

ALEXANDER TALE

Osäker framtid för riktade ränteavdragsregler

– En analys av mål HFD 2024 ref. 6

Den 22 januari 2024 meddelade Högsta förvaltningsdomstolen dom i ännu ett mål avseende de riktade ränteavdragsbegränsningsreglerna. Skatterättsnämnden hade i ett förhandsbesked tidigare slagit fast att även 24 kap. 19 § första stycket IL var oförenlig med etableringsfriheten, vilket nu även bekräftas av Högsta förvaltningsdomstolen med stöd av argumentationen i Lexel-målet. Detta avgörande innebär att de riktade ränteavdragsreglerna i 24 kap. 18–19 §§ IL inte längre får tillämpas för att neka avdrag på räntebetalningar mellan bolag i intressegemenskap om bolagen, i en inhemsk situation, skulle kunna lämna koncernbidrag med avdragsrätt mellan varandra. Denna situation hade dock aldrig uppstått om Skatterättsnämnden och Högsta förvaltningsdomstolen bedömt att upplägget varit väsentligen affärsmissigt motiverat. Frågan som nu uppstår är om det fortfarande är möjligt att införa lagstiftning om riktade ränteavdragsbegränsningar som är förenlig med etableringsfriheten, eller om riktade ränteavdragsregler överhuvudtaget behövs efter införandet av Skatteflyktsdirektivet.

1 INLEDNING

Den 22 januari avkunnade Högsta förvaltningsdomstolen dom i ett överklagat beslut¹ från Skatterättsnämnden. Domstolen fastställde Skatterättsnämndens beslut att ränteavdragsbegränsningsreglerna i 24 kap. 19 § IL utgör en otillåten inskränkning av etableringsfriheten, vilken inte kunnat motiveras av ett tvingande hänsyn till ett allmänintresse.

Bestämmelsen i 24 kap. 19 § IL följer som ett komplement till 24 kap. 18 § IL och anger ytterligare rekvisit som ska vara uppfyllda för att ränteutgifter ska medges avdrag i de fall då den uppkomna skulden avser förvärv av delägar rättigheter inom en intressegemenskap. Bestämmelsen i 24 kap. 19 § IL infördes redan 2009 i dåvarande 24 kap. 10 d § IL, vilken

¹ Skatterättsnämndens förhandsbesked 124-22/D meddelat den 31 maj 2023.

med 2013 års ändringar flyttades till 24 kap. 10 e § IL.² Bestämmelsen har även benämnts som ventilen då lagstiftningen var utformad som ett undantag till avdragsförbudet om det kunde bevisas att förvärvet av andelarna som låg till grund för ränteutgifterna var huvudsakligen affärsmässigt motiverat. Den nuvarande lagstiftningen anger däremot de förutsättningar som krävs för att medge avdrag, förutom de som anges i 18 §, nämligen att förvärvet är väsentligen affärsmässigt motiverat, vilket samtidigt innebär en sänkning av den grad av affärsmässighet som tidigare krävdes.³

Frågan i det aktuella målet var huruvida bestämmelsen i 24 kap. 19 § första stycket IL är förenligt med etableringsfriheten. Högsta förvaltningsdomstolen konstaterade att syftet med bestämmelserna i 24 kap. 18–19 §§ IL är att förhindra urholkning av den svenska skattebasen⁴ och ansåg att EU-domstolens avgörande i målet *Lexel*⁵ var tillämpligt på bestämmelsen i 19 § första stycket IL. Detta berodde på att bestämmelsen i praktiken riktar sig mot gränsöverskridande situationer och att det för bolag med skatterättslig hemvist i Sverige finns möjlighet att utbyta koncernbidrag, vilket leder till en otillåten inskränkning av etableringsfriheten, fastän bestämmelsen i 24 kap. 19 § första stycket IL inte anger skatteförmån som rekvisit i ordalydelsen.

Det finns ett flertal frågor i detta mål som är av intresse att analysera, nämligen skälen varför att upplägget inte ansågs vara väsentligen affärsmässigt motiverat samt koncernbidragsreglernas roll vad avser förhindrandet av att en skatteförmån uppkommer. Den viktigaste frågan är dock huruvida det enligt rådande praxis går att ha en nationell lagstiftning, vars syfte är att motverka urholkning av skattebasen, vilken samtidigt är förenlig med etableringsfriheten. Alternativet är att Sverige och eventuellt andra medlemsstater är tvungna att enbart förlita sig på de unionsrättsliga rättsmissbruksreglerna eller riktade ränteavdragsregler vilka införts med stöd av sekundärrättslig lagstiftning.⁶

2 Se prop. 2008/09:65 Sänkt bolagsskatt och vissa andra skatteåtgärder för företag och prop. 2012/13:1 Budgetpropositionen för 2013.

3 Prop. 2017/18:245 Nya skatteregler för företagssektorn, s. 193 och s. 366 f.

4 HFD 2024 ref. 6, p. 19–21.

5 C-484/19 *Lexel*, EU:C:2021:34.

6 Se exempelvis artikel 16(8) Rådets direktiv (EU) 2022/2523 av den 14 december 2022 om säkerställande av en global minimiskattenivå för multinationella koncerner och storskaliga nationella koncerner i unionen, EUT, L 328/1, 22 december 2022.

2 FÖRHANDBESKEDET

2.1 Omständigheterna i målet

Omständigheterna i målet är följande.⁷ X AB är ett helägt dotterbolag till Y (koncernmoderbolag). Enligt ansökan till Skatterättsnämnden är det av central betydelse för koncernens fortsatta drift att Y:s eget kapital är på legal nivå, vilket i det konkreta fallet innebär att Y:s eget kapital måste förbättras. Z, vilket indirekt framgår är koncernens finansieringsbolag, har fyra anställda och bistår koncernen med en centraliserad finansförvaltning och är den enhet i koncernen som upptar extern finansiering i syfte att uppnå en lägre total extern finansieringskostnad. Kortfristig utlåning och finansiering i form av likvidhantering sker via Y.

Koncernen överväger, i syfte att förbättra Y:s eget kapital, en omstrukturering enligt följande. X AB avser att låna kapital från Z till marknadsränta, erhålla kortfristiga lån från Y samt motta aktieägartillskott från Z. Därefter, eller samtidigt, avser X AB att köpa aktierna i koncernbolaget A AB från koncernbolaget B AB till ett värde som överstiger bokfört värde, men understiger marknadsvärdet. X AB kommer att ha en skuld till Z hänförlig till förvärvet av aktierna i A AB.

Koncernbolaget C tar samtidigt ett lån från Z eller alternativt ett kortfristigt lån från Y. Därefter säljer Y en andel av aktierna i B AB, vilket sålt aktierna i A AB och har således erhållit likvid, till C till marknadsvärde och vilket finansieras av lånet i föregående steg. Därefter lämnar B AB utdelning till både C och Y som dess enda aktieägare. Efter erhållen utdelning köper C resterande aktier i B AB från Y till marknadsvärde. Slutligen kommer B AB att lämna ytterligare utdelning i syfte att föra över eget kapital och likviditet uppåt i koncernstrukturen.

Ovanstående förvärv och utdelningar kommer att leda till att Y:s eget kapital, i form av att fritt eget eller bundet eget kapital ökar genom erhållna (skattefria) utdelningar och kapitalvinster på näringsbetingade aktier.

2.2 Frågeställningen och parternas argument

Det sökande bolaget ställde fyra frågor till Skatterättsnämnden.⁸ Först ville bolaget veta om de räntekostnader som är kopplade till skuldförhållandet med anledning av förvärvet av aktierna i A AB omfattas av ränteavdragsbegränsningsregeln i 24 kap. 18 § andra stycket IL. Skatteverket instämde i

⁷ Skatterättsnämndens förhandsbesked 124-22/D meddelat den 31 maj 2023, s. 2–4.

⁸ A.a., s. 4–6.

att bestämmelsen i 24 kap. 18 § andra stycket IL är tillämplig och att ränteavdragen skulle nekas, men att detta skulle strida mot etableringsfriheten.

Därtill ville bolaget veta om förvärvet av A AB kan anses vara affärsmässigt motiverat i den mening som avses i 24 kap. 19 § första stycket IL. Av Skattenämndens beslut framgår att bolaget anfört att motivet för upplägget är att realisera övervärden inom koncernen och därmed öka eget kapital och likviditeten. Bolaget menade att omstruktureringen betingas av andra skäl än att minska skattekostnaden och att omstruktureringen är driven av reella kommersiella skäl. Därtill betonade bolaget att extern upplåning hade kunnat ökat bolagets och koncernens likviditet men inte haft påverkan på eget kapital, då en ökad skuldsättning leder till minskad soliditet. Enligt bolaget är alla skatteförmåner som uppstår både begränsade och kortvariga.

Skatteverket ansåg att upplägget inte är affärsmässigt motiverat. Enligt Skatteverkets uppfattning har det avsedda förvärvet inte föregåtts av något externt förvärv och får då, enligt vad som följer av praxis, anses ha initierats av organisatoriska skäl. Skatteverket tillade att kontantreglerade förvärv av delägarrättigheter, där köpeskillingen överstiger bokfört värde, alltid får effekter vad gäller eget kapital, men att uttalanden i varken praxis eller förarbeten ger stöd att det är affärsmässiga skäl.

Vad gäller 24 kap. 19 § första stycket IL anförde Skatteverket att lagtexten inte ställer något krav på att skuldförhållandet ska medföra en skatteförmån för intressegemenskapen. Det saknas därmed betydelse om de berörda bolagen kan lämna koncernbidrag med avdragsrätt till varandra. Eftersom regeln omfattar även inhemska upplägg ansåg Skatteverket att det inte föreligger någon skillnad i behandlingen mellan inhemska och gränsöverskridande koncerner och därmed föreligger inte en otillåten inskränkning av etableringsfriheten.

Om avdrag för ränteutgifter inte kan medges med stöd av antingen 24 kap. 18 § andra stycket IL eller 24 kap. 19 § första stycket IL ville bolaget veta om detta var en otillåten inskränkning av etableringsfriheten. Bolaget anförde att ränteavdragsbegränsningsreglerna i 24 kap. 19 § första stycket IL har samma syfte som bestämmelserna i 24 kap. 18 § andra stycket IL, vilka prövades i HFD 2021 ref. 68, nämligen att motverka skatteplanering i främst gränsöverskridande situationer, och vilka ansågs vara oförenliga med etableringsfriheten. Detta berodde på möjligheten för svenska bolag att använda sig av koncernbidrag för att förbigå ränteavdragsregeln

i 24 kap. 19 § första stycket IL, vilket dock inte är möjligt i gränsöverskridande situationer.

Bolaget ville även veta om Skatteflyktslagen eventuellt skulle kunna tillämpas i situationen. Bolaget anförde att upplägget inte syftar till att uppnå en skatteförmån samt att vare sig upplägget eller de enskilda transaktionerna anses strida mot lagstiftningens syfte. Skatteverket höll med om bolagets uppfattning i denna fråga och med tanke på Skatterättsnämndens svar på ovanstående frågor sänkades anledning att överhuvudtaget pröva frågan, vilket kommer att framgå nedan.

2.3 Skatterättsnämndens bedömning

Skatterättsnämnden konstaterar att samtliga rekvisit i 24 kap. 18 § första stycket IL är uppfyllda och att räntekostnaderna därmed är avdragsgilla, dock under förutsättning att villkoren för lånet och räntenivån är marknadsmässiga. I bedömningen huruvida räntekostnaderna ändå inte får dras av enligt 24 kap. 18 § andra stycket, lyfter Skatterättsnämnden inte frågan om skuldförhållandet uppkommit för att intressegemenskapen ska få en väsentlig skatteförmån. I stället åberopar Skatterättsnämnden tidigare praxis, nämligen *Lexel* och HFD 2021 ref. 68, och konstaterar att de inblandade bolagen, om de skulle haft skatterättslig hemvist i Sverige, kunnat lämna koncernbidrag med avdragsrätt. Därmed kan avdrag för räntekostnaderna med stöd av 24 kap. 18 § andra stycket ej vägras, då detta skulle i enlighet med tidigare praxis vara oförenligt med etableringsfriheten.⁹

Skatterättsnämndens bedömning huruvida avdrag för räntekostnader kan nekas med stöd av 24 kap. 19 § första stycket IL är intresseväckande.¹⁰ Initialt anför Skatterättsnämnden att bolagets förvärv av aktierna i A AB inte utgör ett sådant fall som bestämmelsen är avsedd att träffa, nämligen fall som inte är genuina.¹¹ Vidare konstateras att av uttalandena i förarbetena samt av senare praxis¹² framgår att åtskillnaden mellan organisatoriska och affärsmässiga skäl, vilket följde av den tidigare lagstiftningen, även fortsättningsvis ska gälla vid aktuell prövning. Samtidigt konstateras att Högsta förvaltningsdomstolen i HFD 2022 ref. 49 uttalat att bestämmelsen i 24 kap. 19 § första stycket IL har syftet att träffa rena missbruks-

⁹ Skatterättsnämndens förhandsbesked 124-22/D meddelat den 31 maj 2023, s. 10 f.

¹⁰ A.a., s. 11 f.

¹¹ A.a., s. 11.

¹² Se HFD 2022 ref. 49.

fall, vilket enligt Skatterättsnämndens uppfattning är en uppluckring av tidigare praxis av vad som utgör affärsmässiga skäl. Utan närmare analys av huruvida upplägget i det aktuella fallet är affärsmässigt motiverat, konstaterar Skatterättsnämnden att förvärvet av aktierna inte föregåtts av ett tidigare externt förvärv och att förvärvet därmed, enligt praxis ”och med beaktande av omständigheterna i övrigt” inte kan anses vara affärsmässigt motiverat. Avdrag för räntekostnaderna ska därmed nekas med stöd av 24 kap. 19 § första stycket IL.

Skatterättsnämnden fortsätter därefter med prövning huruvida bestämmelsen i 24 kap. 19 § första stycket IL är förenlig med etableringsfriheten. I sin analys utgår Skatterättsnämnden från målet *Lexel* och HFD 2021 ref. 68 och ställer frågan huruvida bestämmelsen innebär en inskränkning av etableringsfriheten, som inte kan motiveras, om den tillämpas på räntebetalningar till bolag i andra medlemsstater, om de inblandade bolaget haft skatterättsligt hemvist i Sverige och därmed omfattats av koncernbidragsreglerna. Skatterättsnämnden anför att utgångspunkten är förekomst av skatteförmåner i en gränsöverskridande situation och att regelverket inte är tillämplig mellan svenska företag som omfattas av koncernbidragsreglerna.¹³

Skatterättsnämnden lyfter därefter frågan om ordalydelsen i 24 kap. 19 § första stycket IL där begreppet skatteförmån inte nämns. Skatterättsnämnden framför dock att regelns syfte är att motverka skatteplanering, vilket skulle kräva en avvägning huruvida upplägget har vidtagits på grund av affärsmässiga skäl, då som indikation på att upplägget inte är rent konstlat, eller om upplägget tillkommit för att intressegemenskapen ska få en skatteförmån.

Skatterättsnämnden anför att det inte finns anledning att ha en annan utgångspunkt vid prövningen av regeln i 24 kap. 19 § första stycket IL än den av 24 kap. 18 § IL och konstaterar att bestämmelsen riktar sig i praktiken mot gränsöverskridande situationer, då det för bolag med skatterättslig hemvist i Sverige finns möjlighet att utbyta koncernbidrag. Därmed anser Skatterättsnämnden, med hänvisningen till EU-domstolens bedömning i *Lexel*, att finns skillnader i behandlingen av jämförbara situationer som enbart kan motiveras av tvingande skäl av allmänintresse.

Anmärkningsvärt är att Skatterättsnämnden slutligen konstaterar att bestämmelsen i 24 kap. 19 § första stycket IL, i likhet med 24 kap. 18 § andra

¹³ Skatterättsnämndens förhandsbesked 124-22/D meddelat den 31 maj 2023, s. 11–13.

stycket IL, kan komma att omfatta upplägg vilka, ”som detta ärende visar,” genomförts på marknadsmässiga villkor och som inte utgör rent konstlade eller fiktiva upplägg.¹⁴ Av detta följer att klassificeringen av ett upplägg utfört på grund av ”organisatoriska skäl”, inte nödvändigtvis betyder att ett upplägg är rent konstlat eller fiktivt enligt unionsrätten. Då Skatterättsnämnden redan konstaterat att syftet med bestämmelserna i 24 kap. 18–19 §§ är identiskt, kan en annan bedömning i frågan om skillnaderna i behandlingen av gränsöverskridande situationer som kan rättfärdigas av tvingande skäl i allmänintresset än den som gjorts i målet *Lexel* och HFD 2021 ref. 68 inte göras. Då bestämmelsen i 24 kap. 19 § första stycket IL strider mot etableringsfriheten, kan avdrag ej vägras med stöd av denna bestämmelse.

3 HÖGSTA FÖRVALTNINGSRÄTTENS DOM

3.1 Frågan i målet

Skatteverket överklagade Skatterättsnämndens beslut och yrkade att Högsta förvaltningsdomstolen skulle förklara att bolagets förvärv av delägar rättigheterna i B AB inte är affärsmässigt motiverat och att det inte utgår någon inskränkning av etableringsfriheten att vägra avdrag för räntekostnaderna på den grunden. Bolaget yrkade att ett förhandsbesked skall inhämtas från EU-domstolen, vilket dock Högsta förvaltningsdomstolen avslag, men ändrade i övrigt inte sina tidigare yrkanden.

Frågan i målet blev således huruvida det är förenligt med etableringsfriheten¹⁵ att vägra avdrag för ränteutgifter med stöd av 24 kap. 19 § första stycket IL, om förvärvet inte är väsentligen affärsmässigt motiverat.¹⁶

3.2 Högsta förvaltningsdomstolens bedömning

Högsta förvaltningsdomstolen ansåg som tidigare nämndes att EU-domstolens praxis ger tillräcklig ledning för tolkningen, och att det därmed saknas anledning att inhämta ett förhandsavgörande.¹⁷ Domstolen konstaterar därefter kort att Skatterättsnämndens bedömning står fast och att domstolen inte har en annan bedömning än att bolagets förvärv av B AB,

¹⁴ Skatterättsnämndens förhandsbesked 124-22/D meddelat den 31 maj 2023, s. 12.

¹⁵ Artiklar 49 och 56 Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (konsoliderad version), EUT C 326/47, 26 oktober 2012.

¹⁶ HFD 2024 ref. 6, p. 7.

¹⁷ HFD 2024 ref. 6, p. 12.

med stöd av tidigare praxis¹⁸ inte är affärsmässigt motiverat utan tillkommit av organisatoriska skäl, och att avdrag därmed ska vägras med stöd av 24 kap. 19 § första stycket IL.¹⁹

Vad avser Skatterättsnämndens slutsats att 19 § första stycket IL utgör en otillåten inskränkning av etableringsfriheten gör Högsta förvaltningsdomstolen ett antal överväganden. Med hänvisningen till målet *Lexel* och HFD 2021 ref. 68 anför Högsta förvaltningsdomstolen att det enligt bestämmelsen i 24 kap. 18 § andra stycket inte får göras avdrag för ränteutgifter om skuldförhållandet uteslutande eller så gott som uteslutande har uppkommit för att intressegemenskapen ska få en väsentlig skatteförmån. Högsta förvaltningsdomstolen anför vidare:

”[...] Bestämmelsen gör enligt sin ordalydelse ingen skillnad mellan räntor som betalas till svenska respektive till utländska mottagare. Att bestämmelsen ändå anses innebära en inskränkning av etableringsfriheten beror på att den, enligt vad som uttalas i förarbetena, inte är avsedd att träffa räntebetalningar mellan bolag som omfattas av bestämmelserna om koncernbidrag. En sådan räntebetalning anses nämligen inte ge upphov till någon skatteförmån eftersom samma resultat kan uppnås med koncernbidrag (prop. 2012/13:1 s. 254 och 334 samt HFD 2021 ref. 68, punkt 29 med hänvisning till *Lexel*, punkterna 35–44).”²⁰

Enligt Högsta förvaltningsdomstolen är den huvudsakliga frågan nu huruvida det finns anledning att bedöma bestämmelsen i 24 kap. 19 § första stycket IL på ett annorlunda sätt. Domstolen konstaterar att det enligt ordalydelsen inte görs någon skillnad mellan räntor som betalas till svenska respektive utländska mottagare.²¹ Vidare anføres att avdragsförbudet i 24 kap. 19 § första stycket IL, till skillnad från 18 § andra stycket IL, inte beror på förekomsten av en eventuell skatteförmån, utan av vad det lånade kapitalet använts till, nämligen i detta fall ett förvärv av delägarrättigheter som inte är väsentligen affärsmässigt motiverat. Högsta förvaltningsdomstolen anför vidare:

”[...] Även om bestämmelsen inte anger något uttryckligen om skatteförmåner kan enligt Högsta förvaltningsdomstolens mening inte bortses från att den ingår i ett regelsystem som har som övergripande syfte att motverka skatte-

18 HFD 2011 ref. 90 I–V; HFD 2022 ref. 49.

19 HFD 2024 ref. 6, p. 14.

20 HFD 2024 ref. 6, p. 17.

21 HFD 2024 ref. 6, p. 18.

planering med ränteavdrag. Av förarbetena framgår klart att även bestämmelsen i 19 § första stycket har detta syfte (prop. 2017/18:245 s. 193 och 366 f.).²²

Därefter konstaterar Högsta förvaltningsdomstolen, genom negation, att bestämmelsen i 24 kap. 19 § första stycket IL inte heller är avsedd att träffa räntebetalningar som inte medför någon skatteförmån, vilket är fallet när bolagen omfattas av bestämmelserna om koncernbidrag, och detta medför en skillnad i behandlingen av inhemska och gränsöverskridande situationer.²³

Högsta förvaltningsdomstolens bedömer vidare att den skillnad i behandling som följer av bestämmelsen i 24 kap. 19 § första stycket IL inte kan motiveras av ett tvingande skäl av allmänintresse och anger samma argument som Skatterättsnämnden i sina skäl.²⁴ Slutligen konstaterar Högsta förvaltningsdomstolen att bestämmelsen i 24 kap. 19 § första stycket IL innebär en otillåten inskränkning av etableringsfriheten om den tillämpas på räntebetalningar till bolag i andra medlemsstater och de inblandade bolagen skulle ha haft skatterättslig hemvist i Sverige och då omfattats av koncernbidragsreglerna.²⁵

4 DEN VERKLIGA FRÅGAN: AFFÄRSMÄSSIGHET ELLER INSKRÄNKNING AV ETABLERINGSFRIHETEN

4.1 Affärsmässigt motiverat

Enligt förarbetena till 2009 års lagstiftning innebär ”affärsmässigt motiverat” att det ska ligga sunda företagsekonomiska och affärsmässiga överväganden – utöver eventuella skatteeffekter – bakom de transaktioner som ska bedömas, och att en samlad bedömning ska göras där alla relevanta faktorer ska beaktas.²⁶ Då Högsta förvaltningsdomstolen delar Skatterättsnämndens bedömning att avdrag ska vägras med stöd av 24 kap. 19 § första stycket IL är det särskilt viktigt att beakta Skatterättsnämndens initiala bedömning, nämligen att bolagets förvärv av aktierna i B AB inte utgör ett fall som 24 kap. 19 § första stycket IL är avsedd att träffa, dvs. rena missbruksfall som inte är genuina. Detta överensstämmer enligt min bedömning med uttalandena i förarbetena till 2009 års lagstiftning. Skatte-

22 HFD 2024 ref. 6, p. 19.

23 HFD 2024 ref. 6, p. 20.

24 HFD 2024 ref. 6, p. 21.

25 HFD 2024 ref. 6, p. 22.

26 Prop. 2008/09:65 Sänkt bolagsskatt och vissa andra skatteåtgärder för företag, s. 68.

rättsnämnden konstaterar att förvärvet av aktierna inte är väsentligen affärsmässigt motiverat, men enbart eftersom tidigare praxis, vilket Högsta förvaltningsdomstolen tidigare klargjort ska gälla även avseende 2019 års lagstiftning, kräver att förvärvet av aktierna i B AB ska föregås av ett externt förvärv. Detta leder dock till slutsatsen att 24 kap. 19 § första stycket IL i det aktuella målet träffar ett upplägg, som enbart på grund av tidigare praxis anses vara genomfört av organisatoriska skäl, vilket inte kan likställas med att upplägget var ett rent missbruksfall. Det är svårt att argumentera för att enbart ett tidigare externt förvärv är bevis eller indikation på att ett upplägg inte är ett missbruksfall som tidigare praxis antyder, vilket troligtvis blir en fråga för den pågående utredningen av ränteavdragsreglerna att ta ställning till.

Frågan om huruvida bestämmelsen 24 kap. 19 § första stycket IL är förenlig med etableringsfriheten hade aldrig uppstått om upplägget bedömts vara väsentligen affärsmässigt motiverat. Detta ledde till att HFD fick pröva den frågan och om målet *Lexel* var tillämpligt även avseende den här aktuella bestämmelsen. Genom att konstatera att den prövade bestämmelsen ingår i ett regelsystem vars övergripande syfte är att motverka skatteplanering med ränteavdrag, anser Högsta förvaltningsdomstolen att en annan bedömning än den som följer av *Lexel* och HFD 2021 ref. 68 inte är möjlig, då bestämmelsen medför en otillåten skillnad mellan gränsöverskridande situationer och inhemska situationer där bolagen har möjlighet att utbyta koncernbidrag.

I den skiljaktiga meningen till Högsta förvaltningsrättens dom anføres att ordalydelsen i 24 kap. 19 § första stycket IL är tillämplig oavsett om det uppkommer en skatteförmån av upplägget eller ej och att bestämmelsen därmed inte gör någon åtskillnad mellan gränsöverskridande och inhemska räntebetalningar.²⁷ Detta talar för att bestämmelsen inte utgör en otillåten inskränkning av etableringsfriheten.²⁸ Enligt min uppfattning är Högsta förvaltningsdomstolens bedömning avseende den prövade bestämmelsens oförenlighet med etableringsfriheten korrekt. För detta talar att bestämmelsen som prövas i det aktuella målet ingår i ett regelsystem vars syfte är att motverka skatteplanering med ränteavdrag, vilket onekligen kan kringgås om de inblandade bolagen omfattas av koncernbidragsreglerna. Ett annat skäl som talar för att bestämmelsen i 24 kap. 19 § första stycket IL är

27 HFD 2024 ref. 6, Leif Gäverth, skiljaktig, p. 4.

28 HFD 2024 ref. 6, Leif Gäverth, skiljaktig, p. 6.

oförenligt med etableringsfriheten är EU-domstolens praxis. Det är nämligen tillräckligt att en bestämmelse kan leda till en otillåten särbehandling av gränsöverskridande situationer²⁹ samt att till synes icke-diskriminerande lagstiftning kan bedömas vara oförenlig med etableringsfriheten om det i praktiken leder till en särbehandling av gränsöverskridande situationer.³⁰ Av vad som anförts ovan vore det svårt att argumentera för att bestämmelsen 24 kap. 19 § första stycket IL inte utgör eller skulle kunna utgöra en otillåten särbehandling av gränsöverskridande situationer.

4.2 Behövs (riktade) ränteavdragsregler?

Ränteavdragsbegränsningsregler är ingen ny företeelse inom skatterätten och dessa regler fanns redan före BEPS-projektet och Skatteflyktsdirektivet. Ett skäl som vanligtvis anges för införandet av sådan lagstiftning är att reglerna ska förhindra urholkning av den nationella skattebasen genom att ränteutgifter som är skattemässigt avdragsgilla. Vad avser Sverige, bör det tilläggas att gränsöverskridande räntebetalningar inte medför beskattning med källskatt, vilket ytterligare öppnar möjligheten för både oönskad och otillåten skatteplanering.

Ränteavdragsregler har införts i olika skepnader, allt ifrån allmänt tillämpliga kvotbaserade regler, regler som tar hänsyn till kvoten mellan ett företags skulder och eget kapital till mer riktade ränteavdragsregler vars syfte är att begränsa avdragsrätten för ränta betald på koncerninterna lån. Syftet med riktade ränteavdragsregler har även varit att förhindra att allmänna ränteavdragsregler inte kringgås, såsom den allmänna ränteavdragsregeln vilken följer av artikel 4 Skatteflyktsdirektivet, eller för att förhindra annan urholkning av den nationella skattebasen.

Av vad som anförts ovan, och med beaktande av den allmänna avdragsrätten för ränteutgifter i 16 kap. 1 § IL, finns det argument som talar för att behovet riktade ränteavdragsregler kvarstår, åtminstone så länge ränta i inkomstslaget näringsverksamhet är avdragsgill.

4.3 Riktade ränteavdragsregler och etableringsfriheten

Med utgångspunkt i unionsrätten, finns det två tillvägagångssätt att förhindra att räntebetalningar med avdragsrätt urholkar den nationella skatte-

29 C-524/04 Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation, EU:C:2007:161, p. 62; C-231/05 Oy AA, EU:C:2007:439, p. 42.

30 Jfr C-35/11 Test Claimants in the FII Group Litigation, EU:C:2012:707, p. 50–54.

basen. Detta kan antingen ske genom lagstiftning vars syfte är att genom allmänna eller riktade ränteavdragsregler förhindra oönskade ränteavdrag, eller genom att medlemsstaterna förlitar sig på den unionsrättsliga rättssmissbruksdoktrinen. Det senare innebär att räntebetalningar avseende enbart rent fiktiva eller konstlade upplägg kan nekas avdrag.

Lexel var inte det första målet som EU-domstolen prövade avseende riktade ränteavdragsregler och förenligheten med etableringsfriheten. I målet *Lankhorst-Hohorst* fann EU-domstolen att de prövade ränteavdragsreglerna utgjorde en otillåten inskränkning av etableringsfriheten vilken inte kunde motiveras av ett tvingande hänsyn till ett allmänintresse. Till skillnad från det föregående målet konstaterade EU-domstolen att de prövade reglerna i *Thin Cap*, *SIAT* och *Masco Danmark* kunde motiveras av antingen motverkandet av skatteflykt,³¹ behovet att upprätthålla en effektiv skattekontroll,³² eller för att säkerställa bibehållandet av en väl avvägd fördelning av beskattningsrätten mellan de berörda medlemsstaterna,³³ men reglerna var dock inte proportionerliga i förhållande till lagstiftningens syfte. Enligt EU-domstolen bedömdes inte lagstiftningen vare sig träffa enbart rent konstlade upplägg, ge skattebetalarna möjligheten att bestrida skattemyndigheternas påståenden eller uppnå kravet på rättssäkerhet. Det bör tilläggas att EU-domstolen redan i *Eurowings Luftverkehr*³⁴ och *Skandia & Ramstedt*³⁵ konstaterade att låg beskattning i sig inte kan föranleda en mer ofördelaktig behandling av företag i gränsöverskridande situationer. Högsta förvaltningsdomstolens senaste avgörande, och med beaktande av EU-domstolens tidigare praxis, har gjort det ytterst svårt att införa en lagstiftning vars syfte är att förhindra skatteplanering med ränteavdrag. Åtminstone om lagstiftningens syfte inte är att enbart träffa rent konstlade och fiktiva upplägg. Det finns olika förslag i doktrinen,³⁶ men skulle kräva en större ändring av regelverket avseende ränteavdrag.

31 C-524/04 Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation, EU:C:2007:161, p. 71–77; C-318/10 SIAT, EU:C:2012:415, p. 48.

32 C-318/10 SIAT, EU:C:2012:415, p. 48.

33 C-593/14 Masco Denmark, EU:C:2016:984, p. 38; C-318/10 SIAT, EU:C:2012:415, p. 48.

34 C-294/97 Eurowings Luftverkehr, EU:C:1999:524, p. 44.

35 C-422/01 Skandia and Ramstedt, EU:C:2003:830, p. 52.

36 Monsenego, Targeted Measures Against Intra-Group Debt Financing: What Needs and Design Options in Light of the ATAD, Transfer Pricing Rules, and Pillar 2? Intertax, Volume 51, Issue 10 (2013), s. 682–696.

4.4 Rän-teavdragsregler och koncernbidrag

Det har debatterats flitigt om koncernbidragsreglernas roll i förhållande till ränteavdragsbegränsningsreglerna.³⁷ Frågeställningen har varit huruvida en skatteförmån kan uppstå mellan två företag inom en intressegemenskap vilka har rätt till att ta emot och ge koncernbidrag med avdragsrätt. Även efter detta senaste avgörande från Högsta förvaltningsdomstolen och *Lexel* råder det fortfarande osäkerhet om sambandet mellan koncernbidrag och ränteavdragsregler efter införandet av 2019 års riktade ränteavdragsregler och de allmänna ränteavdragsbegränsningsreglerna i 24 kap. 21–29 §§ IL. Detta beror på att koncernbidraget numera kan användas även för att påverka EBITDA och därmed det allmänna ränteavdragsutrymmet, vilket EFTA-domstolen i *PRA*³⁸ konstaterade utgör en otillåten inskränkning av etableringsfriheten, då samma möjlighet inte finns i en gränsöverskridande situation.

5 SLUTKOMMENTAR

Det aktuella avgörandet innebär att bestämmelsen i 24 kap. 19 § första stycket IL är oförenlig med etableringsfriheten. Därmed omfattas inte längre bolag i en intressegemenskap, och som har skatterättslig hemvist inom EES, av de riktade ränteavdragsreglerna i 24 kap. 18–19 §§ IL, om de i en inhemsk situation skulle kunna lämna koncernbidrag till varandra med avdragsrätt. Hade dock bolagets förvärv av aktier i ett annat företag inom intressegemenskapen ansetts väsentligen affärsmässigt motiverat hade dock prövningen av förenligheten med etableringsfriheten aldrig skett. I detta fall ledde Högsta förvaltningsdomstolens tidigare praxis till

37 Se Dahlberg, Sveriges ränteavdragsbegränsningar och EU-domstolens avgörande i mål C-484/19 *Lexel AB mot Skatteverket*, *SkatteNytt* 2021, s. 279–292; Brokelind, *PRA Group Europe AS v Norwegian Government. Combination of limited interest deduction rules and group contribution rules may infringe the freedom of establishment, Highlights & Insights on European Taxation*, 9(2022), s. 13–17; Kofler m.fl., *Opinion Statement ECJ-TF 3/2022 on the EFTA Court Decision of 1 June 2022 in PRA Group Europe (Case E-3/21), on the Discriminatory Interaction between the “Interest Barrier” and Group Contributions*, *European Taxation*, January 2023, s. 27–34; Tale, *New Targeted Interest Deduction Limitation Rules Post Lexel*, *Intertax*, Volume 51, Issue 4 (2023) s. 335–348; Brokelind och Kleist, *Interest Deduction Limitations in Sweden Post-Lexel: The Relevance of the Free Movement of Capital*, *European Taxation*, June 2023, s. 234–246; Monsenego, *Targeted Measure Against Intra-Group Debt Financing: What Need and Design Option in Light of the ATAD, Transfer Pricing Rules, and Pillar 2?* *Intertax*, Volume 51, Issue 10 (2023) s. 682–696. Se Tale, *Slutet på den nordiska koncernbidragsmodellen? – En analys av mål E-3/21 PRA i EFTA-domstolen*, *SkatteNytt* 2023, nr 5, s. 527–543.

38 E-3/21 PRA, EFTA-domstolen, dom av den 1 juni 2022.

att Skatterättsnämnden inte hade annat val än att konstatera att upplägget inte var väsentligen affärsmässigt motiverat, enbart på grund av att förvärvet av aktierna inte föregicks av ett annat externt förvärv.

I tilläggsdirektivet till den pågående utredningen om ränteavdragsbestämmelserna anför regeringen att de riktade ränteavdragsbegränsningsreglerna ska anpassas för att vara förenliga med unionsrätten och samtidigt förhindra skatteundandraganden.³⁹ Enligt direktivet ska behovet av lagstiftningen inte prövas, utan regelverket ska behållas i nuvarande omfattning och enbart anpassas med unionsrätten. Detta synes vara en ännu svårare uppgift för utredaren i dagsläget än vad jag anförde i september 2023 med tanke på utfallet i målet *PRA*.⁴⁰

Den egentliga frågan som följer av detta avgörande är huruvida det behövs, och om det är möjligt, att behålla eller införa en lagstiftning om ränteavdrag vars syfte är att förhindra skatteundandraganden och som samtidigt är förenlig med etableringsfriheten. Både EU-domstolens och Högsta förvaltningsdomstolens praxis talar emot och det skulle troligtvis krävas mer långtgående förändringar av de nuvarande riktade ränteavdragsbestämmelserna för att de ska anses vara förenliga med etableringsfriheten.

Alexander Tale är doktorand i beskattningsrätt vid Ekonomihögskolan i Lund.

39 Kommittédirektiv 2022:28 av den 7 april 2022, s. 4–7; Se även Kommittédirektiv 2023:107 av den 29 juni 2023.

40 Tale, Slutet på den nordiska koncernbidragsmodellen? – En analys av mål E-3/21 PRA i EFTA-domstolen, *SkatteNytt* 2023, nr 5, s. 527–543.