



EU-ARBEJDSTAGERES RETTIGHEDER I FORHOLD TIL DE DANSKE PENSIONSFRADRAGSREGLER

Særligt med fokus på det ligningsmæssige fradrag i ligningslovens § 9L



Titelblad

Dansk titel:

EU-arbejdstageres rettigheder i forhold til de danske pensionsfradragregler – særligt med fokus på det ligningsmæssige fradrag i ligningslovens § 9L.

Engelsk titel:

EU-workers rights in relation to the Danish pension deduction rules - particularly with focus at the deduction rule of the Danish Tax Assessment Act section 9L

Afleveringsdato:

19. maj 2020

Fagområde:

EU-skatte ret og pensionsbeskatning

Studienummer:

Celina Damgaard Klems, 20153231

Vejleder:

Jacob Krushave Larsen

Antal anslag:

143.377

Antal normalsider:

59,74

Abstract

This thesis examines the Danish Tax Assessment Act section 9L and the section's compatibility with EU law. The Danish Tax Assessment Act section 9L describes the opportunity to acquire a deduction on deposits to pensions, which are covered by the Danish Pensions Tax Act 18 and 19. The Danish Tax Assessment Act section 9L was included in the Danish legislation as a result of the interaction problem. Due to the interaction problem it was not profitable for the Danish population to save their pension at a pension provider.

The Danish Pensions Tax Act section 18 and 19 concerns the opportunity to have deduction for tax purposes for contributions to pensions, which fulfil the conditions in the Danish Pensions Tax Act chapter one.

Denmark's pensions rules have in earlier circumstances been in violation with EU legislation, where the rules were tried in the European Court of Justice in case C-150/04, the Commission v Denmark. Here Denmark's pension rules were judged to be in violation with the free movement in EU legislation. As a result, the Danish pension rules underwent a regulation.

Before the thesis examines the Danish Tax Assessment Act section § 9L and the section's compatibility with EU legislation, and its applicability for EU citizens, the Danish Pensions Tax Act section 15C and 15D must firstly be examined. The reason for this is that these sections contains the requirements for which foreign pensions provider can be granted ability to deduct for deposits. The Danish Pensions Tax Act section 15C and 15D are in the Danish Pensions Tax Act chapter one and are therefore pensions which are included in the Danish Tax Assessment Act section 9L.

In accordance with the freedom rights in EU it must be determined whether or not the Danish Pensions Tax Act section 15D and the Danish Tax Assessment Act section 9L are compatible with EU legislation or if the requirements are in violation with EU legislation. The thesis concludes that the Danish Tax Assessment Act section 9L can be interpreted based on purposive interpretation and interpretation of wording. By using purposive interpretation are the Danish Tax Assessment Act section 9L not compatible with EU legislation because the purpose of the section is a deduction to equalize the interaction problem for Danish citizens. The section has not been intended to apply to EU-workers. By using an interpretation of wording are the section compatible with EU legislation. But the Danish Pensions Tax Act section 15D contains some requirements which are not compatible with EU legislation. The requirements in the Danish Pensions Tax Act section 15D are anti-avoidance rules. Anti-avoidance rules can in some cases be accepted by the European Court of Justice if they are justified by grounds of important public interest and are proportional. The anti-avoidance rules in question are however not proportional due to the fact that the section affect all EU citizens and not only those who wishes to abuse the Danish Tax System.

Thus the Danish Tax Assessment Act are on it's own compatible with EU legislation but the Danish Pensions Tax Act section 15D which are the cornerstone for the possibility for EU citizens to get an approval for deduction of deposits to their respective pension providers are in violation of the EU legislation.

In addition, EU citizens may only receive the same deduction rate as the pension provider's country of origin. It is therefore not possible for EU citizens to get the same deduction rate as Danish citizens.

This is also an anti-avoidance rule which is in violation with the freedom of movement for workers because EU citizens does not have the same right as Danish citizens. This anti-avoidance rule does not make it possible for EU citizens to get the deduction in the Danish Tax Assessment Act section 9L. The Danish Tax Assessment Act section 9L is therefore using a interpretation of wording compatible with the EU legislation but the requirements in the Danish Pensions Tax Act section 15D and the anti-avoidance rules regarding the deduction rate is not compatible with EU legislation. Also are a purposive interpretation of the section not compatible either.

Indholdsfortegnelse

1. Indledning	6
2. Problemformulering	7
2.1. Underproblemstillinger.....	7
3. Afgrænsning	7
4. Den anvendte juridiske metode	8
4.3. Materiale.....	9
5. Ligningslovens § 9Ls betydning og anvendelse	10
6. Pensionsbeskatningslovens §§ 18 og 19s ordlyd og formål	12
6.1 Pensionsbeskatningslovens § 18.....	12
6.2 Pensionsbeskatningslovens § 19.....	13
7. De danske pensionsregler gennem tiden	14
7.1 De danske pensionsregler før 2007	14
7.2 Sagen C-150/04, Kommissionen mod Danmark	15
7.3 Dommens betydning for Danmark	18
7.4 C-522/04, Kommissionen mod Belgien	19
8. Pensionsbeskatningslovens § 3, nr. 3	21
9. Pensionsbeskatningslovens § 15C.....	22
10. Pensionsbeskatningslovens § 15D	24
11. EU-retten	27
11.1 Generel EU-ret.....	27
11.2 Intro til de fire frie bevægeligheder	28
11.3 Etableringsrettens betydning for medlemsstaternes lovgivning og direkte skatter	29
11.4 Varernes og tjenesteydelsesternes frie bevægeligheds betydning for medlemsstaternes lovgivning og direkte skatter	31
11.4.1 Varernes frie bevægelighed.....	32
11.5 Arbejdskraftens betydning for medlemsstaternes lovgivning og direkte skatter.....	35
11.5.1 Arbejdstagerens rettigheder	37
11.6 Kapitalens frie bevægelighed	37
11.6.1 Kapitalens frie bevægelighed sammenholdt med pensionsbeskatningsområdet	38
11.7 Tvingende almene hensyn	41
11.7.1 Sammenhæng i beskatningsordningen.....	41
11.7.2 Effektiv skattekontrol og værnsregler.....	44
11.7.3 Fordeling af beskatningskompetencen	46

11.7.4 Misbrug.....	46
11.8 Proportionalitetsprincippet	47
12. Pensionsbeskatningslovens § 15D sammenholdt med EU-retten.....	47
12.1 Pensionsbeskatningslovens § 15D kontra § 15C.....	48
12.2 Pensionsbeskatningslovens krav til godkendelse af en udenlandsk pensionsordning	50
12.2.1 Kvalifikation til nedsættelse i den skattepligtige indkomst.....	50
12.2.2 Bidragelse til pensionsordningen i minimum ét år.....	50
12.2.3 EU-arbejdstageren må ikke have været skattepligtig til Danmark i de forhenværende tre år.....	52
12.2.4 Pensionsordningen skal overordnet overholde reglerne i pensionsbeskatningslovens kapitel 1 .	53
12.2.5 Verifikation af oplysninger	55
12.2.6 Betingelser for oprettelsen af den udenlandske pensionsordning	56
13. Ligningslovens § 9Ls forenelighed med EU-retten	57
14. Ligningslovens § 9Ls forbindelse med pensionsbeskatningslovens § 15D.....	60
15. Konklusion	63
16. Litteraturliste	65

1. Indledning

Denne afhandling omhandler ligningslovens § 9L¹ og bestemmelsens forenelighed med EU-retten. LL § 9L omhandler et ligningsmæssigt fradrag, som der gives til ordninger, der er omfattet af pensionsbeskatningslovens §§ 18 og 19². Før 2007 havde Danmark regler om pensionsfradrag, som kun var gældende for danske pensionsinstitutter. Heri var der ikke fradrag til udenlandske pensionsordninger. De danske regler om pensionsfradrag blev prøvet i EU-Domstolen i sagen C-150/04, Kommissionen mod Danmark³, hvor Danmarks daværende pensionsregler blev dømt til at være i strid med de frie bevægeligheder, hvorfor de danske regler skulle ændres. I kølvandet heraf blev §§ 3, nr. 3, 15C og 15D tilføjet i pensionsbeskatningsloven, som omhandler udenlandske arbejdstagers⁴ mulighed for fradragsret i forbindelse med indbetalinger til udenlandske pensionsordninger, mens de arbejder i Danmark. Denne afhandling vil fokusere på den udenlandske arbejdstager, hvorfor der vil blive gået i dybden med PBL § 15D og dennes samspil med LL § 9L samt EU-retten.

Denne afhandling vil nærmere undersøge, om de nye regler om ligningsmæssigt fradrag er gældende for EU-arbejdstagere og udenlandske pensionsinstitutter. Hvis afhandlingen vurderer, at LL § 9L ikke er gældende for EU-arbejdstagere, kan Danmark muligvis befinde sig i en lignende situation som før 2007, hvor EU-arbejdstagere ikke ville have samme mulighed for det ligningsmæssige fradrag som danske statsborgere. De danske regler kan potentielt påny være i strid med EU-retten, og dette kan resultere i endnu en lovændring. Da LL § 9L er en forholdsvis ny retsregel⁵, findes der ikke retspraksis på området. Derfor vil afhandlingens fokus være på fortolkningen af relevante bestemmelser. Grundet den ikkeeksisterende retspraksis, finder afhandlingen det interessant at undersøge, om der her potentielt er en diskrimination eller restriktion af EU-arbejdstagere. Denne problematik har ført til afhandlingens problemformulering:

¹ Herefter LL

² Herefter PBL

³ Herefter C-150/04.

⁴ Herefter EU-arbejdstager.

⁵ Indsat ved lov i 2018.

2. Problemformulering

Er den nye lov om det ligningsmæssige pensionsfradrag i ligningslovens § 9L i forenelighed med de frie bevægeligheder i EU-retten?

Foruden dette er der opstillet nogle underproblemstillinger for at kunne belyse problemformuleringen nærmere.

2.1. Underproblemstillinger

1. Hvilken sammenhæng har PBL §§ 18 og 19 med LL § 9L?
2. Er PBL § 15D i forenelighed med EU-rettens frie bevægeligheder?
3. Kan Danmark stille krav om, at en tilflytter kun kan få fradrag, hvis personens ordning i hovedtræk svarer til de danske, jf. PBL § 15D?
4. Er det i strid med EU-retten at betinge en godkendelse af fradrag af, om det er muligt at udveksle oplysninger mellem Danmark og de udenlandske kompetente myndigheder?
5. Hvilket samspil er der mellem PBL § 15D og LL § 9L?

3. Afgrænsning

Denne afhandling afgrænser sig fra reglerne om flytninger af pensionsordninger, og disse vil ikke blive behandlet nærmere. Der afgrænses fra at holde pensionsreglerne op mod EU-konkurrenceretten. Derudover holdes pensionsreglerne ikke op mod andre nationale bestemmelser, end LL § 9L. Det undersøges heller ikke, om lovgivningen er i strid med Danmarks indgåede dobbeltbeskatningsoverenskomster⁶, hvilket dog ikke betyder, at afhandlingen helt undgår behandlingen af DBO'er, da disse har haft en betydning for udformningen af pensionsreglerne. Afgrænsningen omfatter ligeledes andre landes indgåede DBO'er, hvorved disse ikke vil blive sammenlignet med de danske indgået DBO'er. Afhandlingen afgrænser sig også fra pensionsafkastsbeskatningsloven.

Pensionsbeskatningslovens kapitel 1

Foruden PBL §§ 3, nr. 3, 15C og 15D vil PBL kapitel 1 blive inddraget i hovedtræk i afhandlingen. Afhandlingen afgrænser sig for de resterende bestemmelser i PBL.

⁶ Herefter DBO'er

Grunden til denne afgrænsning er, at hovedfokusset for afhandlingen er LL § 9L og dennes samspil med PBL § 15D og EU-retten. PBL § 15C vil også blive belyst, men da denne omhandler pensionsinstitutterne, afgrænses der fra en nærmere dybdegående analyse af PBL § 15C. Foruden dette afgrænses der også fra Bekendtgørelse 2012-12-13 nr. 1193 i henhold til PBL § 15C.

4. Den anvendte juridiske metode

Juraens formål er at fastsætte den gældende ret, herunder rettigheder, pligter m.v., der er gældende for henholdsvis borgere, virksomheder og myndigheder. Reglerne kan være uklare og vanskelige at anvende korrekt. Juridisk metode anvendes, når et juridisk problem skal løses. Juridisk metode indeholder retskilder, og principperne for hvordan disse skal fortolkes. Der er flere relevante elementer, som skal inddrages og overvejes, før den juridiske problemstilling kan belyses korrekt.⁷ Den gældende ret skal findes i loven og i domstolenes praksis.⁸

Ved udarbejdelse af denne afhandling er der anvendt den retsdogmatiske metode. Formålet med denne metode er at analysere, beskrive og systematisere gældende ret.⁹ Dette skal ses i forhold til de gældende retsregler om LL § 9L's forenelighed med EU-retten.

Til at analysere specialets problemformulering vil der blive anvendt domme afsagt af EU-Domstolen for at undersøge PBLs overensstemmelse med EU-retten. Disse domme vil blive analyseret og fortolket i forhold til de gældende regler i den danske pensionsbeskatningslov. Dette er for at undersøge, om PBLs regler stemmer overens med praksis fra EU-Domstolen.

Inden for retsdogmatikken skelnes der mellem offentlig og privat ret.¹⁰ Den offentlige rets udgangspunkt er kravet om hjemmel, således der kun må rådes inden for, hvad der er tilladt jævnfør gældende ret. Grundlovens § 43 er hjemlen til, at skat kun kan pålægges, forandres eller ophæves ved lov. Da Danmarks beskatningsregler har hjemmel i grundloven, er det vigtigt, at skattereglerne ikke udsættes for udvidet fortolkning, da dette kan være i strid med grundlovens § 43. Der skal derfor som udgangspunkt anvendes en ordlydsfortolkning, og i de tilfælde dette kan give anledning til tvivl, kan en formålsfortolkning anvendes.

⁷ Høilund, Dorte, Retssikkerhed og juridisk metode, 2. udgave, Hans Reitzels forlag, 2018, side 17

⁸ Høilund, Dorte, Retssikkerhed og juridisk metode, side 9.

⁹ Munk-Hansen, Carsten, Retsvidenskabsteori, 1. udgave, Jurist og Økonomforbundets forlag, 2014, side 86.

¹⁰ Munk-Hansen, Carsten, Retsvidenskabsteori, side 231.

4.3. Materiale

I denne afhandling er der anvendt forskellige typer af litteratur og empiri for at belyse problemstillingen bedst muligt. De centrale retskilder i afhandlingen er LL § 9L samt PBL §§ 3, nr. 3, 15C og 15D. Love er en vigtig retskilde, idet disse er bindende og kan være rettet mod borgere, virksomheder og myndigheder. I den retskildemæssige heiraki er love under grundloven, hvorfor love ikke må være i strid med grundloven. En lov skal være gyldig for at være en retskilde, hvilket vil sige, at den skal have været blevet til i overensstemmelse med grundlovens bestemmelser.¹¹

Lovgivers hensigt med lovgivningen har også betydning, hvorfor lovforarbejderne vil blive anvendt til forståelsen af formålet med den relevante lovning i LL og PBL. Forarbejder er det materiale, som der produceres forud for udstedelsen af en lov. Dette kan være bemærkninger til lovforslaget, spørgsmål og svar til ministeren etc. Forarbejderne til loven indeholder blandt andet oplysninger om baggrunden for loven og lovgivers intention med loven. Forarbejderne kan bruges ved fortolkningen af en lov, hvilket ofte kan komme til udtryk i fortolkningsprincipperne. Ved udtrykket fortolkningsprincipper menes der den objektive og den subjektive fortolkning. Ved objektiv fortolkning lægges hovedvægten på lovens tekst, uden inddragelse af forarbejderne. Dette kaldes også en ordlydsfortolkning. Ved subjektiv fortolkning søges der efter baggrunden og lovgivers intention, som anvendes til fortolkning af loven. Dette kaldes også formålsfortolkning. Objektiv og subjektiv fortolkning er således et spørgsmål om, hvilket materiale der tages udgangspunkt i.¹²

Der vil udover de danske retsregler blive analyseret og fortolket på relevante EU-domme, som belyser problemstillingen. Der vil i afhandlingen også blive anvendt retslitteratur, som har beskæftiget sig med emnet.

Af det materiale, der anvendes til at belyse denne afhandlings emne, er det EU-direktiverne, LL og PBL, som har den største retskildemæssige værdi.

Der er i forbindelse med uddybningen af bestemmelsernes formål anvendt forarbejder til LL § 9L og PBL §§ 3, nr. 3, 18, 19, 15C og 15D, for at danne en nærmere forståelse for, hvordan disse skal fortolkes. Lovforarbejderne har også en høj retskildemæssig værdi, da det her er muligt at finde en forståelse for, hvad hensigten med loven har været. Der kan dog ikke støttes ret på lovforarbejderne, da dette ikke er en lovtekst, men nogle retningslinjer for hvordan loven skal forstås.

I afhandlingen anvendes også retslitteratur i form af bøger, som her anvendes til at belyse de fire

¹¹ Højlund, Dorte, Retssikkerhed og juridisk metode, side 23f.

¹² Højlund, Dorte, Retssikkerhed og juridisk metode, side 25f.

frie bevægeligheder i EU-retten. Retslitteratur er skrevet af personer, som har en kompetence indenfor området, men det er aldrig muligt at være absolut objektiv. Retslitteratur kan være forfatterens argumentation for deres synspunkter. Det kan dog være tilfældet, at disse argumentationer og holdninger ikke er korrekte. Retslitteratur er dermed ikke en retskilde, men det kan give en god forståelse af emnet, og det kan lede op til spørgsmål, som kan undersøges yderligere.

5. Ligningslovens § 9Ls betydning og anvendelse

Det skal i denne afhandling først undersøges, hvad LL § 9L omfatter, og i hvilke situationer bestemmelsen finder anvendelse. LL § 9L blev indsat i ligningsloven ved L 2018 724, og den indførte et ligningsmæssigt fradrag, i form af en højere pensionsfradragssats. Det følger af bestemmelsens stk. 3, at det ligningsmæssige fradrag anvendes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, hvor personer kan fradrage en procentsats af deres fradragsberettigede pensionsindbetalinger, som er omfattet af PBL §§ 18 og 19, jf. dog 2.-5. pkt. og stk. 2. Det ligningsmæssige pensionsfradrag beregnes således på baggrund af det beløb, der efter PBL § 18 kan fratrækkes i indkomståret. Dette beløb tillægges indkomstårets bortseelsesberettigede indbetalinger, som er omfattet af PBL § 19 efter fradrag af arbejdsmarkedsbidrag.

LL § 9L er et ligningsmæssigt fradrag, som gives i den skattepligtige indkomst i forbindelse med indbetalingerne til en pensionsordning. Det ligningsmæssige fradrag gives når der sker en indbetaling til pensionsordningen. Fradraget er således betinget af det beløb, der indbetales til pensionsordningen. Der sker således en skatenedsættelse ved indbetalingen til pensionsordningen, som kompenserer for, at danskere senere ”mister” noget af deres indkomst, grundet samspilsproblemet.

Dette betyder, at pensionsopsparerens fradragsberettigede indbetalinger medgår med det beløb, der fremgår som fradragsberettiget i årsopgørelsen. Det er her ikke nødvendigvis kun de foretagne indbetalinger, der danner baggrunden for beregningen af det ligningsmæssige pensionsfradrag, men i stedet det beløb, som pensionsopsparereren i øvrigt har fradrag for.

Hvis der er en fradragsberettiget indbetaling til ratepension eller ophørende livrente, vil indbetalingen være omfattet af loftet for indbetaling til ratepension på 57.200 kr. (2020-niveau), jf. PBL § 18, stk. 2, jf. § 16, stk. 2. Hvis der indbetales mere end dette beløb, vil der ikke være fradrag i den personlige indkomst for det overskydende beløb, og det vil derfor heller ikke indgå i beregningen af det ligningsmæssige pensionsfradrag.

Bortseelsesberettigede indbetalinger medregnes i det ligningsmæssige pensionsfradrag ud fra de

indberetninger, som Skattestyrelsen får fra pensionsinstitutterne og ATP. Indberetningen af bortseelsesberettigede indbetalinger foretages efter pensionsinstituttets eller ATPs indeholdelse af arbejdsmarkedsbidrag. Det er det beløb, der indberettes af pensionsinstitutterne eller ATP, som indgår i beregningen af det ligningsmæssige pensionsfradrag.

Det er bestemt, at der højst beregnes fradrag af et grundbeløb på 73.100 kr, der reguleres i takt med indkomstudviklingen, jf. personskattelovens § 20. Formålet med det ligningsmæssige fradrag er, at når en pensionsopsparer opnår det 15. år inden sin folkepensionsalder, kan der beregnes en højere procentsats for fradrag til indbetalinger.

Der blev den 6. februar 2018 indgået en ”Aftale om lavere skat på arbejdsindkomst og større fradrag for pensionsindbetalinger”. Et af målene med denne aftale var at håndtere det såkaldte samspilsproblem. Samspilsproblemet indebærer, at det for mange danskere ikke, eller kun i begrænset omfang, kan betale sig at spare op til pension. Samtidig skulle aftalen sikre, at det bedre kunne betale sig at arbejde for fuldtidsbeskæftigede med lave lønindkomster. Med denne aftale blev der indført et nyt ligningsmæssigt fradrag for pensionsindbetalinger på op til 73.100 kr. Fradraget udgør 12 pct. af pensionsindbetalingerne frem til det 16. år før egen folkepensionsalder og 32 pct. af pensionsindbetalingerne fra det 15. år før folkepensionsalderen.¹³

Det må konkluderes, at LL § 9L blev vedtaget på grund af samspilsproblemet, fordi det for lavindkomst- og mellemindkomstklassen ikke kunne betale sig at indbetale til en pensionsordning. De nye fradragsregler gør det nu mere gunstigt, end før at have en pensionsopsparing i et pensionsinstitut, som hvis borgerne selv opsparede privat.

Der kan her potentielt opstå et problem i forhold til udenlandske arbejdstagere fra EU/EØS, der kommer til Danmark for at arbejde. Denne afhandling vil derfor vurdere, om der kan være en potentiel diskrimination eller restriktion i forhold til udenlandske arbejdstagere og LL § 9L. Problemet opstår i forbindelse med, om udenlandske arbejdstagere har mulighed for at få det samme fradrag, samt det ligningsmæssige fradrag, for indbetalinger til deres respektive pensionsordninger i deres hjemland. Dette behandles nærmere i afsnit 13.

Før det er muligt at vurdere, om der foreligger en diskrimination eller restriktion, skal det først behandles, hvilke pensionsordninger, der kan give adgang til det ligningsmæssige fradrag. Derefter skal det undersøges, hvilken baggrund der har været for de danske pensionsreglers udformning.

¹³ Se tillige LFF 2018-05-02 nr. 238 Ændring af LL og personskatteloven (lavere skat på arbejdsindkomst og større fradrag for pensionsindbetalinger m.v. under Bemærkninger til lovforslaget, samt Karnovs noter til bestemmelsen.

Dette behandles, da Danmarks pensionsregler førhen har været i strid med EU-retten, hvilket resulterede i en ændring af pensionsreglerne angående EU-arbejdstagere og udenlandske pensionsinstitutter. Efterfølgende vil PBLs bestemmelser vedrørende EU-arbejdstagere, deres pensionsordninger, og udenlandske pensionsinstitutter blive behandlet. Disse regler er vigtige i forhold til, hvilke betingelser EU-arbejdstagere og udenlandske pensionsinstitutter skal opfylde, før der kan indrømmes fradrag for indbetalinger på deres respektive pensionsordninger. Derefter vil EU-rettens fire frie bevægeligheder blive berørt med det formål at undersøge, og sammenholde, de danske pensionsregler med EU-rettens frie bevægeligheder. Dette er for at vurdere, om der er en potentiel diskrimination eller restriktion. Herefter bliver det muligt at vurdere, om det ligningsmæssige fradrag i LL § 9L også er tilgængelig for EU-arbejdstagere, eller om det kun er forbeholdt danske statsborgere, og om der foreligger en diskrimination eller restriktion.

6. Pensionsbeskatningslovens §§ 18 og 19s ordlyd og formål

Da LL § 9L omfatter situationer, som er oplistet i PBL §§ 18 og 19, skal det herefter undersøges, hvilke situationer PBL §§ 18 og 19 finder anvendelse på.

6.1 Pensionsbeskatningslovens § 18

PBL § 18 indeholder reglerne for fradrag for indbetalinger til privatoprettede pensionsordninger ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst. Efter PBL § 18, sammenholdt med PBL § 19, skal alle indbetalinger, der foretages af arbejdsgiveren til sin ansattes pensionsordning, som er omfattet af PBL kapitel 1, ikke medregnes den ansattes skattepligtige indkomst. Fradragsretten efter PBL § 18, der tilfalder ejeren af forsikringen mv., er kun gældende for personer, som er fuldt skattepligtig til Danmark, jf. PBL § 54. Dog indeholder kildeskattelovens afsnit 1A regler for begrænset skattepligtige grænsegængere, som gør det muligt for dem at fradrage for private indbetalinger til pension på lige fod med fuldt skattepligtige personer. Her refereres der til grænsegængere, som er bosat i udlandet, men som tjener hovedparten af deres indkomst i Danmark.

Ved L 2012 922 er der, med virkning fra 2013, som udgangspunkt indført adgang til at indbetale på aldersforsikring, aldersopsparring og supplerende engangssum, jf. PBL § 16, stk. 1. Indbetalinger til disse tre typer kan dog ikke fratrækkes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, jf. PBL § 18, stk. 1, 1. pkt. Bestemmelsen sikrer, at fradragsretten som hovedregel gives i det indkomstår, hvor

indbetalingen er foretaget.

Arbejdsgiverindbetalinger, der går forud for private indbetalinger, skal her medregnes ved opgørelsen af beløbsgrænsen. Hvis ikke hele loftet på 73.100 kr. (2020-niveau) bliver anvendt, så kan opsparereren på en privattegnede ordning, selv indbetale differencen mellem de bidrag, som arbejdsgiveren indbetaler på den arbejdsgiveradministrerede ordning og det årlige loft.

Hvis opsparereren i et indkomstår indbetaler et beløb, som overstiger beløbsgrænsen, er der ikke fradragsret for det overskydende beløb i indkomståret. Udbetalingerne af differencen mellem grundløbet og det overstigende beløb vil ikke blive beskattet. I disse tilfælde har opsparereren tre forskellige muligheder.

For det første kan det overskydende beløb tilbagebetales. For det andet kan det overskydende beløb overføres til en anden pensionsordning, som er omfattet af kapitel 1. For det tredje kan det overskydende beløb blive stående på ordningen.¹⁴

6.2 Pensionsbeskatningslovens § 19

PBL § 19 indeholder reglerne for bortseelsesretten ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst for en lønmodtager for de indbetalinger, som den ansattes arbejdsgiver indbetaler til en pensionsordning.

For at arbejdstageren kan benytte bortseelsesretten skal arbejdsgiveren foretage indbetalingen, jf. TfS1989.180.

2. pkt. er udvidet således, at en arbejdstager, ved opgørelsen af sin skattepligtige indkomst, ikke skal medregne beløb, som en tidligere arbejdsgiver indbetaler for arbejdstageren til en ordning, der er omfattet af PBL kapitel 1. Denne bestemmelse omfatter alle former for indbetalinger på en arbejdstagers pensionsordning fra en tidligere arbejdsgiver, herunder også indbetaling af fratrædelsesgodtgørelse.

PBL § 19, stk. 1, 4. pkt. afskærer således bortseelsesretten for præmier og bidrag til pensionsopsparing, som anvendes til engangssummer som anført i § 29 A, stk. 1.

PBL § 19, stk. 2 omhandler indbetalinger til ATP såsom arbejdsløshedspenge, kontanthjælp og førtidspension. Disse er også omfattet af bortseelsesretten.

PBL § 19, stk. 3 gælder pensionsordninger til ægtefæller eller samleverer til udsendte medarbejdere. Der er i denne bestemmelse indført bortseelsesret for bidrag, som den udsendte medarbejders arbejdsgiver indbetaler til pensionsordninger for den udsendte medarbejders ægtefælle eller samlever.

¹⁴ Se tillige LFF 1970-10-07 nr. 26 Beskatning af pensionsordninger m.v. under Bemærkninger til lovforslaget, samt Karnovs noter til bestemmelsen.

Bortseelsesretten omfatter dog kun udsendelsesperioden, som skal være af mindst én måneds varighed.

PBL § 19, stk. 6 blev indført ved lov i 2018. Denne indebærer, at en arbejdsgivers indbetaling til Lønmodtagernes Fond for Tilgodehavende Feriemidler ikke skal medregnes i lønmodtagerens skattepligtige indkomst. Det skal i stedet behandles på samme måde som arbejdsgiverindbetalinger til ansattes pensionsordninger. Sammenhængen her er, at tilgodehavendet, med tillæg af årlige reguleringer, i stedet beskattes, når det til sin tid udbetales til lønmodtageren fra Lønmodtagernes Fond for Tilgodehavende Feriemidler.¹⁵

LL § 9L omfatter situationer, der er indeholdt i PBL §§ 18 og 19. PBL §§ 18 og 19 er gældende for ordninger i lovens kapitel 1. Afhandlingen vil således ikke gå nærmere i dybden med PBL §§ 18 og 19, da disse blot er værktøj for at forstå, hvilke ordninger og situationer der gives fradrags- og bortseelsesret for. Det er herefter lovens kapitel 1, som bliver fokus for denne afhandling, da det kan konkluderes, at PBL §§ 18 og 19 omfatter de ordninger, som er i lovens kapitel 1.

7. De danske pensionsregler gennem tiden

Før de nuværende pensionsregler undersøges nærmere, skal det først behandles, hvilke omstændigheder der ledte til ændringen af Danmarks pensionslovgivning, og hvilke problematikker der var med de daværende pensionsregler og EU-retten. Dette giver en nærmere forståelse for udformningen af de nuværende regler. På denne måde bliver det muligt at undersøge, om de nuværende pensionsregler stemmer overens med EU-rettens fire frie bevægeligheder.

7.1 De danske pensionsregler før 2007

Før lovændringen i 2007 var pensionsordninger med løbende udbetalinger, der var oprettet i et udenlandsk livsforsikringsselskab, pensionskasse eller kreditinstitut, ikke omfattet af PBL. Der var således ikke fradragsret for indbetalinger på disse pensionsordninger, og derved ikke skattepligt af udbetalingerne. Derimod var indbetalinger til danske pensionsordninger fradrags- eller bortseelsesberettiget, hvis de fastsatte betingelser i loven var opfyldt. Lovgivningens udformning var således, at det kun var indenlandske tjenesteydere, der kunne opfylde disse krav.

Ved afsigelsen af EF-Domstolens dom af 30. januar 2007 i sag C-150/04, ændrede retstilstanden

¹⁵ Se tillige LFF 1970-10-07 nr. 26 Beskatning af pensionsordninger m.v. under Bemærkninger til lovforslaget, samt Karnovs noter til bestemmelsen.

sig betydeligt. Danmark måtte nu give fradrags- og bortseelsesret for indbetalinger til udenlandske pensionsinstitutter, livforsikringsselskaber og pengeinstitutter.

7.2 Sagen C-150/04, Kommissionen mod Danmark

Den 30. januar 2007 blev der afsagt dom i sagen *Kommissionen mod Danmark*¹⁶, hvor de danske pensionsregler blev dømt for at være i strid med EU-rettens frie bevægeligheder. I 2003 rettede Kommissionen en udtalelse mod Danmark, hvori det blev fastslået, at Danmark havde tilsidesat sine forpligtelser efter traktatens art. 39 EF, 43 EF, 49 EF og 56 EF. Begrundelsen for dette var, at Danmark betingede fradrags- og bortseelsesretten i den skattepligtige indkomst af, at indbetalingerne var foretaget i danske pensionsinstitutter.¹⁷

Danmark anerkendte, at frihederne var krænket, men havde dog to indsigelser hertil.

Den første indsigelse var angående traktatens art. 56 EF om kapitalens frie bevægelighed, som Danmark ikke fandt værende krænket. Dette skyldtes, at hvis Danmark blev dømt for overtrædelse af traktatens art. 56 EF, kunne dommens præcedens udvides til også at gælde for tredjelande uden for EU/EØS.

I forhold til den anden indsigelse, accepterede Danmark, at pensionslovgivningen udgjorde restriktioner i henhold til traktatens art. 39 EF, 43 EF og 49 EF, men at disse restriktioner var lovlige, da de var begrundet i tvingende almene hensyn. Det blev her lagt til grund, at der var tale om tvungne almene hensyn i forhold til 1) sammenhæng i det nationale skattesystem, 2) sikre en effektiv skattekontrol, samt 3) undgå risikoen for skatteunddragelse.

EF-Domstolen bemærkede indledningsvist, at fællesskabsretten skulle overholdes, selvom den direkte beskatning hørte under medlemsstaternes egen kompetence. Dette har EF-Domstolen også anført i andre sager.¹⁸

Derefter bemærkede EF-Domstolen, at levering af tjenesteydelser indenfor forsikringer hørte under traktatens art. 49 EF som følge af traktatens art. 50 EF. Det var her et krav i den danske lovgivning, at udenlandske pensionsinstitutter skulle etablere sig i Danmark, før de kunne opnå de samme skattefordele, som de danske pensionsudbydere havde adgang til. EF-Domstolen gjorde her opmærksom på to situationer, hvor dette kunne have en negativ virkning på EU-arbejdstageres lyst til at bo og arbejde i Danmark.

¹⁶ C-150/04 *Kommissionen for de Europæiske Fællesskaber mod Kongeriget Danmark*

¹⁷ Præmis 28f.

¹⁸ Præmis 34, jf. bl.a. C-80/94 G.H.E.J. Wielockx mod Inspecteur der Directe Belastingen (1995) præmis 16, C-35/98 Staatssecretaris van Financiën mod B.G.M. Verkooijen (2000) præmis 32 og C-422/01 Försäkringsaktiebolaget Skandia og Ola Ramstedt mod Riksskatteverket (2003) præmis 25.

Den første situation var, i det tilfælde hvor tjenesteudbyderen blev nægtet de samme skattefordele, når denne solgte fra en udenlandsk placering. Dette medførte et indirekte krav om, at tjenesteudbyderen skulle etablere sig i Danmark, hvilket ville give nogle betydelige merudgifter. EF-Domstolen anførte derfor, at det skulle være muligt at drive virksomhed fra den primære udenlandske etablering, og derved levere tjenesteydelser på det danske marked på lige vilkår som de danske udbydere.

Den anden situation hænger sammen med den førstnævnte. Dette relaterer sig dog til arbejdskraftens frie bevægelighed, som også var hindret, jf. traktatens art. 39 EF. Grundet de skattebegunstigende regler, kunne en lønmodtager fravælge udenlandske pensionsinstitutter, da det kun var indbetalinger til de danske pensionsinstitutter, som kunne give skattefordele.

Derved ville en EU-arbejdstager fra et andet EU-land afholde sig fra at flytte til Danmark for at arbejde, da denne person ofte allerede havde tegnet en pensionsordning i sit hjemland. Derfor havde vedkommende ikke mulighed for at udnytte de danske fradragsregler ved de fortsatte indbetalinger til den samme pensionsordning i hjemlandet.¹⁹

Med samme argumentation var den selvstændige erhvervsdrivende også afholdt fra at etablere sig i Danmark, og på denne måde var etableringsfriheden også hindret, jf. traktatens art. 43 EF.²⁰

Ud fra denne argumentation konkluderede EF-Domstolen, at de danske pensionsregler udgjorde en hindring for de frie bevægeligheder, jf. traktatens art. 39 EF, 43 EF og 49 EF. EF-Domstolen valgte at se bort fra traktatens art. 56 EF, da der ikke var grund til at tage særskilt stilling til denne, når de andre friheder allerede var krænket.²¹

Som nævnt i det ovenstående fandt den danske regering, at reglerne var begrundet i tvingende almene hensyn, og derfor i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet. Proportionalitetsprincippet gjorde, at disse regler kunne opretholdes, såfremt de gik efter et formål af almen interesse, og at disse regler var egnede til at sikre virkeliggørelsen af dette formål, uden at der var mindre restriktive midler tilgængelige. Derudover måtte reglerne ikke gå ud over, hvad der var nødvendigt for at opnå formålet.²²

EF-Domstolen fremhævede, at bekæmpelsen af skatteunddragelse og effektiv skattekontrol udgjorde tvingende almene hensyn, men direktiv 77/799/EØF²³ ²⁴ kunne benyttes til at fremskaffe alle

¹⁹ Præmis 41f.

²⁰ Præmis 43f.

²¹ Præmis 76.

²² Præmis 46.

²³ Rådets direktiv 77/799/EØF af 19. december 1977 om gensidig bistand mellem medlemsstaternes kompetente myndigheder inden for området direkte skatter.

²⁴ Direktivet har været ændret fem gange og senest ved direktiv 2018/822/EU af 25. maj 2018

nødvendige oplysninger fra udenlandske pengeinstitutioner og derved foretage en korrekt ansættelse af indkomstskatten.²⁵ Direktivet gav medlemsstaterne mulighed for at udveksle relevante oplysninger mellem hinandens kompetente skattemyndigheder, således det blev muligt at fastsætte en korrekt ansættelse af indkomst- og formueskat, jf. direktivets art. 1. Dette kunne enten ske ved, at en myndighed i én medlemsstat anmodede en anden medlemsstats myndighed om at fremskaffe oplysninger, jf. direktivets art. 2. Det kunne også foregå i et løbende samarbejde, jf. direktivets art. 3. Derudover burde medlemsstaternes myndigheder uopfordret udveksle vigtige oplysninger, hvis myndighederne fandt, at disse kunne være interessante for andre myndigheder, jf. direktivets art. 4. Dog begrænsede direktivets art. 8 oplysningsudvekslingen, hvis en udlevering ville stride imod almene interesser, eller hvis en myndighed var forhindret i at udføre de pågældende undersøgelser grundet dette lands egen lov og praksis. Reglerne i direktiv 2018/822/EU er i hovedtræk udformet på samme måde. De danske myndigheder havde derved mulighed for at kontrollere, om en person havde indbetalt til en ordning i en udenlandsk medlemsstat, da personer med pensionsordninger i udlandet skulle oplyse dette til de danske myndigheder, jf. skattekontrollovens § 11, jf. § 2, stk. 3, jf. skatteindberetningslovens § 10. I de tilfælde, hvor art. 8 umuliggjorde en udveksling af nødvendige oplysninger, var der intet, der hindrede de danske myndigheder i at kræve beviser fra den skattepligtige selv.²⁶

EF-Domstolen anvendte en lignende begrundelse for at afkræfte hensynet til en effektiv skattekontrol som et tvingende alment hensyn. Det var her for vidtgående at afskære pensionsordninger oprettet i andre EU-lande for de danske skattefordele, når der i forbindelse med at en skatteyder ansøgte om fradrag, på en mindre indgribende måde kunne afkræves dokumentation fra skatteyderen selv.

De samme oplysninger kunne også være brugbare for myndighederne generelt i forhold til at indikere det forventelige tidspunkt for udbetalingen.²⁷ EF-Domstolen påpegede, at der ikke måtte sættes lighedstegn mellem skatteunddragelse og indbetaling til ordninger, som var oprettet i et andet EU-land.²⁸ Efter Kommissionens opfattelse betød hensynet til sammenhængen i skattesystemet, at der skulle være sammenhæng mellem fradragsretten og beskatningen af udbetalingerne. Kommissionen gav udtryk for, at Danmark kunne betinge skattefordelen af en senere beskatningsmulighed.²⁹

EF-Domstolen nævnte ikke direkte, at dette kunne gøres til en direkte betingelse for fradraget,

²⁵ Præmis 52.

²⁶ Præmis 54.

²⁷ Præmis 56f.

²⁸ Præmis 58.

²⁹ Præmis 60 og 62.

men det måtte fortolkes således, når den fastslog den nævnte sammenhæng.³⁰ Til gengæld fandt EF-Domstolen ikke, at denne restriktion var nødvendig på baggrund af risikoen for at miste en beskattingsmulighed. Dette var i tilfælde af, at en pensionsindbetaler, opgav sin danske bopæl. EF-Domstolen anerkendte, at Danmark ville miste nogle skatteindtægter, hvis pensionsindbetaleren skulle opgive sin danske bopæl efter at have opnået skattefordelene. Dette ville blive tilfældet, hvis ikke Danmarks DBO'er tog højde herfor. Danmark kunne ikke nægte fradrag til udenlandske pensionsinstitutioner med denne begrundelse, da denne problemstilling med DBO'er ikke var relevant.

Dette var derfor Danmarks argumentation angående den manglende sikkerhed, for at udbetalingerne blev beskattet korrekt. EF-Domstolen vurderede dog ikke, at dette kunne begrunde en restriktion.

På denne måde konkluderede EF-Domstolen, at Danmark havde tilsidesat sine forpligtelser i henhold til traktatens art. 39 EF, 43 EF og 49 EF, og pensionsreglerne skulle derfor ændres således, at de ikke længere ville udgøre en hindring for den frie bevægelighed i EU.

7.3 Dommens betydning for Danmark

Det kan sammenfattende udledes af dommen, at der ikke er noget, der hindrer de danske skattemyndigheder i, inden der tildeles et fradrag, at afkræve oplysninger om indbetalinger fra den skattepligtige selv. Hvis disse oplysninger ikke gives, kan skattemyndighederne nægte at give fradrag. Ved modtagelse af disse oplysninger får skattemyndighederne også mulighed for at se, hvornår der sker en udbetaling og dermed se, hvornår beskattningen bør indtræffe. Efter daværende direktiv 77/799/EØF kan skattemyndighederne kræve de samme oplysninger fra skattemyndigheder i andre EU-medlemsstater, også selvom art. 8 indeholder undtagelser herfor. Da disse undtagelser ikke nærmere blev nævnt i dommen, må det antages, at disse ikke var betydelige.

Skattemyndighederne ønskede en garanti for en beskatning ved udbetalingen for at undgå snyd, og undgåelse af reglerne bør også begrænses i videst muligt omfang. Det må dog ikke gå så vidt, at dette vil ramme almindelige opsparende eller gøre konkurrencen på det indre EU-marked ringere. EF-Domstolen anførte, at en garanti for beskatning ved udbetaling ikke kan begrunde, at indbetalinger til udenlandske pensionsinstitutioner nægtes på grund af risikoen for at pensionsopsparende efterfølgende flytter til udlandet.

³⁰ Præmis 70f.

Efter dommen i 2007 har Danmark i sine ny-forhandlinger af DBO'erne sørget for at give kildelandet beskatningsretten³¹. Dog udtaler Kommissionen:

*”selvom alle en medlemsstats dobbeltbeskatningsaftaler muliggjorde at kildestaten beskattede, ville afvisningen af fradragsret for bidrag betalt til pensionskasser med hjemsted i andre medlemsstater imidlertid være ude af proportioner, fordi der findes mindre restriktive midler til at sikre opkrævning af skat ved kilden hos en pensionskasse med hjemsted i en anden medlemsstat. Eksempelvis har mindst én medlemsstat indført en praksis med direkte at indgå aftaler med udenlandske pensionskasser for at sikre overholdelse af sine skatteregler. I tilfælde af manglende overholdelse ville medlemsstaten stå frit med hensyn til at fastsætte passende bøder.”*³²

Kommissionen anerkender problemet i, at en medlemsstat mister sin beskatningsret til udbetalingen, da dette ville undergrave et system som det danske. Dog giver Kommissionen også et eksempel på, hvad der tolkes som værende i overensstemmelse med EU-retten – at en medlemsstat kan indgå direkte aftaler med udenlandske pensionsinstitutioner for at sikre, at beskatningen også tilgår Danmark.

For at besvare afhandlingens problemformulering er det nødvendigt at undersøge, om de nye danske pensionsregler er ændret på en sådan måde, at disse i deres nuværende formulering ikke er i strid med EU-retten. De nuværende pensionsregler er inspireret af Kommissionens udtalelse. Det skal dog bemærkes, at Kommissionens ord ikke har samme retskildemæssige niveau med EU-Domstolens, og det er derfor ikke sikkert, at dette er et udtryk for gældende ret. Dog er det ofte Kommissionen, som initierer sådanne sager, og det må derfor ikke anses som værende forkert at følge Kommissionens vejledninger.

7.4 C-522/04, Kommissionen mod Belgien

Foruden sagen C-150/04, blev der i samme år også afsagt dom i en lignende sag, C-522/04, Kommissionen mod Belgien³³, hvor Belgiens pensionsregler ligeledes blev dømt for at være i strid med EU-rettens frie bevægeligheder.

I sagen tog EF-Domstolen stilling til de belgiske regler angående arbejdsgiverbidrag og præmier til forsikring, der blev indbetalt til alderspension mv., og som kunne indrømmes fradragsret. Dette

³¹ Michelsen, Aage, Askholt, Steen mfl., Lærebog om indkomstskat, 17. udgave, Jurist- og økonomforbundets Forlag, 2017, s. 1106.

³² Kommissionen 'Afskaffelse af skattemæssige hindringer for grænseoverskridende ydelse af arbejdsmarkedsorienteret pension' (KOM/2001/0214) <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52001DC0214:DA:HTML>, den 27. januar 2020, pkt. 3.3.

³³ Herefter C-522/04.

var dog kun, hvis beløbene var indbetalt til en belgisk pensionskasse eller et belgisk forsikringselskab. Der er således den samme problemstilling, dog er det her en anden type af pensionsordninger.

De belgiske regler indeholdt en bestemmelse, hvorefter kapital eller tilbagekøbsværdier kunne overføres til en tilsvarende ordning i et andet institut i Belgien, uden at dette udløste en beskatning. Denne skattefrihed gjaldt ikke for overførelser til udenlandske selskaber. EF-Domstolen mente her, at dette var en bestemmelse, som bevirkede, at den frie udveksling af tjenesteydelser på forsikringsområdet fra andre medlemsstater blev vanskeligere, idet fradraget var betinget af, at bidragene blev indbetalt til et selskab mv. i Belgien.

Derudover havde den belgiske regering anført, at der var en pligt for det udenlandske selskab mv. til at udpege en repræsentant, som skulle være hjemmehørende i Belgien. Belgien begrundede dette med, at det var nødvendigt for at sikre betaling af den årlige skat på forsikringsaftaler samt eventuelle renter og bøder. Foruden dette henførte Belgien, at denne forpligtelse ikke havde nogen indflydelse på godkendelsen af et forsikringselskab eller på overdragelsen af forsikringsbestanden, hvorfor denne ikke var uforholdsmæssig i forhold til det forfulgte formål.

Hertil lagde EF-Domstolen vægt på tre argumenter; 1) direktiv 77/799 gør det muligt for medlemsstaterne at udveksle nødvendige oplysninger, 2) Belgien kunne i overensstemmelse med art. 50 i direktiv 2002/83 anvende nationale bestemmelser, som gjorde, at forsikringstageren personligt hæftede for den årlige skat, og 3) at der ved inddrivelse af afgifter på forsikringspræmier kunne ydes gensidig bistand mellem medlemsstaterne, jf. art. 3 i direktiv 76/308. Herved konkluderede EF-Domstolen, at Belgien havde de nødvendige midler til at inddrive den årlige skat, hvorfor pligten om en bosiddende belgisk repræsentant var uforholdsmæssig i forhold til formålet.

Det kan således ud fra de to afgørelser udledes; 1) at udenlandske selskaber mv. må ikke direkte eller indirekte tvinges til at etablere sig i den medlemsstat, som der ønskes at levere tjenesteydelser i, 2) at et skatteretlig sammenhængs- eller kohærenshensyn ikke kan begrunde en forskelsbehandling mellem indenlandske og udenlandske tjenesteydere, 3) at udenlandske selskaber mv. ikke kan mødes med et krav om kontrol, godkendelse mv., medmindre det er inden for rammerne for den fællesskabsretlige harmonisering ved blandt andet direktiv 77/799, 4) at udenlandske pensionsinstitutter mv. ikke kan pålægges yderligere forpligtelser, end hvad der følger af den harmoniserede udleveringspligt, medmindre denne ikke er tilstrækkelig til at sikre en korrekt skatteansættelse, og 5) at der ikke kan kræves en national (indenlandsk) repræsentant for et udenlandsk selskab.³⁴

Foruden at udlede, hvordan de nationale restriktive regler ikke må være, er det ligeledes muligt at

³⁴ Se tillige Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, side 483f.

udlede ud fra de to domme, hvilke betingelser der må foreligge i forhold til indrømmelse af fradrag.

EF-Domstolen bemærker således, at for at foretage den korrekte opgørelse af indkomstskatten, må den danske stat anvende bestemmelserne i direktiv 77/799, og for at godkende fradrag for indbetalinger til udenlandske pensionsinstitutter må medlemsstaten pålægge den danske skattepligtige at fremlægge beviser for, at den udenlandske ordning opfylder betingelserne for at give fradragsret.³⁵

8. Pensionsbeskatningslovens § 3, nr. 3

Efter afgørelsen af sagen C-150/04, var Danmark nødsaget til at ændre pensionsbeskatningsreglerne således, at EU-arbejdstagere, der havde pensionsordninger i udenlandske pensionsinstitutter, også havde mulighed for at få fradrag for indbetalinger til disse ordninger. Dette resulterede i indførelsen af PBL § 3, nr. 3.

Bestemmelsen blev vedtaget i L 2007 1534 for at ligestille pensionsordninger, som er oprettet inden for EU/EØS, med ordninger oprettet i danske pensionsinstitutter. Ved L 2009 1278 blev det præciseret, at det udenlandske pensionsinstitut skal være beliggende i et andet land inden for EU/EØS end Danmark, og at det udenlandske pensionsinstitut skal være godkendt af Skattestyrelsen.

Denne udvidelse gør, at udenlandske pensionsinstitutter fremover vil have mulighed for at drive pensionsvirksomhed og udbyde fradragsberettigede pensionsordninger i Danmark, uden at der skal etableres et fast driftssted her i landet. Pensionsinstituttet skal blot have tilladelse til at drive pensionsvirksomhed i hjemlandet, og pensionsordningen og pensionsinstituttet skal godkendes enten efter PBL § 15C eller § 15D.

Pensionsinstitutter i lande uden for EU/EØS skal etablere et fast driftssted i Danmark, hvis de ønsker at udbyde skattebegunstigede pensionsordninger i Danmark.³⁶

PBL § 3, nr. 3 blev vedtaget grundet EF-Domstolens dom C-150/04. Herefter skulle Danmark ligestille udenlandske pensionskasser med hjemsted i et andet EU/EØS-land. Derfor blev denne lov vedtaget. Før det kan undersøges, om EU-arbejdstagere kan få fradrag for indbetalinger på uden-

³⁵ Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, side 490.

³⁶ Se tillige LFF 2007-11-28 nr. 9/Ændring af PBL og forskellige andre love (Fradragsret for indbetalinger til udenlandske pensionsordninger) under Bemærkninger til lovforslaget, samt Karnovs noter til bestemmelsen.

landske pensionsopsparinger, skal det først undersøges, hvilke betingelser der skal være opfyldt, inden en udenlandsk pensionsordning kan godkendes som værende fradragsberettiget. Disse betingelser fremgår af PBL §§ 15C og 15D, som vil blive beskrevet i de to næste afsnit.

9. Pensionsbeskatningslovens § 15C

PBL §§ 15C og 15D indeholder de betingelser, som en EU-arbejdstager eller et pensionsinstitut, skal opfylde, før der kan indrømmes fradrags- og bortseelsesret for indbetalinger til sådanne ordninger. Derfor vil PBL §§ 15C og 15D blive berørt i det nedenstående.

Når der i det følgende bruges begrebet ”pensionsinstitut”, dækker dette over forskellige typer af pensionsvirksomheder, som pensionskasser, pengeinstitutter, forsikringsselskaber og kreditinstitutter.

Ved indførelsen af L 2007 1534 bliver reglerne for pensionsordninger, som er oprettet i et pensionsinstitut i andre lande inden for EU/EØS, ligestillet med de danske pensionsordninger. Dette gør, at udenlandske pensionsordninger også kan blive skattebegunstigede ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst.

Udenlandske pensionsinstitutter, der i deres respektive hjemland har tilladelse til at drive pensionsvirksomhed, kan anmode Skattestyrelsen om at godkende dette pensionsinstitut til at udbyde skattebegunstigede pensionsordninger, som er omfattet af PBL kapitel 1.

For at et udenlandsk pensionsinstitut kan blive godkendt i Danmark, skal det opfylde de i PBL § 15C oplyste betingelser. Når disse betingelser er opfyldt, har pensionsinstituttet retskrav på godkendelse. Betingelserne er som følger:

1) *Pensionsordningen skal opfylde betingelserne i kapitel 1.*

Der skal her være en udenlandsk pensionsordning, som overholder PBL kapitel 1's regler og betingelser. Foruden dette skal begunstigelsesreglerne også være opfyldt.

2) *Pensionsordningen skal være tarifmæssigt opbygget.*

Disse former for ordninger er normalt opbygget således, at der for hvert medlem er en sammenhæng mellem den enkeltes pensionstilsagn og det løbende pensionsbidrag.

3) *Personen skal indvillige i*

a) *at blive beskattet af udbetalinger fra pensionsordningen efter reglerne i denne lov, i det omfang Danmark ville kunne have beskattet udbetalingen, hvis forsikringsselskabet m.v. havde haft hjemsted her i landet, og*

b) at livsforsikringselskabet, pensionskassen eller kreditinstituttet påtager sig forpligtelserne i nr. 4.

Den person, som skal indbetale til pensionsordning, skal acceptere, at udbetalingerne fra pensionsordningen, hvortil der er givet dansk fradrag, skal beskattes her i landet. Foruden dette skal pensionsinstituttet acceptere og opfylde de samme administrative forpligtelser mv., som der pålægges pensionsinstitutter her i landet. Det udenlandske pensionsinstitut skal årligt sende oplysninger om ordningen, herunder indbetalinger, udbetalinger og afkast, samt eventuelle ændringer i ordningen i forhold til godkendelse af denne.

4) Livsforsikringselskabet, pensionskassen eller kreditinstituttet skal opfylde de betingelser, som stilles til sådanne forsikringselskaber m.v. i kapitel 1, og indvillige i at påtage sig de forpligtelser m.v., der stilles til forsikringselskaber m.v., som udbyder pensionsordninger omfattet af kapitel 1 her fra landet.

De udenlandske pensionsordninger må ikke fravige de regler og betingelser, som er gældende i PBL kapitel 1.

5) Livsforsikringselskabets, pensionskassens eller kreditinstituttets godkendelse må ikke være tilbagekaldt.

Hvis en person søger om en godkendelse, og det pågældende forsikringselskab mv. er omfattet af en virksom tilbagekaldelse, så kan ansøgningen afvises uden videre sagsbehandling.

6) Det skal være muligt via Rådets direktiv 2011/16/EU af 15. februar 2011 om administrativt samarbejde på beskatningsområdet [...], en dobbeltbeskatningsoverenskomst eller anden aftale om udveksling af oplysninger at verificere livsforsikringselskabets, pensionskassens eller kreditinstituttets dokumentation vedrørende forpligtelserne m.v. som nævnt i nr. 4.

Det er en betingelse for godkendelse, at der forekommer en informationsaftale mellem Danmark og pensionsordningens oprindelsesland.

Denne betingelse kan opfyldes ved hjælp af bistandsdirektivet eller med en DBO, som indeholder en bestemmelse om udveksling af oplysninger. Danmark har indgået en aftale om udveksling af oplysninger med alle EU/EØS-lande, bortset fra Liechtenstein. Den manglende aftale gør, at en pensionsordning, som er oprettet dér, vil få afslag på godkendelsen.

Hvis pensionsinstituttet godkendes, vil pensionsordningen på tidspunktet for oprettelsen være godkendt for personen, såfremt pensionsinstituttet indhenter en erklæring fra pensionsopsparereren om, at personen accepterer;

a) at blive beskattet efter PBL af udbetalinger fra pensionsordningen, i det omfang Danmark ville

kunne have beskattet udbetalingen, hvis forsikrings-selskabet mv. havde haft hjemsted her i landet, og,

b) at pensionsinstituttet påtager sig de administrative forpligtelser. En erklæring om udbetalinger omfatter både løbende, ratevise- og sumudbetalinger.

Bkg 2012 1193 indeholder de administrative regler for godkendelse af udenlandske pensionsordninger og -institutter inden for EU/EØS. Ansøgningen skal indeholde en erklæring fra det udenlandske institut om, at denne har en gyldig tilladelse til at drive pensionsvirksomhed mv., i sit hjemland, samt erklæring om, at det påtager sig de nærmere opregnede administrative forpligtelser.

Til denne ansøgning skal der vedlægges oplysninger for hver enkelt art af pensionsordninger, som pensionsinstituttet ønsker godkendt i Danmark. Når det udenlandske pensionsinstitut er godkendt, kan personer indsende erklæringer fra disse pensionsinstitutter med accept af betaling af skat og afgift samt accept af pensionsinstituttets administrative forpligtelser.³⁷

EU-arbejdstagere har to muligheder for at få godkendt fradrag for indbetalinger til deres respektive pensionsordninger – nemlig ved at vælge et pensionsinstitut, der er godkendt efter PBL § 15C eller efter PBL § 15D. Af PBL § 15C fremgår betingelserne for, at et udenlandsk pensionsinstitut kan godkendes i Danmark og udbyde fradragsberettiget pensionsordninger. Hvis en EU-arbejdstager vælger en godkendt pensionsordning, vil der være fradragsret for indbetalingerne til den respektive pensionsordning.

10. Pensionsbeskatningslovens § 15D

Bestemmelsen er indført ved L 2007 1534, og omfatter EU-arbejdstagere, som i forbindelse med tilflytning til Danmark allerede har pensionsordninger, der er oprettet i et udenlandsk pensionsinstitut. Ved tilflytningen bliver EU-arbejdstageren fuldt skattepligtig til Danmark efter kildeskattelovens § 1, og anses efter bestemmelserne i en DBO for hjemmehørende i Danmark. Disse EU-arbejdstagere kan af Skattestyrelsen få godkendt, at indbetalinger på sådanne udenlandske pensionsordninger kan give fradrags- eller bortseelsesret, selvom den pågældende ordning ikke 100 % opfylder betingelserne i PBL kapitel 1 om skattebegünstigede ordninger.

En godkendelse kræver, at EU-arbejdstageren opfylder nogle krav:

³⁷ Se tillige LFF 2007-11-28 nr. 9 Ændring af pensionsbeskatningsloven og forskellige andre love (Fradragsret for indbetalinger til udenlandske pensionsordninger) under Bemærkninger til lovforslaget, samt Karnovs noter til bestemmelsen.

1) *Pensionsordningen skal på oprettelsestidspunktet have kvalificeret til nedslag i personens skattepligtige indkomst*

Det er her uden betydning, hvor omfattende skattebegunstigelsen har været. Det er derudover ikke en betingelse, at EU-arbejdstageren har udnyttet skattebegunstigelsen, så længe der har været mulighed for det. Det er heller ikke en betingelse, at ordningen er oprettet i den pågældendes tidligere hjemland.

2) *Personen skal før tilflytningen til Danmark have deltaget i og bidraget til pensionsordningen i mindst 1 år*

Dette krav kan også opfyldes ved, at det er arbejdsgiveren, som har bidraget til ordningen.

3) *Personen må ikke forud for tilflytningen, i de seneste tre år, have været fuldt skattepligtig til Danmark, eller begrænset skattepligtig af lønindkomst eller erhvervsmæssig indkomst.*

4) *Pensionsordningen skal overordnet svarer til en ordning, som opfylder betingelserne i lovens kapitel 1 om skattebegünstigede pensionsordninger. Dette vil sige ordninger, som er med løbende udbetalinger, ratepension eller kapitalpensioner.*

Der skal her foretages en konkret vurdering af, om betingelserne for de nævnte typer af pensionsordninger er fyldstgjort. Det må for eksempel forventes, at Skattestyrelsen vil stille krav om, at midlerne skal være adskilt fra de private midler, således personen ikke kan råde over midlerne privat i opsparingsperioden. Derudover må det forventes, at der er aftalt en pensionsalder på minimum 55 år, medmindre der er særskilte regler i udlandet, der gør, at der kan accepteres en lavere pensionsalder.

Når en ordning er godkendt på disse lempeligere vilkår, skal udbetalingerne i overensstemmelse med ordningens vilkår anerkendes skattemæssigt. Hvis der i en anden medlemsstat er andre begunstigende regler, så kan disse regler også accepteres i Danmark efter PBL § 15D. Dette kan for eksempel være behov for at indsætte forældre eller søskende i pensionsordningen.

5) *Det skal være muligt via direktivet om gensidig bistand mellem medlemsstaternes kompetente myndigheder inden for området direkte skatter, visse punktafgifter og afgiftsbelastning af forsikringspræmier, en dobbeltbeskatningsoverenskomst eller anden aftale om udveksling af oplysninger at verificere personens dokumentation vedrørende pensionsordningen.*

Danmark har sådanne former for aftaler med alle EU-landene på nær Liechtenstein, hvorfor der ikke kan gives fradrags- eller bortseelsesret for indbetalinger til pensionsordninger fra dette land.

Stk. 2. Pensionsordningen som nævnt i stk. 1 skal være oprettet, mens personen

1) ikke var skattepligtig efter kildeskattelovens § 1 eller

2) var skattepligtig efter kildeskattelovens § 1, men efter bestemmelserne i en dobbeltbeskatningsoverenskomst ansås for hjemmehørende i en fremmed stat, i Grønland eller på Færøerne.

Pensionsordningen skal således være oprettet, mens EU-arbejdstageren ikke er fuldt skattepligtig til Danmark og ikke er hjemmehørende her i landet efter en DBO.

Den ”lignende” pensionsordning kan godkendes som værende skattebegunstigende efter lovens kapitel 1 for en periode på max 60 måneder efter indtræden af fuld dansk skattepligt. Når de 60 måneder er udløbet, bliver pensionsordningen automatisk omfattet af lovens § 53 A, jf. PBL § 15D, stk. 3.

Dette betyder, at der ikke længere er fradrags- eller bortseelsesret for indbetalinger til ordningen, hvorfor den årlige tilvækst skal beskattes som kapitalindkomst.

Bkg 2012 1193 indeholder de administrative regler for godkendelse af udenlandske pensionsordninger. Her skal EU-arbejdstageren dokumentere, at de af Skattestyrelsen stillede betingelser, er opfyldt. Hvis Skattestyrelsen herefter kan godkende ansøgningen til pensionsordningen, skal pensionsordningen skattemæssigt accepteres.

Hvis udbetalingerne af pensionsordningerne først sker, når EU-arbejdstageren fraflytter Danmark, og derved ikke længere er fuldt skattepligtig til Danmark, skal udbetalingerne ikke beskattes i Danmark, til trods for at der er givet bortseelses- eller fradragsret for indbetalingerne.

Når de pensionsordninger skal godkendes, skal der ikke afgives erklæring på, at Danmark skal have beskatningsretten på udbetalingerne, som det er tilfældet ved PBL § 15C.

Ved L 2009 412 blev § 15D, stk. 6 ophævet. Det forhenværende stk. 7 blev herefter stk. 6.³⁸

For at der kan indrømmes fradragsret for indbetalinger til en udenlandsk pensionsordning, skal ordningen enten være godkendt efter PBL §§ 15C eller 15D. Hvis ordningen er godkendt efter én af bestemmelserne, kan EU-arbejdstageren få fradrags- og bortseelsesret for indbetalinger til en udenlandsk pensionsordning.

³⁸ Se tillige LFF 2007-11-28 nr. 9 Ændring af pensionsbeskatningsloven og forskellige andre love (Fradragsret for indbetalinger til udenlandske pensionsordninger) under Bemærkninger til lovforslaget, samt Karnovs noter til bestemmelsen.

11. EU-retten

I det ovenstående er de danske pensionsregler, samt LL § 9L, blevet beskrevet. Før der kan foretages en vurdering af, om de danske regler er i overensstemmelse med EU-retten, skal EU-rettens fire frie bevægeligheder, samt restriktioner og tvingende almene hensyn, først belyses.

11.1 Generel EU-ret

Danmarks medlemskab i EU har en stor påvirkning på de danske retskilder. Et stigende antal lovgivningsområder er overgivet til EU's institutioner, hvilket gør, at retsakter herfra³⁹ har en stor indflydelse på de danske retskilder.

EU har bestemmende indflydelse over store dele af lovgivningsområderne i form af traktater og andre retsakter. EU-retten har forrang for dansk ret, med undtagelse af grundloven.

Forordninger er bindende i alle enkeltheder og er umiddelbart anvendelige, hvorfor medlemsstaterne ikke behøver at foretage gennemførelsesforanstaltninger.⁴⁰ Forordninger anvendes på områder, hvor det ønskes at ensarte reglerne for medlemsstaterne.

Medlemsstaterne er forpligtede til at sørge for, at bestemmelserne i direktivet bliver implementeret i den nationale lovgivning. Direktiverne fastsætter mål og hovedprincipper, der er bindende for medlemsstaterne og som skal implementeres i medlemsstaten inden for en given frist. Medlemsstaterne beslutter selv hvordan målene skal opnås. I Danmark sker implementeringen igennem lov eller en bekendtgørelse. Derefter skal loven tolkes i lyset af direktivet.⁴¹

Foruden de fire frie bevægeligheder er der en yderligere rettighed, som dog ikke hører under de økonomiske frihedsrettigheder. Dette er unionsborgerskabet, som følger af art. 20-25 TEUF. Unionsborgerskabet, som alene giver rettigheder til fysiske personer, er et supplement til det nationale statsborgerskab, og det giver blandt andet EU-arbejdstagerne ret til at færdes og opholde sig på medlemsstaternes område med de begrænsninger og betingelser, som er fastsat i traktaterne og i gennemførelsesbestemmelserne hertil, jf. art. 21, stk. 1, TEUF. Det følger af EU-Domstolens praksis, at unionsborgerskabet kan påberåbes som en selvstændig rettighed af borgerne, men at den kun er sekundær i forhold til de økonomiske frihedsrettigheder.⁴²

³⁹ Som direktiver og forordninger

⁴⁰ Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-Retten, Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2019, 7. rev. udgave, side 104.

⁴¹ Højlund, Dorte, Retssikkerhed og juridisk metode, side 45-47

⁴² Jf. blandt andet sag C-520/04, Turpinen, præmis 13.

Da denne afhandling omhandler pensionsregler, er det interessant at se på EU-skatte retten. Skatte retten har en fællesskabsretlig fokusering, men skatteretten er underlagt en enstemmighedsmajoritet i forbindelse med vedtagelsen af harmoniseringstiltag.⁴³

Skatteretten er et område, som påvirker hver medlemsstats budget, hvilket gør det svært at opnå enstemmighed. Den fællesskabsretlige lovgivning på området for direkte skatter er således sparsom, hvorfor det er frihedsrettighederne i TEUF, som styrer området.

Ligesom de danske domstole fastlægger den danske retspraksis, fastlægger EU-Domstolen hvad der er gældende EU-ret. Sagerne kan anlægges af medlemsstaterne, virksomheder, borgere og EU-institutionerne. EU-Domstolens afgørelser er bindende og medlemsstaterne er forpligtet til at følge disse.

EU-Domstolen beskæftiger sig med, om EU-retten anvendes korrekt og forståelsen af de enkelte retsakter. Hvis en national domstol er i tvivl om fortolkningen af en retsakt, kan domstolen stille dette som et præjudicielt spørgsmål til EU-Domstolen, således EU-Domstolen kan fortolke dette og løse spørgsmålet. Den nationale domstol, og de andre medlemsstater, er herefter forpligtet til at lægge EU-Domstolens fortolkning af retsakten til grund.⁴⁴

Medlemsstaternes frihed til at udforme nationale skatteregler og DBO'er begrænses af EU-rettens frihedsrettigheder i form af de indeholdte diskriminations- og restriktionsforbud. EU-rettens forrangs-princip anfører, at hvis medlemsstaternes skattelovgivning er hindrende på de traktatfæstede frihedsrettigheder, må skattelovgivningen vige for EU-retten.

11.2 Intro til de fire frie bevægeligheder

Fællesskabsretten har det overordnede formål, at alle transaktioner over medlemsstaternes grænser skal være neutrale. Således må ingen grænseoverskridende transaktion, som en person eller selskab foretager, være mindre fordelagtigt eller mere besværlig, end i de tilfælde, hvor personen eller selskabet kun vælger at agere inden for hjemstatens grænser.

Til at realisere ovenstående formål er der fire grundlæggende frie bevægeligheder inden for EU-medlemsstaterne, som skal overholdes. Med de frie bevægeligheder menes der frie bevægelighed for 1) varer, 2) arbejdskraften, 3) tjenesteydelser og 4) kapital. Disse fire frie bevægeligheder er vedtaget i Traktaten, hvorfor de finder direkte anvendelse på medlemsstaternes nationale lovgivning, uden at disse skal vedtages i den nationale lov.

⁴³ Denne vedtagelsesmajoritet har hjemmel i TEUF art. 110-113, hvoraf det fremgår, at skattebestemmelser skal vedtages ved enstemmighed.

⁴⁴ Højlund, Dorte, Retssikkerhed og juridisk metode, side 49

I det nedenstående vil de fire frie bevægeligheder blive gennemgået med fokus på deres relevans for pensionsreglerne i EU-regi, hvortil der er udvalgt relevante EF- samt EU-domme til at belyse udviklingen af de fire friheder. Disse domme har været skelsættende for EF- og EU-Domstolens fortolkning af de frie bevægeligheder. Det er således ikke alle fire bevægeligheder, som har samme relevans, og disse vil blive gennemgået kortfattet. Derudover vil afhandlingen tage stilling til, hvornår en medlemsstat må have restriktive nationale regler.

11.3 Etableringsrettens betydning for medlemsstaternes lovgivning og direkte skatter

Reglerne om etableringsretten findes i TEUF artikel 49-55. Etableringsretten omfatter både fysiske og juridiske personer. Dog er der ikke en ubetinget ret til etablering, da der er en række krav, som skal opfyldes, før en hindring kan påberåbes i henhold til fællesskabsretten.

Der har igennem tiden været mange prøvelser af traktatens bestemmelser om etableringsretten. En sag der for alvor var skelsættende på etableringsrettens område, var sag C-55/94, Gebhard. Sagen vedrørte en advokat ved navn Reinhard Gebhard, der var tysk statsborger, men som boede i Italien. Gebhard var uddannet jurist i Tyskland og havde arbejdet som sådan i Tyskland, inden han flyttede til Italien. I Italien havde Gebhard været ansat som jurist, og derefter som partner i et advokatkontor, før han selv ville opstarte sit eget advokatfirma.

I forbindelse med at Gebhard havde opstartet sit eget advokatfirma, og anvendte betegnelsen ”avvocato”, klagede en række medlemmer af advokatstanden over, at Gebhard anvendte denne betegnelse i brevhovedet på sit papir. Advokatrådet forbød herefter Gebhard at anvende betegnelsen.

Det fremgik af den italienske lovgivning, at der på Italiens område hverken måtte oprettes praksis, principalt eller sekundært kontor for personer, der kun var beskikket som advokat i deres hjemland, og ikke i beskæftigelseslandet. EF-Domstolen ønskede først at undersøge, hvorvidt forholdet var omfattet af etableringsretten, fri udveksling af tjenesteydelser, eller reglerne om fri udveksling af kapital.⁴⁵

Disse friheder udelukker hinanden indbyrdes efter traktaten, og reglerne om tjenesteydelse frie bevægelighed er subsidiære i forhold til reglerne om etableringsret.⁴⁶

⁴⁵ Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, 1. udgave 2010, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, side 180.

⁴⁶ Dette fremgår af Gebhard-sagens præmis 20-23. Domstolen fastslår, at reglerne om fri udveksling af tjenesteydelser alene kan finde anvendelse, hvis ikke etableringsrettens regler finder anvendelse. Dette er i forhold til de tilfælde, hvor den fysiske og/eller juridiske person ikke er etableret i to medlemsstater, men er etableret i den ene medlemsstat og præster ydelser i den anden medlemsstat, som ikke medfører, at den pågældende har den nødvendige fysiske og vedvarende tilknytning til den pågældende medlemsstat.

For at reglerne om etableringsretten kan finde anvendelse, er det et krav, at den fysiske og/eller juridiske person har en vedvarende tilknytning til etableringsstaten. Etableringsretten indebærer således adgang til enhver form for selvstændig erhvervsvirksomhed, og udøvelse heraf, i en anden medlemsstat. På denne måde giver etableringsretten mulighed for oprettelse og drift af agenturer, filialer og datterselskaber på den anden medlemsstats område.

Selve begrebet ”etableret” indebærer dog ikke kun oprettelse og drift. Det indebærer også, at den fysiske og/eller juridiske person, der ønsker at påberåbe sig etableringsretten, også har en stadig og stabil tilknytning til det økonomiske aspekt i etableringsstaten, og ikke kun det økonomiske aspekt i sin egen medlemsstat.⁴⁷

Dette er dog blevet modificeret i videre udtrækning i afgørelsen C-212/97, Centros. I denne sag ville et dansk ægtepar, Bryde, oprette et selskab i England. Dette selskab var uden egentlig aktivitet i England, idet al aktiviteten foregik i Danmark, hvor Bryde var bosiddende. Bryde ønskede herefter at registrere en filial af det engelske selskab i Danmark. Dette nægtede Erhvervs- og Selskabsstyrelsen (E&S), med den begrundelse, at E&S ikke kunne oprette en filial af et tomt selskab, da dette selskab ikke søgte en registrering af en filial, men reelt egentlig søgte hovedetablering i Danmark. E&S mente derfor ikke, at ønsket om registrering af en filial her i landet var reel, men at der i stedet forelå en omgåelse af de nationale regler om kapitalkrav til anpartsselskaber, som er registreret efter de danske regler. Grunden til denne holdning fra E&S var, at der ikke siden stiftelsen af selskabet havde været registreret nogen egentlig aktivitet i selskabet.

EF-Domstolen fandt, at nægtelsen til registrering af en filial fra E&S’ side var fællesskabsstridigt. EF-Domstolen anførte, at det var muligt for medlemsstaterne at hindre, at medlemsstatens egne statsborgere gennem misbrug af traktatens indrammede muligheder, forsøgte at unddrage sig deres egen lovgivning, således borgerne ikke på svigagtig vis kunne gøre fællesskabsbestemmelserne gældende. EF-Domstolen fandt dog ikke, at der i den pågældende sag var et sådant helt specielt tilfælde af svig eller misbrug.

Der er således ikke misbrug eller svig, når et selskab stiftes i en medlemsstat, med det formål at have aktiviteter i stifterens hjemstat eller en tredjestat, idet traktatens bestemmelser skal sikre, at selskaber, som er etableret under en medlemsstats område, bliver accepteret og kan udøve virksomhed, uanset hvor det pågældende selskab er etableret.⁴⁸

⁴⁷ Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, side 181.

⁴⁸ Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, side 182.

I modsætning til Gebhard-sagen, så nævner Centros-sagen ikke noget endeligt krav om, at selskaber skal udøve virksomhed i den medlemsstat, hvor selskabet er lovligt stiftet. Sagerne kan sammenlignes på en sådan måde, at det kan udledes, at der ikke er en betingelse for erhvervsaktivitet i bopælsstaten for den fysiske person. Den fysiske person har mulighed for udelukkende at have aktivitet i en anden medlemsstat, hvor den fysiske person har foretaget en sekundær etablering.

Det samme er gældende, hvor den fysiske person opretter et selskab, som derefter skal udøve aktiviteterne. Det er her et krav, at selskabet har en vedvarende tilknytning til erhvervslivet i den pågældende medlemsstat, hvor det udøver sin virksomhed. Det er dog ikke et krav, at selskabet skal have aktivitet i det land, hvor det er stiftet, medmindre dette hjemland kræver det.⁴⁹

Dette krav er dog anderledes, når det drejer sig om skat. I sag C-196/04, Cadbury Schweppes blev det gjort gældende, at selskaber i udlandet kun var lovlige i EU- og skatteretlig forstand, hvis det var muligt for medlemsstaterne at kontrollere den fysiske aktivitet.

Der blev her ikke fastsat en grænse for aktiviteten, hvorfor den nedre grænse må synes lav, men det er ikke helt så frit for selskabsrettens vedkommende, hvor det er indikeret, at der ikke er noget krav om erhvervmæssig aktivitet. Når en fysisk eller juridisk person opretter et selskab i en anden medlemsstat, og dette selskab vil påberåbe sig fællesskabsrettens bestemmelser om retten til fri etablering i en anden medlemsstat, er det et krav, at selskabet i sig selv har en form for grænseoverskridende aktivitet.

Udviklingen, som etableringsretten har gennemgået fra Gebhard til Centros, kan være udtryk for flere ting. Centros kan være et udtryk for, at fysiske og juridiske personers etablering er forskellig. Grunden til dette kan være, at selskabet, i modsætning til fysiske personer, alene er opstået på baggrund af den lovgivning, som den enkelte medlemsstat har. Selskabet er således opstået og underlagt selskabsstatuttet i registreringslandet.⁵⁰

11.4 Varenes og tjenesteydelsernes frie bevægeligheds betydning for medlemsstaternes lovgivning og direkte skatter

I forhold til varenes og tjenesteydelsernes frie bevægelighed, kan det indledningsvist konkluderes, at der som udgangspunkt kun kan anvendes én af dem, hvorfor der også kun er én af dem der kan overtrædes i en sag. Som det fremgår af sag C-150/04, var det her tjenesteydelsernes frie bevæge-

⁴⁹ Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, side 182.

⁵⁰ Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, side 182f..

lighed, som var krænkede. Grunden til dette var, at pensionsordninger er tjenesteydelser og ikke varer.

Varernes frie bevægelighed vil derfor kun beskrives kort.

11.4.1 Varernes frie bevægelighed

Varernes frie bevægelighed har hjemmel i TEUF art. 26 og 28-37.

En vare kan defineres som et produkt, der har en pengemæssig værdi, og derfor er en genstand i handelstransaktioner.⁵¹ Den pengemæssige værdi kan også være negativ, hvilket gør, at en vare for eksempel også kan være affald.⁵² Afgrænsningen mellem tjenesteydelser og varer afhænger af, om der er nogen form for fysisk genstand til ydelsen. Dette kan for eksempel være gas, elektricitet, tv-apparater mv., som kan karakterisere en vare⁵³, hvorimod tv-signaler og lotterispil er tjenesteydelser, selvom der egentlig er noget 'fysisk' i begge ydelsestyper.⁵⁴

I denne afhandling bliver et pensionsinstitut anset som udbyder af tjenesteydelser frem for en sælger af varer, da ydelsen af en pensionsordning ikke har en betydningsfuld tilknytning til en fysisk genstand. Derudover vil langt de fleste fiskale hindringer for varernes frie bevægelighed bestå i, at der pålægges afgifter, som er i strid med art. 110. Varer pålægges normalt ikke direkte skatter.

11.3.2 Tjenesteydelsernes frie bevægelighed

Retten til udveksling af tjenesteydelser på tværs af EU's grænser er, ligesom retten til at etablere sig i en anden medlemsstat, én af EU-rettens mest essentielle økonomiske rettigheder.⁵⁵ Retten til frit at udveksle tjenesteydelser til modtagere i eller fra en anden medlemsstat giver mulighed for, at den erhvervsdrivende kan gøre dette uden at skulle etablere sig i en anden medlemsstat, og derefter, i henhold til denne medlemsstats retsregler, skulle lade sig underlægge kontrol mv., som kan være skærpet i denne medlemsstat, i modsætning til oprindelseslandet.⁵⁶

⁵¹ Sagen 7/68 Commission of the European Communities v Italian Republic, s. 546.

⁵² Jf. sag C-2/90, Kommissionen mod Belgien (Wallonske affaldssag), præmis 27-28.

Det må herefter antages, at Domstolen generelt betragter affald som en vare uanset Handelsværdi. Se tillige Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-Retten, 7. rev udgave 2019, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, side 307.

⁵³ Jf. bl.a. sag C-159/94, Kommissionen mod Frankrig, samt sag C-173/05, Kommissionen mod Italien.

⁵⁴ Sørensen, Karsten og, Danielsen, Jens, EU-Retten, side 307f.

⁵⁵ Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, side 249.

⁵⁶ Dette kan være et ønske om kun at være underlagt et banktilsyn, eller et ønske om lavere kapitalkrav, som det var tilfældet i C-212/97, Centros, der vedrørte etableringsfriheden, men problemstillingen havde været identisk, hvis Centros kun havde tjenesteydelsesaktivitet og ikke filial i Danmark.

Retten til frit at udveksle tjenesteydelser er omfattet af TEUF artikel 56-62, hvor den centrale bestemmelse er art. 56, stk. 1, der lyder som følgende:

Inden for rammerne af nedennævnte bestemmelser er der forbud mod restriktioner, der hindrer fri udveksling af tjenesteydelser inden for Unionen, for så vidt angår statsborgere i medlemsstaterne, der er bosat i en anden medlemsstat end modtageren af den pågældende ydelse.⁵⁷

Det fremgår af bestemmelsen, hvilket også gør sig gældende i de andre frihedsrettigheder, at der skal være et grænseoverskridende forhold. Kravet skal forstås som en fysisk separation af modtageren af tjenesteydelsen og udøveren af tjenesteydelsen, før der kan være et grænseoverskridende element, som derved medfører TEUFs anvendelighed.⁵⁸

Bestemmelsens ordlyd lægger op til, at den kan finde anvendelse i to situationer. For det første er det i den situation, hvor tjenesteydelsen passerer to medlemsstaters grænse, hvilket derfor medfører, at både modtager og udbyder af tjenesteydelsen forbliver i de pågældende medlemsstater. For det andet er det i den situation, hvor udbyderen midlertidigt opholder sig i gæstelandet, hvor den pågældende tjenesteydelse udføres. Den sidstnævnte situation er nærtstående med etableringsretten.

Ordlyden skal imidlertid ikke fortolkes strengt. Igennem EF- og EU-Domstolens praksis er bestemmelsen udviklet til at indeholde flere situationer, end ordlyden umiddelbart fordrer.⁵⁹

Det gør sig gældende for alle traktatbestemmelserne, at det er af afgørende betydning, om bestemmelserne er umiddelbart anvendelige, for at borgerne kan påberåbe sig bestemmelsen over for de nationale domstole, uden at der her skal foretages implementeringsforanstaltninger.

I relation til tjenesteydelseernes frie bevægelighed er der særligt to afgørelser, hvor der er etableret direkte virkning og umiddelbar anvendelighed. I sagerne C-33/74, Van Binsbergen og C-36/74, Walrave fastslog EF-Domstolen, at traktatbestemmelserne om fri bevægelighed for tjenesteydelser fandt anvendelse over for det offentlige såvel som for det private. Rettighederne kan således påberåbes direkte af borgerne ved de nationale domstole.⁶⁰

⁵⁷ <https://www.eu.dk/da/dokumenter/traktater/traktaten-euf/tredje-del/afsnit-iv/kapitel-3/artikel-56> besøgt den 21. februar 2020.

⁵⁸ Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, side 249f.

⁵⁹ Dette skyldes det faktum, at EF- og EU-Domstolen indfortolker formålet med det indre marked i afgørelserne. Det indre markeds effektivitet er et af de fokusområder der er i forbindelse med udviklingen af principperne i TEUFs frie bevægelighedsartikler. Se tillige Skatteværn og EU-frihed, side 252ff.

⁶⁰ Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, side 250.

11.3.2.1 Krav om tilstedeværelse gennem filial mv. er fællesskabsstridigt

I sagen C-101/94, Kommissionen mod Italien, blev Italien dømt for at overtræde reglerne om tjenesteydelsers frie bevægelighed og etableringsfriheden, grundet den italienske lovgivning bestemte, at børsmæglervirksomheder alene kunne udøves af selskaber, som havde hjemsted i Italien. Der blev argumenteret for, at der ikke effektivt kunne føres tilsyn med og iværksættes sanktioner over for børsmæglere, hvis de ikke var primært etableret i Italien. Argumentationen blev underkendt, idet virksomheden i stedet kunne underlægge sig italiensk kontrol og/eller give de italienske myndigheder dokumenter, der ville være nødvendige, for at myndighederne kunne sikre sig, at Italiens lovgivning blev overholdt. Dette kunne f.eks. ske ved at samarbejde med det udenlandske selskabs hjemlandsmyndigheder. Denne dom blev dog afgjort før indførelsen af investeringsservicedirektivet, hvilket havde den betydning, at den er afgjort direkte på grundlag af den daværende traktats tjenesteydelsesregler.

I en senere sag C-114/97, Kommissionen mod Spanien, blev principperne fra den ovennævnte dom fulgt op. I henhold til de spanske regler om vagttjeneste skulle bestyrelses- og direktionsmedlemmer samt vagtpersonale være bosiddende i Spanien, og selskabet skulle have spansk hjemsted, før der kunne udstedes autorisation til at drive vagtvirksomhed. EF-Domstolen fandt, at både den frie etableringsret og retten til fri udveksling af tjenesteydelser var tilsidesat.

Det samme gjorde sig gældende i sag C-355/98, Kommissionen mod Belgien, hvor Belgien krævede fast driftssted i Belgien, før der kunne udøves vagtvirksomhed. Det er i strid med fællesskabsrettens bestemmelser om fri udveksling af tjenesteydelser, at en anden medlemsstat kræver etablering på dennes område, før en bestemt type virksomhed kan udøves.⁶¹

11.3.2.2 Tjenesteydelsernes frie bevægelighed sammenholdt med skatteretten

Skatteretten bliver ikke alene testet af EU-Domstolen i etableringsretten, men også i forhold til tjenesteydelsernes frie bevægelighed. Denne frihedsrettighed har fået betydning for medlemsstaternes mulighed for at indrette deres skattelove. Retten til fri udveksling af tjenesteydelser er således med til at bestemme, i hvor høj grad medlemsstaterne kan sikre deres beskatningsgrundlag. Tjenesteydelsernes frie bevægelighed har igennem årene været i fokus i forbindelse med skatteregler, som både direkte og indirekte rammer den udenlandske tjenesteudbyder. Dette har der særligt været fokus på i 2007 angående pensioner, jf. f.eks. C-150/04 og C-522/04, hvor begge landes pensionsregler gjorde det besværligt for udenlandske pensionsinstitutter at tilbyde pensionsopsparring på de

⁶¹ Se tillige Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, side 267.

samme gunstige vilkår som de indenlandske.

I begge sager blev der ikke givet ret til fradrag for indbetalinger til udenlandske pensionsinstitutter efter de nationale regler. Denne fradragsret kunne udelukkende opnås ved indbetaling til nationale pensionselskaber. I begge sager dømte EF-Domstolen, at disse regler var i strid med tjenesteydelseernes frie bevægelighed.⁶²

11.5 Arbejdskraftens betydning for medlemsstaternes lovgivning og direkte skatter

Retsgrundlaget for arbejdskraftens frie bevægelighed findes i TEUF art. 45-48. Her har arbejdstageren, og dennes familie, ret til at opholde sig i en anden medlemsstat og har desuden sikret rettigheder efter TEUF art. 45 under opholdet. Arbejdstageren, og dennes familie, har også ret til sociale ydelser og studiestøtte i andre medlemsstater. Dette afsnit vil fokusere på arbejdstagerens rettigheder i relation til arbejdet.

Art. 45's hovedformål er at sikre, at arbejdstageren har ret til ikke at blive diskrimineret i den medlemsstat, der søges beskæftigelse i.

Traktatens regler suppleres også af andre sekundære retsakter, som opholdsdirektivet og forordning 492/2011 om arbejdskraftens frie bevægelighed. Denne forordning udtrykker, hvordan diskriminationsforbuddet finder anvendelse på dette område. Dog har forordningen ikke forhindret EF-Domstolen i at udvikle art. 45 ud over de former for diskrimination, der er forbudte i forordningen. Art. 45 beskytter primært arbejdstageren, men også familien, arbejdssøgende og andre som har en retlig interesse, og derved har mulighed for at påberåbe sig art. 45. Dette forudsætter dog, at der er et grænseoverskridende element.⁶³

EU-Domstolen har flere gange gennem praksis afskåret de nationale domstole fra at definere begrebet 'arbejdstager'. Det er her alene EU-Domstolen, som har autoritet til dette.⁶⁴

Før en person kan karakteriseres som en arbejdstager, er der to betingelser, der skal være opfyldt. Den første betingelse er, at arbejdstageren er unionsborger. Den anden betingelse er kravet om, at borgeren udøver en faktisk og effektiv beskæftigelse, herunder at de er underlagt instruktionsbeføjelse og modtager et vederlag for arbejdet. Kravet om faktisk og effektiv beskæftigelse indebærer således, at et arbejde, som alene er af marginal karakter, ikke er tilstrækkeligt til, at en borger kan anses som værende en arbejdstager.⁶⁵

Det er ikke afgørende, hvor længe en arbejdstager arbejder, idet arbejdstageren opnår beskyttelse

⁶² Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, side 266ff.

⁶³ Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten, side 521f.

⁶⁴ Jf. allerede sag C-75/63, Unger.

⁶⁵ Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten, side 522f.

fra dag ét for arbejdets påbegyndelse. Derfor er arbejdstagere på en tidsbegrænset kontrakt også omfattet af beskyttelsen.⁶⁶ Således er arbejdstagere, der ender med kun at arbejde i en kort periode, også omfattet af beskyttelsen.⁶⁷ Begrebet er derfor meget bredt, men EF-Domstolen har dog antydnet en nedre grænse i enkelte afgørelser, som C-357/89, Raulin og C-344/87, Bettray.

Det kan formodes, at der er et minimumskrav på beskæftigelse på 10-12 timer om ugen, men det afhænger af en konkret vurdering af omstændighederne, hvorefter minimumskravet kan være lavere, jf. sag C-14/09, Genc. Her havde en rengøringsassistent gennem fire år arbejdet 5,5 timer om ugen. EF-Domstolen anførte hertil, at der skulle foretages en samlet vurdering, som ikke kun skulle tage hensyn til arbejdets omfang men også vederlagets størrelse og det forhold, at ansættelsen havde varet fire år, jf. præmis 27.⁶⁸

Kravet om, at arbejdstageren er underlagt en instruktionsbeføjelse fra en arbejdsgiver, er for at kunne adskille arbejdstagere fra ikke-erhvervsaktive. Ved at have denne betingelse er det også muligt at adskille arbejdstagere fra selvstændige erhvervsdrivende.⁶⁹

Kravet om vederlag indebærer, at den, som ikke modtager et vederlag eller et kun meget beskedent vederlag, ikke kan betegnes som værende en arbejdstager. Foruden den løn, som borgeren oppebærer, skal der også tages hensyn til andre lønelementer, såsom ret til ferie med løn, løn under sygdom, rettigheder under en kollektiv overenskomst mv.⁷⁰

Hvis en borger ikke opfylder betingelserne for at være arbejdstager, vil borgeren stadig have mulighed for at anvende reglerne om unionsborgerens frie bevægelighed efter opholdsdirektivets art. 24 og traktatens art. 18 og 21.⁷¹

De forpligtede efter art. 45 er for det første medlemsstaterne, og i de fleste sager er der forskellige former for hindringer, som kan føres tilbage til oprindelseslandet eller beskæftigelseslandet. Foruden medlemsstaterne er der også visse organisationer, der forpligtes, fordi de på samme måde, som medlemsstaterne, kan udøve retlig autonomi og kan udstede kollektive bestemmelser.⁷²

Dette kan være sportsforbund, som ofte vil regulere adgangen til at udøve sport, og vil derfor stille hindringer for adgangen til at arbejde. Et eksempel på dette er sag C-415/93, Bosman.⁷³

⁶⁶ Jf. sag C-413/01, Nini Orasche.

⁶⁷ Jf. de forenede sager C-22/08 og C-23/08, Vatsouras. Vatsouras arbejdede fra den 1. november til den 23. november, hvorefter han blev opsagt grundet for få ordre. Han var her stadig arbejdstager, jf. præmis 29.

⁶⁸ Se tillige Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten, side 524.

⁶⁹ Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten, side 525.

⁷⁰ Jf. sag C-14/09, Genc og Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten, side 526.

⁷¹ Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten, side 528.

⁷² Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten, side 531f.

⁷³ Se også sag 36/74, Walrave, sag 13/76, Doná og sag C-176/96, Lehtonen.

11.5.1 Arbejdstagerens rettigheder

Den centrale beskyttelse for arbejdstagerens frie bevægelighed er forbuddet mod diskriminerende behandling i beskæftigelseslandet. Dette er fremhævet i TEUF art. 45, stk. 2 og er eksemplificeret i forordning 492/2011.

Diskriminationsforbuddet i TEUF art. 45 rammer de nationale retsregler, som enten forbeholder en bestemt type stillinger for gæstelandets egne statsborgere eller fastsætter bestemte kvoter for det antal arbejdstagere, der må være beskæftiget fra andre medlemsstater. Sag C-167/73, Kommissionen mod Frankrig viser dette. I den nationale lovgivning var der en regel med forholdet 3:1 mellem antallet af ansatte af fransk nationalitet og udenlandske statsborgere.⁷⁴

Det er imidlertid ikke den direkte diskrimination efter TEUF art. 45, som er svær at afgrænse. Denne overtrædelse er klart uforenelig med traktaten. Der kan derimod være problemer med at afgrænse, hvornår der foreligger et tilfælde af indirekte diskrimination. Dette er ligeledes omfattet af EU-Domstolens praksis omkring diskriminationsforbuddet i TEUF art. 45.⁷⁵

På pensionsområdet kan en medlemsstats pensionsregler, her i forhold til om der kan gives fradrag på indbetalinger til udenlandske pensionsinstitutter, påvirke en arbejdstagers valg om at søge beskæftigelse i en anden medlemsstat.

Hvis en arbejdstager har en pensionsopsparing i sit hjemland og ønsker at søge beskæftigelse i en anden medlemsstat, kan en medlemsstats pensionsregler påvirke valget af beskæftigelsesland. Dette er i strid med arbejdskraftens frie bevægelighed, som også bemærket i sag C-150/04. At der ikke gælder de samme fradragsregler kan således have en betydning for, hvor arbejdstageren vil arbejde henne. Dette vil være i strid med TEUF art. 45.

11.6 Kapitalens frie bevægelighed

Udviklingen i traktatens bestemmelser om fri bevægelighed for kapital har ændret sig på en anden måde end etableringsretten og tjenesteydelserne. De vigtigste regler om kapitalens frie bevægelighed findes i TEUF art. 63-66. Inden for disse rammer er der to vigtige aspekter. For det første er *”alle restriktioner for kapitalbevægelser mellem medlemsstaterne indbyrdes og mellem medlemsstaterne og tredjelande forbudt”*, og for det andet er *”alle restriktioner for betalinger mellem medlemsstaterne indbyrdes og mellem medlemsstaterne og tredjelande forbudt”*.⁷⁶

Denne frihedsrettighed er særlig, dels fordi den ikke kun beskytter kapitalbevægelser mellem

⁷⁴ Se tillige Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten, side 534f.

⁷⁵ Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten, side 535.

⁷⁶ Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, side 277ff.

medlemsstaterne, men også mellem medlemsstater og tredjelande, dels fordi der til bestemmelsen knytter sig nogle særlige undtagelsesregler, jf. art. 64-66 TEUF. Disse undtagelsesregler, hvor art. 65 TEUF især vedrører medlemsstaternes skattelovgivning, gør det muligt for medlemsstaterne at opretholde visse ordninger, selvom disse må anses for at være restriktive. Dog har praksis på området vist, at disse skal fortolkes indskrænkende.⁷⁷ Der er således ikke grund til at antage, at medlemsstaterne har større mulighed for at håndhæve restriktive skatteregler, i forhold til den frie kapitalbevægelse end på de andre frie bevægeligheder.⁷⁸

Da kapitalbevægelser med tredjelande er omfattet af bestemmelsen, vil visse tvingende almene hensyn i nogle tilfælde kunne påberåbes med en bedre argumentation i relation til kapitalens frie bevægelighed.

Kapitalens frie bevægelighed er en sekundær frihedsrettighed. Hvis andre af de frie bevægeligheder er overtrådt, vil det ikke være nødvendigt at tage stilling til kapitalens frie bevægelighed.⁷⁹

11.6.1 Kapitalens frie bevægelighed sammenholdt med pensionsbeskatningsområdet

I forhold til pensionsbeskatning har EF-Domstolen afgjort to sager, hvor der blev set positivt på spørgsmålet angående kapitalens frie bevægelighed. Dette er sag C-204/90, Bachmann og C-300/90, Kommissionen mod Belgien.

Den første sag vedrørte den tyske statsborger Bachmann, der havde beskæftigelse i Belgien, og den belgiske stat. Directeur des Contributions Directes havde afslået at anerkende fradraget i Bachmanns bruttoerhvervsindkomst i perioden 1973-1976 af præmier, som han havde betalt i Tyskland til syge- og invalideforsikringer samt til en livsforsikring, der alle var tegnet, før Bachmann ankom til Belgien.

Afslaget var afgjort i henhold til den belgiske indkomstskattelovs artikel 54, hvorefter kun præmier til frivillige syge- og invalideforsikringer, der var indbetalt til et af Belgien anerkendt forsikringsselskab, præmier til alderspensionsforsikringer og forsikringer mod risiko for dødsfald, som blev indbetalt i Belgien, kunne fradrages i erhvervsindkomsten.

Bachmann anerkendte ikke afgørelsen, som derefter fik en udsættelse og blev fremført ved EF-Domstolen. Den belgiske regering var af den opfattelse, at de omtvistede bestemmelser i den belgiske lovgivning fandt anvendelse uanset nationalitet på belgiske arbejdstagere og på arbejdstagere,

⁷⁷ Jf. blandt andet sag C-35/98, Verkooijen og sag C-319/02, Manninen.

⁷⁸ Michelsen, Aage, Dalgas Svengaard, Anja, m.fl. International Skatteret, 4. udgave 2017, Karnov Group, side 601.

⁷⁹ Sag C-150/04, Kommissionen mod Danmark

der var statsborgere i andre medlemsstater, som havde valgt at opretholde de forsikringer, de tidligere havde tegnet i udlandet.

En arbejdstager, der havde udøvet erhvervmæssig virksomhed i én medlemsstat, og som efterfølgende havde beskæftigelse i en anden medlemsstat, eller som søgte beskæftigelse der, ville normalt allerede have tegnet en alderspensionsforsikring, forsikring mod risikoen for dødsfald eller invalide- og sygeforsikring hos et forsikringsselskab i den første medlemsstat.

At de pågældende skatteydere skulle betale skat af sådanne beløb, såfremt de vendte tilbage til deres hjemland, skyldtes ikke, at belgisk lovgivning indeholdt en hindring for arbejdskraftens frie bevægelighed, men at medlemsstaternes skattelovgivninger ikke var harmoniserede.

Dette blev ikke accepteret af EF-Domstolen. Det var typisk statsborgere fra de andre medlemsstater, som efter endt beskæftigelse i Belgien vendte tilbage til hjemstaten, hvor ydelserne fra forsikringsselskaberne blev beskattet. Disse borgere kunne derfor, på trods af at de ikke havde haft fradragsret for præmier ved indkomstbeskatningen, modtage forsikringsydelserne skattefrit. Dette skyldtes, at medlemsstaternes skattelovgivninger ikke harmoniserede, men en sådan harmonisering kan ikke opstilles som en forhåndsbetingelse for at kunne anvende traktaten.

Det var således regeringens opfattelse, at når medlemsstaterne ikke skulle tillade, at der tegnes forsikringer uden for rammerne af en ordning som den omhandlende, påhviler det dem heller ikke at give skattefradrag i forbindelse med forsikringer. Til dette anførte EF-Domstolen, at selvom medlemsstaterne, af hensyn til beskyttelsen af de forsikrede og forsikringstagerne som forbruger, kunne pålægge, at visse forsikringer kun måtte tegnes, kunne det nævnte almene hensyn ikke gælde som grundlag for at nægte at anerkende forsikringskontrakter, der var indgået med forsikringsselskaber, som var etableret i andre medlemsstater, mens forsikringstageren havde bopæl dér.

De regeringer, som havde fået tilladelse til at indtræde i sagen, gjorde herefter gældende, at bestemmelser som den belgiske indkomstskattelovs artikel 54 var nødvendig af to årsager. For det første fordi det ville være vanskeligt at kontrollere oplysninger om betalte præmier i andre medlemsstater. For det andet fordi der skulle tages hensyn til sammenhængen i skattebestemmelserne for alderspensionsforsikringer og forsikringer mod risikoen for dødsfald.

I forhold til hensynet angående en effektiv skattekontrol, bemærkede EF-Domstolen, at Rådets direktiv 77/799/EØF⁸⁰ kunne påberåbes af en medlemsstat, hvis det var med henblik på at kontrollere, om der var foretaget indbetalinger i en anden medlemsstat. Direktivets art. 8, stk. 1 pålagde

⁸⁰ Nu direktiv 2011/16/EU

ikke medlemsstaternes skattemyndigheder at samarbejde, hvis den kompetente myndighed, i henhold til national lovgivning eller administrativ praksis, hverken havde beføjelse til at udføre undersøgelser eller beføjelse til at indhente eller anvende oplysninger til statens egne formål. Hvis dette var tilfældet, begrundede det dog ikke, at fradragsretten for forsikringspræmier kunne afslås.

Der var efter direktivet ikke noget til hinder for, at de kompetente skattemyndigheder krævede, at den pågældende skatteyder fremlagde de beviser eller dokumenter, som skattemyndigheden mente var nødvendige. Hvis skatteyderen ikke kunne fremlægge sådanne beviser eller dokumenter, kunne skattemyndigheden nægte at anerkende fradraget.⁸¹

I forhold til hensynet om sammenhængen i skattebestemmelserne, lagde EF-Domstolen i sagen C-300/90, Kommissionen mod Belgien, til grund, at der var en sammenhæng mellem fradragsretten for præmier og skattepligten for de beløb, som blev udbetalt af forsikringsselskaberne i henhold til alderspensionsforsikringer og forsikringer mod risikoen for dødsfald i de belgiske regler. I Bachmann-sagen var pensioner, renter, kapitaler og tilbagekøbsbeløb, i forhold til livforsikringskontrakter, fritaget for skat, så længe der ikke var givet fradrag for præmierne ved indbetalingen. På denne måde udlignede beskatningsordningen det provenutab, der var resultat af fradraget i den skattepligtige bruttoindkomst for præmier til livsforsikringsselskaber, mens der skete beskatning af de beløb, der blev udbetalt af forsikringsselskaberne.

En sådan beskatningsordning krævede sammenhæng på en sådan måde, at medlemsstaten kunne beskatte de beløb, som blev udbetalt af forsikringsselskaber fra en anden medlemsstat, såfremt den første medlemsstat anerkendte fradragsret for livsforsikringspræmier, der var betalt i en anden medlemsstat.

Dog ville et tilsagn om overholdelse af en sådan aftale ikke være nok. Hvis aftalen ikke blev overholdt, måtte der nødvendigvis ske tvangsinddrivelse i etableringsstaten. Dette ville være vanskeligt, da det kunne være svært at få kendskab til, om forsikringsselskaber, som var etableret i en anden stat, havde foretaget nogle udbetalinger samt størrelsen på disse. En måde, hvorpå det kunne sikres, at aftalen overholdes, ville være ved en sikkerhedsstillelse. Dette ville påføre selskaberne en ekstra omkostning, der ville blive fratrukket i forsikringspræmien. Derudover kunne de forsikrede risikere at blive dobbeltbeskattet af forsikringsydelse.

Det var EF-Domstolens opfattelse, at sammenhængen i skattebestemmelserne ikke kunne sikres med bestemmelser, der var mindre restriktive.

Det blev derfor lagt til grund, at inden for det omtvistede område om alderspensionsforsikringer

⁸¹ Se tillige Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, side 291ff..

og forsikringer mod risikoen for dødsfald, var bestemmelser, som den omtvistede belgiske lovbestemmelse, begrundet i hensynet til at sikre sammenhængen i den beskatningsordning, som de indgik i. Sådanne bestemmelser var på daværende tidspunkt ikke i strid med art. 48 EF.

Dette blev dog ændret med sagen C-150/04, hvor EF-Domstolen ikke længere accepterede, at der ikke blev givet fradrag for indbetalinger til udenlandske pensionsinstitutter.⁸²

11.7 Tvingende almene hensyn

For at der foreligger diskrimination, er det en betingelse, at der foreligger en konkret forskelsbehandling, som ikke er sagligt begrundet. En medlemsstats restriktive lovgivning kan kun opretholdes, hvis denne er begrundet i tvingende almene hensyn, og at den ligeledes opfylder kravet til proportionalitet, hvorved forstås, at hindringen ikke må være mere vidtgående end nødvendigt. I sådanne sager vil medlemsstaterne ofte argumentere for, at deres respektive nationale regler er indrettet på en sådan måde, at de sikrer, at den respektive medlemsstat kan gennemføre en effektiv beskatning. Domstolen har flere gange afvist, at det at miste skatteprovenu kan være et hensyn til at begrunde diskriminerende regler, eller regler, som hindrer den frie bevægelighed.⁸³ Dog er der nogle hensyn, som Domstolen mener, kan begrunde restriktive regler, hvor nogle af de mest påberåbte hensyn vil blive berørt i det efterfølgende.

11.7.1 Sammenhæng i beskatningsordningen

Hensynet til sammenhæng i beskatningsordningen, også kaldet sammenhæng i skattesystemet, kan efter Domstolens afgørelser begrunde en forskelsbehandling. Dette hensyn blev første gang introduceret af EF-Domstolen i afgørelsen C-204/90, Bachmann.⁸⁴

EF-Domstolens afgørelse i Bachmann havde betydning for medlemsstaternes regler om fradrag ved indbetalinger til forsikrings- og pensionsordninger. I mange år var Danmarks regler opbygget på samme måde som Belgiens, indtil sag C-150/04.

Selvom der er en række områder, hvor sammenhængen i beskatningsordningen kan påberåbes, har EF-Domstolen præciseret, at hensynet kun kan begrunde forskelsbehandling i de tilfælde, hvor der foreligger en direkte sammenhæng mellem f.eks. fradrag og den senere beskatning. Dette blev også afgørende for EF-Domstolens afgørelse i sag C-484/93, Svensson og Gustavsson.

⁸² Se tillige Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, side 293f.

⁸³ Jf. eksempelvis sag C-324/00, Lankhorst-Hohorst, præmis 36, sag C-264/96, ICI, præmis 28 og sag C-307/97, Saint-Gobain, præmis 51.

⁸⁴ Hertil også den parallelle sag C-300/90, Kommissionen mod Belgien, som blev afsagt samme dag og med samme resultat. Begge beskrives under afsnittet om kapitalens frie bevægelighed.

Sagen vedrørte ægteparret Svensson og Gustavsson, der havde optaget et lån i et belgisk kreditinstitut, og søgte derefter om rentetilskud efter de luxembourgske regler. De fik her afslag med den begrundelse, at denne ordning kun omfattede lån, som var optaget i luxembourgske kreditinstitutioner. Sagen blev herefter indbragt for EF-Domstolen, idet ægteparret mente, at reglerne var i strid med art. 49 om kapitalens frie bevægelighed.

Regeringen påberåbte hensynet om sammenhæng i det nationale beskatningssystem, idet udgifterne til tilskudsordningen til dels blev opvejet af, at Luxembourg skulle kunne beskatte långivers renteindtægter ved det samme udlån. Denne mulighed var ikke til stede, når långiver var et udenlandsk kreditinstitut. EF-Domstolen henviste til Bachmann-afgørelsen og anførte (præmis 18);

”De nævnte sager angik situationer, hvor der var spørgsmål om en direkte sammenhæng mellem på den ene side fradragsret for bidrag og præmier og på den anden side beskatning af ydelser fra forsikringsgiver i henhold til forsikringsaftaler vedrørende alderspension og livsforsikring, hvorved denne sammenhæng måtte opretholdes for at bevare sammenhængen i den pågældende beskatningsordning, hvorimod der i denne sag ikke er tale om nogen direkte sammenhæng mellem henholdsvis ydelsen af rentetilskuddene til låntageren og finansieringen af tilskudsordningen gennem beskatningen af kreditinstitutterne.”⁸⁵

I senere sager har EF-Domstolen haft mulighed for at præcisere, at der kun kan accepteres en manglende fradragsret, hvor medlemsstaten ikke selv har bidraget til, at der ikke længere er en direkte sammenhæng i beskatningsordningen. Dette fremgår også af EF-Domstolens afgørelse i sag C-80/94, Wielockx. Denne afgørelse begrænser medlemsstaternes muligheder for at påberåbe sammenhæng i beskatningsordningen. Selvom de hollandske regler som udgangspunkt gik efter en sammenhæng mellem fradrag og senere beskatning, lagde EF-Domstolen vægt på, hvorfor Holland i denne konkrete sag ikke kunne beskatte de senere udbetalinger. I denne sag havde Holland afgivet beskatningsretten efter en DBO, i modsætning til Bachmann-sagen, hvor der ikke var en sikkerhed for at beskatte et udenlandsk forsikringselskab. På denne måde havde Holland givet afkald på at opretholde sammenhængen mellem fradrag og senere beskatning til en fordel i forbindelse med indgåelsen af DBO'en. Efter sammenhængen i overenskomsterne kunne landet ikke opretholde sammenhængen mellem fradrag og en senere beskatning i den interne skatteret.

Det kan diskuteres, om der i andre sager kan lægges vægt på det forhold, at DBO'erne kan fordele

⁸⁵ Se tillige Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten side 873f.

beskatningsretten mellem medlemsstaterne og derved udelukke, at de varetager andre sammenhænge i den interne skatteret. Det kan for det første udledes, at sagen er begrænset til den situation, hvor en medlemsstat i en overenskomst direkte har givet afkald på en eksisterende beskatningsret. Det var dette, som var tilfældet i *Wielockx*, hvor Holland som udgangspunkt havde retten til at beskatte udbetalingerne fra egne forsikrings- og pensionsselskaber, men her var denne beskatningsret opgivet for så vidt angår statsborgere med bopæl i overenskomstlandet. En sådan fortolkning ville give afgørelsen et mindre vidtrækkende anvendelsesområde.

Det kan dog ikke udledes af afgørelsens præmisser, at dette har været afgørende for EF-Domstolens resultat. EF-Domstolen synes at lægge vægt på, at enhver fordeling af beskatningsretten er et udtryk for, at medlemsstaterne har accepteret, at der ikke længere er sikret en intern sammenhæng i beskatningsordningen.⁸⁶

Dommen i sagen C-136/00, *Danner*, anvender på samme måde en generel argumentation, som tyder på, at ligeså snart der foreligger en overenskomst, som regulerer området, kan medlemsstaten ikke længere varetage sammenhængen mellem fradrag og beskatning i relation til den enkelte skatteyder. Modsat dette kan dommene i sag C-242/03, *Weidert*, præmis 25 og sag C-293/06, *Deutsche Shell*, præmis 51, muligvis læses således, at det skal skyldes indholdet af DBO's vilkår, at det ikke ville være muligt at opretholde sammenhængen mellem fradrag og beskatning.⁸⁷

Som det ses i sagen C-150/04, så kan det være vanskeligt for medlemsstaterne at opretholde deres nationale regler angående indbetalinger på udenlandske pensions- og forsikringsordninger, hvor disse ikke er fradragsberettigede, selvom tilsvarende ordninger er oprettet i indenlandske selskaber.⁸⁸ Efterfølgende har EU-Domstolen i C-296/12, *Kommissionen mod Belgien*, dømt Belgien for ikke at give fradrag på indbetalinger på udenlandske pensionsordninger, og derved har retspraksis siden *Bachmann*-sagen ændret sig markant. Hvis en medlemsstat vil sikre sig en sammenhæng mellem fradrag og en senere beskatning af udbetalinger, kan dette gøres ved en fraflytningsbeskatning. På denne måde vil der i forbindelse med fraflytning af en medlemsstat pålægges en beskatning, som i et vist omfang vil kompensere for de fradrag, som er opnået, mens vedkommende havde bopæl i

⁸⁶ Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten, side 875.

⁸⁷ Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten, side 875-877.

⁸⁸ Hertil også C-544/07, *Rüffler*, hvor en pensionist, som betalte et lovpligtigt sygesikringsbidrag i en anden medlemsstat, ikke kunne nægtes fradrag for det betalte bidrag i bopælsstaten. Samme resultat nåede Domstolen til i C-314/08, *Filipaik*, i relation til selvstændige erhvervsdrivende.

landet. Domstolen har således oftest afvist, at medlemsstaterne har påvist en direkte sammenhæng i beskatningsordningen.^{89 90}

11.7.2 Effektiv skattekontrol og værnsregler

Domstolen har generelt været afvisende over for, at hensynet til effektiv skattekontrol kan begrunde en forskelsbehandling eller en hindring i den frie bevægelighed.

Oftest vedrører sådanne sager den situation, at medlemsstaterne, i forhold til aktiviteter som har tilknytning til udlandet, eller om skatteydere der har bopæl i udlandet, har indført regler om, at der skal kunne sikres en effektiv skattekontrol. Dette har kunnet betyde en diskriminerende lovgivning, som ville være til skade for udenlandske tjenesteydere eller vandrede arbejdstagere. I forhold til de administrative vanskeligheder ved at indsamle og kontrollere oplysninger om skatteyderens økonomiske forhold i andre medlemsstater, har Domstolen taget udgangspunkt i, at disse skal tilvejebringes af myndighederne. Dette kan ske ved enten at anvende direktivet om gensidig bistand mellem medlemsstaternes myndigheder eller ved at indhente oplysningerne fra skatteyderen selv.⁹¹ Medlemsstaternes skattemyndigheder kan således ikke begrunde en eventuel forskelsbehandling i vanskeligheden ved at indhente de nødvendige oplysninger.

Foruden ovenstående kan det i afgørelsen C-250/95, Futura Participations, ses, at EF-Domstolen tillod, at medlemsstaterne kunne forlange et regnskab af den skattepligtige for at kunne opretholde en effektiv skattekontrol.

EF-Domstolen har i en række sager tilladt at kildebeskatte skatteydere, som ikke er bosiddende i landet.⁹² Dette er en effektiv måde at sikre en opkrævning af skat på. Denne beskatning må ikke føre til en hårdere beskatning af de udenlandske skatteydere,⁹³ ligesom der ikke er grundlag for at anvende det over for skatteydere, der har en filial i landet.^{94 95}

Medlemsstaterne har alene mulighed for at gribe ind over for rent kunstige arrangementer. Dette betyder blandt andet, at der ikke må laves generelle indgreb, som derved ville ramme konstruktioner,

⁸⁹ Jf. bl.a. sag C-55/98, Vestergaard, præmis 24, sag C-478/98, Kommissionen mod Belgien, præmis 35, sag C-294/97, Eurowings Luftverkehrs, præmis 42, sag C-350/11, Argenta Spaarbank, og sag C-380/11, DI.VI., præmis 48.

⁹⁰ Se tillige Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten, side 878-879.

⁹¹ Jf. bl.a. sag C-55/98, Vestergaard, præmis 26 ff., sag C-204/90, Bachmann, præmis 17 ff., sag 1/93, Halliburton, præmis 21 f., sag C-279/93, Schumacker, præmis 43 ff., samt sag C-451/05, ELISA, præmis 95.

⁹² Jf. sag C-290/04, Scorpio, sag C-282/07, Truck Center, sag C-498/10, X, samt sag C-18/15, Brisol.

⁹³ Jf. sag C-252/14, Pensionsfonds Metaal en Techniek.

⁹⁴ Jf. de forenede sager C-53/13 og C-80/13, Prostejov.

⁹⁵ Se tillige Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten, side 880.

som ikke er kunstige.⁹⁶ Ved kunstige arrangementer har Generaladvokaten udtalt følgende i forslag til afgørelse i sag C-117/16, Skatteministeriet mod Danmark Y ApS:

*”En juridisk person, der er så passiv, at enhver tænkelig deltagelse i retshandler under alle omstændigheder foregår gennem tredjemand, som ikke har nogen egen virksomhed og herved heller ingen egne indtægter eller omkostninger, kan efter min opfattelse betegnes som et rent kunstigt arrangement.”*⁹⁷

Her må medlemsstaterne i stedet lave værnsregler, som vedrører den konkrete konstruktion mere præcist. Hvis reglerens anvendelsesområde er upræcise, kan dette i sig selv være et brud på retssikkerhedsprincippet.⁹⁸

EF-Domstolen har i nogle domme forsøgt at præcisere, hvad der udgør et kunstigt arrangement. Dette kan for eksempel være konstruktioner, som ikke foregår på handelsvilkår f.eks. ved samhandel mellem interesseforbundet parter, der ikke foregår på armslængdevilkår. Det kan være, hvis en person har et unormalt rejsemønster f.eks. ved at rejse fra ét land, realisere en aktiepost i et andet land, og derefter rejser tilbage til det første land. Foruden dette kan det være konstruktioner, hvor et selskab ikke udøver nogen reel aktivitet, som det blev fastslået i C-196/04, Cadbury Schweppes.⁹⁹ Det har været vanskeligt for medlemsstaterne at formulere deres værnsregler grundet EU-Domstolens praksis. Mange medlemsstater har førhen haft objektive værnsregler, der har krævet en ny formulering af disse, således de er baseret på en individuel vurdering, og som til nød må indebære et vist skøn. Derfor har mange medlemsstater i stedet udvidet deres værnsregler til også at gælde for interne dispositioner, selvom risikoen for skatteunddragelse oftest her er begrænset. På denne måde vil der ikke længere være en forskelsbehandling, som indebærer, at der foreligger en hindring, i stedet for at medlemsstaterne indretter deres værnsregler på en sådan måde, at de kun rammer kunstige arrangementer.¹⁰⁰

⁹⁶ Se C-478/98, Kommissionen mod Belgien, hvor Domstolen pegede på, at et forbud mod, at personer hjemmehørende i Belgien erhverver nogle obligationer, ikke var en proportional måde at bekæmpe skatteunddragelse på.

⁹⁷ Forslag til afgørelse C-117/16 - Skatteministeriet mod Danmark Y ApS, præmis 57

⁹⁸ Jf. sag C-282/12, Itelcar.

⁹⁹ Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten, side 883.

¹⁰⁰ Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten, side 885

11.7.3 Fordeling af beskatningskompetencen

Territorialprincippet samt fordeling af beskatningskompetencen er det hensyn, som medlemsstaterne oftest har mulighed for at påberåbe over for EU-Domstolen. Som udgangspunkt vil EU-Domstolen ikke involvere sig i, hvordan medlemsstaterne fordeler beskatningsretten i DBO'erne.¹⁰¹

Dette betyder dog ikke, at EU-Domstolen ikke vil tilsidesætte en DBO. Der skal dog være andet, der hindrer den frie bevægelighed end beskatningskompetencen.

EU-Domstolen har accepteret, at medlemsstaterne parallelt udnytter deres beskatningskompetence, selvom det har den konsekvens, at nogle skatteydere bliver udsat for en dobbeltbeskatning.

Dette er således ikke en restriktion. Selvom dette klart er en ulempe, så har EU-Domstolen erkendt, at traktaten ikke har afskaffet dobbeltbeskatning, og det er således ikke muligt at vurdere, om en medlemsstat er mere berettiget til at beskatte end en anden medlemsstat i de situationer, hvor en indtægt har tilknytning til flere medlemsstater.¹⁰²

11.7.4 Misbrug

Misbrugsbegrebet omfatter medlemsstaters foranstaltninger til bekæmpelse af skatteunddragelse, skattesvig mv. Bekæmpelsen mod misbrug kan begrunde nationale restriktioner. EU-Domstolen udtalte i sag C-270/83, Kommissionen mod Frankrig (avoir fiscal), at ”risikoen for skatteunddragelse ikke kunne begrunde en fravigelse fra de traktatsikrede frihedsrettigheder”.¹⁰³ Betydningen heraf er, at selvom EU-retten som udgangspunkt ikke skal forhindre medlemsstaterne i at anvende nationale skatteregler, som kan værne mod misbrug, skal disse skatteregler ikke fravige fra de traktatsikrede frihedsrettigheder. Medlemsstaterne har mulighed for at gribe ind over for rent kunstige arrangementer, som har det formål at omgå skattelovgivningen i en medlemsstat, hvorved der kan opnås en skattefordel.

I praksis har der ikke været tvivl om, at medlemsstaterne ikke skal acceptere misbrug og er derfor berettiget til at bekæmpe dette. Praksis omhandler derfor i stedet, hvorvidt disse regler går videre, end hvad der er nødvendigt for at bekæmpe misbrug, derved om reglerne er uproportionelle.¹⁰⁴

For at forbygge misbrug er der i størstedelen af EU-medlemsstaters DBO'er inkorporeret værnsregler. Problemet er endvidere, at disse værnsregler, kun finder anvendelse ved grænseoverskridende transaktioner. Dette kan derfor give skatteyderne mindre lyst til at etablere sig i udlandet. Dette er i strid med EU-retten, medmindre disse værnsregler kan begrundes i tvingende almene hensyn og

¹⁰¹ Se bl.a. sag C-336/96, Gilly, præmis 30, samt sag C-307/97, Saint-Gobain, præmis 57.

¹⁰² Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-retten, side 889.

¹⁰³ Jf. sag C-270/83, Kommissionen mod Frankrig (avoir fiscal), præmis 25.

¹⁰⁴ Michelsen, Aage, Dalgas Svengaard, Anja, m.fl., International Skatteret, side 630.

derudover også er indrettet efter proportionalitetsprincippet.

Ligesom misbrug er gældende for rent kunstige arrangementer, gælder det samme for værneregler. De må kun være gældende over for situationer, hvor der er misbrug, ellers vil de være uproportionelle.

11.8 Proportionalitetsprincippet

Når EU-Domstolen skal undersøge, om en medlemsstats restriktive lovgivning kan anerkendes, skal der som det sidste punkt i undersøgelsen tages stilling til overholdelsen af proportionalitetsprincippet.

Det følger af princippet, at selvom en medlemsstats nationale regler kan begrundes i tvingende almene hensyn, skal reglen være i overensstemmelse med EU-retten. Reglen bliver anset som værende i overensstemmelse med EU-retten, hvis den 1) er egnet til at sikre virkeliggørelsen af det formål, som den forfølger (egnethedskriteriet), og 2) ikke går ud over, hvad der er nødvendigt for at nå formålet (nødvendighedskriteriet). Princippet får således i praksis den betydning, at medlemsstaterne tvinges til at indrette den nationale lovgivning på en sådan måde, at den bliver så lidt byrdefuld som muligt. Derudover har det også den virkning, at det ofte er i forbindelse med proportionalitetsprøvelsen, at EU-Domstolen har mulighed for at give medlemsstaterne vejledning i, hvordan lovgivningen på et givet område skal indrettes, således denne bliver EU-konform.¹⁰⁵

12. Pensionsbeskatningslovens § 15D sammenholdt med EU-retten

Før en EU-arbejdstager kan få fradrag efter PBL § 15D og det ligningsmæssige fradrag efter LL § 9L, for indbetalinger på sin respektive udenlandske pensionsordning, skal EU-arbejdstageren og ordningen godkendes efter PBL § 15D.

Grundtanken med denne bestemmelse er, at der skal indrømmes fradrags- og bortseelsesret for indbetalinger til udenlandske pensionsordninger. Dog er kravene til de udenlandske pensionsordninger så restriktive, at det i PBL § 15D er muligt at få godkendt en ordning, som i hovedtræk ligner en pensionsordning i lovens kapitel 1. For pensionsinstitutterne er de danske regler så restriktive, at det udenlandske selskab mv. formentligt lige så godt kunne etablere sig i Danmark. Således er kravet om at give fradrags- og bortseelsesret for indbetalinger til udenlandske pensionsordninger opfyldt,

¹⁰⁵ Michelsen, Aage, Dalgas Svengaard, Anja, m.fl., International Skatteret, side 639f.

men efter bestemmelsen i § 15C er det så besværligt for udenlandske tjenesteydere at udbyde deres ydelser i Danmark, at muligheden reelt ikke foreligger.¹⁰⁶ Betingelserne i PBL § 15D er primært indført som værende værnsregler for, at det danske skattesystem ikke bliver misbrugt. I det følgende vil det blive analyseret, om disse værnsregler er forenelig med EU-retten.

12.1 Pensionsbeskatningslovens § 15D kontra § 15C

Hvis en EU-arbejdstager ønsker at komme til Danmark for at arbejde, men allerede har en udenlandsk pensionsordning, har EU-arbejdstageren to muligheder for at få fradrag for indbetalinger på den udenlandske pensionsordning efter de danske regler. Som beskrevet tidligere i afhandlingen er dette PBL §§ 15C og 15D.

PBL § 15C er reglen for godkendelse af pensionsinstituttet, og en bestemt type af pensionsordning. Det er her pensionsinstituttet som skal oppebære det administrative for at få godkendt en pensionsordning, og pensionsordningen skal opfylde betingelserne i PBL kapitel 1. Her kan borgere også ansøge om, at ordningen godkendes.

Fordelen ved at pensionsinstituttet ansøger om godkendelse er, at denne godkendelse således vil gælde, indtil pensionsinstituttet selv ønsker at ophøre med at være godkendt i Danmark, eller ved at der sker ændringer i pensionsordningen, der gør, at ordningen ikke længere kan godkendes efter PBL kapitel 1. Dette vil resultere i, at godkendelsen bliver tilbagetrukket af de danske skattemyndigheder. En godkendelse efter PBL § 15C kan således være længere end godkendelsen på 60 måneder i PBL § 15D.

Ulempen ved PBL § 15C er, at det kræver et stort administrativt arbejde for det udenlandske pensionsinstitut, før der kan gives en godkendelse efter de danske regler. Bekendtgørelse 2012-12-13 nr. 1193 omhandler godkendelse af udenlandske pensionsordninger og pensionsinstitutter og regler om den skattefrie del af udbetalinger, hvorefter reglerne for godkendelse af en udenlandsk pensionsordning nærmere er præciseret. Der er her nogle tunge administrative byrder for det udenlandske pensionsinstitut, hvor disse muligvis ikke er forenelige med EU-retten. Denne afhandling undersøger ikke dette nærmere.

Som det følger af bilag 01 *Aktindsigt fra Skattestyrelsen*, er der på nuværende tidspunkt fire godkendte udenlandske pensionsinstitutter, samt fire andre, som tidligere har haft en godkendelse. Derudover er der tre pensionsinstitutter, som har fået afslag – dels på grund af manglende oplysninger og dels at landet ikke var medlem i EU/EØS. Derudover er der 24 personer der, fra 2008-2020, har

¹⁰⁶ Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, side 472f.

anmodet om at få godkendt et pensionsinstitut, hvor alle har fået afslag. Dette var begrundet i, at nogle af pensionsinstitutterne ikke lå i EU/EØS, samt at nogle af pensionsinstitutterne ikke ønskede at blive godkendt i Danmark. Den sidste situation kan være grundet i, at pensionsinstitutterne ikke ønskede den administrative byrde for at få godkendt ordningen. Dette vil være omkostningsfuldt for det enkelte pensionsinstitut, hvis det kun er for én af deres kunder.

Da denne afhandling fokuserer på EU-arbejdstagere, vil der ikke blive foretaget en nærmere dybdegående analyse af, om PBL § 15C potentielt er uforenelig med EU-retten. Der henvises til Erik Werlauff og Thomas Rønfeldts *Dansk pensionsbeskatning i EU-retlig belysning: en retlig vurdering af Danmarks reaktion på dommen over Danmark i sag C-150/04, Kommissionen mod Danmark*, som kan findes på Karnov Group. Her bliver konklusionen af deres analyse, at PBL § 15C ikke er forenelig med EU-retten.

I forhold til PBL § 15D er det den borger, der ansøger om at få godkendt en udenlandsk pensionsordning, som har den administrative byrde. Det er her borgeren selv, som skal sørge for at fremvise den nødvendige dokumentation efter Bekendtgørelse 2012-12-13 nr. 1193.

En fordel ved PBL § 15D er, at den pensionsordning, der ønskes fradragsret for, kun overordnet skal ligne en pensionsordning som beskrevet i PBL kapitel 1. Der er således ikke de samme krav til pensionsordningens udformning, der er i PBL § 15C. Det kan således være enklere at få godkendt pensionsordningen ved PBL § 15D.

En ulempe ved PBL § 15D er, at en ordning kun kan godkendes for en periode på 60 måneder, hvorefter der ikke gives fradragsret for indbetalingerne. Dog bliver udbetalingerne ikke beskattet. Det er derudover også en ulempe, at det er borgeren selv, som har den administrative byrde for dokumentationen af, at betingelserne for godkendelse er opfyldt.

Det må således vurderes, at hvis en EU-arbejdstager ønsker at tage fast bopæl i Danmark i en længere periode end 60 måneder, vil det være en fordel for EU-arbejdstageren at forsøge at få sin udenlandske pensionsordning godkendt efter PBL § 15C.

Hvis EU-arbejdstageren derimod er en vandrende arbejdstager og ikke skal opholde sig i Danmark i mere end 60 måneder, er det en fordel at søge godkendelse af ordningen efter PBL § 15D, da der her kun er krav om, at ordning *overordnet* skal ligne en pensionsordning efter PBL kapitel 1.

Der vil i det efterfølgende ses nærmere på betingelserne for godkendelse i PBL § 15D samt i bekendtgørelse 2012-12-13 nr. 1193. Derudover vil det også blive undersøgt, om disse betingelser er forenelige med de frie bevægeligheder i EU-retten.

12.2 Pensionsbeskatningslovens krav til godkendelse af en udenlandsk pensionsordning

Det følger af PBL § 15D, at der er syv betingelser, som skal være opfyldt, før der kan gives godkendelse til fradrag for indbetalinger til en udenlandsk pensionsordning i 60 måneder i Danmark. De syv betingelser er oplistet i afsnit 10, hvorfor de ikke vil blive oplistet igen.

I det følgende vil der blive anvendt ordlydsfortolkning samt formålsfortolkning til at sammenholde betingelserne i PBL § 15D's med EU-rettens frie bevægeligheder.

12.2.1 Kvalifikation til nedsættelse i den skattepligtige indkomst

Det følger af PBL § 15D, stk. 1, nr. 1, at det er en betingelse for godkendelse, at pensionsordningen på oprettelsestidspunktet har kvalificeret sig til at give nedslag i personens skattepligtige indkomst. Dette er en skattnedsættelse i form af fradrag i den skattepligtige indkomst. Der skal således have været givet et fradrag for indbetalingerne til pensionsordningen i den danske skattepligtige indkomst.

Som beskrevet i afsnit 11.7.1, er der her en restriktion, som muligvis kan begrundes i sammenhængen i skattesystemet. Kravet, hvor der skal have været givet fradragsret, er begrundet i, at hvis der ikke er fradrag på indbetalingerne, kan disse ikke beskattes ved udbetalingen. De danske pensionsregler efter PBL § 15D er opbygget således, at hvis en arbejdstager skal kunne få godkendelse, skal der kunne idømmes fradragsret efter de danske regler, således der kommer til at være en direkte sammenhæng mellem fradrag og den senere beskatning. Dette også selvom beskatningen ikke sker i Danmark.

Derudover er dette også en betingelse for de danske pensionsinstitutter. Efter EU-retten må der ikke ske diskrimination i de nationale regler for udenlandske medlemsstatsborgere, men hvis samme regler er gældende for statsborgerne i landet, så foreligger der ikke diskrimination.

Som det følger af afsnit 11.7.1, kan en direkte sammenhæng i beskatningssystemet begrunde en sådan restriktion. Det vurderes derfor, at PBL § 15D, stk. 1, nr. 1 er i overensstemmelse med EU-retten, grundet det forhold at betingelsen også er gældende for de danske pensionsinstitutter, samt at denne betingelse kan accepteres i tvingende almene hensyn.

12.2.2 Bidragelse til pensionsordningen i minimum ét år

Det følger af PBL § 15D, stk. 1, nr. 2, at en betingelse for at få godkendelse, er, at arbejdstageren, før tilflytning til Danmark, har bidraget til den udenlandske pensionsordning i minimum ét år. Dette kan også opfyldes ved, at det er en arbejdsgiver, der har indbetalt til denne.

Det følger af afsnit 11.4, at en arbejdstager er omfattet af beskyttelsen af TEUF art. 45 fra dag ét i gæstelandet. Princippet om arbejdskraftens frie bevægelighed giver enhver EU-arbejdstager ret til at rejse til en anden medlemsstat for at arbejde der. Bestemmelsen beskytter arbejdstageren mod diskriminerende nationale regler med hensyn til beskæftigelses- og arbejdsvilkår. Dette er her primært i forhold til aflønning, afskedigelse, skattemæssige- og sociale fordele ved at sikre ligebehandling i henhold til national ret, praksis og kollektive overenskomster, i forhold til den pågældende medlemsstats borgere.¹⁰⁷

Danske statsborgere har mulighed for at oprette en ny fradragsberettiget pensionsordning og få fradrag for indbetalinger hertil fra den første indbetaling. Dette vil sige, at danske statsborgere kan indbetale og få fradrag til danske pensionsordninger fra den første indbetaling, mens EU-arbejdstagere skal have indbetalt til deres pensionsordning i minimum ét år, før der kan gives fradrag efter de danske regler.

En grund til denne betingelse kan være, at EU-arbejdstagere ikke skal have mulighed for at underminere skatten i Danmark. I et skattesystem som det danske, er der behov for, at der er en realitet i beskatningen og eventuelle fradrag, således dette ikke blot kan udnyttes og derved underminere skatten. Der er derfor her en værnsregel.

Dog skal det vurderes, om dette er proportionelt. I forbindelse med EU-arbejdstagerens indlevering af den påkrævede dokumentation burde det være muligt at kræve dokumentation for, hvor længe EU-arbejdstageren skal arbejde i Danmark. Dette kan være i form af en ansættelseskontrakt eller lignende. På denne måde kan EU-arbejdstageren påvise, at personen er i landet for at arbejde og ikke for at udnytte det danske skattesystem.

Denne betingelse ligger op til en problemstilling i forhold til en særlig kategori af EU-arbejdstagere. Der henføres her til de EU-arbejdstagere, der er nyuddannet fra en anden medlemsstat, og som ikke har haft en pensionsordning i minimum ét år. En nyuddannet arbejdstager kan være i den situation, at personen ikke har haft mulighed for at kunne indbetale til en pensionsordning i minimum ét år grundet uddannelse, og dette er ikke noget personen selv har haft bestemmelse over, da personen ikke har haft mulighed for at være på arbejdsmarkedet i længere tid. Der er her et problem i forhold til PBL § 15D, stk. 1, nr. 2, da dette kan hindre arbejdskraftens frie bevægelighed, da en EU-arbejdstager af ovenstående kategori således måske vil fravælge at tage arbejde i Danmark.

¹⁰⁷ https://www.djoef-forlag.dk/openaccess/samf/samfdocs/2015/2015_1/samf_2015_1_4.pdf - besøgt den 26. marts 2020

Det vurderes derfor, at selvom betingelsen i PBL § 15D, stk. 1, nr. 2 er for at forhindre underminering af det danske skattesystem, vil den ikke være forenelig med EU-retten. Det, at betingelsen kan have en påvirkning på en nyuddannedes valg af arbejdssted, er i strid med TEUF art. 45. Derudover bliver alle EU-arbejdstagere berørt af betingelsen. Når der er en værnsregel, hvis formål er at værne mod misbrug, må betingelsen kun påvirke dem, der ønsker at underminere det danske skattesystem. Der foreligger her en betingelse, som påvirker alle EU-arbejdstagere, hvor det burde være muligt at lave mindre indgribende indgreb, eventuelt i form af at kunne dokumentere, at personen er i landet for at arbejde. Betingelsen er således uproportional.

12.2.3 EU-arbejdstageren må ikke have været skattepligtig til Danmark i de forhenværende tre år
Det følger af PBL § 15D, stk. 1, nr. 3, at en person, forud for tilflytningen til Danmark, ikke må have været fuldt eller begrænset skattepligtig til Danmark af lønindkomst eller erhvervsmæssig indkomst i de seneste tre år.

Det fremgår af forordning nr. 492//11, forordningen om arbejdskraftens frie bevægelighed, at vandrende arbejdstagere har ret til samme løn og sociale fordele, som danske statsborgere. Derudover regulerer forordning nr. 883/04 sociale sikringsydelser som pension og sygedagpenge.

Efter arbejdstagerens frie bevægelighed er det et grundlæggende krav, at en EU-arbejdstager ikke mister deres ret til ydelser, fordi de bevæger sig mellem EU-medlemsstaterne.

Forordning nr. 883/04, om koordinering af EU-landenes sociale sikringsordninger, bygger på følgende fire principper:

Ligebehandlingsprincippet gør det klart, at EU-arbejdstagere, i relation til muligheden for sociale sikringsydelser, skal have de samme muligheder som gæstelandets statsborgere. Et krav om statsborgerskab i nationale sikringslovgivninger kan således ikke gøres gældende over for de personer, som er omfattet af denne forordning.

Sammenlægningsprincippet sikre, at der skal tages hensyn til kvalifikationsperioder, her i form af bopæls-, forsikrings- eller beskæftigelsesperioder, i en anden medlemsstat ved en tilkendelse af sociale sikringsydelser, hvis et lands lovgivning indeholder regler om en karenperiode. Efter dette princip kan borgere ved en vurdering af muligheden for ydelser i ét land medregne anciennitet fra andre EU-lande.

Eksportabilitetsprincippet muliggør, at kontante, sociale sikringsydelser kan udbetales overalt inden for EU. Dette har f.eks. en relevans for pensionister, som tager ophold i en anden medlemsstat. Her sikrer reglen om eksport, at de kan få deres optjente pension, uanset hvilket EU-land de vælger at tage ophold i.

Forholdsmæssighedsprincippet gælder for pensionsydelse, som sikrer en forholdsmæssig ydelse fra flere lande, hvis den pågældende har boet eller arbejdet i flere lande inden for EU.¹⁰⁸

Ud fra ovenstående kan det konkluderes, at EU-arbejdstagere skal have de samme muligheder som gæstelands statsborgere.

Denne bestemmelse er en værnsregel mod skatteunddragelse og misbrug af det danske skattesystem. Formålet med bestemmelsen er, at de EU-arbejdstagere, der kommer til Danmark for at arbejde, reelt har et arbejde og en etablering i Danmark, og at EU-arbejdstageren ikke udelukkende er i landet for at modtage fradraget. Værnsregelens formål er således, at EU-arbejdstagere ikke kun skal rejse til Danmark for at få fradraget, for så ved fradragets ophør at rejse ud af landet, for derefter at rejse til Danmark igen, og på ny modtage fradraget.

Det er dog muligt, at en EU-arbejdstager kan anmode om genoptagelse af sin skatteansættelse i de tilfælde, hvor en EU-arbejdstager inden for de sidste tre år har været fuldt skattepligtig til Danmark, og efterfølgende ønsker at arbejde i Danmark igen, så længe EU-arbejdstageren ikke har opbrugt de 60 måneder i PBL § 15D, jf. skatteforvaltningslovens §§ 26 og 27. Dette vil sige, at hvis EU-arbejdstageren tidligere var i Danmark i f.eks. to år, er det muligt at genoptage skatteansættelsen og få fradrag på indbetalinger til pensionsordningen de resterende tre år.

Ud fra afsnit 11.7.4 må det vurderes, at denne værnsregel ikke er i overensstemmelse med EU-retten. Der er her en værnsregel, som forekommer for alle EU-arbejdstagere, hvor formålet er at hindre de EU-arbejdstagere, som vil misbruge det danske skattesystem. Det kan være vanskeligt at vurdere, om der kan gøres noget mindre indgribende, som ikke vil påvirke alle EU-arbejdstagere. Det må dog vurderes, at hvis EU-arbejdstageren kan dokumentere, eventuelt i form af en ansættelseskontrakt eller en kontrakt om en lejebolig, at EU-arbejdstageren ønsker en reel etablering og arbejde i Danmark, kan dette være en måde at sikre, at EU-arbejdstageren ikke er i landet grundet misbrug af fradragsreglerne.

Betingelsen er derfor ikke i overensstemmelse med EU-retten, da denne værnsregel går videre og påvirker alle EU-arbejdstagere og ikke udelukkende de EU-arbejdstagere, som ønsker at underminere det danske skattesystem.

12.2.4 Pensionsordningen skal overordnet overholde reglerne i pensionsbeskatningslovens kapitel 1. Det følger af PBL § 15D, stk. 1, nr. 4, at pensionsordningen i hovedsagen skal svare til en ordning, som opfylder betingelserne i lovens kapitel 1. Der sker her en konkret vurdering for hver ansøgning.

¹⁰⁸ <https://bm.dk/media/6179/baggrundspapir-arbejdskraftens-frie-bevaegelighed.pdf>, side 4, besøgt den 17. april 2020.

Ud fra en ordlydsfortolkning finder denne afhandling, at der her kan være følgende problemstillinger:

Den første problemstilling omhandler i hovedsagen opfyldelse af betingelserne i lovens kapitel 1. I lovens kapitel 1 fremgår der betingelser for, hvordan de danske pensionsordninger kan godkendes, og hvordan disse skal være opbygget, før der blandt andet kan gives fradrag for indbetalinger til pensionsordninger. Disse regler er, som følge af sag C-150/04, også blevet indrettet til at gælde for udenlandske pensionsordninger inden for EU/EØS. De enkelte bestemmelser er nu indrettet således, at hvis der er andre regler om en lavere pensionsalder i EU/EØS lande, end der er i Danmark, så kan denne godkendes af Skatterådet, jf. blandt andet § 2, stk. 1, nr. 4, litra a og b. Derudover er der i PBL §§ 3 og 4 indsat bestemmelser om, at reglerne for pension og forsikring også gælder for lande inden for EU/EØS.

PBL kapitel 1 er ufravigelige for de danske pensionsinstitutter, og disse regler skal overholdes. Dog følger det af PBL § 15D, stk. 1, nr. 4, at udenlandske pensionsordninger i hovedsagen skal overholde betingelserne i kapitel 1.

Dette giver således de udenlandske pensionsordninger en bedre retsstilling end de danske pensionsinstitutter. Ved at de danske pensionsinstitutter skal følge reglerne i kapitel 1, er det mere gunstigt for udenlandske pensionsordninger, da disse kun i hovedtræk skal overholde betingelserne i kapitel 1. Derved går den danske bestemmelse videre, end hvad den behøver.

Den anden problemstilling er retssikkerheden for EU-arbejdstagere. Når der foreligger konkrete bestemmelser for, hvordan en pensionsordning skal være udformet for de danske pensionsinstitutter, kan PBL § 15D, stk. 1, nr. 4 give anledning til tvivl hos EU-arbejdstagere. Dette er i forhold til, hvor meget den udenlandske pensionsordning skal følge reglerne i lovens kapitel 1, før pensionsordningen kan blive godkendt. Der kan her være tale om, at det kan være svært for EU-arbejdstagere at gennemskue sin retssikkerhed i forhold til at ansøge om godkendelse af deres respektive ordning.

Dog foreligger der ikke noget retspraksis på området, hvorfor det kan være svært for EU-arbejdstagere at forudse, om den pensionsordning, de allerede har, vil blive godkendt efter betingelserne i PBL § 15D. Det er således ikke muligt at forudse sin retsstilling.

Hertil kommer den tredje problemstilling, som er selve sagsbehandlingen af en ansøgning om godkendelse af fradrag for indbetalinger på en udenlandsk pensionsordning. Når der skal foretages en konkret vurdering, er det op til den enkelte sagsbehandler, hvordan vurderingen foretages. Der er efter lovens ordlyd ikke mange retningslinjer for, hvornår en ansøgning kan godkendes, udover at

den i hovedsagen skal svare til en ordning, som opfylder betingelserne i lovens kapitel 1. Det er derfor op til den enkelte sagsbehandler at lave den konkrete vurdering ud fra lovens kapitel 1.

Der kan her opstå problemer, da forskellige sagsbehandlere kan fortolke forskelligt og lave forskellige bedømmelser. Hvis der er flere sagsbehandlere, kan én sagsbehandler godkende den ene ordning, og den anden sagsbehandler kan nægte en anden ordning, selvom de to ordninger er ens.

Om Skattestyrelsen har en intern praksis og interne retningslinjer for, hvordan udenlandske pensionsordninger skal vurderes, vides dog ikke.

Denne betingelse er således ikke en direkte diskrimination, da de danske pensionsinstitutter skal overholde lovens kapitel 1, hvortil de udenlandske pensionsordninger kun skal overholde betingelserne i hovedtræk.

Det vurderes derfor, at PBL § 15D, stk. 1, nr. 4 ikke direkte er uforenelig med EU-rettens frie bevægeligheder. Dog er betingelsen ikke en optimal løsning, grundet usikkerheden angående hvad der ligger i ordet ”i hovedtræk”.

12.2.5 Verifikation af oplysninger

Det følger af PBL § 15D, stk. 1, nr. 5, at det skal være muligt at verificere EU-arbejdstagerens oplysninger vedrørende dokumentation af pensionsordningen. Dette enten ved direktivet om gensidig bistand mellem medlemsstaternes kompetente skattemyndigheder, en DBO eller en anden aftale om udveksling af oplysninger. Som beskrevet tidligere har Danmark, i en af de tre typer af aftaler, en sådan aftale med alle EU/EØS-lande, på nær Liechtenstein. Dette gør, at vandrende arbejdstagere, der kommer fra Liechtenstein, vil blive nægtet fradrag for indbetalinger til deres udenlandske pensionsordning, hvis denne er oprettet i Liechtenstein. Dette også selvom de resterende betingelser i PBL § 15D er opfyldt.

Det fremgår af sag C-150/04, præmis 54, at direktivet om udveksling af oplysninger kan anvendes til at få de nødvendige oplysninger om en EU-arbejdstagers pensionsordning. Det blev derudover også bemærket, at hvis en myndighed ikke kan opgive de ønskede oplysninger efter direktivets art. 8, så kan skattemyndighederne kræve oplysningerne direkte fra EU-arbejdstageren i stedet. Hvis borgeren herefter ikke kan opgive de relevante oplysninger, kan der nægtes fradrag.

Dette må fortolkes således, at det ikke kun er muligt at få de relevante oplysninger gennem en udvekslingsaftale med en anden medlemsstat, men at det også er muligt at opkræve dem direkte fra den enkelte EU-arbejdstager.

En udvekslingsaftale er primært beregnet for medlemsstaternes myndigheder, og er for myndighedernes retningslinjer for, hvilke oplysninger der kan udleveres og hvilke der ikke kan. At betinge en

godkendelse af, at der foreligger en udvekslingsaftale, er ikke foreneligt med EU-retten, da det blandt andet fremgik af sagen C-150/04, at der ikke var noget til hinder for, at oplysningerne kunne kræves direkte af personen selv. Der er derved en restriktion, som strider direkte imod en EU-dom.

Derudover ville denne betingelse passe bedre i PBL § 15C, da denne omhandler pensionsinstitutterne og derved også myndighederne. Betingelsen hører derfor ikke hjemme i PBL § 15D, da det her administrativt er ansøgeren, der skal give den fyldestgørende dokumentation. Det er derfor muligt for den kompetente myndighed at få de nødvendige oplysninger, uanset om der foreligger en udvekslingsaftale eller ej. Derfor burde det også være muligt at godkende ordninger fra Liechtenstein.

Grunden til betingelsen er, at det kan være lettere at indhente de korrekte oplysninger, hvis der er en udvekslingsaftale mellem medlemsstatslandene. Oplysningerne kan således verificeres af et pensionsinstitut, hvorimod hvis oplysningerne opkræves direkte fra borgeren selv, kan det være svært at verificere korrektheden af oplysningerne.

Det må således vurderes, at denne betingelse er i strid med C-150/04, og dermed i strid med EU-retten. At der skal være en udvekslingsaftale, før der kan indrømmes fradrag for indbetalinger til en udenlandsk pensionsordning, går imod præmis 54 i dommen. Derudover er dette også i strid med arbejdskraftens frie bevægelighed, da denne betingelse kan have en negativ påvirkning på valg af arbejdsland for statsborgere i Liechtenstein.

12.2.6 Betingelser for oprettelsen af den udenlandske pensionsordning

Det følger af PBL § 15D, stk. 2, nr. 1 og 2, at oprettelsen af den udenlandske pensionsordning skal ske mens personen enten ikke var skattepligtig efter kildeskattelovens § 1 i Danmark, eller mens personen var skattepligtig efter kildeskattelovens § 1, men grundet en DBO ansås som værende hjemmehørende i en anden medlemsstat, i Grønland eller på Færøerne. Dette betyder således, at den udenlandske pensionsordning skal være oprettet, før EU-arbejdstageren anses som værende skattepligtig til Danmark.

Dette kan give problemer i de tilfælde, hvor det omhandler vandrende arbejdstagere, som eventuelt skal påbegynde deres første job i Danmark, og hvor de ikke har en pensionsordning i deres respektive medlemsstat endnu. Her vil det ikke være muligt for EU-arbejdstagerne at oprette, og derefter få fradrag for indbetalinger på en udenlandsk pensionsordning, i en udenlandsk medlemsstat, hvis de allerede er blevet skattepligtige til Danmark.

Dette er ikke foreneligt med arbejdskraftens- og tjenesteydelseernes frie bevægelighed.

I forhold til tjenesteydelseernes frie bevægelighed er det her ikke muligt for udenlandske pensionsinstitutter at udbyde en pensionsordning til en EU-arbejdstager, hvor der vil kunne indrømmes de samme fradrag. Dette gør, at EU-arbejdstageren ikke ønsker at oprette en pensionsordning i et andet land inden for EU/EØS, men i stedet i Danmark, som senere hen kan give beskatningsproblemer, hvis EU-arbejdstagerne ophører med at være skattepligtig til Danmark. Dette gør, at der ikke frit kan udbydes pensionsordninger, da en person, der allerede er skattepligtig til Danmark, muligvis ikke vil oprette en udenlandsk pensionsordning, fordi der ikke kan indrømmes fradrag for indbetalinger hertil.

I forhold til arbejdskraftens frie bevægelighed kan dette afholde en arbejdstager helt fra at tage til Danmark, da dette kan give nogle skattemæssige udfordringer, da arbejdstageren således vil have en pensionsordning i Danmark og senere muligvis også have en pensionsordning i en anden medlemsstat.

Der er her nogle komplikationer i forhold til, at en udenlandsk pensionsordning skal være oprettet, før borgeren bliver skattepligtig til Danmark, for at der kan indrømmes fradrag for indbetalinger til en sådan ordning. Det burde således være muligt at oprette en pensionsordning i udlandet, efter EU-arbejdstageren er blevet skattepligtig til Danmark, og at der her kan indrømmes de samme fradrag. De nugældende betingelser har således også en påvirkning på det konkurrencemæssige niveau inden for EU/EØS-medlemsstaterne.

Afhandlingen kan ud fra ovenstående konkludere, at dette er en bestemmelse, som overordnet er i strid med EU-retten. Flere af bestemmelsens betingelser strider imod EU-rettens frie bevægelighed. Dette gør det svært for EU-arbejdstagere at få godkendt fradrag til indbetalinger til udenlandske pensionsordninger. Hvis en EU-arbejdstager ikke kan godkendes efter PBL § 15D, vil der ikke kunne indrømmes det ligningsmæssige fradrag efter LL § 9L. At PBL § 15D er uforenelig med EU-retten betyder ikke, at LL § 9L i sig selv er i strid med EU-retten, men den juridiske fremgangsmåde for at få tildelt det ligningsmæssige fradrag, hvor der først skal være godkendelse for fradrag for indbetalinger til pensionsordningerne, er i strid med EU-retten.

13. Ligningslovens § 9Ls forenelighed med EU-retten

Det fremgår det af LL § 9L, at det er muligt at indrømme det ligningsmæssige fradrag, hvis pensionsordningen er omfattet af PBL §§ 18 eller 19, som er ordninger efter lovens kapitel 1. Efter en ordlydsfortolkning af bestemmelsen, er der ikke noget der hindrer EU-arbejdstagere fra at have

samme mulighed for at indrømmes det ligningsmæssige fradrag, da betingelserne for at kunne indrømmes fradrag for indbetalinger til udenlandske pensionsordninger er placeret i lovens kapitel 1. Som beskrevet i afsnit 5, blev LL § 9L indført på grund af samspilsproblemet. Samspilsproblemet opstår, fordi det for nogle danskere ikke kan betale sig at indbetale til en pensionsordning, når de nærmer sig pensionsalderen. Problemet opstår grundet adgangen til offentlige ydelser f.eks. hvor boligtilskud aftrappes. Dette har den konsekvens, at det reguleres efter en persons indkomst, f.eks. i form af en udbetaling fra en pensionsordning. Når effekten af indkomstskatten indregnes af udbetalingen, samt aftrapning af de offentlige ydelser, bliver den samlede beskatning af pensionsudbetalingen høj.

Når der indbetales til en pensionsordning, gives der et fradrag i skatten, der modsvares af at der skal betales skat ved udbetalingen. Langt de fleste af lønmodtagerne, som rammes af samspilsproblemet, har en skatteværdi af skattefradraget på bundskatteniveau. Når udbetalingen så beskattes højere, på grund af samspilsproblemet, kan det for nogle ikke betale sig at indbetale til deres pensionsopsparing.

Det er almindelige lønmodtagere med lav- og mellemindkomster, der rammes hårdest af samspilsproblemet. Når personerne når pensionstilværelsen, vil pensionsudbetalingen være af en sådan størrelse, at pensionsopsparere vil modtage pensionstillæg, men det vil være reduceret grundet den indkomstafhængige aftrapning. Dette resulterer i, at den samlede beskatning af pensionsbetalingen bliver høj, mens indbetalingen til pensionen er sket på bundskatteniveau.¹⁰⁹

Dette problem gav anledning til, at Folketinget i 2018 vedtog LL § 9L, hvor det blev muligt at få et ligningsmæssigt fradrag for indbetalinger til pensionsordningen, således den enkelte person havde flere penge ved indbetalingen.

Ud fra en formålsfortolkning, er ovenstående grunden til LL § 9Ls indførelse i den danske lovgivning. Det har været for at udligne samspilsproblemet for de lønmodtagere, som modtager sociale ydelser, der aftrappes i pensionsudbetalingerne.

Det skal herefter vurderes, hvilken sammenhæng denne formålsfortolkning har med EU-arbejdstagere. Ud fra formålsfortolkningen må det vurderes, at LL § 9L har været tiltænkt danske statsborgere, som har været skattepligtig til Danmark størstedelen af deres tilværelse. LL § 9L er således kun tiltænkt danske statsborgere, og ikke EU-arbejdstagere.

Dette er i strid med EU-retten, da der således vil være en indirekte diskrimination, da en ordlydsfortolkning ikke strider imod EU-retten, men formålet med bestemmelsen gør.

¹⁰⁹ <https://www.forsikringogpension.dk/temaer/samspil-og-modregning/> besøgt den 13. april 2020.

Formålet med LL § 9L er, at de lønmodtagere, der kommer tættere på deres pensionsalder, har mulighed for at få en højere fradragprocentsats på indbetalinger til deres pensionsordninger, da pensionsudbetalingerne bliver reduceret grundet den indkomstafhængige aftrapning. Dette vil sige, at LL § 9L også har en stor betydning i forhold til, hvilket beløb der vil blive udbetalt fra pensionsordningen. LL § 9L er opbygget på en sådan måde, at der gives et ligningsmæssigt fradrag for indbetalinger, så det kan betale sig at indsætte flere penge på ordningen, således der udbetales flere penge, hvor der også vil ske den indkomstafhængige aftrapning.

Det fremgår af TEUF art. 21, stk. 1, at enhver EU-arbejdstager har ret til at færdes og opholde sig frit på andre medlemsstaters område. Art. 24, stk. 2 omhandler en særregel om sociale ydelser. Der tages her udgangspunkt i vandrende arbejdstagere, som kommer til Danmark, grundet arbejde, og er således i beskæftigelse fra dag ét. Det følger her af bestemmelsen, at medlemsstaterne ikke er forpligtede til at indrømme sociale ydelser til EU-arbejdstagere i de første tre måneder af opholdet, medmindre EU-arbejdstagerne er arbejdstagere m.fl. Dette vil sige, at vandrende arbejdstagere har mulighed for at få sociale ydelser, som boligtilskud og SU, fra den første dag de arbejder i Danmark.

På denne måde har EU-arbejdstagere juridisk set mulighed for at komme i samme samspilsproblem, da EU-arbejdstagerne har mulighed for at få sociale ydelser, som skal aftrappes i pensionsudbetalingerne. Dog er vandrende arbejdstagere, som har fået godkendt deres udenlandske pensionsordning efter PBL § 15D, oftest kun i Danmark i en kortere periode, og ordningen efter PBL § 15D kan kun godkendes i 5 år.

Det kan derfor diskuteres, at hvis denne problemstilling skulle komme for en domstol, om Danmark kan begrunde denne restriktion i tvingende almene hensyn.

Efter fast retspraksis skal de nationale myndigheder, som har indført en foranstaltning, der strider imod et EU-retligt princip, i hvert enkelt tilfælde godtgøre, at betingelserne er opfyldt. De hensyn, der påberåbes af en medlemsstat, skal ledsages af en analyse af egnetheden og forholdsmæssigheden af den foranstaltning, som medlemsstaten har truffet. Herudover skal der oplyses præcise oplysninger til støtte for argumentationen, jf. sag C-296/12, Kommissionen mod Belgien, præmis 33. Ved en eventuel sag, skal Danmark fyldestgørende redegøre for, hvorfor eventuelle tvingende almene hensyn kan begrunde denne restriktion. I et sådan tilfælde ville de tvingende almene hensyn eventuelt være de samme som i sag C-150/04, her sammenhæng i skattesystemet, effektiv skattekontrol samt undgå risikoen for skatteunddragelse.

Som det følger af afsnit 11.7.1, 11.7.2 samt 11.7.4 er det svært for medlemsstater at begrunde

disse tvingende almene hensyn. Hvis denne problemstilling skulle komme for EU-Domstolen, vurdere afhandlingen, at afgørelsen vil blive den samme som i sag C-150/04, C-522/04 samt C-296/12, Kommissionen mod Belgien, endda nok med samme begrundelse.

Denne afhandling vurderer således, at restriktionen ikke kan begrundes i tvingende almene hensyn, og formålsfortolkningen af LL § 9L vil således umiddelbart være i strid med EU-retten.

Det kan dog diskuteres, om vandrende arbejdstagere overhovedet burde have mulighed for at få det forhøjede fradrag i LL § 9L, da dette kan underminere det danske skattesystem, og give en betydelig skattefordel til vandrende arbejdstagere, som der ikke senere nødvendigvis skal beskattes her i landet.

Da der endnu ikke er retspraksis på området, kan det ikke udledes, om der skal anvendes en ordlydsfortolkning eller en formålsfortolkning i forhold til hvem der er berettiget til det ligningsmæssige fradrag efter LL § 9L. Det er således på nuværende tidspunkt ikke muligt at fastslå, om LL § 9L reelt set er i strid med EU-rettens frihedsbevægeligheder. Som udgangspunkt skal der inden for skatterettens område anvendes ordlydsfortolkning, således beskattningen ikke vil være i strid med grundlovens § 43. Dog er det muligt at udlede mere fyldestgørende fra formålsfortolkningen end fra ordlydsfortolkningen, hvorfor begge fortolkningsprincipper muligvis skal indgå i en eventuel afgørelse.

Det vurderes, at LL § 9L efter en ordlydsfortolkning ikke er i strid med EU-rettens frie bevægeligheder, men at bestemmelsen efter en formålsfortolkning vil være i strid med frihedsrettighederne.

14. Ligningslovens § 9Ls forbindelse med pensionsbeskatningslovens § 15D

LL § 9L omhandler muligheden for at få et ligningsmæssigt fradrag for indbetalinger på pensionsordninger, så længe det er en ordning, hvor der er fradragsret efter PBL § 18 eller bortseelsesret efter PBL § 19. Der er mulighed for at få fradrags- eller bortseelsesret på pensioner med løbende udbetalinger, ratepensioner og kapitalpensioner, jf. PBL kapitel 1.

For at EU-arbejdstagere, her særligt vandrende arbejdstagere, kan indrømmes fradrag for indbetalinger til udenlandske pensionsordninger, skal EU-arbejdstagerne opfylde betingelserne i PBL § 15D. Hvis EU-arbejdstagerne opfylder betingelserne, er det muligt at få fradrag for indbetalinger til en udenlandsk pensionsordning, så længe denne overordnet ligner en ordning fra PBL kapitel 1, her

en pension med løbende udbetalinger, ratepension eller en rateopsparing.

Det er således denne afhandlings vurdering, at hvis en udenlandsk EU-arbejdstager opfylder betingelserne i PBL § 15D, har personen også mulighed for at få det ligningsmæssige fradrag for indbetalinger på en udenlandsk pensionsordning, efter betingelserne i LL § 9L. Det er derfor hjemmelsmæssigt muligt for EU-arbejdstagere at få det ligningsmæssige fradrag efter LL § 9L, da PBL § 15D er en del af PBL kapitel 1.

Dog gælder det for LL § 9L, at der gives ligningsmæssigt fradrag for indbetalinger til en pensionsordning, når indbetaleren når det 15. år inden sin pensionsalder. EU-arbejdstageren skal således arbejde i Danmark i løbet af de sidste 15 år, før borgeren går på pension. Dette gør sig også gældende for danske statsborgere, og der er således ikke en diskrimination eller en restriktion.

Det følger af Den juridiske vejledning, C.A.10.3.2.2, at hvis det land, hvor den udenlandske pensionsordning er oprettet, har beløbsgrænser for indbetalinger på fradrags- og bortseelsesberettigede ordninger, kan der maksimalt fradrages et beløb tilsvarende den udenlandske beløbsgrænse. Dette vil sige, at EU-arbejdstageren, som har fået godkendt en udenlandsk pensionsordning efter PBL § 15D, ikke kan fradrage efter de danske beløbsgrænser og -procenter, hvis disse er lavere i det land, hvor pensionsordningen er oprettet. Der bliver derfor i denne situation et potentielt problem, da EU-arbejdstageren således ikke kan få den samme retsstilling som danske statsborgere.

Det skal dog nævnes, at Den juridiske vejledning ikke er en lovtekst, men er Skatteforvaltningens vejledning i forhold til skattereglerne. Den har cirkulærestatus for Skatteforvaltningen, men kan ikke støttes ret på, hvis noget er direkte ulovligt.

I denne situation er der således en potentiel diskrimination eller restriktion over for EU-arbejdstagere. Som det fremgår af afsnit 11.4, har udenlandske arbejdstagere ret til de samme rettigheder og sociale ydelser, som danske statsborgere, fra første arbejdsdag i Danmark. Udenlandske arbejdstagere skal have samme muligheder som danske statsborgere, heriblandt mulighed for at få det samme fradrag på indbetalinger til deres respektive pensionsordninger, som danske statsborgere.

Det kan således diskuteres, om disse regler sætter Danmark i en lignende situation som før 2007. Før 2007 var der ingen fradragsret på indbetalinger til udenlandske pensionsordninger, som efterfølgende blev ændret, således der skulle indrømmes fradrag for indbetalinger til disse, hvorved EU-arbejdstagere fik samme rettigheder som danske statsborgere. Ved at betinge fradragssatsen efter den fradragssats, som er i pensionsordningens oprettelsesland, får EU-arbejdstagere ikke den samme retsstilling som danske statsborgere. Det er således stadig mere fordelagtigt at være dansk statsborger i forhold til fradragssatsen på indbetalinger til pensionsordninger.

Det skal herefter vurderes, om denne begrænsning kan begrundes i restriktioner i forhold til tvungne almene hensyn og proportionalitetsprincippet. Begrænsningen af fradragssatsen skyldes den ellers potentielle mulighed for skatteunddragelse og misbrug af skattesystemerne. Skatteunddragelse og misbrug kan begrunde restriktioner i den nationale lovgivning. Som det også fremgår af afsnit 11.7.4, må nationale skatteregler, der kan værne mod misbrug og skatteunddragelse, ikke fravige de traktatsikrede frihedsrettigheder. Medlemsstaterne har mulighed for at gribe ind over for rent kunstige arrangementer, hvor der kan opnås en skattefordel. Skattefordelen i denne situation er, at det vil være muligt for udenlandske arbejdstagere at få et højere fradrag for indbetalinger på deres respektive udenlandske pensionsordning, imens de arbejder i Danmark, end i det land, som deres respektive pensionsordninger er oprettet i. Herefter fraflytter de Danmark, eller er ikke længere fuldt skattepligtige til Danmark, og skal derefter beskattes af udbetalingerne fra pensionsordningen. Disse arbejdstagere skal ikke nødvendigvis beskattes i Danmark af udbetalingerne fra den udenlandske pensionsordning, da der ikke er noget krav om pensionstilsagn i PBL § 15D. Det er derfor aftalen i medlemsstaternes DBO som afgør, hvem der har beskatningsretten. Hvis ikke begrænsningen er til stede, vil det blive muligt at underminere det danske skattesystem. Det vil således være muligt at få et højere fradrag for indbetalinger til pensionsordninger i Danmark, og derefter blive beskattet i oprettelseslandet, som ikke er harmoniseret med det højere danske fradrag. Det vil her være muligt for EU-arbejdstagere at spekulere i, om de kan få en skattefordel ved at arbejde i Danmark.

Det følger dog af EU-retten, at regler for at modvirke misbrug, samt værnsregler, kun er gældende for rent kunstige arrangementer, hvor reglerne kun må gælde for de situationer, som omhandler misbrug. Hvis der ikke er sådanne situationer, vil disse regler blive anset som værende uproportionelle, da de her vil ramme bredere, end hvad der var tiltænkt med bestemmelsen.

At de danske regler er indrettet på en sådan måde, at der kun gives den samme fradragssats, som i pensionsordningens oprettelsesland, er en regel der rammer alle EU-arbejdstagere, og ikke kun de EU-arbejdstagere, som sigter efter en skattefordel. Dette er derfor en uproportionel regel, som skal løses på en sådan måde, at denne opfylder proportionalitetsprincippet, således det kun rammer de borgere, som ønsker at drage fordel af det danske skattesystem.

Som de danske regler er indrettet nu, er det efter en formålsfortolkning ikke muligt for EU-arbejdstagere at indrømmes det ligningsmæssige fradrag efter LL § 9L. Efter en ordlydsfortolkning er det muligt for EU-arbejdstagere at indrømmes det ligningsmæssige fradrag, men grundet restriktionen

om den beløbsmæssige begrænsning på fradragssatser, er det muligvis de færreste EU-arbejdstagere, som kan indeholde hele det danske fradrag i deres indkomst. På denne måde er det ikke muligt for EU-arbejdstagere at indrømmes det ligningsmæssige fradrag efter LL § 9L, hvilket, jf. ovenstående, er i strid med EU-retten. Danmark er således i en lignende situation, som før 2007, hvor der indrømmes et ligningsmæssigt fradrag til danske statsborgere, som ikke kan indrømmes til EU-arbejdstagere, grundet Danmarks restriktive regler. Dette er derfor en illusorisk regel.

15. Konklusion

LL § 9L finder anvendelse for pensionsordninger, som er oplistet i PBL §§ 18 og 19. PBL §§ 18 og 19 indeholder betingelserne for muligheden om at få fradrags- og bortseelsesret på indbetalinger til pensionsordninger. Der skal her være en pensionsordning, der opfylder betingelserne i PBL kapitel 1. Pensionsordningen skal således opfylde betingelserne i PBL kapitel 1, før der kan gives fradrag for indbetalinger til en pensionsordning, og derved også før der kan gives et ligningsmæssigt fradrag efter LL § 9L.

Som resultat af sagen C-150/04, hvor Danmarks daværende pensionsregler var i strid med EU-rettens frie bevægelighed, blev Danmarks pensionslovgivning ændret, her i lovens kapitel 1. PBL §§ 3, nr. 3, 15C og 15D blev indført. PBL § 3, nr. 3 giver udenlandske pensionsinstitutter mulighed for at få den samme retsstilling som danske pensionsinstitutter, hvor PBL § 15C indeholder betingelserne for godkendelse af udenlandske pensionsinstitutter, og PBL § 15D indeholder betingelserne for godkendelse af pensionsordninger for en enkel EU-arbejdstager.

Afhandlingen har vurderet, at betingelserne i PBL § 15D er i strid med EU-retten, da flere af betingelserne enten strider imod en traktatsikret frihedsrettighed, eller strider imod EU-retspraksis. PBL § 15D indeholder således betingelser, som gør det mindre attraktivt for EU-arbejdstagere at søge arbejde i Danmark.

LL § 9L kan fortolkes enten ud fra en formålsfortolkning eller en ordlydsfortolkning. Ud fra en formålsfortolkning er bestemmelsen i strid med EU-retten, da formålet med bestemmelsen er et ligningsmæssigt fradrag for at udligne samspilsproblemet for danske statsborgere. Således har bestemmelsen ikke været tiltænkt at gælde for EU-arbejdstagere. Ud fra en ordlydsfortolkning er bestemmelsen ikke i strid med EU-retten.

Foruden betingelserne i PBL § 15Ds direkte uforenelighed med EU-retten, samt formålsfortolkningen af LL § 9L, er den beløbsmæssige begrænsning i form af, at det kun er muligt at få den samme

fradragssats i oprettelseslandet, uforenelig med EU-retten. EU-arbejdstagere har således ikke den samme retsstilling som danske statsborgere, hvilket er i strid med TEUF art. 45.

Da PBL § 15D er en del af PBL kapitel 1, konkluderer denne afhandling, at pensionsordninger, hvor der kan indrømmes fradrag for indbetalinger til en udenlandsk pensionsordning, også kan indrømme det ligningsmæssige fradrag efter en ordlydsfortolkning af LL § 9L. Dog gør de strenge krav i PBL § 15D det besværligt for EU-arbejdstagere at få godkendelse til fradrag på indbetalinger til deres udenlandske pensionsordninger, samt det faktum, at der ikke kan indrømmes et højere fradrag, end der kan indrømmes i oprettelseslandet, hvorfor det kan være svært at få indrømmet det ligningsmæssige fradrag.

16. Litteraturliste

Bøger

- Høilund, Dorte, Retssikkerhed og juridisk metode, 2. udgave 2018, Hans Reitzels forlag
- Michelsen, Aage, Askholt, Steen mfl., Lærebog om indkomstskat, 17. udgave 2017, Jurist- og Økonomforbundets Forlag
- Michelsen, Aage, Dalgas Svengaard, Anja, m.fl. International Skatteret, 4. udgave 2017, Karnov Group
- Munk-Hansen, Carsten, Retsvidenskabsteori, 1. udgave 2014, Jurist- og Økonomforbundets forlag
- Rønfeldt, Thomas, Skatteværn og EU-frihed, 1. udgave 2010, Jurist- og Økonomforbundets Forlag
- Sørensen, Karsten og Danielsen, Jens, EU-Retten, 7. rev udgave 2019, Jurist- og Økonomforbundets Forlag

Hjemmesider

- Kommissionen 'Afskaffelse af skattemæssige hindringer for grænseoverskridende ydelse af arbejdsmarkedsorienteret pension' (KOM/2001/0214) <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52001DC0214:DA:HTML>, den 27. januar 2020
- KEN nr 10217 af 08/05/2013, <https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=166170>, besøgt den 15. april 2020.
- <https://www.eu.dk/da/dokumenter/traktater/traktaten-euf/tredje-del/afsnit-iv/kapitel-3/artikel-56> besøgt den 21. februar 2020.
- <https://bm.dk/media/6179/baggrundspapir-arbejdskraftens-frie-bevaegelighed.pdf>, side 4, besøgt den 17. april 2020
- <https://www.forsikringogpension.dk/temaer/samspil-og-modregning/> besøgt den 13. april 2020

Lovgivning

- Bekendtgørelse 2012-12-13 nr. 1193 om godkendelse af udenlandske pensionsordninger og pensionsinstitutter og regler om den skattefrie del af udbetalinger

- Grundloven
- Ligningsloven
- Pensionsbeskatningsloven
- Personskatteloven
- Skatteindberetningsloven
- Skattekontrolloven

EU-lovgivning

- Rådets direktiv 77/799/EØF af 19. december 1977 om gensidig bistand mellem medlemsstaternes kompetente myndigheder inden for området direkte skatter. Direktivet har været ændret fem gange og senest ved direktiv 2018/822/EU af 25. maj 2018.
- Traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (TEUF)
- Rådets direktiv 93/22/EØF 23. marts 2004 om oversigt over regulerede markeder og nationale bestemmelser for gennemførelse af kravene i investerings servicedirektivet
- Forordning nr. 883/2004 af 29. april 2004 om koordinering af de sociale sikringsordninger
- Rådets direktiv 2004/113/EF af 13. december 2004 om gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder i forbindelse med adgang til og levering af varer og tjenesteydelser.
- Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29. april 2004 om unionsborger og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, om ændring af forordning (EF) nr. 1612/68
- Europa-Parlamentets og Rådets Forordning nr. 492/2011 af 5. april 2011 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Unionen.
- Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/83/EF af 5. november 2002 om livsforsikring. Direktivet er senest ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2005/1/EF af 9. marts 2005.
- Rådets direktiv 76/308/EØF af 15. marts 1976 om gensidig bistand ved inddrivelse af fordringer i forbindelse med de foranstaltninger, der er finansieret af Den europæiske udviklings- og garantifond for Landbruget, samt af landbrugsimportafgifter og told.

EU-domme

- C-75/63, Unger
- C 7/68 Commission of the European Communities v Italian Republic
- C-167/73, Kommissionen mod Frankrig
- 36/74, Walrave
- C-33/74, Van Binsbergen
- C-36/74, Walrave
- 13/76, Doná
- C-270/83, Kommissionen mod Frankrig (avoir fiscal)
- C-344/87, Bettray
- C-357/89, Raulin
- C-204/90, Bachmann
- C-300/90, Kommissionen mod Belgien
- C-2/90, Kommissionen mod Belgien
- 1/93, Halliburton
- C-279/93, Schumacker
- C-484/93, Svensson og Gustavsson
- C-415/93, Bosman
- C-101/94, Kommissionen mod Italien
- C-80/94 G.H.E.J. Wielockx mod Inspectur der Directe Belastingen
- C-80/94, Wielockx
- C-159/94, Kommissionen mod Frankrig,
- C-55/94, Gebhard
- C-250/95, Futura Participations
- C-336/96, Gilly
- C-264/96, ICI
- C-176/96, Lehtonen
- C-114/97, Kommissionen mod Spanien
- C-294/97, Eurowings Luftverkehrs
- C-307/97, Saint-Gobain
- C-307/97, Saint-Gobain

- C-212/97, Centros
- C-55/98, Vestergaard
- C-478/98, Kommissionen mod Belgien C-35/98, Verkooijen
- C-355/98, Kommissionen mod Belgien
- C-35/98 Staatssecretaris van Financiën mod B.G.M. Verkooijen
- C-136/00, Danner
- C-324/00, Lankhorst-Hohorst
- C-413/01, Nini Orasche
- C-422/01 Försäkringsaktiebolaget Skandia og Ola Ramstedt mod Riksskatteverket
- C-242/03, Weidert
- C-319/02, Manninen
- C-150/04 Kommissionen for de Europæiske Fællesskaber mod Kongeriget Danmark
- C-520/04, Turpinen
- C-522/04, Kommissionen mod Belgien
- C-290/04, Scorpio
- C-196/04, Cadbury Schweppes
- C-451/05, ELISA
- C-173/05, Kommissionen mod Italien.
- C-293/06, Deutsche Shell
- C-282/07, Truck Center
- C-544/07, Rüffler
- C-314/08, Filipaik
- De forenede sager C-22/08 og C-23/08, Vatsouras
- C-14/09, Genc
- C-498/10, X
- C-350/11, Argenta Spaarbank
- C-380/11, DI.VI
- C-282/12, Itelcar
- C-296/12, Kommissionen mod Belgien
- De forenede sager C-53/13 og C-80/13, Prostejov
- C-252/14, Pensionsfonds Metaal en Techniek

- C-18/15, Brisol
- Forslag til afgørelse C-117/16 - Skatteministeriet mod Danmark Y ApS

Dansk retspraksis

- TfS1989.180

Andet materiale

- LFF 2018-05-02 nr. 238 Ændring af ligningsloven og pensionskatteloven (lavere skat på arbejdsindkomst og større fradrag for pensionsindbetalinger m.v.)
- LFF 1970-10-07 nr. 26 Beskatning af pensionsordninger m.v
- LFF 2007-11-28 nr. 9 Ændring af pensionsbeskatningsloven og forskellige andre love (Fradragsret for indbetalinger til udenlandske pensionsordninger)
- https://www.djoef-forlag.dk/openaccess/samf/samfdocs/2015/2015_1/samf_2015_1_4.pdf - besøgt den 26. marts 2020
- Den juridiske vejledning, C.A.10.3.2.2