näringslivet. Detta gäller inte minst för företag med underskott av olika slag. I sådana situationer kan möjligheten att få in kapital från nya ägare vara avgörande för företagets framtid. Begränsningsreglerna minskar påtagligt dessa möjligheter.¹³ Den i promemorian föreslagna begränsningen är långtgående och skadlig.

Förslaget att begränsa möjligheten att utnyttja kvarstående räntenetton vid ägarförändringar syftar till att motverka s.k. handel med företag som har kvarstående räntenetton. I promemorian saknas förslag till undantag motsvarande de som finns i 40 kap. IL. Det borde på samma sätt som gäller för underskott i 40 kapitlet ges utrymme för att efter en ägarförändring rulla hela eller delar av ett kvarstående räntenetto.

På det sätt lagtexten har utformats torde begränsningen vidare slå till även vid flertalet situationer av koncerninterna överlåtelser. Ett undantag motsvarande de som återfinns i 40 kap. 10 § andra stycket IL saknas i den föreslagna lagtexten. Att ett sådant inte är med i lagförslagen måste enligt vår uppfattning vara ett misstag och bero på ett rent förbiseende.

13. Se artikeln Förlustavdragsbegränsningen vid ägarbyten hindrar överlevnaden för många lovande företag. Sven-Olof Lodin och Stig von Bahr, Svensk Skattetidning nr 10/2008.

4.3 ÖVRIGA MÖJLIGHETER TILL UNDANTAG

EU-direktivet ger utrymme för att undanta ränta på lån som avtalats före den 17 juni 2016. I promemorian avvisas ett sådant undantag. Finansdepartementet synes här bortse från att skattskyldiga företag i de investeringskalkyler som utgjort beslutsunderlag till befintliga investeringar har utgått från avdragsrätt för räntekostnader. Det finns utifrån detta starka skäl att understryka betydelsen av legitimitet i lagstiftningen. Hos många berörda företag kan en avdragsbegränsning framstå som illegitim.

Finansdepartementet har inte heller tagit tillvara den möjlighet som EU-direktivet ger att undanta fristående subjekt, dvs. skattskyldiga som inte ingår i någon koncern eller har något närstående företag eller fast driftställe. Det enda skäl som anförs för detta är syftet att öka neutraliteten mellan finansiering med eget och lånat kapital. Detta måste dock vägas mot den väsentligt ökade administrativa bördan som kommer att drabba de företag som ska tillämpa regelverket. Möjligheten till undantag för fristående subjekt skulle i synnerhet omfatta små och medelstora företag. Dessa skulle annars, om ett undantag för fristående företag inte införts, vara i princip helt beroende av utrymmet i förenklingsregeln som i förslaget begränsats till en mycket låg nivå.

I promemorian föreslås en förenklingsregel som innebär att avdragsbegränsningarna inte aktualiseras om företaget, eller – om företaget ingår i en intressegemenskap – företagen inom en intressegemenskap har ett negativt räntenetto som inte överstiger 100 000 kr. Vid bedömning av vilket utrymme för undantag en förenklingsregel ska ge, måste den utökning av den administrativa bördan som en tillämpning av huvudregelverket innebär ges avgörande betydelse. Det kan konstateras att kraven på urskiljning av vad som faller in under definitionen av ränteutgifter föranleder en betydande administrativ börda. Svårigheterna finns inte endast i komplexiteten utan även i den osäkerhet som följer av att flertalet definitioner är vagt utformade.

Tröskeln i en förenklingsregel får enligt direktivet vara 3 miljoner euro, motsvarande närmare 30 miljoner kronor. Här kan nämnas att Tyskland har en tröskel om 3 miljoner euro och Finland en tröskel om 500 000 euro. Den framstår som klart att den i promemorian föreslagna nivån om 100 000 kr behöver höjas väsentligt.

4.4 UTFORMNING AV REGLER SYFTANDE TILL ATT MÖJLIGGÖRA UTJÄMNING INOM EN KONCERN

Ett väl fungerande bolagsbeskattningssystem är konstruerat så att skatteregler inte försvårar för företag som önskar bedriva sin verksamhet i mer än ett bolag – en koncern. Med förslagen i promemorian följer två möjligheter som tillsammans ska skapa förutsättningar för att, inom ramarna för den generella avdragsbegränsningen, utjämna skattepositioner inom en koncern.

Den första möjligheten som ges i förslaget är att ett företag ska kunna dra av ett negativt räntenetto som har uppkommit hos ett annat företag – dock högst med ett belopp som motsvarar det egna positiva räntenettet – om förutsättningar för koncernbidrag föreligger.

Den andra möjligheten som ges är att genom koncernbidrag utjämna avdragsutrymmen. Detta genom att avdragsunderlaget som utgångspunkt utgörs av överskottet av näringsverksamheten, inkluderande mottagna och erhållna koncernbidrag. Följden av detta anges i promemorian bli att koncernbidragen även i det nya systemet kan bidra till att ett företag som har sin verksamhet uppdelad på flera bolag inte beskattas hårdare än företaget som bedriver sin verksamhet i ett bolag.

Att reglerna konstrueras så att koncernbeskattningssystematiken upprätthålls är naturligtvis centralt. Det är därför viktigt att reglerna inte i onödan försvårar eller förhindrar utjämnings inom en koncern.

Det är redan med dagens regler svårt för företagen att fullt ut upprätthålla en effektiv koncernutjämnings. Dels finns lagtekniska brister i koncernbidragsreglerna som i onödan försvårar resultatutjämnings, dels medför kravet på värdeöverförings att storleken på koncernbidragen behöver fastställas redan när bokslutet fastställs. Svårigheten att i tid fastställa hur stora koncernbidrag som ska utgå har bl.a. sin grund i att de skatterättsliga bedömningar som krävs är komplicerade i kombination med att bokslutet snabbt behöver fastställas bl.a. för att leva upp till värdepappersmarknadsregler.¹⁴ Med hänsyn till att skatteberäkningarna är beroende av i princip alla bokslutsposter är underlaget för koncernbidrag inte tillgängligt förrän i slutfasen av bokslutsarbetet och då är utrymmet i regel litet för en utdragen beräkningsprocess.

Redan tidigare var de skattskyldigas beslut om koncernbidrag komplicerade och tidspressade eftersom de måste ta hänsyn till behovet av resultatutjämnings. Med de nu föreslagna reglerna kompliceras förfarandet ytterligare, eftersom koncernbidragen framgent även kommer behöva beakta behovet av att tillvarata de ränteavdragsutrymmen som

14. I stora noterade koncerner stängs boksluten för moderbolaget redan inom några veckor från bokslutsdagen. Se t.ex. AB Volvos rapportkalender.

finns inom berörda koncernbolag. Lagstiftningen och förslagen behöver därför justeras, så att företagen ges rimliga förutsättningar att uppnå den utjämning som är avsedd.

En efterfrågad lättnad som även skulle underlätta möjligheten till resultatutjämning är att slopa kravet på värdeöverföring för avdrag för koncernbidrag. Det skulle visserligen inte undanröja alla hinder eller svårigheter som de förevarande förslagen innebär, men det skulle innebära en viss förenkling.

Vidare bör det skapas utrymme för att, i likhet med vad som gäller vid för kapitalförluster på fastigheter och delägarätter, genom endast poster i deklarationen åstadkomma en effektiv nettning av avdragsutrymmen och/eller negativa räntenetton. FSK såg vissa svårigheter med en sådan lösning och avstod att lämna sådant förslag. Här torde dock FSK, och nu även Finansdepartementet, underskatta komplexiteten i den praktiska hanteringen hos de skattskyldiga företagen.

Koncernbeskattningssystemet måste fungera även när generella ränteavdragsbegränsningar har förts in i bolagsbeskattningen. Det är därför angeläget att lagstiftningen utformas så att möjligheten till en effektiv utjämning mellan koncernföretag säkerställs.

4.5 UNDESKOTT FRÅN TIDIGARE ÅR SOM PÅVERKAR AVDRAGSUTRYMMET

I promemorian föreslås att underskott från tidigare år ska reducera avdragsunderlagen för negativt räntenetto. Finansdepartementet har inte föreslagit något undantag för underskott som avser tid innan ikraftträdandet av den nya lagstiftningen. Företagsskattekommittén föreslog i sitt förslag till EBIT-modell att underskott hänförliga till tid innan ikraftträdandet inte skulle reducera avdragsutrymmet. Grunden för detta får antas ha sin grund i en uppfattning om att underskotten som har uppkommit innan reformen inte rimligen ska ingå bland de kostnadsposter som ska reducera avdragsutrymmet för ränteutgifter.

I promemorian anges att FSK:s förslag i denna del får ses i ljuset av kommitténs förslag om att kvarstående underskott från tidigare år skulle halveras vid ikraftträdandet. Mot bakgrund av att förslaget i promemorian begränsar sig till en tillfällig begränsning av underskottsavdrag (se nedan) för juridiska personer bör enligt Finansdepartementet någon motsvarande övergångsbestämmelse inte införas.

Det får dock principiellt anses riktigt att undanta underskott hänförliga till tid innan ikraftträdandet. För det första utifrån perspektivet att det är en reformering som i stort innebär att en sänkt bolagsskatt växlas mot försämrade avdragsrätt för ränteutgifter. Till den

del ett företag har underskott från tid innan reformen kommer det inte att få en, för den minskade ränteavdragsrätten, kompenserande sänkt bolagsskatt. Det senare till följd av att skattesattsänkningen får effekt för bolaget först efter det att underskottsavdragen är förbrukade. För det andra har de retroaktiva inslagen i förslagen rimligen inte kunnat förutses av företaget. Lagändringar av detta slag slår mot förtroendet och legitimiteten för skattesystemet, och därmed även den svenska konkurrenskraften.

5. DEN RIKTADE RÄNTEAVDRAGS- BEGRÄNSNINGEN

Dagens avdragsbegränsningar på ränta avseende lån inom en intressegemenskap är vaga till sin karaktär och har kritiserats hårt. Högsta förvaltningsdomstolen har under 2016 meddelat att de utpräglade utrednings- och bevisfrågor som aktualiseras av denna lagstiftning inte lämpar sig för att pröva inom ramen för ett förhandsbesked.¹⁵ Detta förstärker den kritik som riktats mot reglerna. I tidigare lagstiftningsärenden har remissinstanser och andra avstyrkt lagstiftningstekniken med dess subjektiva bedömningsmoment, och av rättssäkerhetsskäl istället förespråkat regler baserade på objektiva rekvisit, så som de EBITDA-regler som införts i Finland och Tyskland.¹⁶

När OECD, inom det s.k. BEPS-projektet, fick i uppdrag att utarbeta s.k. best practice gällande regler syftande till att motverka skatteplanering med ränteavdrag blev resultatet en rekommendation om ett införande av en EBITDA-begränsning uppgående till 30 procent av EBITDA. Därmed skapades hos skattskyldiga förväntningar på att regeringen skulle ersätta dagens hårt kritiserade regler med denna EBITDA-begränsning. Föreliggande förslag är dock att regelverket med subjektiva bedömningsmoment ska behållas.

I promorian konstateras inledningsvis att med en generell ränteavdragsbegränsning i form av en EBIT- eller EBITDA-regel minskar möjligheten till aggressiv skatteplanering med ränteavdrag och med det avdragsförbud som föreslås för ränta vid vissa gränsöverskridande situationer begränsas ränteavdragen ytterligare. Departementet gör dock bedömningen att det trots detta är lämpligt att fortsatt låta riktade avdragsbegränsningar, med subjektiva moment, gälla.

15. Se Högsta förvaltningsdomstolen, mål nr 2674-14.

16. Se prop. 2012/13:1 s. 233.

Regler med subjektiva inslag som kan träffa avdragsrätten för ränta finns även i andra länder. De svenska reglerna avviker dock bl.a. i det att en risk för prövning av avdragsrätten aktualiseras i princip för alla räntor på interna lån som tagits i bolag hemmahörande i annan stat. Enligt företag och organisationer med internationell inblick tillämpas reglerna i andra länder dock med en betydande grad av restriktivitet. Endast undantagsvis har företag svårigheter att förutse huruvida en räntekostnad är avdragsgill eller ej.

I promemorian anges att Europeiska kommissionen i en formell underrättelse den 27 november 2014 ifrågasatt om de svenska ränteadragsbegränsningsreglerna står i överensstämmelse med etableringsfriheten i FEUF. Av promemorian framgår även att regeringen anser att reglerna är förenliga med EU-rätten.

EU-kommissionens slutsats är att de svenska bestämmelserna förefaller utgöra en överträdelse av etableringsfriheten.¹⁷ Slutsatsen baserar sig på att reglerna utgör en inskränkning av etableringsfriheten som inte klarar en prövning av om de kan motiveras och anses proportionerliga. I dessa delar lyfter kommissionen fram att regler som motiveras av behovet att motverka missbruk måste ha det specifika syftet att hindra beteenden som består i att iscensätta rent fiktiva upplägg utan någon ekonomisk förankring och arrangerade i syfte att undvika skatt som normalt ska betalas på den vinst som genereras i verksamheten och att varken skattefördelar eller organisatoriska skäl för en transaktion i sig kan betyda att transaktionen inte är verklig och legitim. Kommissionen anför att en prövning av om det föreligger ett fiktivt upplägg eller ej inte är något som fastställs i den svenska lagstiftningen. Av underrättelsen framgår att det är kommissionens bedömning att de svenska reglerna redan på denna grund förefaller vara i konflikt med EU-rätten. Kommissionen ifrågasätter även reglernas förenlighet med EU-rätten utifrån kraven på rättssäkerhet, dels vad gäller bevisbördans placering, dels vad gäller bristen på möjlighet att med tillräcklig grad av säkerhet fastställa bestämmelsernas tillämpningsområde. Kommissionen konstaterar att regler som inte uppfyller kraven på rättssäkerhet, enligt praxis från EU-domstolen inte uppfyller kravet på att vara proportionerliga. Reglerna skulle då även på denna grund vara oförenliga med EU-rätten.

Oavsett om de svenska reglerna av regeringen bedöms vara förenliga med EU-rätten eller ej finns det starka skäl att ta till sig vad kommissionen anför om föreliggande rättsäkerhetsbrister. EU-kommissionen pekar bl.a. på bristen på förvaltningsrättsliga riktlinjer avseende de

17. EU-kommissionens formella underrättelse, överträdelsennummer 2013/4206.

kriterier som används vid prövning av de affärsmässiga skälen. Kritiken ansluter här till vad lagrådet anför.

Utifrån ett internationellt och principiellt perspektiv måste förslaget att bibehålla dagens regelverk starkt kritiseras. Skälen för ett slopande förstärks förstås av den tillkommande omständigheten att risk föreligger för att reglerna inte är förenliga med EU-rätten och av den omständigheten att HFD har fastställt att de moment av subjektiva bedömningar som reglerna förutsätter inte lämpar sig för förhandsbesked.

Finansdepartementet anger i promemorian att förslagen innebär att tillämpningsområdet för dessa regler snävas in. Det är dock tveksamt om detta stämmer. Vissa av ändringarna leder förvisso i sig till en insnävning, men sett till effekterna av de samlade förändringarna som berör de riktade reglerna innebär förslagen, enligt vår uppfattning, en klar utvidgning av tillämpningsområdet. De insnävningar som görs löser inte heller de grundläggande rättssäkerhetsproblem som följer med lagstiftningen.

För avdrag för ränta på lån som avser interna förvärv av näringsbetingade andelar föreslås införas ett generellt krav på att förvärvet av andelarna är väsentligen affärsmässigt motiverat innebär en skärpning, eller utvidgning. I dagens regler finns inget sådant generellt krav. Det är endast inom ramen för den s.k. ventilen som det ställs ett uttryckligt krav på affärsmässiga motiv för förvärvet. Förslaget innebär här en utvidgning. Tillämpningsområdet utvidgas vidare genom införandet av en definition av ränteutgift, innebärande att inte bara ränta träffas av avdragsbegränsningen utan även utgifter jämförbara med ränta.

Utformningen av räntedefinitionen har skett utifrån ambitioner att den svenska generella avdragsbegränsningen i definitionsdelen ska harmonisera med EU-direktivet. När det gäller definitionen av ränteutgift i den riktade avdragsbegränsningen ställer dock inte EU-rätten något krav på att dagens definition utvidgas. Finansdepartementets motiv till att låta den utvidgade definitionen bli tillämplig även vid tillämpningen av den riktade avdragsbegränsningen är att det är lämpligt med samma definition. Det framstår dock som oklart i vilken omfattning detta är avsett att utvidga tillämpningsområdet. En strikt läsning av lagtexten utesluter inte att ersättningar från finansiella instrument som ingåtts med exempelvis en fristående bank skulle kunna träffas av den riktade avdragsbegränsningen. Detta exempelvis när ett företag i ett avtal med banken säkrat sig mot valutakursrörelser hänförliga till ett skuldåtagande gentemot ett koncernbolag. Att en sådan utvidgning är avsedd framgår inte av promemorian. Förändringar i dessa delar är centrala för regelverket och det är därför en brist att avsedd innebörd inte redovisas närmare.

Vi anser att Finansdepartementet behöver säkerställa att arbetet med definition av ränteutgift inte föranleder utvidgningar av detta slag. Det är vidare viktigt att departementet i det fortsatta beredningsarbetet klargör vad förslaget är avsett att begränsa sig till.

När det gäller skattskyldigas begränsade möjlighet att erhålla förhandsbesked avseende frågor gällande den riktade avdragsbegränsningen kan det refereras till den betydelse förhandsbeskedsmöjligheten haft för legitimiteten av införandet av skatteflyktslagen – med sina subjektiva bedömningsmoment. Möjligheten till förhandsbesked får här anses ha varit avgörande för dess legitimitet.¹⁸

Med förslaget kvarstår de grundläggande problemen. Det är enligt promemorian samma faktorer som beaktas vid en prövning av dagens regler som ska beaktas vid en prövning mot de förslagna reglerna. När det gäller justeringar av begrepp som avser kvantifierade nivåer för skäl och motiv till upptagande av lån, respektive förvärv av delägarätter, är det enligt vår uppfattning tveksamt om dessa kommer att ha någon avgörande betydelse i en framtida tillämpning.

Förslagen innebär att företagen fortsatt skulle bli utelämnade till en betydande rättsosäkerhet, samtidigt som det föreligger en risk för att den svenska lagstiftningen kommer i konflikt med EU-rätten. Till en lämplighetsprövning kommer risken för tilltron till det svenska rättssystemet. En rättstillämpning som baseras på en prövning av subjektiva rekvisit riskerar att leda till att beslut och domar upplevs som godtyckliga. När antalet fall med bedömningar och prövningar av subjektiva rekvisit är stort skadas förtroendet för det svenska systemet.

Om lagstiftaren står fast vid att det behövs en riktad avdragsbegränsningsregel behöver en ny reglering utarbetas, varvid såväl wholly artificial-doktrinen, som de krav på rättssäkerhet som ställs av EU-rätten behöver iaktas – se ovan nämnda formella underrättelse från EU-kommissionen.

6. ÖVERGÅNGSBESTÄMMELSE OM BEGRÄNSNING I RÄTTEN TILL AVDRAG FÖR UNDERSKOTT

Företagsskattekommittén föreslog inskränkningar i rätten till avdrag för underskott från tidigare år och motiverade detta dels med argumentet att underskotten uppkommit under en period då det ofta varit möjligt

18. Se SOU 1975:77 s. 72 ff., prop. 1980/81:17 s. 34 f., Lagrådet i prop. 1982/83:84 s. 45, SOU 1996:44 s. 122.

att skapa underskott med hjälp av ränteavdrag, dels med argumentet att reformen behövde finansieras. Förslaget möttes av allvarlig kritik.

I promemorian föreslås en tillfällig begränsning som innebär att juridiska personers avdrag för ett underskott av näringsverksamheten från föregående år begränsas till 50 procent av överskottet av näringsverksamheten, med bortseende från kostnadsposter avseende räntenetton och poster avseende periodiseringsfond. En sådan begränsning kommer i konflikt med ovan refererade princip om att den ekonomiskt riktiga kvittningsperioden är företagets livslängd.

Företag som har underskott från tidigare år har ofta genomgått ekonomiskt ansträngda perioder, exempelvis finanskriser, betydande kundförluster, misslyckade FoU-satsningar etc. Att dessa företag ska betala inkomstskatt så snart de för ett år börjar redovisa överskott leder till en överbeskattning. En sådan lagstiftning slår vidare hårt mot företag som redan har betydande risker, bl.a. moderföretag med huvudkontor i Sverige till vilket koncernens risker är allokerade och företag i konjunktur känsliga branscher. Begränsningar av detta slag har införts av vissa länder, men det handlar då i princip om stora länder, ofta i tider av hårt ansträngda statsfinanser till följd av finanskriser. I en situation som den svenska, där det handlar om ett land med en liten ekonomi, starkt beroende av internationella aktörer, och som statsfinansiellt inte kan anses befinna sig i en sådan krissituation som i andra stater motiverat begränsningar av detta slag, är förslaget inte godtagbart, utan tvärt om skadligt för konkurrenskraft, investeringar och jobb.

Vi har låtit analysera vilka företag och branscher som träffas hårdast av en sådan begränsning som föreslås.¹⁹ Andelen företag med tidigare underskott visar sig vara högst bland företag med mindre än fem anställda och företag som är mellan fem och nio år gamla. Mot bakgrund av att mindre och nystartade företag generellt sett har svårt att finansiera underskott kan det vara särskilt riskfyllt med en avdragsbegränsning av sådant slag som föreslås.

Den föreslagna begränsningen framstår vara av betydelse för möjligheten att i ett enda steg sänka bolagsskattesatsen. Ett mer principbaserat och mindre skadligt förslag för att finansiera ett eventuellt temporärt finansieringsbehov är enligt vår uppfattning att successivt justera bolagsskatten.

19. "Vilka företag har underskott från tidigare år att använda?" PM till Svenskt Näringsliv av ekon.dr Joacim Tåg (2017).

7. OFFENTLIGFINANSIELLA EFFEKTER

Beräkningsmetodiken för att värdera den ökade skattebelastningen till följd av minskade ränteavdragsmöjligheter är knapphändigt beskriven i promemorian, liksom hänvisningarna till vilka inkomstår som beräkningarnas statistiska underlag hänför sig till. Nya regler föreslås träda ikraft 1 juli 2018 och för 2019, dvs. det första helåret som reglerna föreslås gälla, förefaller enligt våra undersökningar den ökade skattebelastningen av minskade ränteavdragsmöjligheter vara större än vad som redovisas i promemorian. Även motsvarande effekt för begränsningar av underskottsavdrag förefaller vara större.

Promemorian saknar även en känslighetsanalys som närmare beskriver hur bl.a. ränte- och konjunkturläge kan påverka resultaten över tid. För detta ändamål hade det varit värdefullt att bedöma de offentligfinansiella effekterna utifrån dataunderlag för flera olika inkomstår, vilket dock inte skett i promemorian. Reformen kan väntas vara konjunkturförstärkande då räntorna ofta är höga samtidigt som lönsamheten sjunker inför en ekonomisk nedgångsperiod. Med detta ökar även riskerna och avkastningskravet på investeringar vilket hämmar tillväxten och antal sysselsatta.

Den offentligfinansiella analysen behöver fördjupas och dataunderlag, metoder och känslighetsanalyser behöver redovisas noggrannare i den fortsatta beredningen av ärendet. Vidare är det angeläget att den sammantagna effekten av de olika förslagen blir offentligfinansiellt neutrala. Redovisningen i promemorian pekar på en ökad nettobeskattnings för bolagssektorn med upp till över 2 miljarder kr (beroende på tidsperiod och reformalternativ) och enligt våra undersökningar kan det vara fråga om en nettoökning om ytterligare ett par miljarder kr. Således torde det finnas betydande utrymme att förena eftersträvsansvärd bibehållen offentligfinansiell balans med justeringar i förslaget, bl.a. vad gäller att inte begränsa underskottsavdrag samt en mer konkurrenskraftig taknivå (30 % av EBITDA). I den mån andra åtgärder blir aktuella för att säkerställa budgetbalans bör detta som nämnts kalibreras genom successiv anpassning av bolagsskattesatsen.

8. AVSLUTNING

Avslutningsvis önskar vi framföra att det är viktigt att oklarheter reds ut och att svårigheter hanteras innan den fas där förslagen utvecklas och omarbetas avslutas. Det är vidare centralt för tillväxt, investeringar och

sysselsättning att detta lagstiftningsärende resulterar i att Sverige och de svenska företagen med förslagen för en ökad, inte minskad, konkurrenskraft.

Johan Fall är chef och Richard Hellenius är företagsbeskattningsexpert vid Skatteavdelningen på Svenskt Näringsliv.