

LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2007-12-17

Närvarande: F.d. regeringsrådet Rune Lavin, justitierådet Marianne Lundius och regeringsrådet Karin Almgren.

Nya skatteregler för pensionsförsäkring

Enligt en lagrådsremiss den 29 november 2007 (Finansdepartementet) har regeringen beslutat att inhämta Lagrådets yttrande över förslag till

1. lag om ändring i inkomstskattelagen (1999:1229),
2. lag om ändring i taxeringslagen (1990:324),
3. lag om ändring i lagen (1990:661) om avkastningsskatt på pensionsmedel,
4. lag om ändring i lagen (1991:586) om särskild inkomstskatt för utomlands bosatta,
5. lag om ändring i skattebetalningslagen (1997:483),
6. lag om ändring i lagen (2001:1227) om självdeklarationer och kontrolluppgifter.

Förslagen har inför Lagrådet föredragits av departementssekreteraren Pia Gustafsson, ämnesrådet Mikael Holmgren och departementssekreteraren Annica Axén-Linderl.

Förslagen föranleder följande yttrande av Lagrådet

I lagrådsremissen föreslås nya skatteregler för pensionsförsäkring vilka är avsedda att tillgodose EG-rättens krav på fri rörlighet i olika

hänseenden inom EES-området. Detta medför att de svenska reglerna inte får innebära en mindre förmånlig behandling av pensionsförsäkringar, som meddelas av en försäkringsgivare från ett utländskt fast driftställe inom EES-området, än behandlingen av en motsvarande försäkring som meddelats av en försäkringsgivare med fast driftställe i Sverige.

En skillnad som förslaget innehåller är att en försäkringsgivare med utländskt fast driftställe måste för varje försäkringsavtal komma in med ett skriftligt åtagande till Skatteverket (58 kap. 16 a § förslaget till lag om ändring i inkomstskattelagen), enligt vilket försäkringsgivaren utfäster sig att lämna sådana kontrolluppgifter som enligt 6, 11 och 12 kap. lagen om självdeklarationer och kontrolluppgifter skall lämnas om pensionsförsäkring. Skyldighet att lämna ifrågavarande kontrolluppgifter åvilar en försäkringsgivare med fast driftställe i Sverige direkt på grund av lag. Det särskilda åtagandet för försäkringsgivaren med utländskt fast driftställe är ett sätt att få samma regler tillämpliga för denne. Det måste stå en medlemsstat fritt att införa åtgärder för att säkra tillämpningen av landets skattelagstiftning genom att kräva att utländska försäkringsgivare tillhandahåller samma information som inhemska försäkringsgivare. Enligt Lagrådets mening är den åtgärd, som föreslås, dvs. avgivande av ett skriftligt åtagande, inte av den ingripande natur att den kan antas strida mot EG-rättsliga principer.

En annan skillnad som kan läsas ut ur förslaget är att en försäkringstagare som ingått avtal om pensionsförsäkring med en utländsk försäkringsgivare utan fast driftställe i Sverige kommer att bli skattskyldig för avkastningsskatt (2 § förslaget till lag om ändring i lagen om avkastningsskatt på pensionsmedel). Sådan skattskyldighet åvilar svenskt livförsäkringsföretag, om försäkringstagaren skulle välja att ingå pensionsförsäkringsavtal med ett sådant företag.

Det kan naturligtvis inte uteslutas att denna skillnad i fråga om skattskyldighet kan påverka den fria rörligheten inom EES-området. I förslaget hänvisas försäkringstagaren till att avtala med den försäkringsgivare som saknar fast driftställe i Sverige om att för hans räkning betala den avkastningsskatt som är hänförlig till försäkringen. För att en sådan betalning skall få avsedd effekt måste dock vissa villkor i den föreslagna bestämmelsen i 58 kap. 18 a § andra stycket inkomstskattelagen vara uppfyllda. Eftersom skattskyldigheten åvilar försäkringstagaren, kommer denne i sista hand själv att få stå ansvaret för villkorens uppfyllande. Lagrådet kan naturligtvis inte säga något bestämt om hur denna konstruktion med skattskyldighet för de försäkringstagare som tecknat avtal med en försäkringsgivare utan fast driftställe i Sverige förhåller sig till EG-rätten. Om skattskyldighet också åvilat den försäkringstagare som träffat avtal med en svensk försäkringsgivare hade det naturligtvis ställt sig mycket enklare att göra bedömningen.

Förslaget till lag om ändring i inkomstskattelagen

58 kap. 5 §

De föreslagna ändringarna innefattar krav på att försäkringen skall uppfylla villkoren i vissa angivna paragrafer i 58 kap., bl.a. 8 §. Sistnämnda paragraf stipulerar emellertid inte några villkor utan innehåller endast en definition av begreppet försäkrad. Vissa andra justeringar av texten bör också göras. Paragrafen kan ges följande lydelse:

Även om en försäkring inte uppfyller villkoren i 4, 6 och 9–16 b §§ ska den anses som en pensionsförsäkring, om

1. den huvudsakligen avser ålders-, sjuk- eller efterlevandepension,
2. den har meddelats i en försäkringsrörelse som inte bedrivs från fast driftställe i Sverige,
3. den har tecknats när den försäkrade var bosatt utomlands, och

4. den försäkrade har fått avdrag, skattereduktion eller liknande skattelättnad för premierna i bosättningslandet.

58 kap. 16 a §

I det föreslagna andra stycket anges att försäringsgivaren för varje försäkringsavtal ska ha *gett in* ett skriftligt åtagande till Skatteverket. Formuleringen innebär egentligen inte att skriften behöver ha kommit Skatteverket till handa. I klarhetens intresse bör i stället föreskrivas att försäringsgivaren för varje försäkringsavtal ska ha *kommit in med* ett skriftligt åtagande till Skatteverket.

58 kap. 18 a §

Andra stycket bör inledas på följande sätt:

Betalningen ska inte anses strida mot bestämmelserna i detta kapitel och *det inbetalda beloppet* inte heller anses

I sista stycket bör tjänstepensionsavtal jämföras med pensionsförsäkringsavtal.

58 kap. 19 a §

I paragrafen läggs tre fall till de två fall som anges i 58 kap. 19 § då avskattning skall ske. De nya fallen är att pensionsförsäkringsavtalet ändras så att det inte längre uppfyller de kvalitativa kraven för en pensionsförsäkring, att försäringsgivaren och försäkringstagaren förfogar över avtalet i strid med de kvalitativa villkoren för pensionsförsäkring eller att försäringsgivaren underlåter att lämna föreskriven kontrolluppgift till Skatteverket. Detsamma gäller tjänstepensionsavtal.

Vid avskattning föreslås, till skillnad från vad som nu gäller, att när kapitalet som hänför sig till en pensionsförsäkring skall tas upp till

beskattning så skall det räknas upp med faktorn 1,8 för att få fram det belopp som skall ligga till grund för beskattning i inkomstslaget tjänst. Vid en antagen kommunalskatt om 32 % kommer ett sparad pensionskapital om 100 000 kr i de inkomstkikt där den statliga inkomstskattesatsen är 25 % att beskattas med $57\% \times (100\,000 \times 1,8) = 102\,600$ kr, således med ett belopp som överstiger själva pensionskapitalet, medan i inkomstkikten där den statliga skattesatsen är 20 % pensionskapitalet kommer att beskattas med 93 600 kr. Skatten kan i dessa inkomstkikt karakteriseras närmast som konfiskatorisk. I de inkomstskattesikt där endast kommunalskatt betalas skulle skatten på pensionskapitalet uppgå till 57 600 kr och för en utomlands bosatt person, som i Sverige betalar endast särskild inkomstskatt med 25 % av inkomsten, skulle skatten uppgå till 45 000 kr. Skattesatsen på det sparade pensionskapitalet skulle således reellt uppgå avrundat till 102 %, 94 %, 58 % respektive 45 % beroende på tillämplig inkomstskattesats. Skälet till det höga uppräkningsstalet har i motiveringen angetts vara att förhindra att den skattskyldige utnyttjar möjligheten till avskattning av pensionskapitalet till en lägre skattesats än den som gällde när avdrag för premierna erhöles. Situationen kan emellertid i vissa fall vara den omvända, dvs. att avdrag för premier skett till en lägre skattesats än den skattesats som gäller när avskattning sker.

Utöver skattens storlek i sig inger bestämmelsen betänkligheter i det hänseendet att den skattskyldige i vissa fall inte disponerar över de omständigheter som utlöser avskattningen. Framför allt när arbetsgivaren till den försäkrade är försäkringstagaren blir den skattskyldiges dispositionsmöjligheter och kontroll över pensionskapitalet begränsade. Än mera betänkligt är det att regelverket saknar bestämmelser om möjlighet till befrielse från uppräknings när en avskattningssituation kan anses ha uppkommit utan den skattskyldiges förskyllan (jfr bestämmelsen om befrielse från skattetillägg

5 kap.14 § taxeringslagen). Den möjlighet som i förslagets tredje stycke erbjuds försäkringstagaren eller i förekommande fall den försäkrade innebärande att försäkringstagaren eller den försäkrade för att undvika avskattning själv kan komma in med en kontrolluppgift kan i sig knappast anses som tillräcklig. Har försäkringsgivaren brutit i sin kontrolluppgiftsskyldighet, kan det vara förenat med svårigheter för försäkringstagaren att få fram nödvändiga uppgifter, framför allt om arbetsgivaren är försäkringstagaren. Det föreligger en bristande proportionalitet mellan beskattningskonsekvensen för den skattskyldige och statens intresse av att i vissa fall förhindra ett utnyttjande av olika skattesatser. Mot bakgrund av vad ovan sagts kan bestämmelsen anses som en sanktionsregel, vilket kan leda till att artikel 6.1 i Europakonventionen blir tillämplig.

Första meningen i andra stycket bör från språklig synpunkt omarbetas, förslagsvis på följande sätt:

Avskattning ska ske när avtalsändringen eller förfogandet inträffar eller vid den tidpunkt då kontrolluppgift rätteligen skulle ha lämnats.

I sista stycket bör tjänstepensionsavtal jämföras med pensionsförsäkringsavtal.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna

Förslaget till lag om ändring i inkomstskattelagen föreslås träda i kraft den 1 maj 2008. De nya reglerna skall emellertid tillämpas från och med den 2 februari 2007 på avtal som ingåtts efter den 1 februari 2007. Det är således fråga om retroaktiv skattelagstiftning. Enligt 2 kap. 10 § andra stycket regeringsformen får skatt eller statlig avgift inte tas ut i vidare mån än som följer av föreskrift som gällde när den omständighet inträffade som utlöste skatt- eller avgiftsskyldigheten. Om regeringen i skrivelse till riksdagen meddelar att förslag om skatte- eller avgiftslag är att vänta och riksdagen finner särskilda skäl

påkalla det, får dock lagen innebära att skatt eller statlig avgift tas ut trots att den inte trätt i kraft när nyssnämnda omständighet inträffade. Sådan skrivelse överlämnades till riksdagen den 1 februari 2007. Avgörande för om bestämmelser som innebär ett ökat skatteuttag kan göras tillämpliga från och med den 2 februari 2007 är således att de omfattas av regeringens skrivelse till riksdagen.

Lagrådsremissen innehåller, utöver de förslag som aviserades i regeringens skrivelse den 1 februari 2007, även andra förslag till lagändringar. Mot bakgrund av de krav regeringsformen uppställer kan dessa lagändringar inte tillämpas retroaktivt. Detta har nödvändiggjort detaljerade och dessvärre även tämligen komplicerade övergångsbestämmelser. I den utsträckning en retroaktiv tillämpning föreslås i övergångsbestämmelserna synes de föreslagna lagändringarna ha redovisats för riksdagen i regeringens skrivelse den 1 februari 2007. Lagrådet har därför inte något att invända vad gäller utformningen av övergångsbestämmelserna mot bakgrund av retroaktivitetsförbudet i regeringsformen.

Huvudregeln i övergångsbestämmelserna är att de nya reglerna skall tillämpas på avtal som ingåtts den 2 februari eller senare (punkt 2), medan gamla regler även fortsättningsvis skall tillämpas på avtal som ingåtts dessförinnan (punkt 3). Förutom punkt 2 avser även punkt 6 försäkringsavtal som ingåtts efter den 1 februari 2007. Enligt Lagrådets mening bör de övergångsbestämmelser som avser nya avtal sammanföras genom att innehållet i punkt 6 flyttas till punkt 2. Därvid bör orden "getts in till Skatteverket sistnämnda dag" ersättas med "ha kommit in till Skatteverket senast sistnämnda dag". Punkt 4, 7 och 8 gäller alla behandlingar av omständigheter som inträffat efter den 1 februari 2007 men före den 1 maj 2008. De bör därför komma i en följd. Övergångsbestämmelserna skulle då få följande utseende:

1. Denna lag träder i kraft den 1 maj 2008.

2. Lagen tillämpas på försäkringsavtal som ingåtts efter den 1 februari 2007. Bestämmelserna i 58 kap. 16 a § andra och tredje styckena tillämpas dock först från och med lagens ikraftträdande. Försäkringsavtal, som ingås efter den 1 februari 2007 men före den 1 maj 2008, ska för att anses som pensionsförsäkringsavtal senast den 31 maj 2008 uppfylla villkoren i 58 kap. 16 a §. Ett sådant åtagande som avses i 58 kap. 16 a § andra stycket i dess nya lydelse ska därvid ha kommit in till Skatteverket senast sistnämnda dag.
3. För försäkringsavtal som ingåtts före den 2 februari 2007 ska äldre bestämmelser fortfarande gälla. Vid överföring av värdet i ett sådant avtal samt vid överlåtelse eller överföring av ett sådant försäkringsavtal till en annan försäkringsgivare eller verksamhetsgren hos samma försäkringsgivare, gäller dock vad som stadgas i punkterna 4, 6 och 7.
4. Bestämmelserna i 58 kap. 18 § tredje stycket andra och tredje meningarna ska inte tillämpas - - - den 1 maj 2008.
5. Vid avskattning enligt 58 kap. 19 a § - - - i stället för 1,8.
6. Vid avskattning enligt 58 kap. 19 § - - - i dess nya lydelse.
7. I fråga om överlåtelse av - - - försäkringen förts över.
8. Vad som ovan i övergångsbestämmelserna anges beträffande försäkringsavtal gäller i tillämpliga delar också avtal om tjänstepension.

Förslaget till lag om ändring i lagen om avkastningsskatt på pensionsmedel

9 §

Med anledning av vad som enligt förslaget skall föreskrivas i tredje stycket bör punkten 2 i fjärde stycket kunna förenklas på följande sätt:

2. det kapital som hänför sig till en pensionsförsäkring avskattas enligt 58 kap. 19 eller 19 a § inkomstskattelagen eller 5 § första stycket 6, 6 a eller 7 lagen (1991:586) om särskild inkomstskatt för utomlands bosatta, eller ...

Sista meningen i sjätte stycket bör med fördel kunna konstrueras på följande sätt:

Skattesatsen ska då jämkas i motsvarande mån.

Den föreslagna skrivningen med en hänvisning till en annan föreskrift gör läsningen nämligen svårare än nödvändigt.

I sista meningen i paragrafen förekommer ordet "därefter", vars syftning framstår som otydlig. Ordet bör därför bytas ut mot orden "efter överlåtelsen".

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna

Vissa angivelser i de föreslagna bestämmelserna bör preciseras bättre och vissa formuleringar göras om. Bestämmelserna skulle kunna ges följande lydelse:

1. Denna lag träder i kraft den 1 maj 2008 och tillämpas på avtal som ingåtts den 2 februari 2007 eller senare med undantag för den nya bestämmelsen i 2 § första stycket 9 som tillämpas på avtal som ingåtts den 1 maj 2008 eller senare.
2. Livförsäkringsavtal som avses i 9 § tredje stycket i dess äldre lydelse och vilka ingåtts senast den 1 februari 2007, ska även efter ikraftträdandet av denna lag likställas med pensionsförsäkring vid tillämpning av 9 §. Om en premie betalas efter den 1 februari 2007 ska dock ett särskilt skatteunderlag beräknas för den del av försäkringens värde som är hänförligt till premiebetalningen om
 - a) premien beror på att avtalet ändrats på ett sätt som medför ökad premieförpliktelse totalt sett eller att premiebetalningen tidigareläggs, eller
 - b) en större premie betalas än den som lägst ska betalas för betalningsperioden enligt avtalet.På ett sådant särskilt skatteunderlag ska skatt tas ut enligt 9 § andra stycket.
3. Vid en överlåtelse av försäkringsavtal som tecknats före den 2 februari 2007 till en ny försäkringsgivare eller en överföring av sådana försäkringsavtal från en enhet till en annan hos försäkringsgivaren ska 2 § första stycket 7 a) och 9 § sjätte och sjunde styckena tillämpas på det överlåtna eller överförda avtalet om transaktionen sker efter den 31 december 2008. I sådana fall ska försäkringsavtalet anses ha ingåtts vid den tidpunkt då ansvaret för försäkringen övergår på den nya försäkringsgivaren respektive när försäkringen förts över.

Förslaget till lag om ändring i lagen om särskild inkomstskatt för utomlands bosatta

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna

Den föreslagna bestämmelsen i första meningen, enligt vilken lagen träder i kraft den 1 maj 2008 och tillämpas på inkomster som uppbärs från och med den 2 februari 2007, kommer att få retroaktiv effekt vad gäller inkomster som uppburits före den 1 maj 2008. I regeringens skrivelse 2006/07:47 s. 10 aviseras att reglerna om skattepliktig inkomst i 5 § första stycket 6 och 7 lagen om särskild inkomstskatt för utomlands bosatta kommer att föreslås bli ändrade så att de pensionsbetalningar som avses där blir skattepliktiga i Sverige oavsett varifrån inom EES som pensionen betalas ut. Härigenom har regeringen möjliggjort att bestämmelsen trots den retroaktiva verkan kan anses acceptabel enligt 2 kap. 10 § andra stycket regeringsformen.

I övergångsbestämmelserna sker tre hänvisningar till 2 §. Det skall rätteligen vara 5 §. I den sista hänvisningen saknas dessutom upplysningen att det är fråga om första stycket.

Förslaget till lag om ändring i skattebetalningslagen

19 kap. 2 §

Den föreslagna ändringen i tredje stycket syftar till att undanta avkastningsskatt som hänför sig till bl.a. utländska försäkringar från ränteberäkning. Stycket bör enligt Lagrådets mening formuleras på följande sätt:

I skatteskuld eller skattefordran ska inte ingå skatt enligt 2 § första stycket 7 och 8 lagen (1990:661) om avkastningsskatt på pensions-

medel för tiden från och med den 13 februari taxeringsåret till och med den förfallodag som anges i 16 kap. 6 §.

Förslaget till lag om ändring i lagen om självdeklarationer och kontrolluppgifter

11 kap. 7 a–7 f §§

I 11 kap. 7 § finns under rubriken ”Pensionsförsäkring och pensions-sparkonto” en regel om skyldighet att lämna kontrolluppgift om betalda premier och gjorda inbetalningar för vilka avdrag får göras enligt 59 kap. 2 § inkomstskattelagen. I remissen föreslås en rad nya bestämmelser om kontrolluppgiftsskyldighet avseende pensionsförsäkring. De föreslagna paragraferna 7 a–7 d §§ bör enligt Lagrådets mening utformas i närmare anslutning till hur reglerna om kontrolluppgifter normalt har utformats i lagen och ersättas med en paragraf med följande innehåll:

7 a §

Kontrolluppgift ska lämnas om

1. sådan överföring av hela värdet i en pensionsförsäkring som avses i 58 kap. 18 § tredje stycket inkomstskattelagen (1999:1229) och
2. försäkringsgivares eller understödsförenings överlåtelse eller överföring av en pensionsförsäkring till en annan försäkringsgivare eller understödsförening eller till en annan del av försäkringsgivarens eller understödsförenings verksamhet.

Kontrolluppgift skall lämnas för juridiska personer och fysiska personer av den försäkringsgivare eller understödsförening som överfört värdet i försäkringen eller överlåtit eller överfört försäkringen.

I kontrolluppgiften skall uppgift lämnas om det överlåtna eller överförda värdet. Kontrolluppgiften skall också innehålla identifikationsuppgifter för försäkringstagaren, den försäkrade och den mottagande försäkringsgivaren eller understödsföreningen.

Sammanföringen av 7 a–7 d §§ till en paragraf innebär att förslaget till 7 e § och 7 f § i lagrådsremissen får beteckningen 7 b § respektive

7 c § och att hänvisningen i nya 7 c § skall ändras till 7 a och 7 b §§. De rubriker som föreslås före 7 a § och 7 b § kan slopas. Vidare medför det föreslagna följdändringar i 6 kap. 5 a §.

12 kap. 2 §

Mot bakgrund av bl.a. vad som föreslås ovan bör andra stycket få följande lydelse:

Kontrolluppgift enligt 11 kap. 7 b § skall också avse omständigheter som kan medföra avskattning enligt 5 § första stycket 6, 6 a eller 7 lagen (1991:586) om särskild inkomstskatt för utomlands bosatta.

13 kap. 2 §

Paragrafens första och andra stycken bör lämpligen formuleras på ett sätt som närmare ansluter till utformningen av regeln om skriftlig förbindelse i 1 § och kan då få följande lydelse:

Försäkringsgivare, som meddelar försäkring från fast driftställe utanför Sverige men i en stat inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, ska för varje pensionsförsäkringsavtal ge in ett skriftligt åtagande till Skatteverket om att lämna kontrolluppgifter om pensionsförsäkring enligt 6, 11 och 12 kap.

Första stycket gäller också utländska tjänstepensionsinstitut som ingår sådana avtal om tjänstepension som är jämförbara med en pensionsförsäkring.

13 kap. 3 §

Kapitelangivelsen (13 kap.) i paragrafen kan slopas.

14 kap. 1 §

Om 11 kap. 7 a–7 d §§ sammanförs till en paragraf enligt vad som föreslagits ovan skall hänvisningen i förevarande paragraf ändras till 11 kap. 7 a–7 c §§.

Ikraftträdandebestämmelserna

Vad som föreslagits ovan innebär att ikraftträdandebestämmelserna bör få följande lydelse:

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009 såvitt avser kontrolluppgift enligt 11 kap. 7 a § första stycket 2 och i övrigt den 1 maj 2008.
2. Bestämmelserna tillämpas första gången vid 2010 års taxering såvitt avser kontrolluppgift enligt 11 kap. 7 a § första stycket 2 och i övrigt första gången vid 2009 års taxering.