

Statsstøtte til F&U og direkte skatter i EU

Positive og negative økonomiske eksternaliteter, Forenelighed og alternativer

Direct taxation and R&D State aid in the EU

Positive and Negative Economic Externalities, Compatibility, and Alternatives



Kandidatspeciale fra Cand. Merc.(jur.)

Aflevering: 16 Januar, 2017

Vejledere: Prof. Svend Erik Hougaard Jensen

Lektor Michael Tell

Forfatter:

Kristian Lange

Antal sider/anslag: 79,9/181979

Abstract

The purpose of this paper is to examine the effects of state aid aimed to increase research and development by reduction of the direct taxation for income derived from IPR, also called an IP-box. Through economic theory of externalities, spillover effects and panel data of OECD countries, the paper analyses the nature of intellectual property, why states grant aid to cooperate R&D, and the positive effects such aid has on productivity and growth for the national economy. When the reasoning for state aid and its positive effects has been established, the paper analyses the negative effects of income based tax incentives for the internal market, drawing upon economic theories of negative externalities, International policy coordination problems, and tax competition with an inherent risk of a "Race to the bottom". Due to the negative effects that certain manners of state aid cause for the internal market through distortion of trade, and ineffective harmful tax competition, the EU has declared state aid that is granted on a selective basis to undertakings dealing abroad, and which might threaten to, or distort competition, incompatible with EU law. Through legal analysis drawing upon European legislature, court cases, commission cases and communications, the paper determines whether IP-boxes constitutes incompatible state aid under TEUF's Articles 107-109. Finally, the paper draws the conclusions together and discusses the need for regulation to prevent negative externalities caused by IP-boxes, and whether harmonization and coordination of member states taxation and state aid policy could mitigate negative externalities caused by state aid.

Indholdsfortegnelse

Kapitel 1 – Problemstillingen og metoden	5
Indledning.....	5
Problemstillingen.....	6
Problemformulering	7
Økonomisk	7
Juridisk	7
Integreret.....	7
Den økonomiske metode	8
Den juridiske metode.....	10
Den integrerede metode.....	12
Kildekritik, og valg af litteratur.....	12
Struktur	15
Kapitel 2 – Den økonomiske Analyse.....	16
Statsstøttes positive eksternaliteter	16
Indledning.....	16
F&U	16
Hvorfor gives statsstøtte?	17
Market failures.....	18
Samfunds spillover	23
Statsstøtte igennem direkte skatteincitamenter.....	25
De negative effekter af statsstøtte til forskning og udvikling igennem direkte skatteincitamenter	29
Indledning.....	29
IP-boxens inefficiens til korrektion af market failures	29
Skattekonkurrence, det indre marked og the race to the bottom	30
Koordinationsproblemer	33
Delkonklusion.....	35
Kapitel 3: Den juridiske analyse	37
IP-boxes	37
Generelt om IP-boxes	37
Kvalificerende aktiver	37
Kvalificerende Indkomst	38
Opgørelse.....	38
Statsstøtte, definition	39

Støtten begunstiger visse virksomheder eller produktioner.....	39
Virksomhedsbegrebet	40
Støtten foretages med statsmidler under enhver tænkelig form	41
Uforenelig statsstøtte	42
Selektivitet	44
Den juridiske og faktiske sammenlignelige situation.	47
Retfærdiggørelse.....	57
Delkonklusion.....	58
Kapitel 4: Det integrerede Afsnit.....	60
Indledning.....	60
Harmonisering	61
Harmoniserings økonomiske implikationer.....	62
Finanspolitisk samarbejde og koordinering.....	63
Delkonklusion.....	66
Konklusion	68
Retskilder og litteratur	70
Bilag 1: Anvendte forkortelser.....	86

Kapitel 1 – Problemstillingen og metoden

Indledning

Innovation, og udvikling af patenter, har betydning for europæisk økonomi i det 20. århundrede. Viden, og økonomisk anvendelse af viden, er et fokusområde for det europæiske samarbejde. I EU's 2020 plan, opfordres medlemsstater til at bruge 3% af deres BNP, til udvikling og forskning¹. I en udviklende global økonomi, med færre grænser og handelsbarrierer, bevæger den rigere del af Europa sig imod en vidensøkonomi².

Den stat, som opnår den økonomiske teknologiske overlegenhed, står stærkt økonomisk, men også velfærdsmæssigt, i forhold til sine borgere³. Grundet dette ønske om vækst og velfærd, kan stater have incitament til at støtte forskning og udvikling. Denne afhandling undersøger de positive økonomiske effekter af F&U, og analyserer hvorfor stater tildeler statsstøtte til F&U, igennem indkomstbaserede skatteincitament.

Anvendelse af indkomstbaserede skatteincitament til stimulering af F&U, kan dog medfører både positive og negative økonomiske effekter for den nationale økonomi, og det indre marked. Afhandlingens formål er at belyse disse effekter, og vurdere de nuværende juridiske værn imod de negative effekter. Derved inddrages de Europæiske regler om statsstøtte, og indkomstbaserede skatteincitamenters forenelighed med reglerne vurderes.

De nuværende reglers egnethed til at forhindre de negative økonomiske effekter evalueres, og afhandlingen kontemplerer alternative løsninger. Derved bidrager afhandlingen til at afdække statsstøttereglernes effekt og alternativer, set i forhold til medlemsstaters mål med statsstøtte og disses adfærd. Der findes begrænset litteratur om dette emne, og grundet den nuværende udvikling på dette område, er forfatteren af den overbevisning, at belysning af disse forhold er relevante.

¹/* KOM/2010/2020, s. 6

²A: Heywood, A, 2014, s. 93-104. B: Johnson, D & Turner, C, 2016, s. 24-31

³Ibid, B, s. 284-301

Problemstillingen

EU opfordrer i sin 2020 plan, til statslig investering i F&U, og dermed afgivelse af yderligere statsstøtte⁴. Ræsonnementet for afgivelse af statsstøtte, er korrektion af market failures⁵. En måde hvorpå statsstøtte kan tildeles er igennem indkomstbaserede skatteincitamenter. Hvorvidt indkomstbaserede skatteincitamenter er et effektivt middel til korrektion, er dog tvivlsomt⁶. Endvidere er skattekonkurrence i EU et velkendt fænomen, og indkomstbaserede skatteincitamenter til F&U, kan blive anvendt som et konkurrenceinstrument af medlemsstater⁷. Ineffektiv skattekonkurrence kan være et problem, og medføre negative eksternaliteter⁸. For at modarbejde negative eksternaliteter ved ineffektiv, og usolidarisk statsstøtte, indeholder traktaten Art. 107-109, der skal beskytte konkurrencen og det indre marked⁹. Disse regler varetages af kommissionen og domstolen i forening¹⁰. De afgørende kriterier for at statuere statsstøtte uforenelig er ikke enkle¹¹, og bliver ikke forbedret af nylige APA sager¹², hvorved de lege lata er usikker¹³. Koordination og harmonisering af skattepolitik og skatteregler, kunne være en mulighed for at gøre retsstillingen klar, og forhindre negative eksternaliteter for det indre marked, og dermed medføre en efficient tilstand. Problemstillingen belyses af følgende spørgsmål:

⁴/* KOM/2010/2020, s. 6

⁵A: OECD (2016), s. 29, s. 106. B: Jaffe. AB, 1998, s.1-9. C: Becker, B, 2014, s. 19. D: Sørensen, A, 2006, s.2-7. E: Hall, BB, 2002, s. 2-3

⁶A: OECD (2016), s. 113. B: Evers, L *et. al.* (2013), s.38-40

⁷A: Evers, L *et. al.* (2013), s.46, B: Schön, W, 2003, s. 1-43,

⁸A: Zodrow, GR & Mieszkowski, P, 1984,s. 3-14, Tiebout, CM, 1956, s. 2-10

⁹TEUF, Art 107-109

¹⁰Jf. Art 108, stk. 2Jf. Art 108, stk. 2

¹¹Nielsen, PA, Schmidt PK, Weber, KD, Lektor Tell, Michael, 2015, s. 307-315

¹²C(2015) 7152 Final

¹³Gormsen, LL, 2016, s. 1-14

Problemformulering

Hvilke positive og negative økonomiske effekter har statsstøtte til F&U, ved indkomstbaserede skatteincitamenter, og hvordan begrænses disse negative effekter af Art. 107, stk.1 TEUF? Kunne disse begrænses yderligere, igennem koordination af statsstøttepolitik, og harmonisering?

Økonomisk

Hvilke økonomiske mål ønsker stater at opnå ved statsstøtte til F&U, og hvordan opnås disse igennem indkomstbaserede skatteincitamenter?

Hvilke negative eksternaliteter kan opstå i jagten på disse mål?

Juridisk

Hvornår er en begunstigelse tildelt igennem en IP-box ordning forenelig, og uforenelig statsstøtte i henhold til Art. 107, stk.1. I TEUF?

Integreret

Hvorvidt kan koordination af statsstøttepolitik, begrænse negative eksternaliteter som opstår af indkomstbaseret statsstøtte til F&U?

Kan EU-retlig harmonisering af direkte beskatning, begrænse disse negative eksternaliteter?

Den økonomiske metode

Til belysning af problemformuleringen tager afhandlingen udgangspunkt i neoklassisk økonomisk teori. Herved antages stater at være rationelle og profitmaksimerende, have fuld information og et umætteligt behov. Endvidere er der knaphed på ressourcer og et perfekt marked¹⁴.

Til besvarelse af det første spørgsmål vil Arrows teorier om viden anvendes¹⁵. Teorierne vil anvendes til at belyse information som et gode og derved etablere F&U's natur. Når F&U's natur er etableret, anvendes makroøkonomiske studier af *Solow*¹⁶, *Nadiri*¹⁷, *Griliches*¹⁸, og *Akcigit et al.*¹⁹ til at belyse F&U's effekt på produktiviteten. Til at underbygge deres studier og påstande anvendes landeanalyser og panel data fra OECD og andre pålidelige kilder. De makroøkonomiske studier kan dog ikke afdække, hvorfor denne produktivitetsvækst opstår, men kan konstatere, at den nuværende investering er ineffICIENT.

Derfor bliver det nødvendigt at analysere hvorfor selskaber investerer ineffICIENT i F&U. Til analyse af dette inddrages mikroøkonomisk teori om market failures, og herunder teori om usikkerhed, risiko og appropriering, hvorved arrows teorier og andre videnskabelige artikler, såsom *Jaffe*²⁰, anvendes. Herved antages det, at virksomheder, der investerer i F&U, opererer ud fra asymmetrisk information, en risiko der ikke kan bortforsikres fra, usikkerhed, og tunge sunk costs over en lang tidshorisont. Endvidere er den fulde appropriation af informations gevinst umulig grundet dennes replikerbare og immaterielle karakter. Grundet appropriations problematikken kan F&U medføre spillovers, og dermed positive eksternaliteter for det nationale og indre marked.

Teorien om positive eksternaliteter originerer fra Arthur C. Pigou (1877-1959) i hans bog, *The economics of welfare*²¹ og er den effekt der opstår, når et individs handlinger medfører en forbedring for en tredjepart. Teorien om spillovers er en overbygning af denne teori og anvendes til at belyse F&U's generering af positive eksternaliteter i afhandlingen, både for det nationale og indre marked. Til underbygning af denne teori anvendes relevant økonomisk litteratur, såsom *Romer*²², *Nadiri*²³, *Hall*²⁴, og *Mansfield*²⁵.

Således er staters formål med statsstøtte til F&U etableret og de positive eksternaliteter, som spillover, medfører er fremført. Afhandlingen vil da analysere effekten af statsstøtte igennem indkomstbaserede skatteincitamenter på virksomheders investering i F&U. Herved analyseres dennes mekanisme igennem

¹⁴Nielsen, R, Tvarnø, CD, 2013, s. 438

¹⁵A: Arrow, KJ. 1962. B: Arrow, KJ. 1973.

¹⁶Solow, RM, 1957,

¹⁷Nadiri, MI, 1993

¹⁸Griliches, Z. 1979

¹⁹Akcigit, U, et al. 2013

²⁰Jaffe, AB, 1998

²¹Pigou, AC, 1920,

²²Mansfield, E, et al. 1977

²³Nadiri, MI, et al. 1991

²⁴Hall, BH, 1996

²⁵Mansfield, E, et al. 1977

mikroøkonomiske beregninger og virksomheders reaktion på et indkomstbaseret skatteincitament, determineres. Herved bevises, at statsstøtte kan lede til et tilnærmelsesvist socialt optimum og dermed en Pareto efficient tilstand. En Pareto efficient tilstand tilsiger, at en fordel der mindst er til glæde for et individ(stat) skal gennemføres, hvis dette ikke er til ulempe for en anden²⁶. Dette kan gennemføres, så længe gevinsten for samfundet ved indkomstbaserede skatteincitamenter ikke overstiger omkostningen.

Til belysning, af de negative eksternaliteter af indkomstbaserede skatteincitamenter, undersøges indkomstbaserede skatteincitamenters virkning. Herved anvendes mikroøkonomisk teori til at forudsige virksomhedernes adfærd. Teorien anvendes til at determinere, hvorvidt indkomstbaserede skatteincitamenter giver virksomheder incitamenter til at investere i F&U, der genererer høje spillovers.

Til yderligere belysning af de negative eksternaliteter anvendes økonomisk teori om inefficient skattekonkurrence og ”The race to the bottom”. Teorien om ”The race to the bottom” er udviklet af *Zodrow og Mieszkowski*²⁷, og *Tiebout*²⁸. Teoriene bygger på neoklassiske antagelser og analyserer henholdsvis to ensartede staters kamp om en mobil skattebase, og skatter og offentlige goders indvirkning på migrationsmønstre. Igennem disse to teorier, og især Tiebouts, påvises de mulige negative effekter af skattekonkurrence og hvordan videns mobile natur kan sandsynliggøre bagvedliggende antagelser om fuld mobilitet og lave transaktionsomkostninger. Til underbygning af analysen inddrages finansiell teori om ”The effective after tax rate” og supplerende litteratur. Den finansielle teori bruges til at underbygge påstanden om, at virksomheder er yderst følsomme over for skattesatser og vælger at placere mobil indkomst i lokaliseringer, som er gunstige.

Afsluttende analyseres de negative eksternaliteter af mangelfuld koordination af medlemsstaternes finanspolitik. Koordination er yderst komplekst, idet mange variable har indflydelse på en medlemsstats beslutninger. Derfor analyseres koordinations problemet igennem anvendelse af spilteori, ved opsættelse af et simpelt coordination game. Spilteori adskiller sig fra den almindelige økonomiske teori, idet de neoklassiske antagelser og rationalitetsbegrebet viger for at individuelle spillere foretager beslutninger ud fra de andre spilleres eksterne adfærd, og således ikke fra hvad der er eksternt givet²⁹.

²⁶Eide & Stavang, 2008, side 109

²⁷Zodrow, GR & Mieszkowski, P, 1986

²⁸Tiebout, CM, 1956

²⁹Knudsen, C, Økonomisk metodologi 1997, s. 89.

Den juridiske metode

Til besvarelse af det juridiske spørgsmål, anvendes den retsdogmatiske analyse, som udviklet af Alf Ross. Analysen anvender prognoseteorien, og dermed retsrealismen, og den juridiske analyse vil derfor søge at forudsige, hvilke momenter en domstol ville lægge til grund i en hypotetisk sag. Hermed vil retskilderne inddeles i regulering, praksis, rettens sædvaner, og forholdets natur. Retskilder vægtes lige højt, og vil anvendes til at finde frem til *De lege lata*. Regulering og praksis vil primært analyseres, da EU-retten ikke benytter forholdets natur, og rettens sædvaner har begrænset betydning, i forhold til problemstillingen. Retskilderne vil fortolkes, for at udlede indholdet af dem. Der tages højde for at EU-domstolen ifølge Art. 19 i TEU, har til opgave at værne om lov og ret, ved fortolkning og anvendelse af traktaterne, samt afgørelser udstedt af europæiske institutioner, såsom kommissionen. EU-domstolens udtalelser iht. Art. 267, om afgørelses forenelighed med EU-retten bliver derfor tillagt høj retskildemæssig værdi.

EU-retten i national ret

En traktatbestemmelse er umiddelbart anvendelig, når den er præcis og ubetinget. Såfremt den er dette, påhviler det medlemsstaten at fortolke EU-konformt, og om muligt tilsidesætte en national regel, der strider imod EU-reglen. Dette skyldes at EU-retten har forrang, Jf. *Costa v Enel*³⁰. Såfremt en medlemsstats skattemæssige statsstøtteregele er uforenelige med traktaten, eller ved kommissionens afgørelse, skal disse tilsidesættes, eller gøres konforme igennem lovændringer.

Regulering

Primærretten analyseres, med udgangspunkt i Art. 107 TEUF. Art. 107 regulere statsstøtte, og hvornår statsstøtte er uforenelig med EU-retten. Art. 108 medtages i mindre omfang. Denne uddelegerer autoritet til Kommissionsafgørelser i sager vedrørende ulovlig statsstøtte. Såfremt kommissionens afgørelser ikke respekteres, gennemtvinges disse af EU-domstolen.

Praksis

Som førnævnt, værner EU-domstolen om lov og ret. Denne værning og fortolkning fremgår eksPLICIT af Art. 108, som giver kommissionen eller en anden stat ret til at anmode om en sag ved den europæiske domstol, såfremt kommissionens indstillinger ikke følges af en medlemsstat. Omvendt kan en medlemsstat, søge om annullation af kommissionens afgørelser, og dermed anvende sin ret i Art. 267, stk. 2 TEUF, til at fremlægge spørgsmålet for domstolen. Domstolen vurderer retskildeværdien af kommissionsafgørelserne, såfremt en sag rejses ved domstolen, hvilket medfører domstolens afgørelser har stor præjudiciel betydning. Endvidere anvender Reguleringen i art. 107, stk. 1 mange begreber, som ikke udtømmende defineres. Disse udfyldes af

³⁰Flaminio Costa V Enel, Sag 6/64

praksis, og kommissionsafgørelserne i forening. Relevante sager afsagt ved EU-domstolen, vil derfor anvendes til at analysere statsstøttebegrebet, selektivitet, sammenligningsgrundlaget, og retfærdiggørelse.

Retskildeværdien af kommissionens afgørelser

Kommissionsafgørelser omhandlende statsstøtte analyseres, da disse har status af bindende sekundærregulering, såfremt de er direkte anvendelige, jf. Art. 288 TEUF. Bindende sekundærregulering skabes ved EU-institutionernes virksomhed, og vedtages almindeligvis af Rådet og parlamentet, ved fælles beslutningstagen. Dog er situationen anderledes i konkurrenceretten, som administreres direkte af Kommissionen. Art. 108, stk. 2, giver kommissionen udvidede beføjelser, til at vurdere statsstøtte ordninger, og til at kræve disse ophævede om nødvendigt ved afgørelse. Kommissionsafgørelserne har derfor retskildemæssig værdi. Dog vil analysen tage højde for at kommissionsafgørelser, ikke har været igennem den almindelige lovgivningsprocedure i Art. 294 TEUF. Afgørelserne kan gå ud over den tildelte kompetence, der er delegeret kommissionen ud fra art. 108, stk. 2, og dermed bryde det materielle indhold, af den uddelegerede kompetence. Analysen vil være kritisk over for kommissionsafgørelser, da kommissionens afgørelser ofte medfører en sag ved domstolene. Afgørelserne har således på mange måder, samme virkning som direktiver over for medlemsstaterne, men domstolene har det sidste ord om disses validitet. Hertil skal erindres at kommissionen almindeligvis, kun har kompetence til at forelægge forslag til parlamentet og rådet, og således ikke har kompetencen til at lovgive alene, og at deres afgørelser derved forudsætter hjemmel.

Forholdets natur

EU-retten benytter ikke begrebet, men anvender i stedet almindelige retsprincipper, og grundlæggende rettigheder.

Soft-law

I den retsdogmatiske analyse, inddrages kommissionens meddelelser. Disse er ikke bindende, og har ikke retskildemæssig værdi. Dog påvirker kommissionens meddelelser dennes praksis, i afgørelserne. Derved anses kommissionens meddelelser som fortolkningsbidrag med høj værdi, som kan belyse hvilke forhold kommissionen undersøger i sin afgørelser. Vedtagelse af ikke-bindende retsakter er hjemlet i kommissionens opgave, i Art. 108, stk. 1, Art. 244-250, og Art. 32. TEUF.

Fortolkning

EU-retten anvender en systematisk og objektiv fortolkningsstil, med udgangspunkt i lovens ordlyd, og anser denne for udtømmende³¹, dog med hensynstagen til formålet med bestemmelsen. Gældende ret udledes på baggrund af en objektiv fortolkning, idet udelukkende EU-retslig regulering behandles. Ved fortolkning af kommissionsafgørelserne, vil fortolkning tage højde for rettens udviklingstrin for tidspunktet hvor afgørelsen er givet.³²

Den integrerede metode

Den integrerede metode, tager udgangspunkt i retsøkonomien. Herved anvendes økonomiske metoder, til vurdering af økonomiske effekter af Art. 107, stk. 1. Effekterne af retsreglen sættes i forhold til medlemsstaters mål med statsstøtte, og ønsket om at forhindre negative eksternaliteter. På baggrund af Art. 107, stk.1's effekter, foreslås alternativer til begrænsning af de negative eksternaliteter. Alternativerne til Art. 107, stk. 1, er i denne analyse harmonisering, og koordinering. Alternativerne analyseres og diskuteres, og de juridiske og økonomiske konsekvenser fremføres. Diskussionen og analysen inddrager mikroøkonomisk spilteori, herunder the coordination game, og the prisoners dilemma. Inddragelse af spilteori, har til formål at belyse medlemsstaternes adfærd, og således hvorvidt de foreslåede alternativer er økonomisk og juridisk realistiske. Endvidere vil en incidensanalyse anvendes, til belysning af harmonisering.

Kildekritik, og valg af litteratur

Afhandlingen anvender især videnskabelige artikler. Disse er inddraget i analysen, dog med forbehold for at visse artikler kan være farvet af forfatterens personlige, eller politiske holdning. Inddragelse af kommissionens analyser, og OECD's artikler tager højde for disses interesser. Kommissionens og EU's analyser er naturligt farvet, imod den gængse politiske holdning, og prøver at holde sig konform hermed. OECD's artikler er også en smule drejet, grundet OECD's projekt BEPS³³.

Retsdogmatisk metode er ikke den samme metode, som EU-domstolen anvender. EU-domstolen er mere aktivistisk, praktiserer ikke *stare decisis*, og anvender en anden fortolkningsstil end dansk ret³⁴. Dog vurderes den retsdogmatiske metode, med visse modifikationer, anvendelig til belysning af problemstillingen.

³¹Neergaard, U & Nielsen, R 2011 s. 114

³²SRL CILFIT Sag 283/81

³³Base Erosion and profit shifting. Se evt. <http://www.oecd.org/ctp/beps-about.htm>

³⁴Nielsen, R & Tvarnø, CD, 2013, s. 180, s. 209

Den makroøkonomisk litteratur er af ældre dato, men vurderes alligevel anvendelig til analysen. Grunden til at ældre litteratur anvendes, kan skyldes at makroøkonomiske studier om F&U, primært blev udført i disse årstal, og at de fleste nyere analyser fokuserer på mikroøkonomiske aspekter³⁵.

Anvendelse af mikroøkonomisk spilteori, kan være problematisk, idet teorien tager udgangspunkt i et individ. Staters beslutningsprocesser, er meget mere komplekse, end et individs. Dog ville en analyse af alle de variable i en stats beslutningstagen, være så omfattende, at en afhandling kunne skrives om dette emne. Derfor reduceres statens adfærd til et individs adfærd, for at simplificere beslutningsprocessen, og gøre en analyse mulig.

*Tiebouts*³⁶ teori om ”the-race-to-the-bottom”, omhandler ikke stater, men derimod individers migrationsmønstre imellem kommuner. En virksomhed er ikke et individ, men det vurderes at teoriens grundantagelser, kan anvendes analogt på virksomheder og stater.

³⁵Frank, RH, 2010, s.20

³⁶Tiebout, CM, 1956

Afgrænsning:

Den økonomiske analyse, anvender udelukkende teorien som fremgår ovenfor. Analysen vil ikke indeholde en selvstændig empirisk analyse af data, idet empirisk indsamling af data fra alle medlemsstaterne i Europa, er over forfatterens evne. Analysen af spillovers og market failures, vil ikke inkludere F&U supply chains, da dette ville forudsætte inddragelse af afsætningsøkonomi. Inddragelse af virksomheders forretningsmæssige strategier, og leverandører, er irrelevante for problemstillingen. Til beskrivelse af coordination problems, vil muligheden for forhandling og forhandlingsteori ikke inddrages, da denne eksisterer implicit.

Den juridiske analyse vil ikke medtage code of conduct, fra the code of conduct group. The code of conduct er et politisk instrument, ikke et juridisk. Specialet vil ikke inddrage undtagelserne i art. 107, stk.2-3 TEUF, da disse bestemmelser ikke direkte omhandler IP-boxes forenelighed. Specialet analyserer ikke hvornår statsstøtte er ulovlig, da dette er et rent formalitetsspørgsmål. Specialet inddrager ikke BEPS i sin analyse, på trods af kommissionens praksis – dette skyldes at BEPS ikke har retskildemæssig værdi iht. den retsdogmatiske analyse. Afhandlingen vil ikke indeholde en indgående analyse af art. 108, da formaliteterne, og rådets kompetence, ikke anses for relevante. Afhandlingen konstaterer blot kommissionen har beføjelse til at foretage afgørelser.

Den integrerede analyse, vil ikke anvende teorien om reciprocitet i fortsatte spil, idet denne ikke vurderes anvendelig for stater. Dette skyldes at teorien indeholder antagelser om individuelle sociale forhold, som ikke holder ved betragtning af en stats adfærd. Endvidere vil analysen ikke inddrage teorier om non-cooperative bargaining, Dette skyldes at EU-retten vurderes, ikke muligheden for indgåelse af DBO'er.

Struktur

Afhandlingens analysedel har 3 kapitler. Det første kapitel belyser de økonomiske spørgsmål, og fastsætter først F&U og informations natur. Dernæst behandles staters mål med statsstøtte, og ræsonnementet for afgivelse af statsstøtte. Derved etableres de positive eksternaliteter af statsstøtte, og hvordan indkomstbaserede skatteincitamenter virker. Efterfølgende analyseres de negative eksternaliteter af indkomstbaserede skatteincitamenter.

I det andet kapitel, vurderes indkomstbaserede skatte incitamenters forenelighed med EU-retten. Først etableres hvad støtte er. Dernæst vurderes hvornår støtte er uforenelig, igennem en selektivitets analyse. Referencerammen etableres, og forskelsbehandlingen inden for denne analysers efterfølgende. Afsluttende fremføres muligheden for retfærdiggørelse.

I det tredje kapitel sammenfattes konklusionerne fra de forrige to kapitler, og den retsøkonomiske effekt af art. 107, stk. 1 opridses. Efterfølgende behandles harmonisering, og afsluttende muligheden for koordination som et alternativ.

Kapitel 2 – Den økonomiske Analyse

Statsstøttes positive eksternaliteter

Indledning

Det anses formålstjeneligt, for den følgende analyse, at definere immateriel ejendom og dennes karakteristika. Immateriel ejendom er i sin simpleste form information. Information, som et økonomisk gode, er immateriel og ikke ekskluderende; en persons anvendelse af information konsumerer ikke denne information og mindsker således ikke en anden persons anvendelse af den samme information³⁷. Et eksempel kan være en opskrift på et nyt stof, et musik nummer eller en ny produktionsmetode. Denne information kan anvendes af et hvilket som helst individ og kan i de fleste tilfælde let replikeres, og genanvendes i andre sammenhænge. Omkostningerne ved replikation af information er meget lav eller næsten ikkeeksisterende og er, medmindre informationen holdes hemmelig, tilgængelig for enhver, som er villig til at investere sin tid. Det kan være umuligt at forhindre personer i at investere sin tid, og derved forhindre personer i at anvende informationen, selv hvis de ikke får lov til dette. Såfremt informationen er let replikerbar, og samtidig har en vis værdi, er der en udpræget risiko for free-riding³⁸.

Information er i sin natur mobil og kan let rykkes over medlemsstaters grænser og derved imellem forskellige juridiske regelsæt. Denne mobilitet gør det muligt, mere eller mindre omkostningsfrit, at bevæge information, mellem eksempelvis moder/datterselskaber, og patentere og eje informationen i de medlemsstater med de mest gunstige forhold. Ved den endelige patentering omdannes potentiel økonomisk anvendelig information til immateriel ejendom. Patentering af information er, alt efter medlemsstaternes interne regler og patenttagerens ønske, muligt i en hvilken som helst medlemsstat og følger de interne regler, der måtte fastsættes i denne medlemsstat.

F&U

Forskning og udvikling, er en vigtig katalysator for produktionsvækst, især i det lange løb³⁹. F&U resulterer i nye varer, nye processer, effektivisering af eksisterende processer og ny viden, som kan udnyttes kommercielt. F&U defineres af I *the Frascati Manual*: (OECD, 1993, p. 29) ”*R&D, comprise creative work undertaken on a systematic basis in order to increase the stock of knowledge and the use of this stock of knowledge to devise new applications*”. F&U er således opdagelse, udvikling og forædling af information og viden på en systematisk basis, der kan resultere i produktionsvækst. F&U udføres af forskellige aktører, herunder virksomheds F&U, offentlig og højere læreanstalts F&U og udenlandsk F&U. F&U foretaget af virksomheder har et rent kommercielt sigte, hvorved F&U’en resulterer i udviklingen af nye produkter og servicere og produktionseffektiviseringer. Midlerne til virksomheds F&U kommer typisk fra virksomheden

³⁷Arrow, KJ, 1962 ,pp 227-244

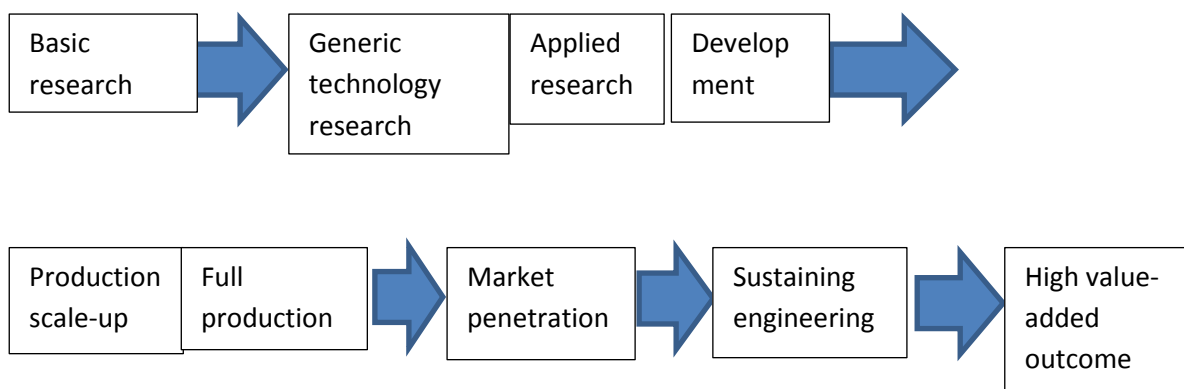
³⁸A: Arrow, KJ, 1962, s.8-9 Udnyttelse af første parts investering af anden part, som derved opnår en økonomisk gevinst, uden lignende omkostninger, eller risiko.

³⁹Solow, RM, 1957, S. 9-29.

selv, men kan også sættes til rådighed af staten. Der er muligvis en korrelation imellem effektiviteten af F&U, og hvorvidt midlerne kommer fra virksomheden selv eller staten. Dette skyldes at finansøren påvirker aktøren, der påtager sig F&U, og kan ændre dennes incitamenter og formål med F&U⁴⁰.

Offentlig F&U og den F&U, der foretages af universiteter, har nødvendigvis ikke et direkte kommercielt formål, men er vigtig, for at virksomheds F&U kan finde sted. Dette skyldes at universiteter og offentligheden ofte forsker i basisviden, viden som senere kan udnyttes af virksomheder til at foretage F&U, og som derved bliver kommercialiseret. Offentlig og institutionel F&U har således en indirekte positiv effekt på produktion og løfter det generelle vidensniveau i en stat⁴¹.

F&U's forskellige trin og den industrielle udvikling og kommercialiserings cyklus kan illustreres ved en model⁴²:



Hvorfor gives statsstøtte?

Statsstøtte defineres som en økonomisk fordel eller begunstigelse, tildelt en virksomhed for statens midler, vederlagsfrit⁴³. Begrebet vil blive genbesøgt senere i afhandlingen, da den juridiske betydning og definition er kompleks – indtil videre anvendes denne definition.

Statsstøtte til F&U kan have mange forskellige politiske og økonomiske mål og er behandlet omfattende i litteraturen⁴⁴. Politisk anvendes statsstøtte til at adfærdsregulere og opnå særlige mål, der ikke nødvendigvis ville blive opfyldt uden statsstøtten, såsom socialforbedrende tiltag og miljøforskning.

Der er blevet foretaget en myriade af forskellige landeanalyser og studier over effekten af F&U på produktivitet og innovation. De anvender alle forskellige fremgangsmetoder, modeller, data og antagelser, hvorved der ikke med fuldkommen sikkerhed kan påvises en specifik økonomisk procent effekt af statsstøtte til F&U i forhold til stigning i BNP, om end denne i de fleste studier er positiv. I en dansk undersøgelse, som anvendte en AGL model og input-output tabellen fra 1992, blev det konstateret at totaløkonomien steg med

⁴⁰Guellec, D. & van Pottelsberghe de la Potterie, B, 2001, s. 8.

⁴¹Akcigit, U, *et al.* 2013, i helhed, men specifikt s. 32

⁴²Original inspiration fra: Tassey, G, 1997, s. 72.

⁴³For en fuld gennemgang af denne definition, se afsnit: Statsstøtte, definition.

⁴⁴A: Griliches, Z, 1979. s. 92–116. B: European commission, 2009. C: Nadiri, MI, 1993. D: Akcigit, U, *et al.* 2013

0,1 pct., hvis staten permanent øgede tilskuddet til innovation med 50 millioner kroner⁴⁵. OECD påviste, at en stigning på 1 % af virksomheds F&U medfører en stigning i produktiviteten på 0,13% fordelt over 16 OECD lande. Effekten har potentialet til at være endnu større i lande, hvor der er intensiv virksomheds F&U, og hvor stats finansiering til forsvars-relateret industri er lav. I sådanne lande medfører en stigning på 1% af virksomheds F&U en stigning i produktiviteten på 0,43%. I lande, hvor mængden af universiteter er højere end offentlige laboratorier, resulterer en stigning af virksomheds F&U på 1 % i en stigning af produktiviteten på 0,17%. Analysen konkluderede på denne baggrund, at den samfundsmæssige og sociale return on investment fra virksomheds F&U retfærdiggør en vis investering fra statens side i virksomheds F&U⁴⁶. Modellen for undersøgelsen af F&U's effekt på produktivitet anvendte som grundlag en Cobb-Douglas produktionsfunktion til at estimere teknisk udviklings indvirkning på produktivitetsstigninger. Nadiri konstaterer i hans analyse af technical spillovers, at investeringer i F&U på virksomheds niveau resulterer i en ROR⁴⁷ på imellem 20-30%, og at F&U yderligere medførte sociale og samfundsmæssige spillovers på 20 til 100%, med et gennemsnit på omkring 50%⁴⁸. Nadiri anvendte i hans analyse sammendrag af mange studiers resultater om ROR ved F&U fra USA, Canada, Japan, Frankrig, Tyskland, England og Belgien⁴⁹. Der er også påvist en sammenhæng imellem skattemæssige incitamenter og F&U. Bloom fandt at en reducere af den skattemæssige byrde medfører en investering ligeså stor i F&U, hvorved en reducere af omkostningerne til F&U på 10% stimulerede 1%'s stigning i F&U i det korte løb og lige under 10% i det lange løb⁵⁰. Som data anvendtes detaljer om 9 landes beskatningssystemer, hvert år fra 1979-1997, og som kilde den årlige "price waterhouse, "doing business in" guides"⁵¹.

På baggrund af litteraturen og dennes anvendelse af en kombination af elasticitetsmodeller og komparativ analyse af resultater af landeanalyser kan det konkluderes, at en stigning i virksomheds F&U medfører en stigning i den totale produktion, som i de fleste tilfælde overstiger omkostningerne, der er forbundet med at stimulere en sådan stigning. Herved er staters hyppigste begrundelse for statsstøtte til F&U, den økonomiske stigning dette medfører, ikke blot for den enkelte virksomhed, men også resten af samfundet.

Dog siger modellerne og den førnævnte litteratur intet om, hvordan det kan være, at en relativt beskeden støtte eller fritagelse fra en skattemæssig omkostning kan medføre så dramatiske stigninger i produktiviteten.

Market failures

Rationalet bag ved statsstøtte til F&U er dennes økonomiske fordelagtige effekter på produktionen. Fordelagtigheden skyldes bl.a. det private markeds manglende evne til at investere optimalt i F&U. Denne

⁴⁵Hoffmann, AN, *et al.* 2000 s. 252

⁴⁶Guellec, D. & van Pottelsberghe de la Potterie, B, 2001, S. 6 og s. 15.

⁴⁷Rate of return

⁴⁸Nadiri, MI, 1993, S. 36-38

⁴⁹Ibid. S. 11-12.

⁵⁰Bloom, N. *et al.* 2002, S. 29-33.

⁵¹Ibid, S. 8

manglende evne til at investere optimalt i F&U betegnes som market failures og er et udtryk for en Pareto inefficiens, hvorved virksomheder, ved markedskræfterne alene, ikke investerer optimalt og således forudsætter statslig intervernering, for at nærme sig en Pareto efficient tilstand. En Pareto efficient tilstand er en tilstand, der medfører den mest økonomiske efficiente ressourceallokation og opstår, når det er umuligt at forbedre en entitet(virksomheds) tilstand uden derved at skade en anden entitets tilstand.

Såfremt antagelsen om en økonomisk korrelation imellem F&U og produktivitet holder stik, da følger det at stater bør kompensere virksomheder til at udøve F&U, så længe de totale omkostningerne ikke overstiger den opnåede gevinst ved produktions stigningen. Således er det muligt for staten at realisere en gevinst, idet statsstøtten vil kompensere virksomheden lige præcis nok, til at denne foretager investeringen i F&U, og at denne gevinst da langt overstiger den initiale nødvendige kompensering. I F&U intensive industrier opstår market failures grundet appropriationsproblematikken, som påvist af Arrow⁵², og første gang hentydet til af Schumpeter⁵³. Appropriationsproblematikken skyldes F&U's natur. Viden holdes sjældent hemmelig, da beskyttelse af viden forudsætter en patentering og dermed en publicering af det, der patenteres. Idet publiceringen kommer til den brede offentligheds viden, kan den fulde gevinst af den viden, der skabes af en virksomhed, ikke fuldkommen approprieres. Dette skyldes at virksomhed ikke fuldkomment kan forhindre andre virksomheder i at anvende den, på trods af, at den innoverende virksomhed har båret omkostningerne for udviklingen. Endvidere forudsætter anvendelse af en information, at denne uundgåeligt bliver kendt på et tidspunkt, eksempelvis grundet mobiliteten af arbejdskraft imellem virksomheder⁵⁴, endda på trods af nondisclosure agreements. Informationen bliver også afsløret ved kommercialisering og salg, hvorved den økonomiske udnyttelse af viden medfører, at denne viden bliver kendt⁵⁵. Derved "spilder" virksomhedens investering og gevinst ud til andre virksomheder og til offentligheden generelt. Et sådant fænomen betegnes som et spillover og kan defineres som "*any positive externality that results from purposeful investment in technological innovation or development*"⁵⁶. I sådanne situationer kan andre virksomheder, free-ride på virksomhedens opdagelser og i værste fald kontribuere til og forbedre sine konkurrenters F&U. I tilfælde, hvor opdagelsen er banebrydende, er det første producerede gode sjældent forbedret og testet nok på markedet. Det er således forbedrede versioner, eksempelvis produceret af en anden virksomhed eller konkurrent, som får succes på markedet og således opnår den fulde gevinst af F&U'en⁵⁷. Heraf følger, at patentering burde skabe en monopollignende tilstand af det udviklede gode skabt af virksomheden som investerer i F&U, men at denne monopollignende tilstand er umulig, grundet appropriatets problemet af information⁵⁸. Under patenterings regimet er der således en vis juridisk kontrol over appropriering af viden,

⁵²Arrow, KJ, 1962.

⁵³Schumpeter, J, 1942.

⁵⁴Arrow, KJ, 1962, s. 8

⁵⁵Jaffe. AB, 1998, s. 1-8

⁵⁶Weynat, JP & Olavson, T, 1999, S. 70.

⁵⁷Martin, S, 2002, s. 25

⁵⁸Arrow, KJ, 1962, s. 8

således at direkte kopier af denne viden ikke er tilladt. Dog er det tilladt, og endda, i eksempelvis den danske patentret eksplicit, tilladt at lade sig inspirere af andres opdagelser og således ”reverse-engineere” andres opdagelser, jf. Patentlovens § 3, stk. 3. Derved spilder viden ud til andre virksomheder og konkurrenter, der kan læse patentet og undersøge dette nærmere til erhvervsøjemed. Andre virksomheder behøver ikke kompensere den udviklende virksomhed for dette, medmindre en licensering, og dermed ret til at kopiere, opnås. Typisk er værdien af en licens ikke den komplette værdi af informationen, hvorved fuld kompensation heller ikke altid opnås ved licensering⁵⁹.

Innovation og F&U, medfører også marked spillovers, hvorved gevinsten af det kommercialiserede patent ikke nødvendigvis fuldkommen opnås af virksomheden. Effekten opstår, når en virksomhed skaber et nyt eller forbedret produkt og sætter dette til salg på markedet. Produktet er overlegent i forhold til, hvad der tidligere er blevet udbudt, men prisen for produktet opfanger ikke nødvendigvis den fulde værdi af dette overlegne produkt, i relation til hvilke produkter, der ellers var tilgængelig før innovationen. Differentialt imellem det gamle og nye produkt opfanger således ikke den fulde værdi af innovationen⁶⁰. En lignende effekt kan observeres, såfremt virksomheden igennem sin F&U udvikler nye produktionsmetoder eller aktiver, som nedsætter produktionsomkostningerne, eller forbedrer kvalitet. I et sådant tilfælde kan virksomheden nedsætte sine priser, for på denne måde at kunne konkurrere imod andre produkter på markedet. I denne situation opnår også forbrugerne en del af surplusen, der resulterer fra F&U, uden omvendt at kompensere virksomheden fuldt for dette⁶¹.

F&U og innovation resulterer også i network spillovers, som virksomheden heller ikke kan appropriere fuldkomment. Netværk spillovers eller netværks eksternaliteter opstår, når den kommercielle anvendelse af den første opdagelse er afhængig af udviklingen og kommercialiseringen af en anden opdagelse. Således opstår effekten, når fordelene for den enkelte bruger positivt afhænger af antallet af brugere og kompatible produkter med den første opdagelse. Rohlfs, var en af de første som bemærkede dette fænomen, og udtalte om det: ”... *The utility that a subscriber derives from a communications service increases as other join the system. This is a classic case of external economies in consumption...* ”⁶² Et lignende eksempel kan være en videospils-konsol, med videospil eksklusivt produceret af andre virksomheder til denne konsol. Forbrugerne er kun interesseret i at eje en sådan konsol, såfremt der udvikles nok spil og applikationer til den, hvorved andre forbrugere ligeledes køber konsollen. Derved har konsollen en stor brugerbase, hvorved online-spil er en mulighed – en mulighed der er positivt stigende med hver ekstra bruger⁶³. Såfremt nok brugere anvender den første opdagelse, med nok komplementære opdagelser, kan dette resultere i en teknisk standard. Et

⁵⁹Jaffe, AB, 1998, s. 11-19

⁶⁰Tassey, G, 1997, s. 86.

⁶¹Jaffe, AB, 1998, s. 11-19

⁶²Rohlfs, J, 1974, s.1-16

⁶³Behringer, S, 2014, s.3-9.

eksempel på en produktstandard kan være eksempelvis DVD⁶⁴. Hvis den forventede gevinst af en enkelt opdagelse, foretaget igennem F&U, er afhængig af at andet F&U foretages af andre virksomheder end virksomheden selv, foretages den initiale F&U muligvis ikke. Dette skyldes anticipation af at andre virksomheder ikke succesfuldt gennemfører deres F&U. Såfremt den initiale F&U alligevel gennemføres, vil dette medføre spillovers til andre virksomheder, som foretager F&U til udvikling af komplementære produkter⁶⁵. Denne gensidige afhængighed medfører koordinationsproblemer, idet en enkelt virksomheds gevinst afhænger af de andre virksomheders handlinger. En anden virksomheds handlinger er ikke nødvendigvis kendt, og beslutningerne tages ofte individuelt af hver virksomhed. Dette kan resultere i, at den fulde gevinst ikke opnås, idet virksomhederne muligvis ikke handler effektivt imod det sociale optimum, og derved en Pareto efficient tilstand, hvor gevinsten for netværket kan realiseres⁶⁶. Koordination er ikke et problem i situationer, hvor en virksomhed alene og med tid kan varetage og udvikle de nødvendige komponenter til at opnå netværksgevinsten. En konsolproducent kan således måske selv udvikle de nødvendige applikationer eller kontrahere med forskellige andre spilfirmaer, der kan udvikle spil for dem. Men i situationer, hvor det bliver klart, at mange applikationer er en nødvendighed for at realisere netværksgevinsten, og virksomheden alene hverken har den tekniske knowhow eller kapitalen til at realisere gevinsten, kan koordination blive et problem, som resulterer i et spillover⁶⁷.

Tilbageholdenheden over for udførsel af innovation og F&U skyldes også risikoen og usikkerheden ved investering i F&U. Risiko er den tilregnede sandsynlighed for en uacceptabel tilstand givet omkostningerne af investeringen. At estimere risikoen af investering i F&U forudsætter derfor viden om sandsynligheden for, at den uacceptable tilstand opstår. Denne sandsynlighed er dog sjældent kendt, især i den tidlige udviklingsfase⁶⁸. Dette skyldes, at den estimerede sandsynlighed er i konstant fluktuering, da man ikke i forvejen kender resultatet af forskningen, som dog bliver mere kendt, jo længere forskning foretages. Virksomheden står således i et givent punkt og skal vurdere sine inputs, i forhold til outputs, men ved ikke hvad outputtet er⁶⁹. Usikkerheden bliver yderligere skærpet, såfremt den virksomhed, som foretager F&U, opererer i en branche med høj konkurrence, og således ofte befinder sig i patentræs imod andre konkurrenter på markedet. Virksomheden kan kun ved stor investering vide, hvorvidt konkurrenter når at patentere deres viden før virksomheden, hvorved store dele af investeringen går tabt⁷⁰. Lovgivning og andre strukturelle forhold kan også skabe yderligere risiko ved tidsfølsomme forskningsprojekter⁷¹. Risikoen inden for investering i F&U er således høj, og usikkerhed resulterer i, at beslutninger ikke kan tages på et korrekt grundlag, eller at den perceivede risiko ved investering vurderes højere, end hvad den i virkeligheden er.

⁶⁴Lea, G & Hall, P, 2004, s. 70-74

⁶⁵Jaffe, AB, 1998, s. 11-19

⁶⁶Mak, V & Zwick, R, 2010, s. 759-773

⁶⁷Jaffe, AB, 1998, S. 1-8

⁶⁸Tassey, G, 1997, s. 82.

⁶⁹Arrow, KJ, 1962, s. 227-244

⁷⁰A: Bagley, CE & Tvarnø, CD, 2014, s. 1-9. B: Quirnbach, HC, 1993, S. 30-36

⁷¹Ibid

Den tekniske risiko i den tidligere del af F&U fasen kan ligeledes være forhindrende for at en efficient investering i F&U forekommer. Hvis forskningen er teknisk kompliceret og forudsætter særligt uddannet mandskab, særlige aktiver og faciliteter, som ikke umiddelbart er tilgængeligt i en almindelig virksomhed, som påtænker at udføre F&U. Teknisk risiko kan også medføre at etablerings- og driftsomkostningerne er høje, i forhold til det forventede rate of return, og at gennemførelse af F&U således forudsætter væsentlige omkostninger i forhold til en virksomheds kapital⁷². Som eksempel kan anvendes medicinal industrien, hvor udvikling af ny medicin kræver omfattende omkostninger til forskere og videnskabeligt udstyr. Når investeringen er foretaget, konkurrerer selskabet mod lignende selskaber, som ligeledes foretager den samme F&U. Dette medfører at risikoen for at blive overhalet er stor, og det på et hvilket som helst givent tidspunkt ikke vides, hvor langt ens konkurrenter er uden væsentlig investering⁷³. Hvis det lykkes selskabet at patentere først, skal produktet igennem kontrolstudier i forskellige kontrolgrupper, såsom kliniske tests, hvorved lovgivningen udgør en ekstra barriere. Såfremt en af disse tests fejler, er hele investeringen tabt. Dette eksempel understreger også en anden vigtig pointe: Investering i F&U, alt efter branche, er karakteriseret ved en lang tidshorisont, hvor returneringen af den initiale investering, og en potentiel gevinst, kan tage mange år⁷⁴. Usikkerhed medfører således, at risikoen er svær at vurdere, hvorved den perceivede risiko kan være høj. Dog kan den modsatte effekt også opstå, hvorved usikkerhed om potentialet ved en investering i F&U medfører, at gevinsten vurderes for højt, især i den tidlige del af udviklingsfasen, hvorved der overinvesteres i en teknologi, som efterfølgende viser sig at være mindre rentabel end først antaget. Offentlig F&U og således grundforskning kan modvirke en sådan usikkerhed, men er dog stadigvæk på forskningsniveau, hvorved kommerialiseringen stadigvæk er et usikkert prospekt⁷⁵. Endvidere kan observeres en bias imod at investere i langsigtede F&U, selvom denne på lang lang sigt kunne have et større afkast end kortsigtet F&U. Virksomheders investering i kortsigtet F&U skyldes, at virksomheder ofte har en høj diskonterings rate på investeringsprojekter, hvorved fordele og gevinster, som ikke opstår inden for et par år, ikke vurderes højt nok i forhold til nuværende værdi⁷⁶. Dette kan ofte skyldes investorers forventninger om kortsigtede afkast⁷⁷, at kapitalmarkedet presser firmaer til at fokusere på kortsigtet performance, og at virksomheder derved konkurrerer på pris og ikke på innovation⁷⁸.

Market failures manifesterer sig således som mekanismer, der er markedsstrukturelle, institutionelle og adfærdsmæssige i karakter. Disse forhindrer en korrekt vurdering af risikoen grundet usikkerhed om den mulige gevinst af investering i F&U, og mindsker den forventede gevinst i forhold til den perceivede risiko. Dette medfører, at de forventede omkostninger til F&U overstiger den forventede gevinst, eller at

⁷²Tassey, G, 1997, s. 83-84

⁷³Jones, CI, & Williams, JC, 2000, S. 66-80

⁷⁴Pennings, E & Sereno, L, 2011, S. 374-385

⁷⁵Tassey, G, 1997, S. 83-84

⁷⁶Ibid, s. 85

⁷⁷Bushee, BJ, 1998, s. 4-26

⁷⁸Dunk, AS & Kilgore, A, 2001, S.409-420

approprieringsproblematikken sænker den forventede gevinst til under omkostningerne for F&U. Det er således umuligt at vurdere outputtet ud fra inputtet. Det bliver således klart, at det aldrig er fuldkommen muligt for en virksomhed at appropriere den fulde gevinst af F&U, men at F&U forudsætter, at virksomheden som minimum kan appropriere nok af gevinsten, til at denne overstiger omkostningerne forbundet hermed⁷⁹.

Samfunds spillover

Ræsonnementet for statsstøtte indtil videre er således, at statsstøtte til F&U medfører en produktivitetsstigning i den generelle økonomi. Dette skyldes ineffektiv investering i F&U, hvorved dele af F&U'en ikke gennemføres, grundet omkostningerne for virksomheden overstiger gevinsten. Det følger heraf, at stater har et incitament til at kompensere virksomheden, så dennes gevinst lige præcis overstiger omkostningerne, hvorved F&U og innovation finder sted, og en Pareto optimal tilstand opnås. For at investeringen i F&U finder sted, er det således ikke nødvendigt for virksomheden at appropriere den fulde gevinst af sine F&U aktiviteter, men blot op til sine omkostninger. De resterende spillovers går til samfundet, som derved kan genanvende opdagelsen til at foretage deres egen innovation, en effekt der ikke ville være opstået, hvis ikke virksomheden havde incitamentet til at foretage investeringen, til at begynde med. Disse spillovers medfører ny innovation i andre virksomheder, og får således det generelle output til at stige i disse virksomheder, hvorved priser reduceres, og efterspørgslen dermed stiger⁸⁰. I *Mansfield et al.* (1977) undersøges 17 forskellige industrielle innovationer og studiet determinerer den private ROR, ved at subtrahere gevinst holdt op imod omkostninger for F&U. De markedsstrukturelle fordele, og dermed den totale samfundsfordel, kalkuleres ved at addere virksomhedens gevinst med den surplus, en prisreduktion skaber for forbrugerne, og den yderligere profit, der opnås af virksomheder, som imiterer eller anvender opdagelsen til deres egen F&U, fratrukket deres omkostninger og den totale miljø omkostning. *Mansfield's* finder i hans analyse, at den gennemsnitlige samfundsmæssige gevinst af F&U, er 56%, og bemærker, at dette endda kan være lavt sat. I sammenligning fandt han, at den private virksomhedsgevinst var omkring 25%⁸¹. Lignende litteratur kommer til samme resultater omkring spillovers, og den højere samfundsmæssige gevinst, omend den gennemsnitlige samfundsmæssige gevinst varierer, alt efter undersøgelsesmetode⁸².

Endvidere bliver den viden, som opdages, offentligheden og andre virksomheder kendt. Informationen kan da medføre imitation af det udviklede produkt eller proces, eller inspiration til ny innovation, som derved kan fortsætte cirklen af positive spillovers til andre virksomheder. Gevinsten for den enkelte virksomhed af dennes opdagelse kan approprieres af andre firmaer, som er i konkurrence med virksomheden som derved kan forbedre deres egne produkter, eller foretage deres egen innovation. Viden kan også krydse branchegrænser, og således inspirere andre virksomheder, som ikke nødvendigvis ligger i direkte

⁷⁹Tassey, G, 1997, s. 87-92

⁸⁰Nadiri, MI & Bernstein, JJ, 1991, s. 14-36

⁸¹Mansfield *et al.* 1977, s. 221-235

⁸²A: Nadiri, MI, *et al.* 1991, s. 14-36. B: Griliches, Z, 1958, s. 425. C: Hall, BH, 1996, S. 145-159

konkurrence med den innoverende virksomhed. Udvikling af viden kontribuerer således til at danne en bund, som ny innovation og F&U tager sit udgangspunkt i. Herved bliver det samfundsmæssige ROR væsentlig højere end for den innoverende virksomhed alene⁸³. Pointen kan understreges af nedenstående figur, som viser sammenhængen imellem en virksomheds innovation, og dennes spillover effekter på en anden virksomheds innovation⁸⁴.

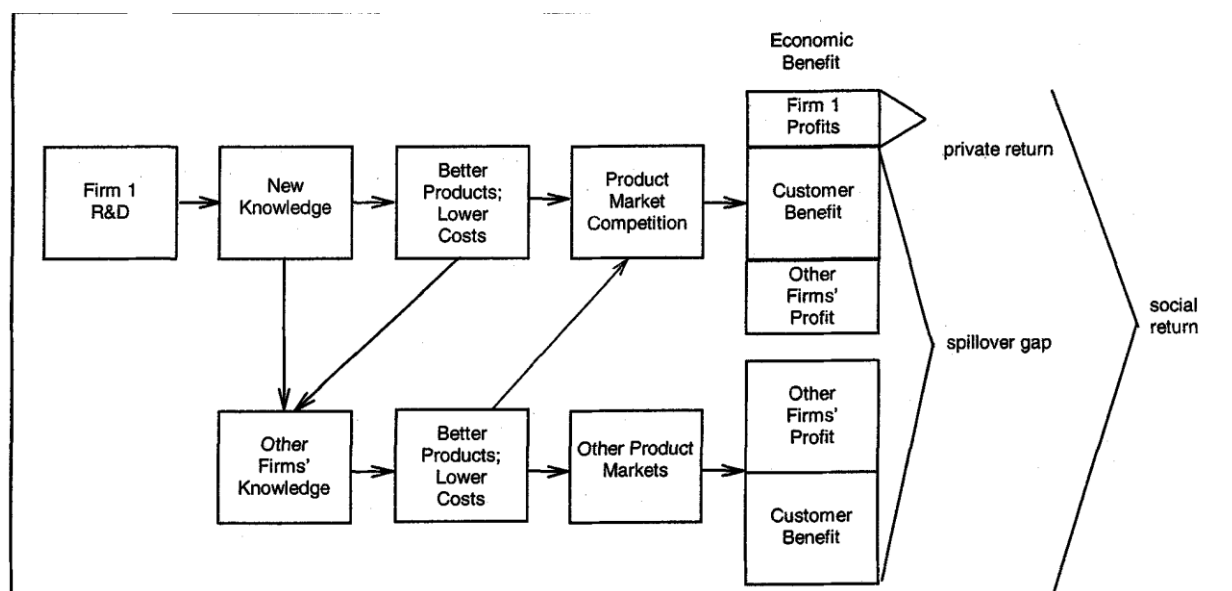


Figure 3. Private and social returns to R&D: Pure market spillover plus pure knowledge spillover plus interaction of the two

Af figuren kan observeres, at virksomhed 1's innovation medfører ny viden for virksomhed 2, som derved tillige kan foretage innovation, som forbedrer produktion, og nedsætter dennes produktionsomkostninger. Derved realiserer forbrugerne og samfundet surplus spilloveren af begge innovationer, og disse kan da danne grobund for nye innovationer⁸⁵. Denne spillover er ikke nødvendigvis begrænset til et enkelt marked eller en enkel stat, men kan potentielt forekomme internationalt. Internationale spillovers forekommer igennem international handel, outsourcing, udenlandsk direkte investering, migration af videnskabsfolk, ingeniører, publikationer og patentering⁸⁶. Idet information er et gode, som let kan flytte sig over grænser, er der således mange måder, hvorpå viden tilegnet igennem F&U kan "spilde ud" internationalt, hvor stater handler, grænser op til, og agerer med hinanden⁸⁷.

Den samfundsmæssige gevinst af spillovers fra den originale virksomhed kan matematisk udtrykkes⁸⁸:

⁸³Romer, PML, 1989

⁸⁴Figur taget fra Jaffe, AB, 1998, s. 1-8

⁸⁵Jiang, Yi, *et al.* 2016, s. 6- 26

⁸⁶Hall, BB, *et al.* 2009, S. 31

⁸⁷Bayoumi Tamim, *et al.* 1999, pp.399-428

⁸⁸Ligning fra Hall, BB, *et al.* 2009, S. 30

$$\frac{\partial Q_{it}}{\partial R_{i,t}} + \sum_{j \neq i} \alpha_{ij} \frac{\partial Q_{jt}}{\partial S_{jt}}$$

Hvor Q_{it} er output af firma 1, $R_{i,t}$ er egen beholdning af F&U af firma 1, og Q_{jt} er output af alle modtagere af spillovers fra i og S_{jt} repræsenterer en elasticitet eller en marginal produktivitet. Alt ved tidspunkt t.

Venstre side er et udtryk for gevinsten, for den private virksomhed, af dens F&U aktiviteter, og højre side er et udtryk for summen af gevinsterne, for alle entiteter der opnår spillovers originerende fra den private virksomheds innovation. Disse to sider adderet er lig den samfundsmæssig gevinst af F&U foretaget af virksomhed i (1).

Staters mål ved afgivelse af statsstøtte til F&U er således en stigning i den totale produktivitet, en stigning der forhindres af virksomheders inefficente investering i F&U. Virksomheden investerer inefficent i F&U, fordi denne ikke har incitamenter til investering, på trods af at samfundet kan opnå en gevinst, der er væsentligt højere end omkostningerne for den enkelte virksomhed – en market failure. Såfremt statsstøtte afgives, foretages F&U, og der opnås en større samfundsmæssig gevinst, der langt overstiger omkostningen ved statsstøtte. Denne gevinst resulterer i at yderligere innovation opnås, grundet innovations gensidige afhængighed af viden, og forbedrer forretningssektorens evne til at absorbere viden fra udenlandsk F&U, og viden fra basis forskning fra universiteter⁸⁹. Herved skabes en markant stigning i den totale produktivitet. Effekten af statsstøtte til F&U resulterer således i en tilnærmelsesvis Pareto efficient tilstand, hvor det sociale optimum opnås, og hvor ingen virksomhed kan stilles bedre, uden en anden stilles værre.

Statsstøtte igennem direkte skatteincitamenter.

Statsstøtte kan afgives på forskellige måder, for at stimulere en virksomhed til at foretage efficient investering i F&U. Statsstøtte kan gives direkte, også betegnet et subsidie, eller indirekte igennem skatteincitamenter og finanspolitiske tiltag. Endvidere kan statsstøtte gives til universiteter, eller til støtte af formelle F&U samarbejder imellem en variation af institutioner, og dannelse af strategiske samarbejder⁹⁰. Statsstøtte igennem skatteincitamenter er meget generelle statsstøtteprogrammer, som ikke er ligeså selektive som direkte subsidier, idet skattelovgivningen for det meste er ligeligt gældende for alle virksomheder. Skatteincitamenter er således mindre diskriminative, i forhold til direkte subsidier, og kan forekomme mere transparente⁹¹.

Indirekte statsstøtte, igennem skatteincitamenter og finanspolitiske tiltag, fokuserer primært på at reducere de skattemæssige byrder for virksomheder, for på denne måde at stimulere F&U. Dette gøres ved mulig tildeling af fradrag for etableringsomkostninger, kapitalinvesteringer, personaleomkostninger, licensering fra

⁸⁹Guellec, D & van Pottelsberghe de la Potterie, B, 2001, s. 15

⁹⁰Becker, B, 2014, s. 2-20

⁹¹Appelt, S, *et al.* 2016, s 7.

eksterne kilder, driftsomkostninger, egne interne omkostninger og patenteringsudgifter⁹². Endvidere kan støtte tildeles ved fremskyndet eller øjeblikkelig afskrivning af udgifter relateret til F&U, såsom afskrivninger på bygninger og aktiver. Fremskrevne afskrivninger medfører, at afskrivningen kan finde sted før den underlæggende investering forventes at give afkast, og den kan være op til 200% af F&U investeringen i særlige OECD og BRICS lande⁹³. Derved tildeler staten effektivt et lån til investeringen, og beskatning af indkomsten deriverende fra investeringen sænkes⁹⁴, hvorved omkostningen bæres til dels eller fuldkommen af staten. Endvidere kan direkte beskatning af indkomst deriveret fra F&U reduceres således, at virksomhedens forventede efter skats ROR stiger, hvorved dele af approprieringsproblematikken kan løses. I så fald kan den innoverende virksomhed opnå nok af gevinsten af sin innovation, til at foretage F&U. En sådan reduktion af den direkte beskatning af indkomst, deriveret fra IPR, betegnes en IP-box⁹⁵. En IP boxes design medfører, at skattefordelen, og dermed incitamentet til at innovere, først tildeles på det tidspunkt, hvor F&U'en bevæger sig over i kommercialiseringsfasen og reelt genererer en indkomst. Indkomstbaserede skatteincitamenter er derfor primært fordelagtige for virksomheder, som foretager den endelige kommercialisering af et produkt, og således ikke alt F&U der gennemføres⁹⁶. IP-boxes reducerer kun skattebyrderne, og dermed omkostningerne af F&U, såfremt den F&U, der gennemføres, skaber en indkomst. Derved påvirker et sådant skatteincitament udelukkende virksomhedens ROR, men ikke virksomhedens perceperede risiko eller usikkerhed ved F&U. En højere ROR medfører, at en højere omkostning, i form af risikoen, kan accepteres og kan gøre det nemmere for virksomheden, der anvender en IP-box, at få udefrakommende investorer. Dette skyldes at den mulige gevinst af en succesfuld F&U er større under dette regime⁹⁷. Denne effekt medfører, at de totale omkostninger sænkes, og den mulige gevinst stiger fra det eksisterende niveau, hvorved virksomheden kan appropriere nok af gevinsten til at investering i F&U er rentabel. Effekten af skatteincitamentet, til at forhindre market failures, kan illustreres således⁹⁸:

Antag at private fordele (B) fra research (R) kan beskrives af den konkave funktion:

$$B = fR - gR^2$$

Hvor parametrene f og g kan tage værdier fra 0 til 1: $0 \leq f \leq 1$, $0 \leq g \leq 1$. Pga. spillover effects og den totale sociale fordel af F&U overstiger den private gevinst, er S højere end B , med en faktor på m , som indikerer den proportionelle forskel imellem samfunds, og privat gevinst. Idet spillover effekterne er positive er $m \geq 0$. Den sociale fordel kan da alternativt udtrykkes konkavt som:

⁹²2014/C 198/01, bilag 1, s. 27-29.

⁹³Neubig, T, *et al.* 2016, s. 14

⁹⁴Ibid

⁹⁵For en yderligere gennemgang af dennes karakteristika, se afsnit 3.

⁹⁶Ibid

⁹⁷Neubig, T, *et al.* 2016, s.14

⁹⁸Nedenstående formler, og inspiration til forklaringen af den, er taget fra Nicolaidis, P, 2013, s. 3-7

$$S = fR - gR^2 + m(fR - gR^2) = (1 + m)(fR - gR^2)$$

Omkostningen for at udføre F&U er lineær og givet ved funktionen $C = aR$, Hvor $a \geq 0$. Et rationelt firma ville da bestemme sin F&U, ved at maximere forskellen imellem B og C :

$$\max b - c = fR - gR^2 - aR$$

Den optimale private F&U Rp^* , deriveres ved at differentiere førnævnte med respekt for R og sætte denne lig 0:

$$\frac{d(B - C)}{dR} = f - gR - a = 0 \Rightarrow Rp^* = (f - a)/2g$$

Det sociale optimum Rs^* , deriveres ved at maximere forskellen imellem S og C :

$$\max S - C = (1 + m)(fR - gR^2) - aR$$

Dette differentieres og sættes lig 0:

$$\frac{d(S - C)}{dR} = f + mf - a - 2gR - 2mgR = 0 \Rightarrow Rs^* = [(1 + m)f - a]/(1 + m)2g$$

$$\underline{Rs^* > Rp^*}$$

Som kan ses af modellen, er det sociale optimum højere end det private optimum, idet: $Rs^* > Rp^*$, hvorved det kan konkluderes, at virksomheder, uden statslig intervernering, investerer inefficiet i F&U. Givet dette ræsonnement, tildeles et indkomstbaseret skatteincitament, som nedsætter skattesatsen af indkomst deriveret fra IPR, hvorved omkostningen for investering i F&U reduceres. Omkostninger efter den nedsatte skat betegnes Cs og er givet ved følgende udtryk: $Cs = aR - maR = (1 - m)aR$, med samme procentvise faktor som m . For en virksomhed, der nu modtager denne skattemæssige fordel, er den nye optimale F&U Rps^* , og andelen af F&U afgøres ved at maximere forskellen imellem B og den nye omkostning, Cs :

$$\max B - Cs = (fR - gR^2) - (1 - m)aR$$

Dette differentieres og sættes lig 0 hvorefter:

$$\frac{d(B - Cs)}{dR} = f - 2gR - (1 - m)a = 0 \Rightarrow Rps^* = [f - (1 - m)a]/2g$$

Hvorved det kan konkluderes, at en nedsættelse af omkostningen for F&U kan medføre, at virksomheder investerer mere efficiet i F&U, end de ville uden, idet $Rps^* > Rp^*$.

Ved at reducere omkostningerne for F&U, ved at hæve en beskatningsbyrde, der ellers normalt ville pålægge virksomheden, opnås en mere socialt optimal investering i F&U. Reduktionen medfører dog, at primært F&U, som kan generere stor privat profit i det korte løb, bliver gennemført. Dette sker på trods af, at anden forskning eller basis forskning ville have et større samfundsmæssigt spillover. Dette skyldes, at begunstigelsen tildeles ved generering af en indkomst, og således ikke tidligere i forskningsforløbet, hvorved gevinsten for virksomheden er nød til at have en vis størrelse, før skatteincitamentet stimulerer virksomheder til at foretage F&U, der ikke ville være foretaget uden skatteincitamentet⁹⁹. Skattereduktionen medfører dog at flere F&U projekter bliver gennemført, oftest med en positiv effekt og stigning i den totale produktion. Ifølge *Westmore* medfører en 6% i generøsitet af skatteincitamentet en 6% stigning af F&U gennemført i det lange løb¹⁰⁰, lignende studier har fundet en lignende korrelation med en svingende elasticitet på omkring 0,4 – 1,0¹⁰¹. Elasticiteten er et udtryk for den procentvise ændring i F&U resulterende fra skatteincitamentet, for hver procentvise ændring i F&U's omkostning efter skat, og således F&U's "user cost"¹⁰².

⁹⁹OECD, STI (Science, Technology, Industry) (udgiveses år ukendt dog efter 2002), S.12-27

¹⁰⁰Westmore, B, 2013, s. 21

¹⁰¹A: Harris, R, *et al*, 2009, pp.192-205. B: Lokshin, B & Mohnen, P, 2012 s. 3. C: Mulkay, B & Mairesse, J, 2013, s. 20

¹⁰²Westmore, B, 2013, s. 16

De negative effekter af statsstøtte til forskning og udvikling igennem direkte skatteincitamenter

Indledning

Ovenstående afsnit har fremført, og analyseret ræsonnementet for statsstøtte til forskning og udvikling, dennes effekt og hvordan denne kan afgives, for at opnå en stigning i den totale produktivitet. Statsstøtte til F&U skaber således positive eksternaliteter, og det følger heraf, at enhver stat bør designe statsstøtte programmer, der stimulerer virksomheder til at investere tilnærmelsesvist Pareto efficient i F&U. Skatteincitamenter til gennemførelse af F&U, igennem reduktion af den direkte skattesats for indkomst deriverende fra IPR, kan dog medføre visse negative eksternaliteter, især når perspektivet bevæges fra den nationale økonomi til det indre markedes økonomi.

IP-boxens inefficiens til korrektion af market failures

Skatteincitamenter i form af IP-boxes er ikke målrettet statsstøtte, men er skatteregler, der i princippet er ligeligt gældende for alle selskaber, der måtte have kvalificerende indkomst. Således er tildeling af statsstøtten baseret på et præ-defineret regelsæt, og det er derefter op til markedet at reagere på denne mulighed for begunstigelse. Dette medfører, at der ikke altid foretages F&U, der ville resultere i det højeste sociale optimum, men derimod i F&U, der genererer den største kvalificerende indkomst¹⁰³. IP-boxes medfører således en usikkerhed, om muligheden for opnåelse af statsstøtte i de tidlige stadier af F&U, idet der på dette tidspunkt er usikkerhed om outputtet af F&U'en. Muligheden for statsstøtte kan således kun pålideligt determineres ex-post. Små virksomheder er for det meste begrænset af, hvilke midler de har til rådighed, hvorved den perceivede risiko er høj ved investering i F&U, hvor statsstøtte først tildeles efterfølgende. Dette ses i modsætning til fradragsincitamenter og direkte subsidier, som netop tildeler statsstøtte ved det tidligere udviklingsstadium, idet disse tildeles på baggrund af omkostninger og ikke indtægter. IP-boxes direkte reduktion af skattesatsen er således primært fordelagtig for store virksomheder, som har midlerne til at finansiere F&U up-front, og som har mange mindre F&U projekter. Store virksomheder har en væsentligt højere kapital og kan derfor agere som sit eget forsikringsselskab og kan således lettere bære risikoen af, at et enkelt eller to mindre F&U projekter fejler. I modsætning kan mindre virksomheder ikke løbe en lignende risiko, idet en fejlslagen F&U investering kan medføre konkurs¹⁰⁴. Endvidere har underbemidlede virksomheder brug for kapital så tidligt som muligt i F&U cyklussen, da F&U, og en mulig patentering, forudsætter en høj initial investering og efterfølgende fixerede omkostninger alt efter branche¹⁰⁵. IP-boxes tildeler først begunstigelse efterfølgende, og som førnævnt kan endelig kommerialisering, og dermed en indtægt, først opstå efter mange år, hvorved virksomheden til den tid kan være gået konkurs. Den perceivede risiko, og dermed usikkerheden, reduceres også jo længere tid F&U

¹⁰³Appelt, S, *et al.* 2016, s. 7.

¹⁰⁴Arrow, KJ, 1962, S.9

¹⁰⁵Castells-Arque, P & Mohnen, P, 2015, 27-34

gennemføres, og gør det derved lettere at vurdere gevinsten og skaffe investorer¹⁰⁶. Det er derfor uhensigtsmæssigt, at kapitalen til opstart af F&U først tildeles efterfølgende, hvis målet er at stimulere F&U, da dette kan virke hæmmende på virksomhedens potentielle mulighed for at opnå ekstern finansiering.

IP-boxes er således dårligt designet til at stimulere F&U, idet dennes virkemåde ikke danner incitamenter for udvikling af nye ideer. Den stimulerer derimod gennemførsel og kommercialisering af F&U, i det korte løb, varetaget af store firmaer, hvor risikoen ikke nødvendigvis er så høj¹⁰⁷. Det følger heraf, at IP-boxes tildeling af en begunstiggelse, igennem generering af kvalificerende indkomst, medfører at mange rentable F&U projekter bliver finansieret af denne, på trods af at disse ville blive gennemført alligevel. Disse projekter gennemføres af firmaer der i forvejen er i stand til at bære risiko, usikkerhed, og kapitalkravet forbundet med F&U, hvilket kan resultere i et deadweight loss¹⁰⁸. Grundet forudsætningen om indkomstskabelse kan IP-boxes endvidere medføre, at virksomheder, som foretager F&U, ændrer deres fokus fra grundlæggende forskning, som har et højt spillover¹⁰⁹, til anvendt forskning. Hermed fokuseres på patentering og kommercialisering af viden, som ikke nødvendigvis medfører den samme mængde af positive spillovers for offentligheden, men derimod skaber en indkomst, så opnåelse af statsstøtte er mulig.

Skattekonkurrence, det indre marked og the race to the bottom

Iht. Art. 49, stk. 1, TEUF, er der etableringsfrihed inden for den europæiske union. Det står derved enhver virksomhed frit at etablere sig på en hvilken som helst medlemsstats territorium, eksempelvis ved dannelse af et datterselskab eller et andet fast driftssted. Immateriel ejendom er af sin natur mobil, idet denne ikke har en fysisk masse, og den primære indkomst, der deriverer fra denne, er royalties, som betales for anvendelsen af eksempelvis et patent, eller en anden form for beskyttet IPR. Den effektive beskatningsprocent af indkomst fra royalties varierer fra medlemsstat til medlemsstat, og det følger heraf, at medlemsstater med IP-boxes er særligt gunstige lande at placere sine patenter i, idet indkomsten fra royalties vil blive beskattet lavere, end den ville i et højskatteland. En situation kunne således være et multinationalt selskab, hvor udførslen af F&U, og således den reelle aktivitet, kunne foregå i et højskatteland, evt. med fordelagtige fradragsincitamenter og dygtigere arbejdere. Den efterfølgende udnyttelse og kommercialisering af den immaterielle ejendom, der kom ud af denne F&U, kunne rykkes til et land med en IP-Box, som reducerede skattesatsen af indkomst fra royalties. Et tænkt og simpelt eksempel kunne da være, at patentering foregik i IP-box-landet af et selskab, og dette selskab licenserede anvendelsen af patentet til et andet forbundet selskab, som befandt sig i et højskatteland. I denne situation vil det da være muligt at bevæge profit fra et højskatteland til et lavskatteland, alt efter dette lands regler om armslængdeprincippet, og hvorvidt interne overførsler er kvalificerende indkomst. Flere studier viser empirisk, at virksomheders valg af medlemsstat, til

¹⁰⁶Hall, BB, 2002, s. 4

¹⁰⁷Evers, L, *et al*, 2013, S.38

¹⁰⁸Ibid, S.38

¹⁰⁹Akcigit, U, *et al*. 2013, S. 38.

placering af indkomsten, er følsom over for den effektive skattesats¹¹⁰. I belysningen af virksomheds valg af lokalisation, undersøgte et af studierne sammenhængen imellem den procentvise ændring i virksomhedsskattebasen og en 1% ændring i selskabsskattesatsen, og fandt at en 1 % ændring i selskabsskattesatsen resulterede i en 3% reduktion af virksomhedsskattebasen¹¹¹. Studiet anvendte i sin undersøgelse en Laffer kurve¹¹² over OECD lande, som placerede den optimale skattesats på 33%¹¹³. Andre studier anvendte Effective After Tax Rate(EATR) til at undersøge virksomheders valg af lokalisation for placering af indkomst. EATR måler, hvor stor mængde af indkomsten før skat, der beskattes væk, ved at vurdere den procentmæssige reduktion af investeringens Net Present Value(NPV)¹¹⁴, beregnet ved beskatning i indkomstlandet. EATR antager almindelig neoklassisk investerings teori, hvorved der antages et perfekt kapital marked, under usikkerhed. Udregningen af EATR er forskellen imellem NPV ved et fravær af skat: R^* , og ved skat: R , sat i relation til NPV værdien af indkomsten før skat og fradrag af afskrivninger:

$$EATR = (R^* - R) / \left(\frac{p}{1 + r} \right)$$

p er afkast og r er den nominelle kapitalmarkeds rente¹¹⁵. Studier, der anvendte denne metode, kom frem til nogenlunde samme konklusion, hvorved 1% stigning, medført et fald på 3,1 % i selskabsskatte basen¹¹⁶. Af den videnskabelige litteratur, kan det således konkluderes, at den gennemsnitlige effektive skattesats er afgørende for at determinere i hvilket land et multinationalt selskab vælger at placere sine royalty indkomster.

Multinationale selskabers respons på nedsat beskatning af indkomst fra IPR har implikationer for den interne skattekonkurrence mellem medlemsstater. Medlemsstater kan have en interesse i at sænke deres indkomstbeskatning af IPR, med henblik på at tiltrække aktivitet fra multinationale selskaber eller incitere selskaber til at blive i medlemsstaten. En indførsel af indkomstbaseret skatteincitament kan medføre en stigning i en stats skatteindtægter, idet indkomstdelen af virksomheds F&U rykkes til dennes beskatningskompetence. Endvidere kan IPR, som førnævnt, generere positive spillovers, som kan komme den tiltrækkende medlemsstat til gode. Indførsel af IP-boxes kan således lede til en skattekonkurrence inden for det indre marked, hvor medlemsstater nedsætter deres beskatning af indkomst fra IPR, for at fremstå så gunstig som muligt. Det følger heraf, at nedsættelse af indkomstbeskatningen af IPR i en stat får andre stater til at reagere på dette, hvorved disse indfører en nedsættelse af indkomstbeskatning af IPR. En sådan reaktion

¹¹⁰A: Devereux, MP, *et al.* 2006. B: de Mooij, RA & Ederveen, S, 2008, pp. 680-697. C: Bellak, C & Leibrecht, M, 2009, s. 1-14. D: Griffith, R, *et al.* 2011, S.14-30. Devereux, MP & Griffith, R, 2003, pp.107-126.

¹¹¹de Mooij, RA & Ederveen, S, 2008, s. 2

¹¹²Lafferkurven, udviklet af Arthur Laffer – ideen er at der eksisterer en skattesats på under 100%, som maksimere skatteindtægterne, og hvor både en nedsættelse eller en forhøjelse, vil resultere i et tab af skatteindtægter.

¹¹³Clausing, KA, 2007, s. 16

¹¹⁴Beregnet ved formlen $R = -(1 - A) + \frac{1}{1+i} [(P + \partial) * (1 + \pi) * (1 - \tau) + (1 - \partial) * (1 + \pi) * (1 - A)]$: P = real financial return, ∂ = afskrivninger, π = Inflationsraten, i = Den nominelle kapital markedsrente – Taget fra: Evers, L, *et al.* 2013, s. 25

¹¹⁵Formlen er taget fra: Evers, Lisa, *et al.* 2013, s. 26.

¹¹⁶de Mooij, RA & Ederveen, S, 2008, s. 15-16

kan lede til "a-race-to-the-bottom", hvorved suveræne stater konstant underbyder hinanden på skattesatsen i en nedadgående spiral, i et forsøg på at tiltrække den mobile kapital¹¹⁷. Dette skader staternes skattebaser, idet indtægterne fra beskatning af royalties falder, og det skader yderligere højskattelændene, idet indkomsten rykkes fra deres juristriktion, til lavskattelændene og kan forrykke og forvrænge spillover effekterne. Det kan medføre, at et land er nød til at udskrive nye skatter eller nedsætte det offentlige forbrug, hvilket kan gøre konkurrencen velfærdsskadelig¹¹⁸. Den mulige effekt af reducering af den direkte beskatning af royalties, igennem indkomstbaserede skatteincitamenter, kan fremføres af en let modificering af *Tiebouts* model¹¹⁹. Denne model opstiller kriterier for det optimale udbud af offentlige goder. Modellen antager, at forbrug af et offentligt gode ikke leder til, at andre ikke kan forbruge godet, hvorved denne er ikke-rivaliserende. Forskellige forbrugere har forskellige anvendelser af dette gode, og modellen forudsætter en individuel gevinst heraf. Ifølge Tiebout er forbrugeren, og i dette tilfælde virksomheden, omgivet af en regering, hvis mål det er at udbyde offentlige goder og beskatte virksomheden herefter, og at denne forventes at tilpasse sig virksomhedens behov.

Dog er regeringen ikke klar over virksomhedens præferencer, hvorved den optimale mix imellem udbud af goder og beskatning ikke kan determineres effektivt, grundet mangel på information. Da virksomheden har fuld mobilitet og fuld frihed til etablering, rykker virksomheden sin indkomst igennem en etablering til det sted, hvor dennes præferencer for udbud af offentlige goder, og dermed mængden af beskatning opfyldes. Jo flere forskellige juristrikationer, der eksisterer, desto større sandsynlighed er der for, at en af disse opfylder virksomhedens præferencer, hvorved denne kan rykke flere gange. Dette forudsætter dog, at virksomheden har fuld information om forskellene imellem juristrikationers mix af udbud og beskatning, en ikke helt usandsynlig situation, hvis virksomheden har gode skatterådgivere, om end en omkostning er forbundet med dette. Endvidere kan denne mulighed for juristrikationsshopning kun anvendes, hvis der ikke er forbundet omkostninger ved den fulde mobilitet. IPR er som førnævnt immateriel, hvorved omkostningerne for at rykke indkomsten fra denne vil være de ubetydelige omkostninger forbundet med registrering af et selskab, og etableringen behøver i princippet ikke engang at optage fysisk plads (ud over en postkasse). Dette medfører en konkurrence lig, hvad der kan observeres på et privat marked imellem forskellige *communities*, eller i dette tilfælde stater, hvorved disse forsøger at udbyde den korrekte mix imellem offentlige goder og skattesatser. De stater, der ikke udbyder den efterspurgte eller efficiente mix, mister virksomheder til de stater, der udbyder dette. Allokeringen af indkomst til en særlig juristriktion afslører således virksomhedens præferencer for mixet imellem offentlige goder og skattesatsen.

¹¹⁷Zodrow, GR & Mieszkowski, P, 1986, s. 12

¹¹⁸Mendoze, EG & Tesar, LL, 2003, s. 4

¹¹⁹Tiebout, CM, 1956, s. 1-8

Race-to-the-bottom behandles også af *Zodrow og Mieszkowski*¹²⁰, hvis model analyserer 2 lande, der tilsammen har en mobil international skattebase. Disse to landes skatteindtægter er afhængige af hinanden, hvorved et lands skatteindtægt afhænger af det andet lands skattesats. Høj beskatning i det ene land, får det andet lands skattebase til at stige, idet den mobile kapital flygter til dette land, da den som førnævnt, er følsom over for den gennemsnitlige effektive skattesats, og vice versa. Modellen forudsiger, at denne gensidige afhængighed i sidste ende effektivt vil lede til et race-to-the-bottom, idet staterne kontinuerligt vil konkurrere for at tiltrække den mobile kapital, og at skattesatsen, og dermed udbuddet af det offentlige gode, i equilibrium vil være suboptimal i forhold til hvad de ellers ville have været¹²¹.

Givet disse forhold har stater således en forudsætning for at nedsætte deres indkomstbeskatning, for på denne måde at tiltrække så mange virksomheder som muligt, og andre stater har et incitament til at respondere, ved at nedsætte deres indkomstbeskatning yderligere, enten for at konkurrere eller for at bibeholde deres nuværende skattebase. Denne skattekonkurrence kan yderligere skabe finanspolitisk imiterende adfærd, hvorved en nedsættelse af skattesatsen i en stat, modsvarer af en lignende nedsættelse i en anden stat¹²². Som nævnt tidligere har *Clausing*¹²³ påvist, at den optimale beskatningsprocent for OECD lande ligger på omkring 33%, hvorved en skattekonkurrence, for tiltrækning af yderligere royalty indkomst, vil have adverse effekter på disse landes skattebaser. Derved kan indkomstbaserede skatteincitamenter medføre negative eksternaliteter for det indre marked, da IP-boxes kan medføre en inefficent skattekonkurrence, der i sidste ende ikke stimulerer yderligere F&U med en høj spillover effekt, men derimod udhuler statskassen og bevæger investeringer væk fra det sted, hvor den reelle aktivitet foretages. Dette bliver især forstærket af IPR's immaterielle natur, hvorved indkomsten er let og næsten omkostningsfri at flytte.

Koordinationsproblemer

Risikoen for et race-to-the-bottom er ikke den eneste negative eksternalitet resulteret af medlemsstaters skattekonkurrence. Som *Zodrow og Mieszkowski*¹²⁴ tidligere påviste, er staters skattepolitik gensidig afhængig, hvorved en stats skattepolitik kan skade den anden medlemsstats skatteindtægter. Dette forhold er ikke udelukkende en konsekvens af et race-to-the-bottom, men ligeledes et resultat af og koordination imellem de to medlemsstater. Medlemsstaternes mangelfulde koordination, ved fastlæggelse af deres skattepolitik, medfører at skatteindtægterne, og dermed udbuddet af det offentlige gode, bliver reduceret til niveauer der er værre end inden skattekonkurrencen startede¹²⁵. Det følger heraf, at såfremt staterne havde koordineret ved fastsættelse af deres skattepolitik, kunne de ligeligt dele skattebasen på den mest effiente måde.

¹²⁰Zodrow, GR & Mieszkowski, P, 1986

¹²¹Ibid, s. 12

¹²²Wagener, A, 2013, S. 9-12

¹²³Clausing, KA, 2007,

¹²⁴Zodrow, GR & Mieszkowski, P, 1986

¹²⁵Ibid, s. 12

En model til at forklare problemstillingen, og dermed de negative eksternaliteter af mangelfuld koordinering af indkomstbaserede skatteincitamenter, er et *Coordination problem*. Dette kan illustreres som følger¹²⁶:

		Stat 2	
		a	b
Stat 1	A	2,2	0,0
	B	0,0	1,1

De lodrette kolonner i venstre side angiver stat 1's valg, og de horisontale kolonner stat 2's valg. Den numeriske venstre side i hver fordeling angiver stat 1's mulige gevinst, og den numeriske højre side angiver stat 2's mulige gevinst. De numeriske værdier er blot et eksempel og repræsenterer ikke en direkte realistisk værdi, men er derimod en illustration, af fordelingen af skatteindtægter, baseret på foregående afsnit og Zodrow og Mieszkowskis equilibriums resultat¹²⁷. Landene er identiske, og de konkurrerer om den samme skattebase, indkomst er fuldt mobil, og indkomstejerne antages at være fuldt rationelle og har ingen transaktionsomkostninger.

I denne model er der to equilibrier, henholdsvis (A,a), og (B,b). Begge medlemsstater kan ved koordinering af deres statsstøtte til F&U, igennem indkomstbaserede skatteincitamenter, opnå gevinsten i A,A, og foretrækker begge at opnå denne gevinst, som er den Pareto optimale situation¹²⁸. De to stater deler den mobile kapitalers skattebase og skal, på et vilkårligt tidspunkt, begge vælge deres statsstøtte til F&U igennem indkomstbaserede skatteincitamenter. Disse er nødt til at matche hinanden, enten i A,b eller B,b, ellers opnår ingen af staterne en gevinst. En stat ved ikke, hvad en anden stat vil gøre, hvorved der er asymmetrisk information og valget sker individuelt og samtidigt. Derved kan stat 1 ikke klare sig bedre end at spille A, hvis stat 2 spiller a, og stat 2 kan ikke klare sig bedre end at spille a hvis stat 1 spiller A¹²⁹. Et lignende argument er gældende for det andet equilibrium. Begge spillere vil helst spille A,a,, men problemet opstår, når usikkerhed introduceres. Såfremt den ene stat er overbevist om, at den anden stat med 65% sandsynlighed vil spille B, da er den anden stat nød til tillige at spille b. Herved opstår en Pareto inefficiens, idet usikkerhed leder staterne til at koordinere på det forkerte equilibrium, hvilket leder til et sub-optimalt resultat¹³⁰. Effekten af dette bliver endnu højere, når flere stater introduceres, og dermed flere equilibrier¹³¹. Dette er situationen på det indre marked, hvor medlemsstaterne inden for direkte beskatning har den fulde suverænitet, og derfor mere eller mindre kan vedtage de indkomstbaserede skatteincitamenter, de har lyst til

¹²⁶Cooper, RW, 1999, s. 2

¹²⁷Zodrow, GR & Mieszkowski, P, 1986, s. 12

¹²⁸Bartolini, D, 2013, s. 9

¹²⁹Baird, DG, *et al*, 1998, s.189

¹³⁰Cooper, RW, 1999, s.2

¹³¹Bartolini, D, 2013, s. 9

med respekt for EU-retten¹³². Endvidere giver medlemsstaters tidligere handlinger andre medlemsstaters forventninger til hvilke strategier denne medlemsstat plejer at spille. Forventningen om en anden stats handling kan i sig selv medføre en inefficent tilstand, såfremt denne sædvanligvis indgår i aggressiv skattekonkurrence, hvorved andre stater vil tilpasse deres strategier i anticipation, og dermed skabe yderligere negative eksternaliteter¹³³. Koordinations problemet er selvforstærkende, idet en stat, der aggressivt konkurrerer på skat i en enkelt periode, kan medføre at andre stater ligeledes begynder aggressivt at konkurrere, i anticipation om, at denne vil fortsætte med det, hvorved denne nye ineffektive strategi spredt sig til resten af medlemsstaterne¹³⁴. Manglende koordinering af medlemsstaters indkomstbaserede skatteincitament kan således lede til tab i skatteindtægter og negative eksternaliteter for aktører på det indre marked.

Delkonklusion

Virksomheds F&U er en volatil affære. Usikkerheden om det endelige resultat i forhold til investering medfører, at risikoen er svær at vurdere, især i den tidlige udviklingsfase. F&U's primære output er information, som kan anvendes af virksomheden, men som virksomheden ikke fuldkommen kan forhindre anvendes af offentligheden, grundet informations immaterielle og ikke rivaliserende natur. Anvendelsen af informationen medfører, at informationens gevinst ikke fuldkommen kan approprieres af den udviklende virksomhed. Disse forhold resulterer i, at virksomheder investerer mindre i F&U, da de forventede omkostninger overstiger den forventede gevinst. Dette er økonomisk inefficent, idet investering i F&U, medfører en positiv ændring i produktivitetsvæksten, som langt overstiger den initiale investering. F&U's positive indvirkning på produktivitetsvæksten skyldes værdien af den udviklede viden og de positive spillovers, som viden medfører for resten af samfundet. Spillovers skaber produktionsforbedringer og netværkseffekter, som kommer forbrugerne til gode og kan inspirere andre virksomheds innovation, som ved deres F&U genererer yderligere spillovers. Udvikling af information skaber derved en forbedret base, hvorfra der kan innoveres, og komplementerer absorption af ny viden fra andre medlemsstater. Spillovers skaber således en gevinst for samfundet, der langt overstiger gevinsten for den enkelte innoverende virksomhed. Derfor har stater incitament til at stimulere F&U ved at kompensere virksomheder lige præcis nok, til at gevinsten for udøvelse af F&U overstiger omkostningerne. Denne stimulering resulterer i at F&U foretages og produktiviteten og vidensbasen vokser. En måde, hvorpå en stat kan stimulere en virksomhed til at foretage F&U, er ved at reducere dennes omkostninger. En reduktion af virksomhedens omkostninger kan foretages, ved at reducere beskatningen af indkomst fra kommercialiseringen af den udviklede viden, hvorved virksomheden bliver lempeligere beskattet af royalty indkomst. Et indkomstbaseret skatteincitament, også betegnet en IP-box, sænker virksomhedens omkostninger ved at lette en byrde der tidligere var pålagt denne, og får den forventede gevinst til at stige. Gevinststigningen fra det eksisterende

¹³²Jf. Art. 115, TEUF, Marks & Spencer plc v David Halsey, C-446/03, ECLI:EU:C:2005:763 præmis 29

¹³³Cooper, RW, 1999, s. 15

¹³⁴Ibid, s. 15-17

niveau resulterer i, at virksomheden kan appropriere nok af gevinsten til at investering i F&U bliver rentabel og det sociale optimum opnås. Endvidere kan gevinststigningen gøre det lettere for virksomheden at opnå ekstern finansiering, idet den forventede gevinst for investorerne er højere. IP-boxes er dog ikke så velegnede til at stimulere samfundsoptimal F&U, da reduktionen af skattesatsen forudsætter at IPR'en genererer en indkomst. IP-boxen reducerer hverken usikkerheden eller risikoen forbundet med F&U, da dennes begunstigelse først tildeles ex-post, hvorved små firmaer med lav kapital ikke opnår begunstigelsen i tide. Det er mest store firmaer, der får gavn af en IP-box, da disse har kapitalen til at kunne finansiere investeringen i F&U og kan løbe den risiko, der er forbundet hermed. Det er primært F&U, der medfører en stor indkomst, der begunstiges, hvilket typisk er kortsigtet F&U, hvor risikoen ikke nødvendigvis er høj. Det følger heraf, at der ikke nødvendigvis er en sammenhæng imellem indkomst og positive spillovers, og at IP-boxes skaber incitamenter til at rykke midler væk fra forskning, der danner store positive spillovers, såsom grundforskning, til indkomstskabende forskning. Da IP-boxes er åbne for alle, der har kvalificerende indkomst, kan IP-boxes risikere at finansiere F&U, der ville være blive udført alligevel, og dette kan resultere i et deadweight loss. IP-boxes er således ikke et velegnet instrument til at opnå positive spillovers og det sociale optimum, hvis dette er den nationale stats mål. IP-boxes kan endvidere medføre negative eksternaliteter for det indre marked, og således indirekte for den nationale stat. EU traktaten stipulerer, at virksomheder og kapital kan etablere og bevæge sig frit inden for den Europæisk union. Denne frihed medfører, at virksomheder kan rykke deres royalty indkomst til den jurisdiktion, hvor skattesatsen er lavest. Medlemsstater kan have en interesse i at tiltrække den mobile indkomst igennem indkomstbaserede skatteincitamenter, for derved at opnå højere skatteindtægter og nogle af de positive spillover effects viden medfører. Flytningen af indkomsten væk fra en evt. højskattestat, kan medføre tab af skatteindtægter for denne stat, på trods af, at den reelle aktivitet er udført i denne stat. I respons på denne skattek konkurrence kan andre medlemsstater ligeledes indføre indkomstbaserede skatteincitamenter, for på denne måde at tiltrække mobil indkomst eller bibeholde deres nuværende mobile indkomst. Denne skattek konkurrence kan lede til et "race-to-the-bottom", hvorved medlemsstater kontinuerligt underbyder hinanden i et forsøg på at tiltrække den mobile indkomst. Dette kan resultere i tab af skatteindtægter og kan lede til en situation, der er værre end inden skattek konkurrencen begyndte. Denne effekt bliver yderligere forstærket af videns mobile natur, hvorved denne er let at rykke imellem jurisdiktioner. Den inefficente skattek konkurrence er et symptom på et underliggende koordinationsproblem imellem medlemsstater. Et optimum kunne opnås igennem samarbejde og koordinering, men medlemsstaternes interesser er enten ikke sammenfaldende, eller også er de så usikre på hinandens handlinger, at den mangelfulde koordination resulterer i sub-optimale tilstande, hvorved negative eksternaliteter er en realitet. Afdækning af IP-boxes funktion i forhold til staters mål med statsstøtte, vil da forudsætte at afdække, hvorvidt formålet med denne, overhovedet er at stimulere samfundsoptimerende F&U.

Kapitel 3: Den juridiske analyse

IP-boxes

Generelt om IP-boxes

I starten af 2015 reducerede 12 Europæiske stater¹³⁵ selskabsskattesatsen for indkomst deriveret fra IPR. Den gunstige skattemæssige behandling, kan opnås af ethvert selskab, som anses som hjemmehørende i staten¹³⁶, og faste driftssteder¹³⁷. Den reducerede skattesats differentierer fra stat til stat, fra 0% i Malta, til 15% i Frankrig¹³⁸.

Kvalificerende aktiver

Kvalificerende aktiver differentierer fra land til land, men er patenter, industrielle produktionsmetoder, forædling, og industriel design, (såkaldte små-opfindelser, hvor der ikke nødvendigvis er opfindelseshøjde) og teknisk knowhow¹³⁹. Nogle stater inkluderer også software, hemmelige formler, varemærker, og processer¹⁴⁰. Hvilken kategori IPR'en falder ind under, differentierer fra stat til stat, alt efter dennes lovgivnings definition. IP boxes er opdelt i to grupper. Den ene gruppe består af landene Belgien, Holland, Spanien, og England. Spanien kræver at IPR'en er udviklet af selskabet. Belgien og Holland, kræver at IPR'en som minimum er videreudviklet af selskabet. England tillader begunstigelse af selvudviklet IPR, og IPR der er anskaffet fra et koncernforbundet selskab, såfremt dette selskab selv har udviklet IPR'en, og at det anskaffende selskab håndterer IPR'en. Derved kan begunstigelsen ikke opnås for anskaffet IPR¹⁴¹. Cypern, Frankrig, Malta, Luxembourg, Den Schweiziske Kanton Nidwalden, Liechtenstein og Ungarn, kræver ikke at den intellektuelle ejendom er et produkt af selskabets egen F&U. Således kan begunstigelse opnås for anskaffet F&U, og F&U der outsources til en tredjemand.

¹³⁵A: Evers, L, *et al.* 2013, s. 11, B: Appelt, S, *et al.* 2016, s.39-43 : Frankrig, Ungarn, Holland, Belgien, Luxembourg, Spanien, Malta, Liechtenstein, Den sveisiske canton Nidwalden, Cypern, Det Forenede Kongerige Storbritannien, Irland

¹³⁶Luts, J, 2014, s. 2-3.

¹³⁷I tilfælde hvor begge lande har tiltrådt OECD's Modeloverenskomst, JF. OECD's Modeloverenskomst Art 7, stk. 1.

¹³⁸Evers, L, *et al.* 2013, s. 11

¹³⁹Ibid, s. 14

¹⁴⁰Ibid, s.14

¹⁴¹Luts, J, 2014, s. 2-3

Kvalificerende Indkomst

Alle IP-boxes, anser royalties for kvalificerende indkomst. Endvidere anses indkomst fra salg, og indkomst fra erstatninger og retssager, som kvalificerende indkomst¹⁴². Såfremt vederlaget der betales indeholder både kvalificerende, og ikke kvalificerende indkomst, adskilles disse og begunstigelse opnås kun for den kvalificerende del¹⁴³. I Beneluxlandene og det forenede kongerige, kan begunstigelse opnås for fiktiv royalty indkomst. Herved forstås virksomhedens anvendelse af egen kvalificerende IPR, til at producere et gode. Indkomsten udregnes på baggrund af armslængdeprincippet, og den indkomst virksomheden i princippet kunne have opnået, havde den licenseret IPR'en til tredjemand¹⁴⁴.

Opgørelse

IP-boxes opgørelse differentierer fra stat til stat. Nogle stater tillader en eksemption, hvorved en del, eller hele den kvalificerende indkomst, ikke bliver beskattet, og ikke indgår i opgørelsen. Andre tillader et skatteteknisk fradrag, hvorved en del af den kvalificerende indkomst, fratrækkes den endelige skyldige skat. Nogle stater indfører en effektiv reduceret skattesats, begrænset til omkostningerne anvendt til at genere indkomsten, ganget med seks¹⁴⁵. Andre stater tilbyder en direkte lavere beskatning, af kvalificerende indkomst¹⁴⁶. Omkostninger relateret til den kvalificerende indkomst, fradrages i nogle staters IP-box ved den reducerede IP-box sats. Dette kaldes the net approach, hvorved omkostningen skal kunne henledes til den kvalificerende indkomst, for at være reduceret. Dette princip følges dog ikke af alle IP-boxes, hvorved særlige stater tillader, at omkostninger relateret til den kvalificerende indkomst, kan fratrækkes ved den almindelige selskabsskattesats, også kaldt the gross approach, skattefordelen bliver da større¹⁴⁷. Tab under IP-boxen, kan i England og Frankrig kun fradrages i indtægter under IP-boxen. Liechtenstein, Luxembourg, Nidwalden, og Holland, tillader at Tab kan fradrages i anden indkomst, men forudsætter at dette fradrag tilbageføres ved den almindelige skattesats, såfremt IPR'en genererer positiv indkomst i efterfølgende år¹⁴⁸.

¹⁴²Ibid, s. 2-3.

¹⁴³Ibid, s. 2-3

¹⁴⁴Evers, L, *et al*, 2013, s. 17

¹⁴⁵C(2008)467 Final, 13.11.2008 - Afgørelse N 480/2007 – Spain – The reduction of tax from intangible assets, Præmis 3-4, Præmis 7

¹⁴⁶Lutz, J, 2014, s. 2-3.

¹⁴⁷Ibid, s. 2-3

¹⁴⁸Evers, L, *et al*. 2013, s. 22

Statsstøtte, definition

De europæiske statsstøtte regler findes i Art. 107-109 TEUF, og er en del af kapitlet om konkurrencereglerne sammen med Art. 101-102, som omhandler fair og ligelig konkurrence. Statsstøtte reglerne er vedtaget for at beskytte konkurrencen på det indre marked, og forhindre interstatslige forvrængninger af konkurrencen. Forvrængninger opstår, når medlemsstater vedtager regler, som favoriserer særlige virksomheder eller produktioner, til andre virksomheder eller produktioners skade. Artiklerne er også vedtaget for at forhindre ordninger til skade for det indre marked, ved statsligt at understøtte statens eksporterende virksomheder, eller ved at diskriminere enten nationale eller internationale foretagender. Reglerne skal således forhindre, at statslige regler styrker den nationale økonomi igennem diskriminativ protektionisme eller ordninger, som vedtages for at tiltrække udenlandsk kapital og investering, men som udelukkende er favorable for offshore selskaber¹⁴⁹.

Ikke alle statslige økonomiske dispositioner, som kommer en virksomhed til gode, er statsstøtte. Ifølge TEUF art. 107, stk. 1, anses udelukkende statslige foranstaltninger som: *”Bortset fra de i traktaterne hjemlede undtagelser er statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler under enhver tænkelig form ... ved at begunstige visse virksomheder eller visse produktioner”*¹⁵⁰, for støtte. For at determinere, hvorvidt en given disposition er statsstøtte, er det nødvendigt at afgøre, hvorvidt betingelserne for statsstøtte er opfyldt.

Støtten begunstiger visse virksomheder eller produktioner.

Begunstigelse af en virksomhed eller produktion forekommer ved tildeling af en økonomisk fordel fra staten. I *Steenkolenmijnen llimburg*¹⁵¹ blev det statueret, at virksomhederne inden for den europæiske union skal konkurrere uden statslig intervention, på markedsvilkår og ved egne omkostninger. Derved, er det imod EU's statsstøtteregler, at stater yder direkte eller indirekte støtte til visse virksomheder eller produktioner inden for den europæiske union og dennes økonomiske område. For at en disposition fra staten til fordel for en særlig virksomhed eller produktion skal anses begunstigende, skal denne indeholde et element af vederlagsfrihed, hvorved støtten ydes uden modydelse fra støttemodtageren. Såfremt dette ikke er tilfældet, anses den statslige ordning ikke for statsstøtte.

For at reglerne om statsstøtte træder i kraft, skal der foreligge støtte. Hvad der defineres som støtte fremgår ikke af traktaten. Af praksis fremgår det dog, at støtten skal vurderes ud fra, hvilke fordele en given statslig ordning medfører for statsstøttemodtageren, og hvorvidt en statslig ordning på selektiv basis er rettet mod en særlig virksomhed, branche, eller produktion.¹⁵²

¹⁴⁹Governemnt of Gibraltar V Kommissionen, C-106/09 P, C-107/09 P. ECLI:EU:C:2011:732

¹⁵⁰Jf. TEUF Art. 107, stk. 1.

¹⁵¹Judgment of the Court of 23 February 1961. De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg v High Authority of the European Coal and Steel Community. Case 30-59

¹⁵²SIC v Kommissionen, T-46/97, ECLI:EU:T:2000:123, præmis 83.

Af Italien V kommissionen¹⁵³ fremgår, at begrebet støtte er gældende for *”Kun de fordele, der indrømmes af offentlige myndigheder, og som under forskellige former letter de byrder, der normalt belaster en virksomheds budget”* Dette indsnævrer begrebets definition, idet begrebet udelukkende omfatter statslige dispositioner, som skaber en fordel for støttemodtageren, og at denne støttemodtager er en virksomhed.

EU-domstolen har defineret begrebet støtte i *Comitato*¹⁵⁴. Af dommens præmis 91, fremgår: *” Herved skal der henvises til fast retspraksis, hvorefter foranstaltninger – uanset hvilken form de end måtte have – anses for statsstøtte, hvis de direkte eller indirekte kan favorisere visse virksomheder, eller den begunstigede virksomhed opnår en økonomisk fordel, som den ikke ville have opnået under sædvanlige markedsvilkår”*

Dommen henviser til tidligere praksis, som har samme konklusion¹⁵⁵. Af førstnævnte doms præmis 94 fremgår det yderligere, at der ikke sondres efter grundene, hensigten eller formen af de statslige interventioner, men udelukkende virkningen af dem. Dette fremgår også af formuleringen *”under enhver tænkelig form”* i TEUF Art. 107, stk. 1. Herved er det ikke intentionen, formen eller andre momenter i en statslig disposition til fordel for en virksomhed, branche, eller produktion, der vurderes, men derimod virkningen af dispositionen og dennes effekt på det indre marked.

Således er reduktion af beskatning af royalties eller andre gunstige skattemæssige fordele, som f.eks. IP-boxes, tildelt en virksomhed eller branche, begunstigelse. Dette skyldes, at IP-boxes opstiller særlige regler for direkte beskatning af royalties, hvorved virksomheder der modtager kvalificerende indkomst opnår en fordel i forhold til de generelle beskatningsregler for virksomheder, som ikke har en lignende kvalificeret indkomst, idet virksomheden skattemæssige byrde reduceres¹⁵⁶. Begunstigelse kan således både være positiv ved tildeling af penge fra staten, og negativ i de situationer, hvor en virksomhed fratages en byrde.

Virksomhedsbegrebet

Det følger af reguleringen i Art 107, stk. 1 TEUF, at udelukkende begunstigelser, hvor modtageren er en virksomhed, kan være omfattet af bestemmelserne om statsstøtte. Hvorvidt modtageren af fordelene anses, som en virksomhed, er således afgørende.

Begrebet virksomhed i EU-retten defineres som udøvelse af økonomisk aktivitet eller virksomhed, uanset enhedens retlige status eller finansieringsmåde¹⁵⁷. Udøvelse af økonomisk aktivitet er således det afgørende for, hvorvidt der er tale om en virksomhed i EU-retslig forstand. Økonomisk aktivitet er den handling *”... der består i at udbyde varer eller tjenesteydelser på markedet, der kendetegner begrebet erhvervsmæssig*

¹⁵³Italian Republic v Commission of the European Communities, C-310/99, ECLI:EU:C:2002:143

¹⁵⁴Comitato m. fl. V Europa-Kommissionen, Forenede sager C-71/09 P C-73/09 P, C-76/09 P, ECLI:EU:C:2011:368

¹⁵⁵Commission V Deutsche post, C-399/08 P, ECLI:EU:C:2010:481

¹⁵⁶France télécom SA v European commission, C-81/10 P, ECLI:EU:C:2011:811 præmis 18-28.

¹⁵⁷A: Areva SA v Europa-kommissionen og Alstom SA m.fl C-247/11, ECLI:EU:C:2014:257 B: Associazione italiana del risparmio gestito and Fineco Asset Management SpA v Commission of the European Communities, T-445/05, ECLI:EU:T:2009:50, præmis 138

virksomhed”¹⁵⁸. Definition af begrebet økonomisk aktivitet, og i forlængelse heraf virksomhed, er således temmelig bred, og EU-domstolens praksis omfattende¹⁵⁹.

Det kan således udledes, at udbud af varer eller tjenesteydelser på markedet af private virksomheder eller af offentligt støttede institutioner, anses som økonomisk aktivitet, og således en virksomhed i EU-retslig forstand. Private virksomheder udbyder varer eller tjenesteydelser på markedet, hvorved de begunstigede subjekter af en IP-box defineres som virksomheder. Universiteter udbyder ligeledes deres ekspertise og ressourcer imod finansiering af forskning, og evt. efterfølgende patentering og kommercialisering. Dette rubriceres som aktivitet med kommercielt sigte, og dermed økonomisk aktivitet, idet der udbydes en vare eller tjenesteydelse. Dog falder de primære aktiviteter, som universiteter udøver, uden for virksomhedsbegrebet, idet disse ikke har et kommercielt sigte¹⁶⁰. Grundforskning er således, som udgangspunkt, ikke udøvelse af økonomisk virksomhed, idet forskningen er finansieret af staten, og foretages uafhængigt af en kommerciel samarbejdspartner. Samarbejde imellem universiteter, eller forskellige afdelinger af universiteter, er ligeledes ikke økonomisk aktivitet, såfremt indtægter, fra et sådant samarbejde, reinvesteres i universiteternes hovedaktiviteter.¹⁶¹ Økonomisk aktivitet, for et universitets vedkommende, kan kun foreligge ved et strategisk samarbejde med private virksomheder, og hvor et sådant samarbejde har et kommercielt sigte.

Støtten foretages med statsmidler under enhver tænkelig form

For at begunstigelsen anses for støtte, skal støtten afgives af staten, og med statens midler.

Staten har forskellige midler under sin kontrol, som kan anvendes til at begunstige en given virksomhed, produktion, eller branche. Staten kan tildele penge direkte, hvilket uden tvivl falder inden for ordlyden af Art. 107, stk. 1 TEUF, idet støtten henføres til staten, og er for statslige midler. En given stat kan også vedtage skattepolitisk regulering som er begunstigende. En sådan regulering kan være skatteregler eller afgiftsregler, som resulterer i en økonomisk fordel for virksomheden. En skattelovgivning såsom IP-boxes, er direkte henført til staten, og vedtages ikke af et eksternt organ, hvorved der ikke hersker tvivl om at støtten kan henføres til staten. Varetagelsen af en stats skattemæssige forhold og regler, foretages typisk af et organ, hvorover staten udøver indflydelse, enten ved at være et direkte ministerium af staten, eller en kommune eller region beliggende i staten¹⁶². Ud fra ordlyden af Art. 107, stk. 1 TEUF, kan det udledes, at enhver støtte eller finansiell fordel, der tildeles af staten, uanset fremtrædelse, må falde ind under artiklen, idet formuleringen ”Under enhver tænkelig form” er bred. Det fremgår dog af praksis, at det ikke er nok, at støtten eller den finansielle fordel kan henledes til staten – støtten, eller den finansielle fordel, skal ydes af

¹⁵⁸Commission of the European communities v Italian Republic ,C-35/96, ECLI:EU:C:1998:303

¹⁵⁹Pavel m.fl. v Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten, Forenede sager C-180/98-C184/98, ECLI:EU:C:2000:428

¹⁶⁰Kommissions meddelse, 2016/C 262/01, Præmis 31

¹⁶¹Ibid, Præmis 32

¹⁶²Poulsen, ST, 2015, s. 130-138

statsmidler, hvorved de fordele som kan henledes til en stat, men ikke ydes via statsmidler, falder uden for artiklen.¹⁶³

For at en finansiel fordel anses ydet for statslige midler, skal dispositionen resultere i en overførsel af midler fra staten til den begunstigede virksomhed, eller en potentielt manglende indtægt for staten, hvorved der opstår et direkte eller indirekte træk af statsmidler. IP-boxes, reducerer de tilgængelige midler i statskassen, idet indkomstskatter generer midler, som anvendes af staten og dertilhørende organer¹⁶⁴. Der er således tale om afgivelse af statsmidler i de situationer, hvor en stat undlader at beskatte, eller vælger at reducere beskatningen, i forhold til det generelle skattesystem. Denne fritagelse eller reducere indebærer lavere skatteindtægter for staten, og giver de begunstigede virksomhed en gunstigere økonomisk stilling end andre virksomheder, der beskattes i staten¹⁶⁵. At staten reducerer beskatningen af royalties, eller udskyder beskatningstidspunktet igennem lovgivning eller separate aftaler, defineres således som statsstøtte foretaget med statslige midler¹⁶⁶.

Af det ovenstående kan det konkluderes, at statsstøtte defineres som en økonomisk fordel eller begunstigelse, tildelt en virksomhed for statens midler, vederlagsfrit.

Såfremt en given statslig disposition opfylder definitionen for statsstøtte, falder denne delvist ind under ordlyden i Art. 107, stk.1 TEUF, og en økonomisk fordel er således konstateret.

Uforenelig statsstøtte

Ud fra ordlyden i Art. 107, stk. 1. TEUF er statsstøtte ikke uforenelig med den europæiske lovgivning med mindre:

- Støtten foretages med statsmidler under enhver tænkelig form
- Støtten begunstiger visse virksomheder eller produktioner
- Den fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencen
- Støtten påvirker samhandlen imellem medlemsstaterne.
- Såfremt ovennævnte kriterier er opfyldt, kan statsstøtte alligevel tillades, såfremt den kan retfærdiggøres, eller er en del af ”de i traktaten hjemlede undtagelser”.

¹⁶³A: Bouygues SA og Bouygues Télécom SA mod Europa-Kommissionen m.fl, C-399/10 P, ECLI:EU:C:2013:175 præmis 99. B: PreussenElektra AG v Schleswag AG m.fl. Reference for a preliminary ruling: Landgericht Kiel - Germany C-379/98, ECLI:EU:C:2001:160 præmis 58.

¹⁶⁴Poulsen, ST, 2015, s.148

¹⁶⁵A: Italian Republic v Commission of the European Communities, C-6/97, ECLI:EU:C:1999:251 præmis 16, B: Federal Republic of Germany v Commission of the European Communities C-156/98, ECLI:EU:C:2000:467 præmis 26-28.

¹⁶⁶A: Ferring V ACOSS C-53/00, ECLI:EU:C:2001:627 Præmis 20, B: Disputación foral de Guipúzcoa m.fl. v Commision, De forenede sager T-269/99,T-271/99, T-272/99, ECLI:EU:T:2002:258 præmis 19 -22, 43-71, C: Disputación foral de Alava v Commision Sagerne T-346-348/99 ECLI:EU:T:2002:259, præmis 68 og 70, D: C-156/98 Tyskland V kommissionen, præmis 24.

Hvis dispositionen er defineret som statsstøtte, er det afgørende at determinere, hvorvidt støtten favoriserer visse virksomheder eller produktioner, fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencen, og påvirker samhandlen imellem medlemsstaterne. Kriterierne er kumulative, men det antages at direkte skattemæssige tiltag, i langt de fleste tilfælde potentielt påvirker samhandlen imellem medlemsstater, og truer med at fordreje konkurrencen. Således skal kommissionen kun beskrive konkurrenceforholdene og begrunde, hvordan disse bliver påvirket af støtteforanstaltningen. EU-domstolen har statueret i praksis at: ””Det bemærkes i denne forbindelse at støtte, som har til formål at friholde en virksomhed for omkostninger, som den normalt selv skulle have afholdt i forbindelse med løbende drift og de normale aktiviteter, i princippet fordrejer konkurrencevilkårene... Det fremgår klart af domspraksis, at det ikke blot er formindskelse af udgifterne til den daglige ledelse eller den almindelige drift af en virksomhed, som i sig selv kan fordreje konkurrencen, men også den støtte, som fritager støttemodtageren for alle, eller dele af udgifterne til en investering”¹⁶⁷ og yderligere” Selv en relativt beskeden støtte kan påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne, når der er en skarp konkurrence inden for de sektorer, hvor de støttemodtagende virksomheder er beskæftiget.... Ifølge fast retspraksis er der desuden, når en offentlig myndighed favoriserer en virksomhed, som er beskæftiget inden for en sektor med en intens konkurrence, ved at indrømme virksomheden en fordel, tale om en konkurrencefordrejning eller risiko herfor... ”¹⁶⁸.

Dommene kan anvendes analogt for den reducere af indkomstbeskatning, idet denne fritager virksomheden fra en byrde, som den ellers i sin normale drift skulle afholde. Endvidere har general advokaten Juliane Kokott udtalt i sit forslag til afgørelse af *Fianazamt Linz v Bundesfinanzgericht* at: ” Navnlig inden for skatteretten er en ordnings selektivitet det afgørende kriterium, idet de øvrige betingelser i artikel 107, stk. 1, TEUF næsten altid er opfyldt. Ifølge fast retspraksis skal det således ikke godtgøres, at den pågældende støtte reelt påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne og faktisk fordrejer konkurrencen, men alene undersøges, om støtten kan påvirke denne samhandel og fordreje konkurrencen (70), (citation fjernet). Det er i denne forbindelse end ikke nødvendigt, at de begunstigede virksomheder selv tager del i samhandelen mellem medlemsstaterne, da det er tilstrækkeligt, at de fremtidigt ville kunne gøre dette, eller at deres udenlandske konkurrenter ville kunne forsøge at ekspandere på det indenlandske marked ”¹⁶⁹ Sag T-211/05 underbygger denne påstand¹⁷⁰. Derved kan det konstateres, at Artikel 107, stk.1 TEUF er fortolket udvidende, hvad gælder disse to kriteriers opfyldelse, og tærsklen for hvornår konkurrencen og samhandlen påvirkes ikke er høj. Hvorvidt IP-boxes er uforenelige med statsstøtte reglerne i Art. 107, stk.1 TEUF, beror således næsten udelukkende på om IP-boxen Begunstiger visse virksomheder og produktioner, og dermed er selektiv.

¹⁶⁷Holland Malt v Commission, T-369/06, ECLI:EU:T:2009:319, Præmis 37 og 54-56.

¹⁶⁸Italy v Commission, T-211/05, ECLI:EU:T:2009:304, præmis 154-155

¹⁶⁹Forslag til afgørelse: Finanzamt Linz V Bundesfinanzgericht, C-66/14, ECLI:EU:C:2015:242, Præmis 114

¹⁷⁰Italian Republic v Commission of the European Communities, T-211/05, ECLI:EU:T:2009:304, Præmis 153

Selektivitet

Direkte skatter er begrænset harmoniseret, bl.a. grundet kravet om enstemmighed ved vedtagelsen af skatteretlige direktiver, jf. Art. 115 TEUF. Stater kan fastsætte generelle støtteordninger på deres område, uden indgriben fra kommissionens side, idet EU-retten ikke er blevet tildelt kompetencen, til at blande sig i medlemsstaters regler om direkte beskatning. Den begrænsede harmonisering inkluderer dog bestemmelserne om statsstøtte og den traktatfæstede frie bevægelighed og et fåtal skatteretlige direktiver. Det følger endvidere af praksis, at selv om direkte beskatning er medlemsstaternes mere eller mindre enekompetence, skal denne kompetence udøves under overholdelse af fællesskabsretten¹⁷¹.

Som førnævnt tildeler IP-boxes virksomheder, med kvalificerende indkomst, en økonomisk fordel ved reducere eller fritagelse af skattebyrder. At en fordel er tilstede, er dog ikke ensbetydende med uforenelighed, idet begunstigelsen skal gælde for visse virksomheder eller produktioner, og derved på selektiv basis tilgodeses disse, til andre virksomheders skade. Statsstøtte er derfor, som udgangspunkt, tilladt så længe, der er tale om en generel støtteordning¹⁷². Det skal derfor vurderes, hvorvidt IP-boxes er en generel støtteordning, gældende for alle relevante økonomiske aktører ligeligt, eller selektiv, og derved ikke ligeligt behandlende for alle relevante økonomiske aktører. Hvorvidt en generel støtteordning anses for selektiv er afgørende for gennemførelsen af den statslige begunstigelse, da en selektiv ordnings forenelighed med traktaten forudsætter anmeldelse og samarbejde med kommissionen, som skal vurdere begunstigselsens forenelighed med det indre marked og som løbende holder opsyn, jf. Art. 108, stk. 2 og 3. TEUF.

En forenelig forskelsbehandling er således en forskelsbehandling alle virksomheder i princippet har lige adgang til, da denne er tilpas åben for alle subjekter, men hvor virksomhedernes situationer medfører, at de eksempelvis ikke har kvalificerende indkomst, grundet karakteren af virksomhedernes økonomiske aktiviteter, eller at skattesystemet følger en særlig logik og opbygning¹⁷³.

Hvorvidt forskelsbehandlingen er selektiv, og dermed uforenelig, afhænger af bestemmelsen i Art. 107, stk. 1 TEUF. Bestemmelsen fastsætter, at en støtteforanstaltning er selektiv, såfremt virksomheder eller produktioner stilles gunstigere, grundet støtteforanstaltningen, i forhold til andre virksomheder og produktioner konkurrerende på det indre marked, som ikke opnår den samme begunstigelse. En selektiv ordning er således en ordning der medfører en afvigelse fra de almindelige skatteregler til fordel for særlige udvalgte virksomheder, enten eksplicit eller implicit. En støtteforanstaltning kan være selektiv, grundet en direkte forskelsbehandling imellem virksomheder i økonomiske og faktiske sammenlignelige situationer, og hvor selve formålet med støtteforanstaltningen er en sådan forskelsbehandling, som eksemplificeret i to sager

¹⁷¹Marks & Spencer plc v David Halsey, C-446/03, ECLI:EU:C:2005:763, præmis 29.

¹⁷²2016/C 262/01, præmis 117

¹⁷³A: Adria-Wien Pipeline GmbH, m. fl. V Kommissionen, C-143/99, ECLI:EU:C:2001:598. B: Italien V Kommissionen C-173/73, ECLI:EU:C:1974:71 .

behandlet ved den europæiske domstol¹⁷⁴. En af disse sager omhandlede *Maribel bis/ter* ordningen¹⁷⁵. Ordningen indførte principper for lønmodtageres sociale sikring og gav arbejdsgivere ret til en reduktion af socialsikringsbidraget for hver af de kvalificerende specialarbejdere, de havde ansat, med forskellige respektive satser, såfremt der blev beskæftiget over eller under 20 specialarbejdere. Denne reduktion blev forhøjet såfremt virksomheder beskæftigede sig med internationale sektorer og brancher – disse brancher og sektorer var afgjort af staten og inkluderede råstofudvinding (energi undtaget), kemi industrien, metal forarbejdning, fremstilling af finmekaniske og optiske instrumenter, transport, mv. Af dommens præmis 29 fremgår, at den Belgiske regering anerkender, at disse forhøjede reduktioner udelukkende tildeles virksomheder i visse sektorer i forarbejdningsindustrien. Men at virksomheder i andre sektorer, som også karakteriseres som manuel arbejdskraft, herunder forarbejdningsskoler og virksomheder inden for service og bygge – og anlægssektoren er udelukket fra tildeling af forhøjede reduktioner. På denne baggrund bestemte EU domstolen at: ” *Kommissionen har med hensyn til udelukkelsen af disse sektorer, der ligesom dem, der er omfattet af Maribel bis/ter-ordningen, beskæftiger manuel arbejdskraft, med føje i afsnit V i den anfægtede beslutnings grunde fastslået, at I - 3696 BELGIEN MOD KOMMISSIONEN begrænsningen af tildeling af de forhøjede reduktioner til visse erhvervssektorer betyder, at der er tale om selektive reduktionsforanstaltninger, således at de opfylder betingelsen om specificitet.*”¹⁷⁶ Hermed var virkningen af bekendtgørelsen åbenlys selektiv. Støtteforanstaltningen stillede visse virksomheder og produktioner, gunstigere end andre konkurrerende virksomheder og produktioner på det indre marked, ved reduktion af en beskatningsbyrde, som ellers ville være pålagt disse. Yderligere afgav ordningen begunstigelser til belgiske selskaber, som havde internationale aktiviteter, som opnåede fordele på det indre marked i forhold til andre staters virksomheder. Dette medførte at ordningen faldt ind under art. 107, stk. 1. TEUF.

*Air Liquide*¹⁷⁷ omhandlede virksomheden Air Liquide, som havde bygget et produktionsanlæg i Seraing i Liège, med et kompressionsanlæg til industrigas. Byrådet indførte den 13. december 1999, afgifter på motorkraft uanset hvilke aktiviteter der udføres. Der var dog tilfælde, som var undtaget denne motorafgift, herunder kompressionsanlæg for naturgas, som bruges til at drive de kompressorer, der skaber tryk i rørene. Om bekendtgørelsen udtalte Domstolen: ” ... er det ubestridt, at de pågældende afgiftsfritagelser ikke gælder for alle erhvervsdrivende, men indrømmes virksomheder, som udøver en bestemt form for virksomhed, nemlig dem, der i kompressionsanlæg for naturgas anvender motorer til at drive de kompressorer, som

¹⁷⁴A: Kongeriget Belgien V Europa kommissionen, C-75/97 ECLI:EU:C:1999:311, B: Air Liquide Industries Belgium v Ville de Seraing m.fl. De forenede sager C-393/04 og C-41/05, ECLI:EU:C:2006:403

¹⁷⁵Kingdom of Belgium v Commission of the European Communities, C-75/97 ECLI:EU:C:1999:311

¹⁷⁶Ibid A, Præmis 31

¹⁷⁷Air Liquide Industries Belgium SA v Ville de Seraing m.fl, De forenede sager C-393/04 og C-41/05, ECLI:EU:C:2006:403

skaber trykket i rørene”¹⁷⁸ og efterfølgende: ”Eftersom de følgelig ikke gælder for alle erhvervsdrivende, kan disse foranstaltninger ikke anses for at være generelle skattepolitiske eller økonomisk-politiske foranstaltninger”¹⁷⁹ I sagen er afgiftsfritagelsen ikke målrettet særlige virksomheder indenfor en branche, men derimod selektive økonomiske aktiviteter. Disse økonomiske aktiviteter, udøves af virksomheder der ligger i direkte konkurrence med andre virksomheder, der ikke udøver denne økonomiske aktivitet, men som befinder sig i en faktisk og retslig sammenlignelig situation.

Beskatningsregler kan også være udformet så specifikke virksomheder falder helt uden for reglen, hvorved særlige udvalgte virksomheder begunstiges, i forhold til andre, i en retslig og faktisk sammenlignelig situation, idet de ikke bliver pålagt den samme byrde¹⁸⁰. Den generelle beskatningsregel kan således forekomme transparent og gældende for alle, men i realiteten begunstiges en særlig kreds af virksomheder og produktioner¹⁸¹. En sådan selektiv støtte foranstaltning betegnes *De facto selektiv*. De facto selektiv statsstøtte blev statueret i *Gibraltar*¹⁸². Sagerne omhandlede det engelske oversøiske område Gibraltar, hvor beskatningsgrundlaget af subjekter blev vurderet ud fra antallet af ansatte og arealet på virksomhedens ejede grunde. EU-domstolen anlagde en formålsbetragtning ved vurderingen af den angiveligt generelle ordning. Ifølge det forenede kongerige var formålet at indføre et nyt beskatningssystem af løn skat (pay roll tax), en skat på besiddelse af erhvervsejendom, og indregistreringsafgifter, for dermed at opnå et øget skatte provenu. I domstolens vurdering af ordningen blev de pålagte beskatningsbyrder, ikke vurderet, men derimod grundlaget for beregningen af skattebyrden, da denne de facto ville være 0 for offshore selskaber. Endvidere bemærkede EU-domstolen, at beskatningsordningen var udformet på en sådan måde, at den forekom tilsigtet begunstigende, og at denne begunstivelse af offshore selskaber var en del af formålet med skatteordningen. På denne baggrund statuerede EU-domstolen, at en gruppe virksomheder eller produktioner i realiteten opnåede begunstivelse i forhold til andre virksomheder i en retlig og faktisk sammenlignelig situation, hvorved ordningen, på baggrund af sin fritagende karakter, var selektiv¹⁸³.

Vurderingen af, hvornår en støtteordnings selektivitet er således udfordrende, da det kan være svært at skelne imellem, hvornår en forskelsbehandlende situation skyldes konkret uforenelig selektivitet, og hvornår forskelsbehandlingen udelukkende skyldes objektive forskelle på virksomheders aktivitet og skattesystemets opbygning. Vurderingen af en IP-box selektivitet må tage udgangspunkt i en fastlæggelse af den almindelige skatteordning, og hvorledes virksomheder almindeligvis beskattes af deres indkomster samt hvordan IP-

¹⁷⁸Air Liquide Industries Belgium v Ville de Seraing m.fl. De forenede sager C-393/04 og C-41/05, ECLI:EU:C:2006:403, Præmis 31

¹⁷⁹Ibid, Præmis 32

¹⁸⁰Governemnt of Gibraltar V Kommissionen, C-106/09 P, C-107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732

¹⁸¹Ibid

¹⁸²Ibid

¹⁸³Ibid

boxens fritagelse eller reducere af skattebyrden afviger fra denne almindelige skatteordning, hvorved en referenceramme etableres¹⁸⁴.

Den juridiske og faktiske sammenlignelige situation.

Ved vurderingen af en støtteordnings selektivitet anvendes en sammenligningstest, som statueret i nylige sager fra både kommissionen og fra den europæiske domstol. Herved opdeles selektivitetstesten i tre trin¹⁸⁵:

- 1: Etablering af en referenceramme, på baggrund af et overordnet formål
- 2: Er der en forskelsbehandling af retlig og faktiske sammenlignelige situationer, inden for referencerammen?
- 3: Kan denne forskelsbehandling retfærdiggøres?

Af praksis fremgår at ”... Der skal udelukkende tages stilling til, om en statslig foranstaltning som led i en bestemt retlig ordning kan begunstige ”visse virksomheder eller visse produktioner” Jf. Traktatens Artikel 92, stk. 1¹⁸⁶, i forhold til andre virksomheder, der under hensyntagen til det formål, der forfølges med den pågældende foranstaltning, befinder sig i en tilsvarende faktisk og retlig situation...”¹⁸⁷ Af citatet kan udledes, at der skal foretages en sammenligning imellem virksomheder, som kan drage fordel af IP-boxen, og virksomheder, som ikke kan drage fordel af ordningen. I sammenligningen inddrages også formålet, der forfølges med ordningen, hvorved det bliver muligt at vurdere virksomheders forskelligheder og ligheder, for derved at determinere, hvorvidt virksomhederne befinder sig i en tilsvarende faktisk og retslig situation, i forhold til ordningens formål. Såfremt virksomhederne er en objektivt sammenlignelig situation, men den ene begunstiges ubegrundet, anses ordningen for selektiv.

Sammenligningen forudsætter dog et grundlag, som begunstigelsen skal vurderes imod; en afvigelse fra det almindelige skattesystem. Som bekendt, forelægger begunstigelsen af en IP-box i lempelse af den almindelige skattebyrde, for indkomst af royalties, og udskudt beskatningstidspunkt og dermed en afvigelse. For at vurdere en IP-boxs afvigelse fra det almindelige skattesystem, bliver det således først nødvendigt at fastlægge, hvilken byrde der pålægges virksomheden og identificere ”Hvad der er den almindelige eller ”Normale” skatteordning i den pågældende medlemsstat...”¹⁸⁸, hvilket typisk er de selskabsbeskatningsregler, som er gældende for virksomheder, der udfører økonomiske aktiviteter i staten.¹⁸⁹

¹⁸⁴Ibid præmis 90

¹⁸⁵Luts, J, 2014, s. 5. Paint Graphos v Ministero dell’economica e delle Finanze mfl. Forenede sager C-78/08- C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, Præmis 49 og 63

¹⁸⁶Nu Art. 107, stk.1 i TEUF (forfatters markering)

¹⁸⁷Adria-Wien Pipeline GmbH, m. fl. V Kommissionen, C-143/99, ECLI:EU:C:2011:550

¹⁸⁸Paint Graphos v Ministero dell’economica e delle Finanze mfl. Forenede sager C-78/08- C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550 Præmis 49.

¹⁸⁹Kommissionsafgørelser: A: C(2015) 7152 final, Præmis 194. B: C(2015) 7143 final, Præmis 232. C(2016) 5605 final, Præmis 228.

Ved vurdering af, hvad der kendetegner den ”normale” skatteordning inddrages formålet der forfølges med ordningen, hvilket typisk er generering af yderligere skatteprovenu til staten og i mindre grad eller slet ikke, alt efter stat, adfærdsregulering. IP-boxes formål differentierer sig ikke fra de almene formål af beskatning af virksomheders indkomster, som ligeledes har rejsning af provenu og adfærdsregulering som formål. Dog justerer IP-boxes indkomstbeskatningen af royalties, hvorved der ændres i den ”normale” skatteordning. Den normale skatteordning, og dermed referencerammen, bliver således statens selskabsbeskatnings ordning¹⁹⁰.

Udgangspunktet er således, at alle virksomheds skattesubjekter i staten er i en sammenlignelig situation, idet de er underlagt selskabsbeskatning, og at dennes formål er rejsning af provenu til staten og i mindre omfang adfærdsregulering, som IP-boxen afviger fra. Dog er der undtagelser til sammenligningsgrundlaget, hvis virksomheden har en særlig karakter, eller det følger af skattesystemets logik og opbygning¹⁹¹, at virksomhederne ikke kan sammenlignes. Derved kan virksomheder være forskellige, og ikke i en sammenlignelig situation, såfremt deres selskabsform medfører en differentiering, hvorved en umiddelbar fordel ikke nødvendigvis er udtryk for en selektiv begunstigelse, men blot et resultat af virksomheders forskelligheder, eksempelvis imellem andelsselskaber og andre erhvervsdrivendes selskabsformer¹⁹².

Virksomheder kan som følge af deres økonomiske aktiviteter, befinde sig i forskellige situationer. Dette er tilfældet i forhold til IP-boxes, idet kun virksomheder med særlig kvalificerende indkomst kan opnå begunstigelsen under denne ordning, og at generering af en sådan indkomst forudsætter udøvelse af særlige økonomiske aktiviteter. Der er derved forskel på, hvorvidt virksomheder kan udnytte de fordele som IP-boxes medfører, alt efter om deres aktiviteter medfører kvalificerende indkomst eller ej. Begunstigelsen tildeles på et objektivt grundlag, idet begunstigelsen forudsætter udøvelse af en objektiv aktivitet. Såfremt IP-boxen er åben for alle virksomheder inden for sammenligningsgrundlaget, og kvalifikationen baseres på et udelukkende objektivt grundlag, såsom hvilken økonomisk aktivitet virksomheden udøver, kan virksomheder, der selskabsbeskattes, og virksomheder, der kan nyde fordel af IP-boxes, sammenlignes, og de opnår objektivt samme behandling¹⁹³.

Det afgørende ved en ordnings selektivitet, og i forlængelse heraf en IP-boxes selektivitet, er således de økonomiske realiteter. Hvis det i forhold til lovens formål konstateres, at en gruppe virksomheder eller produktioner opnår begunstigelse, som andre virksomheder i en faktisk og sammenlignelig situation ikke kan opnå, og at denne forskelsbehandling ikke har en saglig eller objektiv begrundelse, da er ordningen

¹⁹⁰Poulsen, ST, 2015, S.185-189, 193-199

¹⁹¹Et eksempel herpå kan være Progressiv beskatning.

¹⁹²Paint Graphos v Ministero dell’economica e delle Finanze mfl. Forenede sager C-78/08- C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, præmis 52 til 66.

¹⁹³Kommissionsmeddelse, 98/C 384/03, pkt. 13-14.

selektiv.¹⁹⁴ Hvis IP-boxens begunstigelse beror på, hvorvidt virksomheden har kvalificerende indkomst eller ej, og at kriterierne for kvalificerende indkomst er objektive og ikke underlægges subjektivt skøn¹⁹⁵, da må den forskelsbehandling, som IP-boxes medfører, forelægges på et objektive grundlag. Kommissionen har udtalt sig om begunstigende beskatningsordninger, og deres forenelighed, i 1998 meddelelsen¹⁹⁶, 2006 meddelelsen¹⁹⁷, og 2016 meddelelsen¹⁹⁸. Af 1998 meddelelsen fremgår at: ”Skatteforanstaltninger som gælder alle erhvervsdrivende på en medlemsstat område, udgør i princippet almindelige foranstaltninger. De skal rent faktisk være åbne for samtlige virksomheder, som skal have lige adgang til foranstaltningen, ligesom rækkevidden af foranstaltningen ikke de facto må reduceres gennem f.eks. skønmæssig tildeling fra statens side eller andre elementer, der begrænser virkningen i praksis. Denne betingelse begrænser imidlertid ikke medlemsstaternes beføjelser til at vælge den økonomiske politik, som de finder mest hensigtsmæssig, herunder navnlig at fordele skattebyrden på de forskellige produktionsfaktorer efter deres eget valg, under forudsætning af, at foranstaltningerne anvendes på samme måde over for samtlige virksomheder og produktioner, udgør følgende former for foranstaltninger ikke statsstøtte... Foranstaltninger, der forfølger en målsætning henhørende under den almindelige økonomiske politik ved at nedbringe skattebyrden i forbindelse med visse produktionsomkostninger (f.eks. forskning og udvikling, miljø, uddannelse, beskæftigelse)”... Den omstændighed at visse virksomheder eller visse sektorer drager større fordel end andre af sådanne skatteforanstaltninger, betyder ikke nødvendigvis, at de falder ind under anvendelsesområdet for konkurrencereglerne, vedrørende statsstøtte... På samme måde vil skattemæssige incitamenter til fremme af investering i miljø, forskning og udvikling eller uddannelse kun begunstige de virksomheder, der foretager sådanne investeringer, uden dog af denne grund nødvendigvis at udgøre statsstøtte.”¹⁹⁹

Denne pointe bliver yderligere underbygget og støttet af 2006 meddelelsen: ”Direkte skatteforanstaltninger, der forfølger generelle økonomiske-politiske mål gennem lempelse af skattebyrden for visse produktionsomkostninger (herunder R&D -omkostninger), udgør normalt ikke statsstøtte, hvis de gælder uden skelnen for alle virksomheder, og for produktionen af alle varer og tjenester. Det faktum, at nogle virksomheder, særlig inden for R&D -intensive sektorer, har højere R&D -udgifter end andre og derfor drager fordel af skatteforanstaltningerne for R&D, betyder ikke nødvendigvis at foranstaltningerne er selektive.... I de fleste tilfælde anses R&D-skatteincitamenter, som er åbne for alle virksomheder uanset størrelse, sektor eller beliggenhed, for at være generelle foranstaltninger, der ikke falder ind under

¹⁹⁴Forum 187 v Commission of the European Communities, Forenede sager C-182/03 og C-217/03, ECLI:EU:C:2006:416 Præmis 120-123, Kommissionsafgørelse: C(2015) 9873 final, Præmis 136

¹⁹⁵Déménagements-Manutention Transport SA v Belgium, C-256/97, ECLI:EU:C:1999:332 Præmis 27

¹⁹⁶Kommissionsmeddelse, 98/C 384/03

¹⁹⁷KOM(2006) 728 endelig

¹⁹⁸(2016/C 262/01)

¹⁹⁹Kommissionsmeddelse, 98/C 384/03, pkt. 13-14.

rammebestemmelserne. ”²⁰⁰ Det fremgår dog også at: ”Visse skattefordele er undertiden begrænset til visse virksomhedstyper, til visse virksomhedsfunktioner.... eller visse produktionsformer. Når en fordel begunstiger visse virksomheder eller produktioner, vil den kunne udgøre statsstøtte efter art. 92, stk. 1²⁰¹” ... ”Et R&D skatteincitament anses for at være selektivt, hvis de enheder, der kan drage fordel af skatteforanstaltningen, begrænses, bl.a. med hensyn til størrelse (f.eks. SME) beliggenhed eller sektor, og udgør derfor med stor sandsynlighed statsstøtte. ”²⁰²

Af dette kan udledes, at en selektiv IP-box forudsætter, at kredsen af begunstigede er lille og målrettet, og at kriterierne for kvalificering ikke er baseret på formålet med ordningen. En sådan situation kunne f.eks. være, at en IP-box favoriserer små eller større virksomheder eller særlige geografiske områder, hvorved der ikke er en sammenhæng imellem begunstigelsen, formålet og den logiske opbygning af skattesystemet. I et sådant eksempel følger, at ordningen ikke er afgivet på et objektivt neutralt grundlag, idet den begrænser virksomheder til at opnå en fordel, på trods af de er i en retslig og faktisk sammenlignelig situation, i forhold til formålet med støtteordningen. 2016 meddelelsen udbygger disse pointer yderligere og bemærker, at det ikke er alle begunstigelser, som nødvendigvis er selektive: ” For at være omfattet af traktatens artikel 107, stk. 1, skal en statslig foranstaltning »begunstige visse virksomheder eller visse produktioner«. Det er derfor ikke alle foranstaltninger, der begunstiger økonomiske aktører, som falder inden for støttebegrebet men kun de, som giver visse virksomheder, visse grupper af virksomheder, eller visse økonomiske sektorer en selektiv fordel ”²⁰³ En begunstigelse i sig selv er således ikke nok til at statuere selektivitet, da selektiviteten netop forudsætter, at visse virksomheder eller produktioner tilgodeses. En IP-box, der således principielt er åben for alle ud fra objektive kriterier, er ikke selektiv. Om principiel ligelig mulighed for at udnytte en given begunstigende ordning er det ifølge kommissionen således ikke antallet af støtteberettigede virksomheder, mangfoldigheden, eller størrelsen af sektorerne, der er afgørende, men derimod at alle økonomiske sektorer kan få gavn af foranstaltningen²⁰⁴. Selektivitet kan derfor være ”resultatet af betingelser eller barrierer, som er pålagt af medlemsstaterne, og som forhindrer visse virksomheder i at drage fordel af foranstaltningen ”²⁰⁵ Et eksempel herpå kunne være at forudsætte en vis størrelse eller betinge begunstigelsen af, at indkomsten overstiger et vist beløb.

Såfremt IP-boxen da er baseret på objektive kriterier, og muligheden for at opnå begunstigelsen udelukkende baseres på udøvelse af en specificeret økonomisk aktivitet, som alle virksomheder i princippet kunne udøve, da er det muligt for alle økonomiske sektorer at få gavn af foranstaltningen.

²⁰⁰KOM(2006) 728 endelig, s. 8.

²⁰¹98/C 384/03, pkt. 20.

²⁰²KOM(2006) 728 endelig, s. 7.

²⁰³2016/C 262/01) Præmis 117.

²⁰⁴Ibid, Præmis 118

²⁰⁵Ibid, Præmis 122

Principperne i 1998 og 2006 meddelelserne, har dannet grundlag for vurderingen af IP-boxes forenelighed af kommissionen, i Spanien²⁰⁶ og Lichtenstein afgørelserne²⁰⁷. Spanien afgørelsen omhandlede en ordning, som reducerer beskatningen af indkomst fra kvalificerende immaterielle aktiver med 50%, begrænset til 6 gange omkostningerne af udviklingen af aktivitet²⁰⁸, og således en afvigelse fra det almindelige skattesystem, gældende for virksomheder. Ordningen kan anvendes af enhver person, som vurderes at have kvalificerende aktiver, og begunstigelsen tildeles ikke på statens foranledning, men kan kun kontrolleres af staten efterfølgende²⁰⁹. Ordningen er gældende for alle subjekter, der betaler virksomhedsskat i Spanien, og er ligeligt gældende uanset økonomisk aktivitet, beliggenhed eller sektor²¹⁰. Ifølge den spanske stat er formålet med IP-boxen, at stimulere F&U over hele forretningssektoren. Dette gøres ved at reducere indkomstbeskatningen af den kvalificerende indkomst og på denne måde få virksomheder til investere yderligere i F&U. Ræsonnementet bag ordningen er, at indkomst fra immaterielle aktiver typisk opstår fra en sådan investering, men at kriterierne for at opnå ordningens begunstiggelse ikke nødvendigvis forudsætter investering i F&U²¹¹.

Kommissionen konstaterede, at ordningen var en fravigelse af det almindelig skattesystem, og at fravigelsen medførte en begunstiggelse af de virksomheder, som måtte have kvalificerende indkomst. Kommissionen lagde dog vægt på, at muligheden for at opnå begunstigelsen var åben for alle virksomheder, som måtte være underlagt spansk selskabsbeskatning, og som udviklede immaterielle aktiver. Derved forudsatte begunstigelsen ikke en særlig virksomhedsstørrelse, selskabsform, eller sektor²¹², hvorved der ikke var et subjektivt skøn for kvalificering. Kommissionen bemærkede om referencerammen og formålsbetragtningen at: ” *The fact that not every undertaking decides to self-develop a qualifying intangible asset and then receives remuneration for the transfer of the right to use or exploit such asset merely reflects an economic reality... (the measure) applies without distinction to all economically active persons... tax measures which are open to all economic agents operating within a Member State are in principle general measures.*²¹³ ... (fjernet citation). *Potentially, an indefinite number of sectors can have an interest in developing patentable inventions, designs or models, plans or secret formulas or processes as well as industrial, commercial or scientific experience... It is true that some undertakings may profit from the measure more than others, but this does not necessarily make the measure selective* ”²¹⁴

²⁰⁶C(2008)467 Final.

²⁰⁷A: EFTA SURVEILLANCE AUTHORITY DECISION 177/11/COL B: EFTA SURVEILLANCE AUTHORITY DECISION 480/12/COL 12.

²⁰⁸C(2008)467 Final, Præmis 3-4, Præmis 7.

²⁰⁹Ibid, Præmis 9

²¹⁰Ibid, Præmis 10

²¹¹Ibid, Præmis 11-12.

²¹²Ibid, Præmis 14

²¹³Ibid, Præmis 15

²¹⁴Ibid, Præmis 16-17

Af afgørelsens momenter fremgår, at en begunstigelse ikke udgør en selektiv fordel, især hvis kriterierne for opnåelse af begunstigelsen er afgivet på objektive kriterier og potentielt er åbent for enhver aktør, der måtte have kvalificerende indkomst. Kommissionens holdning er således, at hvis kriterierne for opnåelse af begunstigelsen er bred og ikke afgives subjektivt, så favoriserer begunstigelsen ikke visse virksomheder eller produktioner, i en faktisk og retlig sammenlignelig situation. Dette skal ses i lyset af formålet med ordningen, og hvorvidt begunstigelsen er så bred at den potentielt er gældende for alle aktører på markedet. Endvidere lægger kommissionen vægt på, at medlemsstaten ikke individuelt godkender anvendelse af ordningen, og begunstigelsen således ikke forudsætter forudgående ansøgning og vurdering af statens skattevæsen, eller anden institution²¹⁵.

Om IP-boxens sammenhæng med Spaniens skattesystems karakter, logik eller opbygning bemærkede kommissionen, at ordningen forekom at være retfærdiggjort ud fra dette system, og henviser til *Adria Wien Pipeline* sagens præmis 42 formulering om ordningers selektivitet.²¹⁶ Efterfølgende bemærker kommissionen, at ordningen modvirker misbrug og forhindrer kunstige arrangementer, og kriterierne for at opnå ordningens begunstigelse således indeholder en mængde misbrugsbestemmelser²¹⁷. Grundet de førnævnte forhold vurderer kommissionen Spaniens IP-box for ikke selektiv. Det er bemærkelsesværdigt, at indholdet af misbrugsbestemmelser og overvågningsmekanismer kan medføre, at kriterierne for opnåelse af begunstigelsen anses for retfærdiggjort i forhold til skattesystemets opbygning og logik. Eksistensen af misbrugsbestemmelser anvendes således som en del af selektivitetsanalysen af kommissionen på trods af, at der hverken i regulering eller praksis er noget grundlag for at inddrage dette forhold, selvom formålet med ordningen f.eks. ikke har været at forhindre misbrug eller dobbeltbeskatning, men derimod i dette tilfælde at stimulere F&U. Anvendelsen af dette kriterie baseres på 1998 meddelelsen, og en enkelt dom, som dog omhandlede en ordning hvis formål specifikt var at forhindre misbrug²¹⁸. Af dette kan udledes, at kommissionen anså misbrugsbestemmelser og kontrol foranstaltninger som et yderligere forhold i vurderingen af en ordnings forenelighed med art. 107, stk. 1 TEUF. Endvidere har praksis bestemt, at såfremt retfærdiggørende hensyn er relevante, skal bevisbyrden løftes af staten og ikke af kommissionen²¹⁹. En sådan retfærdiggørelse forudsætter dog, at ordningen allerede er blevet vurderet selektiv, hvorved anvendelse af et kriterie om misbrug og overvågningsmekanismer i selektivitetsanalysen ikke forekommer baseret på noget substantielt²²⁰.

²¹⁵C(2015) 9873 final, Præmis 139, Præmis 140

²¹⁶*Adria-Wien Pipeline GmbH, m. fl. V Kommissionen*, C-143/99, ECLI:EU:C:2011:550

²¹⁷C(2008)467 Final, Præmis 19

²¹⁸*GIL Insurance LTD m.fl. v Commissioners of customs and excise* C-308/01, ECLI:EU:C:2004:252 præmis 74.

²¹⁹Se afsnit: Retfærdiggørelse.

²²⁰*Forum 187 v Commission of the European Communities*, Forenede sager C-182/03 og C-217/03, ECLI:EU:C:2006:416 Og afsnit: Retfærdiggørelse.

Lichtenstein har fået vurderet statens IP-boxes forenelighed med Art. 107, stk. 1 TEUF, af kommissionen i to separate sager. Lichtenstein 1 omhandlede en ordning, hvor op til 80% af den kvalificerende indkomst kunne fradrages som omkostninger for generering af indkomsten, hvorved det resterende blev beskattet ud fra den almindelige beskatningssats i staten, såfremt der var økonomisk aktivitet²²¹. Fradraget indeholdte dog begrænsninger, hvorved aftaler, som oversteg den almindelige markedspris og derved kunne gøre fradraget uhensigtsmæssigt højt, blev kalkuleret som foretaget ved markedspris. Kvalificerende indkomst, var indkomst genereret af patentrettigheder, varemærker, design og brugsmodeller²²². Formålet med ordningen var ifølge Lichtenstein at stimulere F&U. Kommissionen konstaterede ud fra statsstøtte kriterierne der var tale om støtte, da ordningens begunstigelse gav en økonomisk fordel for statens ressourcer. Om spørgsmålet om selektivitet, anvendte kommissionen samme argumentation som i Spanien sagen. Ordningen blev statueret ikke selektiv, idet den var åben for alle foretagender underlagt selskabsbeskatning i Lichtenstein, og var gældende for alle foretagender. Endvidere var der ingen subjektiv eller vilkårlig forskelsbehandling, baseret på størrelse, selskabsform, eller sektor. Kommissionen lagde vægt på, at staten ikke tillagde den skattemæssige administration en skønsvurdering, i forhold til hvilke subjekter der kunne nyde godt af ordningens begunstigelse. På denne baggrund konstaterede kommissionen, at ordningen ikke var selektiv og bekræftede kommissionens holdning i Spanien sagen. Hermed konstateredes at ordninger, som er åbne for alle markedsdeltagere i princippet er generelle ordninger, og det forhold, at ikke alle foretagender kan nyde godt af begunstigelsen, blot reflekterer en økonomisk realitet.

Lichtenstein 2 afgørelsen²²³ omhandlede en revidering til Lichtenstein 1 ordningen, som udvidede mængden af kvalificerende indkomster til at inkludere indkomster fra software og videnskabelige/tekniske databaser. Formålet var, ifølge den Lichtensteinske stat, at stimulere investeringen i F&U igennem beskatnings incitamenter²²⁴. Endvidere var skatteadministrationen i Lichtenstein tvunget til at acceptere udnyttelse af IP-boxen, såfremt kriterierne for opnåelse af begunstigelsen var opfyldt, og foretagendet kunne gå til domstolene, hvis skatteadministrationen nægtede at acceptere udnyttelsen. Forholdene, som indgik i selektivitetsanalysen, var i essensen de samme som i Lichtenstein1 afgørelsen, da kriterierne for afgivelse af begunstigelsen var den samme, blot med et udvidet grundlag af mulige indkomster, der kunne opnå fradraget²²⁵. Dog bemærkede kommissionen specifikt om ordningens inkludering af software og databaser at:

” At the same time, the Authority cannot exclude that the measure might de facto benefit certain sectors more than other sectors of the Liechtenstein economy. Since the measure is novel, the Liechtenstein authorities lack data on the extent to which undertakings generate revenue with software and databases. However, the fact that some firms or some sectors benefit more than others from certain tax measures does not necessarily

²²¹EFTA SURVEILLANCE AUTHORITY DECISION 177/11/COL

²²²For en videre gennemgang af kvalificerende indkomst se afsnit om IP-boxes kvalificerende indkomst.

²²³EFTA SURVEILLANCE AUTHORITY DECISION 480/12/COL 12

²²⁴Ibid, Præmis 5

²²⁵Ibid, Præmis 22-24

mean that they are caught by the competition rules governing State aid. It is in the nature of tax incentives for R&D that they favour only firms which undertake such investments, but that does not result in State aid, if the difference in treatment does not go beyond what is justified by the nature and general scheme of the system. As indicated above, it is recognised that the income tax not only serves to finance the public budget, but may also provide tax incentives to promote general economic policy objectives such as R&D²²⁶. In the case at hand, the measure determines the circle of recipients solely on the basis of their R&D activities without providing for additional criteria unrelated to or going beyond the objective of promoting certain R&D activities.(Fjernet citation) Consequently, the fact that some undertakings might benefit more than other undertakings from the tax regime is justified by the nature and the scheme of the system.”²²⁷

Af dette kan udledes, at såfremt formålet med en ordning er at stimulere investering i F&U, igennem reducere af den direkte beskatning, og at modtagerne af denne begunstigelse udelukkende determineres ved deres økonomiske aktiviteter, da er ordningen ikke selektiv. Således anses formålet om adfærdsregulering og beskatning til at dække det offentligt budget opfyldt, ved en reducere af den direkte beskatning af indkomst fra royalties. Dog bemærker kommissionen, at ordningen de facto kan tilgodesæ særlige sektorer, en bemærkning som ikke eksisterer i Lichtenstein¹ eller Spanien afgørelsen. Af bemærkningen kan udledes, at ordningen ved sin tilføjelse af software og databaser, mere specifikt tilgodesæ særlige sektorer og produktioner, i forhold til Spanien og Lichtenstein¹. Den specifikke begunstigelse var dog ikke så snæver, at den blev anset for selektiv, men bemærkningen kan være en indikation på, at snævrere ordningens kriterier er, og dermed hvilke subjekter der kan opnå begunstigelsen, jo større sandsynlighed er der for at ordningen anses selektiv. Dette medfører en skelnen imellem, hvornår en begunstigelse udelukkende determineres ved udøvelse af økonomiske aktiviteter, hvorved ordningen er principielt ligeligt tilgængelig for alle foretagender, og situationer, hvor den økonomiske aktivitet, og dermed kriterierne for opnåelsen af begunstigelsen, er så snæver, at de facto få foretagender kan opnå begunstigelse. Det er uklart, hvornår en sådan distinktion finder sted, om end en sammenhæng imellem antallet af begunstigede foretagender og sektorer er afgørende.²²⁸

Der kan dog observeres ændringer af denne almindelige anvendelse af 3 trins testen i nyere kommissionsafgørelser, og et delvist brud med de ovenstående afgørelser. I *Fiat*²²⁹ lagde kommissionen til grund i selektivitetsvurderingen af en APA²³⁰, at: “ *According to the court, in the case of an individual aid measure, as opposed to a scheme, ‘the identification of the economic advantage is, in principle, sufficient to*

²²⁶Citation 20, henvisning til, COM(2010) 2020 final, p.13.

²²⁷EFTA SURVEILLANCE AUTHORITY DECISION 480/12/COL 12, Præmis 25

²²⁸Adria-Wien Pipeline GmbH, m. fl. V Kommissionen, C-143/99, ECLI:EU:C:2011:550

²²⁹Kommissionsafgørelse: C(2015) 7152 Final

²³⁰Advance pricing agreement

support the presumption that it is selective”²³¹. In the present case, the individual aid measure from which FFT benefits is the contested tax ruling, which endorses a methodology for determining its taxable profit in Luxembourg for the functions it performs within the Fiat group, which are subsequently taxed under the general Luxembourg corporate income tax system.”²³² Afgørelserne behandler ikke IP-boxes, men idet APA’er også omhandler staters fordelagtige skatteordninger, inden for direkte beskatning og dermed staters suverænitet, kan betragtningerne anlagt i kommissionsafgørelsen om selektivitet, i et vist omfang være relevant for, hvordan kommissionen vil foretage selektivitetstests for IP-boxes i fremtiden. Vurderinger af APA’s selektivitet følger 3 trins testen, og anvender således de samme momenter for at konstatere ordningen selektiv, som ved IP-boxes, med undtagelse af inddragelse af et armslængde princip og et markedsøkonomisk investorprincip²³³. Implikationen af afgørelserne er, at konstateringen af en begunstigelse i princippet er nok til at konstatere ordningen selektiv. Således er afvigelse fra et almindeligt beskatningssystem(referencerammen) til fordel for en virksomhed eller virksomheder og produktioner, ensbetydende med selektivitet uden at en selektivitets test de facto foretages. En sammenligningstest er ikke nødvendig, og selektiviteten antages at foreligge *allerede fordi*, at en fordel kan observeres²³⁴.

At anlægge en sådan betragtning forekommer besynderlig, idet kommissionen jo netop bekræfter 3 trins testen og dennes nødvendighed i forhold, hvor selektivitet kunne forekomme, og anerkender, at blot fordi særlige virksomheder eller produktioner kan opnå en fordel under f.eks. en IP-box, så følger det ikke, at denne nødvendigvis er selektiv. I selve afgørelserne behandlet ovenfor og i 1996 og 2006 og 2016 meddelelserne anerkender kommissionen dette forhold og bekræfter samtidigt staters suverænitet i forhold til direkte beskatning, idet dette forhold ikke er harmoniseret. I 2016 meddelelsen bemærker kommissionen, at konstateringen af selektivitet bør behandles ud fra 3 trins testen, og at det må afgøres om: *”en bestemt foranstaltning udgør en fravigelse fra den ordning (den almindelig ordning, forfatters tilføjelse), i det omfang den sonder mellem forskellige økonomiske aktører, som i lyset af ordningens iboende formål er i en sammenlignelig faktisk og retlig situation. Vurderingen af, om der er tale om en undtagelse, er et centralt element i denne del af analysen, og den gør det muligt at konkludere, om en foranstaltning umiddelbart lader til at være selektiv*”²³⁵ Herved er det ikke nok at konstatere en begunstigelse, men begunstigelsen skal også reelt medføre en sontring mellem virksomheder, der er i en sammenlignelig faktisk og retlig situation. Vurderingen af en undtagelse afhænger af, at virksomheder, som er i sammenlignelige situationer, forskelsbehandles, og det er netop her i undtagelsen ligger, ikke i at den normale skatteordning fraviges. I

²³¹Reference 103, henvisning til:” See Case C-15/14 P Commission v MOL ECLI:EU:C:2015:362, paragraph 60; see also, Case T-385/12 Orange v Commission ECLI:EU:T:2015:117”

²³²Kommissionsafgørelse: C(2015) 7152 Final , Præmis 218

²³³Nielsen, PA, Schmidt, PK, Weber, KD, Erhvervsretlige emner, 2015, Lektor Tell, Michael, s. 320

²³⁴Kommissionsafgørelse: C(2015) 7152 Final, Præmis 220

²³⁵(2016/C 262/01) præmis 128

*Paint Graphos*²³⁶, udtalte domstolen, at vurderingen af en ordning som selektiv forudsætter, at der først konstateres en afvigelse fra den almindelige beskatningsordning, som medfører en fordel. Derefter skal den selektive karakter vurderes, i forhold til denne almindelige beskatningsordning, ved at vise at foranstaltningen udgør en undtagelse fra denne almindelige ordning, ”for så vidt som den indfører differentiering mellem aktører, der i forhold til det formål, der forfølges med den pågældende medlemsstats skattesystem, befinder sig i en sammenlignelig faktisk og retlig situation”²³⁷. Endvidere fremgår det også af *Magyar*²³⁸, at en økonomisk fordel og selektivitet klart må adskilles. Det kræves i tilfælde, hvor kommissionen konstaterer en økonomisk fordel, at denne tillige påviser selektiviteten af denne fordel ved at påvise, at fordelene specifikt begunstiger en eller flere foretagender, hvorved disse placeres i en mere favorabel position end andre foretagender²³⁹.

Dog bemærker domstolen samtidigt, at selektivitetskriterierne kan differentiere i situationer, hvor begunstigelsen ikke er en del af en ordning, men derimod er individuel støtte til en enkelt virksomhed. I sådanne tilfælde kan en fordel være nok til at påvise selektivitet²⁴⁰. Af dette kan udledes, at en fordel kan være nok til at påvise selektivitet i det tilfælde, hvor staten direkte yder en enkelt virksomhed en begunstigelse, f.eks. ved et tilskud. En individuel begunstigelse, kan dog ikke sammenlignes med en ordning, da det heraf følger, at en sådan er gældende for mere end blot en enkelt virksomhed, og derfor ikke medfører en individuel begunstigelse. At det er muligt for en enkelt virksomhed at opnå en begunstigelse ud fra en ordning er ikke ensbetydende med, at kun denne ene virksomhed har muligheden for at opnå en sådan begunstigelse. Det følger heraf at anvendelse af en økonomisk fordel, som et bevis for selektivitet i forhold til en ordning, er juridisk tvivlsom. Til dette skal erindres, at kommissionen udelukkende har den kompetence, som tildeles den igennem traktatens Art. 108 stk. 1-3 TEUF, og at staterne stadigvæk har suveræniteten inden for direkte beskatning, iht. 115 TEUF. At statuere alle ordninger selektive udelukkende ud fra tildeling af en begunstigelse, kan således gå ud over de beføjelser, som traktaten tillægger kommissionen. Såfremt kommissionens praksis om selektivitet i APA sager anvendes analogt, ville det medføre, at ordninger inden for direkte beskatning ville blive anset som selektive. Dette skyldes, at alle kriterier ud over selektivitets kriteriet i Art. 107, stk. 1 TEUF, for det meste er opfyldte. IP-boxes vil således formentlig være at anse som selektive under denne praksis, idet disse tildeler en økonomisk fordel til modtagerne også på trods af, at dette ikke medfører en selektiv fordel for disse modtagere, da det ikke længere er et relevant forhold i selektivitetsvurderingen. Hvorvidt kommissionens praksis om 3 trins testen og selektivitetskriteriet bevæger sig udenfor APA's, må tiden vise.

²³⁶*Paint Graphos v Ministero dell'economica e delle Finanze mfl. Forenede sager C-78/08- C-80/08*, ECLI:EU:C:2011:550

²³⁷*Ibid*, Præmis 49

²³⁸*Europa-Kommissionen mod MOL Magyar Olaj- és Gázipari Nyrt*, C-15/14 P ECLI:EU:C:2015:362

²³⁹*Europa-Kommissionen mod MOL Magyar Olaj- és Gázipari Nyrt*, C-15/14 P, ECLI:EU:C:2015:362 præmis 59

²⁴⁰*Ibid*, Præmis 60

Retfærdiggørelse

Såfremt en IP-box måtte vise sig at være selektiv, kan ordningen falde uden for bestemmelsen, hvis dette følger af skattesystemets karakter, logik eller opbygning²⁴¹. Hvis dette er tilfældet, vil ordningen ikke blive betragtet som selektiv, hvis staten, som har gennemført ordningen, kan godtgøre det.²⁴² Til retfærdiggørelse af en ordnings umiddelbare selektivitet, kan anvendes principper såsom progressiv beskatning, hindring af skattesvig og unddragelse, særlige regnskabsmæssige krav, administrative hensyn, skatteneutralitet, undgåelse af dobbeltbeskatning og lignende principper²⁴³. Det er således op til medlemsstaten at løfte bevisbyrden for at ordningen er baseret i et sådant hensyn, og at fravigelsen er proportional med begrundelsen for denne fravigelse. I *Forum 187* dommen²⁴⁴ forsøgte den belgiske stat at løfte en sådan bevisbyrde. Sagen omhandlede koordinationscentre, som for at komme i betragtning til ordningen skulle være en del af en koncern af multinational karakter, der råder over kapital og reserver til minimum 1 mia. BEF, en årsomsætning der konsolideret er på mindst 10 mia. BEF samt med krav om minimum 10 ansatte efter 2 år. Endvidere forudsatte begunstigelsen individuel godkendelse ved kongelig anordning²⁴⁵. Såfremt disse kriterier var opfyldt, opnåede koordinationscenteret skattemæssige fordele og i visse tilfælde direkte fritagelse fra skattebyrder²⁴⁶. Ordningen afveg derved fra det almindelige skattesystem²⁴⁷. Kommissionen var af den opfattelse, at en sådan ordning var statsstøtte, som faldt ind under Art. 87, stk.3 i EF (Art. 107, stk. 1 i TEUF), og ikke kunne undtages efter stk.2 eller 3.²⁴⁸ Dette medførte, at ordningen blev vurderet som uforenelig med det indre marked af kommissionen, som fordrede en ændring eller ophævelse af ordningen²⁴⁹. Kommissionen tilladte en udfasningsperiode på 10 år, for virksomheder der allerede drog fordel af denne, grundet princippet om rimelige forventninger²⁵⁰. Kongeriget Belgien og samlingen af 10 koordinationscentre, betegnet forum 187, anmodede om annullering af denne beslutning og søgte bl.a. at retfærdiggøre statsstøtten på baggrund af skattesystemets art og opbygning²⁵¹. Formålet med ordningen var ifølge sagsøgerne at *”Ordningen ikke udgør en undtagelse til den almindelige skatteordning for virksomheder, men en anden form for ordning, dikteret af skattelogiske hensyn og nødvendigheden af at løse problemet med dobbeltbeskatning af tjenesteydelser inden for en international koncern”*²⁵²

²⁴¹A: *Adria-Wien Pipeline GmbH, m. fl. V Kommissionen*, C-143/99, ECLI:EU:C:2001:598 Præmis 42, B: *Paint Graphos v Ministero dell’economica e delle Finanze mfl.* Forenede sager C-78/08- C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, Præmis 65

²⁴²*Portuguese Republic v Commission of the European Communities*, C-88/03, ECLI:EU:C:2006:511 Præmis 80-81 og præmis 83.

²⁴³(2016/C 262/01), præmis 139

²⁴⁴*Forum 187 v Commission of the European Communities*, Forenede sager C-182/03 og C-217/03, ECLI:EU:C:2006:416

²⁴⁵*Ibid*, præmis 6.

²⁴⁶*Ibid*, præmis 9-13.

²⁴⁷*Ibid*, præmis 8.

²⁴⁸*Ibid*, præmis 31

²⁴⁹*Ibid*, præmis 33

²⁵⁰*Ibid*, præmis 34

²⁵¹*Ibid*, præmis 79

²⁵²*Ibid*, præmis 124

Sagsøgerne forsøgte således at retfærdiggøre ordningen, ved henvisning til at ordningen hindrede dobbeltbeskatning, ud fra skattesystemets opbygning. Domstolen accepterede dog ikke denne begrundelse, idet den gjorde gældende at Forum 187 ikke havde godtgjort ”... *Hvorfor formålet, som er at afhjælpe problemet med dobbeltbeskatning af tjenesteydelser inden for koncerner, skulle berettige en begrænsning af den omtvistede ordning til kun at omfatte de centre, der oprettes af koncerner af et vist omfang, eller hvorfor dette formål nødvendiggør de fordele, som indgår i denne ordning*”²⁵³. Retfærdiggørelsen blev således afvist, begrundet i ordningens allerede selektive karakter, det forhold at retfærdiggørelsen ikke stemte overens med ordningens formål, og at ordningen ikke var proportionel til at opfylde dette formål²⁵⁴. I spørgsmål om retfærdiggørende hensyn, er der således omvendt bevisbyrde, hvorved det er den anklagede der skal bevise, at ordningen ikke er selektiv, på trods af at reguleringen ikke fastsætter en sådan byrde, men derimod fastsætter, at kommissionen skal påvise at ordningen falder ind under kriterierne i Art. 107, stk. 1. Anklagede bliver således pålagt en yderst negativ bevisbyrde, som meget sjældent kan løftes, idet retfærdiggørende hensyn ikke er udtømmende defineret i praksis. Endvidere følger det af selve naturen af en fravigelse fra det almindelige skattesystem, at denne er en særordning og derved ikke nødvendigvis passer ind i skattesystemets logik og opbygning. Retfærdiggørende hensyn er således for det meste kun en teoretisk mulighed²⁵⁵.

Delkonklusion

IP-boxes er en ordning, hvorpå stater, igennem direkte skatter, tilgodeser virksomheder, som udvikler og kommercialiserer viden igennem eksempelvis patenter, og har til formål at stimulere F&U. Tilgodeseseelsen er en reducere af beskatningsprocenten af kvalificerende indkomst, og udskydelse af beskatningstidspunktet for skattesubjekter i staten. Tilgodeseseelsen kan falde ind under statsstøtte reglerne i Art. 107, stk.1 TEUF, såfremt kriterierne opfyldes. IP-boxes tildeler en økonomisk fordel til virksomheder for statens midler vederlagsfrit, kan påvirke konkurrence og sammenhandel, og er derfor statsstøtte. Statsstøtte er som udgangspunkt uforenelig med EU-retten, hvis denne er selektiv. En IP-box er selektiv hvis denne begunstiger visse virksomheder eller produktioner, og således ikke er en generel støtteordning. En selektiv ordning er en afvigelse fra den almindelige skatteordning, til fordel for særlige virksomheder eller produktioner. For at vurdere selektiviteten, er det nødvendigt at determinere den almindelige skatteordning, hvilket formål denne og IP-boxen har, og på denne baggrund etablere en referenceramme. Formålet med den almindelige skatteordning er generering af provenu til staten og i mindre grad adfærdsregulering, hvorved referencerammen er alle virksomheder, der betaler selskabsskat i staten. Ifølge praksis er en IP-box ikke selektiv, hvis denne er transparent, åben for alle, og tildeles på objektive kriterier, såsom hvilke økonomiske

²⁵³Ibid, præmis 125.

²⁵⁴Ibid, præmis 126

²⁵⁵Luts, J, 2014, s. 12

aktiviteter virksomheden udøver. Dette skyldes, at alle virksomheder potentielt har mulighed for at opnå begunstigelsen, og at IP-boxen da tildeler begunstigelse logisk i forhold til dennes formål. Således er de fleste IP-boxes generelle ordninger og derved ikke selektive. Dog kan nogle IP-boxes være selektive, hvis begunstigelsen baseres på subjektive skøn, og kvalifikationen er ekskluderende og snæver, ved at forudsætte forhold, der er ligegyldige i forhold til formålet med IP-boxen. Dette skyldes, at formålet ikke følges logisk og konsekvent af IP-boxens kriterier, og derved begrænser begunstigelsen til at omfatte særlige virksomheder, i forhold til andre virksomheder i en lignende faktisk og retlig sammenlignelig situation. En selektiv IP-box kan retfærdiggøres ud fra skattesystemets karakter og opbygning, men forekommer som en teoretisk mulighed, da retfærdiggørelse sjældent accepteres i praksis, og staten skal løfte bevisbyrden. I nyere afgørelser ændres vurderingen af selektivitet i visse APA sager. Implikationen af ændringen er, at selektivitet forekommer ved en økonomisk fordel, hvorved selektivitetstesten er ligegyldig. At basere afgørelser om selektivitet på denne baggrund, forekommer ikke juridisk velfunderet i sager om direkte skatter, idet domspraksis, og kommissionens egne meddelelser og afgørelsespraksis anerkender selektivitetsvurderingen som en separat vurdering, hvorved begunstigelse og selektivitet er to forskellige forhold. For IP-boxes vedkommende er spørgsmålet om dennes uforenelighed altid afgjort ved en selektivitetsvurdering, idet alle andre kriterier for det meste er opfyldt. Derved ville en analog anvendelse af APA afgørelserne medføre at de fleste IP-boxes er selektive. Endvidere har stater suverænitet på området for direkte beskatning, hvorved kommissionen går ud over sin uddelegerede kompetence. Hvorvidt kommissionen påtænker at anvende disse nye kriterier for selektivitet i sager om IP-boxes er tvivlsom, men det må tiden vise.

Kapitel 4: Det integrerede Afsnit

Indledning

Som påvist i det økonomiske afsnit, medfører F&U produktivitets vækst og andre positive effekter, men virksomheder investerer ikke efficient i F&U. Derfor har medlemsstater incitamentet til at korrigere denne market failure, igennem tildeling af statsstøtte, så F&U foretages, og det sociale optimum opnås. Det følger heraf at statsstøtte til forskning og udvikling, har positive effekter, især for det nationale marked, men også for det indre marked, om end denne, alt efter design, kan have visse adverse effekter. Som førnævnt har medlemsstater suverænitet, i spørgsmål om direkte beskatning²⁵⁶, men skal samtidigt have respekt for fællesskabsretten²⁵⁷, og reglerne i Art. 107, stk. 1, TEUF. Disse regler er primært indført for at beskytte konkurrencen, og forhindre uhensigtsmæssig og selektiv statsstøtte. Reglerne anvendes også af kommissionen, til at forhindre de negative eksternaliteter forbundet med skadelig skattekonkurrence²⁵⁸. Reglerne medfører dog, at staters råderum i forhold til statsstøtte er begrænset, hvorved statsstøtte til korrektion af market failures ikke kan målrettes til enkelte virksomheder, men skal gælde ligeligt for alle virksomheder, på trods af at dette kan medføre deadweight losses²⁵⁹.

Da de fleste IP-boxes gælder ligeligt for alle virksomheder, og tildelingen af begunstigelse afgives på et objektivt grundlag, anses de fleste IP-boxes som generelle støtteordninger. IP-boxes er dog ikke særligt effektive til at korrigere market failures, da denne ikke nødvendigvis stimulerer de forskningsprojekter der resulterer i de største spillovers. Reglerne i art. 107, stk. 1 forhindrer således negative eksternaliteter igennem kriteriet om selektivitet, men forhindrer samtidigt også anvendelse af mere effektive statsstøtte programmer, til korrektion af market failures. Dette skyldes at de mere effektive statsstøtte programmer, til korrektion af market failures, såsom tildeling af direkte subsidier²⁶⁰ til enkelte virksomheder, er selektive af natur. Disse statsstøtte programmer tildeles nemlig visse produktioner eller sektorer, og tilgodeser disse i forhold til andre virksomheder i en retslig, og faktisk sammenlignelig situation.

Dette er ud fra et retsøkonomisk synspunkt ikke en efficient tilstand, idet retsreglen forhindrer at det sociale optimum opnås, i et forsøg på at forhindre effekten af mulige negative eksternaliteter af eksempelvis IP-boxes. Dette begrænser også de internationale spillovers, som effektiv statsstøtte til F&U kunne generere for det indre marked. Forbedring af denne tilstand kan måske opnås igennem harmonisering, eller igennem tættere finanspolitisk koordinering medlemsstaterne imellem. Hvorvidt disse to muligheder er realistiske, vil behandles nedenfor.

²⁵⁶Jf. Art. 115, TEUF

²⁵⁷Marks & Spencer plc v David Halsey, C-446/03, ECLI:EU:C:2005:763 præmis 29

²⁵⁸Kommissionsmeddelse, 98/C 384/03 præmis 1, præmis 30.

²⁵⁹Evers, L, *et al*, 2013, s. 39

²⁶⁰A: Sørensen, A, 2006, S.4-22. B: Nicolaides, P, 2013, S. 1-8

Harmonisering

Harmonisering er en proces hvorved medlemsstaternes skatteregler tilpasses en minimumsstandard, som fastsættes af EU's institutioner²⁶¹. Harmonisering vil medføre at IP-boxes skattesatser standardiseres, igennem et minimumsloft. På denne måde elimineres de negative eksternaliteter, idet medlemsstaterne ikke længere kan underbyde hinanden, hvorved "Race-to-the-bottom" undgås. Denne proces kan være pludselig, eller foregå mere gradient. En gradient harmonisering kan allerede observeres inden for statsstøtte reglerne i Art 107, stk. 1, igennem anvendelse af selektivitetskriteriet, som blev et afgørende moment i kommissionens vurdering af en statsstøttes forenelighed, med henblik på at skærpe medlemsstaters statsstøtteregler. Af 1998 meddelelsen²⁶² fremgår at: "Oprettelsen af Den Økonomiske og Monetære Union og de dermed nødvendige bestræbelser på at konsolidere de nationale finanser skærper behovet for streng kontrol med statsstøtte af enhver form. De nye rammer kræver endvidere, at Kommissionen af hensyn til den fælles interesse er opmærksom på den betydelige indvirkning, som visse former for skattemæssig støtte har for skatteprovenuet i andre medlemsstater."²⁶³ Dette moment medførte til adoption af en strengere kommissions praksis²⁶⁴, og en strengere anvendelse af selektivitetskriteriet, end hvad tidligere havde været tilfældet, hvorved kun generelle ordninger var forenelige. Endvidere annoncerede kommissionen undersøgelser af medlemsstaters statsstøtteprogrammer, i forhold til *The code of conduct*²⁶⁵.

Af den nylige kommissions meddelelse fra 2016²⁶⁶, skærpes selektivitetsbegrebet, og definition af en generel ordning yderligere. Af meddelelsens 118. punkt fremgår, at selvom ordningen gælder for virksomheder generelt, kan denne alligevel godt være selektiv i et vist omfang, og derved være uforenelig. Kommissionens fortolkning af *De facto selektivitets praksis i Gibraltar sagerne*²⁶⁷, har således ledt til at kommissionens vurdering af selektivitet er blevet yderligere skærpet. Endvidere fremgår det af meddelelsen at selv om begunstigelsen er betinget af objektive kriterier, er dette ikke nødvendigvis nok til ikke at anse statsstøtten for selektiv. Især dette moment, og kommissionens praksis i Fiat afgørelsen²⁶⁸, hvorved begunstigelse kan være nok til at statuere selektivitet, kan skabe formodning om en gradient harmonisering. En sådan formodning baseres på det forhold at kommissionens afgørelser og interne praksis er utroligt bred, og såfremt de førnævnte momenter kan lægges til grund, kan en hvilken som helst statsstøtte ordning ifølge kommissionen være selektiv. Dette medfører at kommissionen trænger sig ind på områder, der ellers almindeligvis er staters suveræne anliggende, og uden at kommissionen er tildelt denne beføjelse af traktaterne.

²⁶¹Edited by Schön, Wolfgang, Forfatter: Steichen Alain . 2002, s. 47

²⁶²Kommissionsmeddelelse, 98/C 384/03

²⁶³Ibid, pkt. 3

²⁶⁴Ibid, pkt. 17-20,

²⁶⁵A: Edited by Schön, Wolfgang, Forfatter: Steichen Alain . 2002, s. 100 . B: The code of conduct er soft law : 98/C2/01.

²⁶⁶2016/C 262/01, S. 27-29

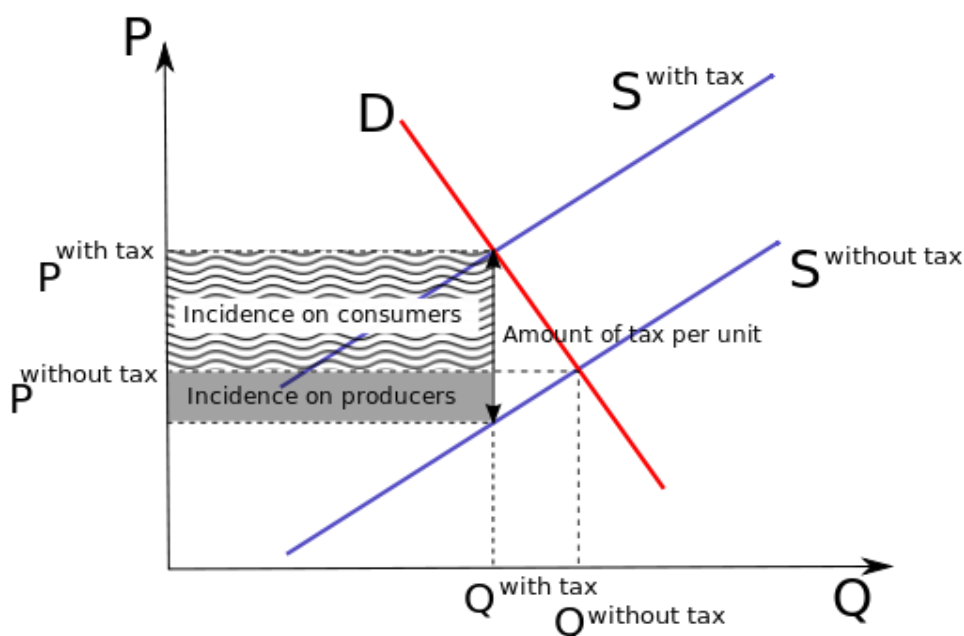
²⁶⁷Governemnt of Gibraltar V Kommissionen, C-106/09 P, C-107/09 P. ECLI:EU:C:2011:732

²⁶⁸C(2015) 7152 Final

Harmoniserings økonomiske implikationer

En gradient harmonisering, er således et effektivt instrument til at forhindre de negative eksternaliteter af skattekonkurrence, om end denne hviler på et tvivlsomt juridisk grundlag²⁶⁹. Dog ville en harmonisering medføre højere skatter, idet skattekonkurrence ikke længere er en realitet, grundet minimumsgrænsen. Den nuværende grad af harmonisering leder til at de fleste statsstøtte ordninger, hvis kommissionens afgørelser og soft law tages til sin logiske slutning, er uforenelige. Såfremt afgørelsen i *Fiat* sagen²⁷⁰ får implikationer for selektivitetsvurderingen af IP-boxes, er disse også uforenelige. Det skal dog bemærkes at det i skrivende stund, er for tidligt til at drage en sådan konklusion. Dette skyldes at *Fiat* sagen som førnævnt ikke omhandler IP-boxes, men derimod APA's²⁷¹, hvorved momenterne ikke nødvendigvis er de samme. Den gradientelle harmoniserings indskrænkning i medlemsstaters statsstøtteprogrammer, resulterer i at statsstøtte til F&U, ikke nødvendigvis kan afgives effektivt. Derved kan market failures ikke mitigeres ligeså effektivt, hvilket resultere i et tab af spillover, og dermed indirekte et fald i produktivitetsvæksten. Forhindring af de negative eksternaliteter, bliver således på de positive eksternaliteters bekostning.

Harmonisering leder endvidere ikke til at den større skattebyrde på royalty indkomst, nødvendigvis bliver båret af virksomhederne. Den stigende omkostning for virksomheden, vil denne forsøge at flytte over på forbrugerne som betaler en del af skattestigningen, hvilket betegnes en skatteincidens. Effekten kan illustreres Long-term²⁷²:



²⁶⁹Se evt. Det juridiske metodeafsnit, om retskildeværdien af kommissionsafgørelser og soft law.

²⁷⁰C(2015) 7152 Final

²⁷¹Ibid.

²⁷²Taget fra: [https://en.wikipedia.org/wiki/Tax_incidence#/media/File:Tax_incidence_\(mixed\).svg](https://en.wikipedia.org/wiki/Tax_incidence#/media/File:Tax_incidence_(mixed).svg)

Modellen viser hvordan forhøjelse af en skat, ændrer ligevægten i et marked med perfekt konkurrence. Dette vil medføre en stigning i priser, og et fald i udbuddet. Denne prisstigning vil i starten blive båret af virksomheden selv, da denne er nød til at tilpasse adfærd i det korte løb, men vil efter denne tilpasning i det lange løb, blive båret af forbrugeren²⁷³. Endvidere medfører denne skatteincidens at flere virksomheder forlader markedet, og således ikke producerer F&U, hvilket fremgår af redueringen af Q. Grunden til disse virksomheder forlader markedet, skyldes forbrugernes adfærd, som substituerer investering i F&U, med et andet produkt²⁷⁴. Der er således kun et argument for harmonisering ud fra et statsligt synspunkt, idet det kun er staten der står til at opnå en gevinst, igennem større skatteindtægter, ved harmonisering af skattesatserne på royalty indkomst²⁷⁵.

Finanspolitisk samarbejde og koordinering

Som bevist tidligere, medfører ineffektiv koordination af medlemsstaters indkomstbaserede skatteincitament, til inefficente økonomiske tilstande og skattekonkurrence, og dermed tab af skatteindtægter. Skattekonkurrence kan forhindres fuldkommen, enten igennem lukning af grænserne, eller ved at delegere beskatningskompetencen til en supranational organisation. For EU's staternes vedkommende, er delegering af beskatningskompetencen til EU usandsynlig, idet en sådan delegering ville forudsætte enstemmighed iht. art. 115 i TEUF. Medlemsstaterne er stadigvæk interesserede i at beholde deres nationale skattekompetence, i hvert fald indtil videre. At isolere sig virker næppe heller som en holdbar plan. For at forhindre sådanne inefficente økonomiske tilstande, må medlemsstater i stedet koordinere deres IP-boxes, og dermed deres finanspolitik. Dette kan gøres igennem forhandling, og forventningsafstemning, hvilket kan lede til et økonomisk optimum²⁷⁶, og forhindre yderligere aggressiv skattekonkurrence. Koordination af medlemslandenes IP-boxes, ville forudsætte at disse blev enige om, at dele den mobile skattebase ligeligt imellem sig, således at det optimale equilibrium i et uendelig gentaget *Coordination game* opnås:

		Stat 2	
		a	b
Stat 1	A	2,2	0,0
	B	0,0	1,1

For at koordination kan lade sig gøre, skal visse antagelser være gældende: Alle medlemsstaterne bliver enige om at koordinere, og ikke en eneste medlemsstat må stå uden for denne koordinering. Dette skyldes at koordineringen ville falde sammen, hvis en medlemsstat havde gunstigere indkomstbaserede skatteincitament end de andre. Såfremt dette er tilfældet, ville hele den mobile indkomst rykke til denne

²⁷³Edited by Schön, W, Forfatter: Steichen, A . 2002, s. 55-58

²⁷⁴Frank, RH, 2010, S. 364

²⁷⁵Edited by Schön, W, Forfatter: Steichen, A 2002, s. 118

²⁷⁶Frankel, JA, 2016, s. 7-12

stat²⁷⁷, som tidligere bevist i denne afhandling. Derved vil gevinsten for at bryde koordinering stige, med hver eneste stat der forsøger at koordinere sin beskatning af royalty indkomst²⁷⁸.

For at koordination er en mulighed, bliver medlemsstaterne derfor nød til kollektivt at fastsætte en fælles skattesats, så det ikke er rentabelt at bevæge indkomsten imellem juristiktioner. Endvidere ville koordination forudsætte staterne glemte udfaldene af tidligere spil, og derved så bort fra deres tidligere erfaring og antagelser, der ellers ville få dem til at anticipere ineffektive strategier fra modspillerne²⁷⁹. Koordination vil også forudsætte at landene er mere eller mindre identiske. Medlemsstaterne er dog ikke i samme økonomiske, og faktiske situation. Medlemsstaterne differentierer på størrelse, befolkningstal, markeds kræfter, rigdom, politisk, og økonomisk adfærd. Endvidere har medlemsstaterne forskellige skattebaser, og hver især kontribuerer ikke ligeligt til dannelsen af viden, og dermed til den mobile indkomst som medlemsstaterne konkurrerer om²⁸⁰. Størrelsen på landene har især en effekt, idet større lande tendenserer til at fokusere på indtægter fra beskatning, hvorimod mindre lande tendenserer til at fokusere på det finansielle marked, og dermed at tiltrække udenlandsk investering²⁸¹. De større medlemsstater har derfor en interesse i at koordinere, for at sikre deres skattebaser. De mindre medlemsstater har nødvendigvis ikke den samme interesse, idet de står til at opnå en gevinst ved tiltrækning af indkomst fra de større medlemsstater. Dette gør koordination udfordrende, idet medlemsstaternes ikke er interesseforbundne. Den eneste måde hvorpå medlemsstaterne kunne blive interesseforbundne, ville være igennem en multilateral bindende aftale imellem medlemsstaterne, der da ville sikre medlemsstaterne adfærd. Dette er dog næppe et realistisk perspektiv inden for direkte beskatning, idet dette ville forudsætte afgivelse af yderligere suverænitet som medlemsstaterne er historisk interesseret i at beholde.

Idet nogle af staterne ikke har incitamenter til at koordinere, kan koordinationen ikke støttes i equilibrium, antagelserne brister, og incitamentet til aggressiv skattekonkurrence stiger²⁸². Medlemsstaterne fastsætter derfor individuelt deres skattesats i deres indkomstbaserede skatteincitamenter, i et forsøg på at stjæle skatteindtægter fra den anden stat, eller for at beholde nuværende mobil indkomst²⁸³. Den mangelfulde Koordination medfører derved en inefficent tilstand, idet begge opnår mindre, end de ville have gjort uden individuel fastsættelse²⁸⁴. Den nuværende situation minder således mere om et *prisoner's dilemma game*.

²⁷⁷Holzinger, K, 2003, S.14

²⁷⁸Ibid, S. 6

²⁷⁹For en gennemgang af dette, se "koordinations problemer" I afsnit 2

²⁸⁰A: Holzinger, K, 2003, S.145-23, B: Keen, M & Lighthart, JE, 2006, s. 7-9

²⁸¹Ibid

²⁸²Bó, PD, Fréchette, GR, 2011, S. 7-9, 16

²⁸³A: Zodrow, GR & Mieszkowski, P, 1986 s. 12, B: Tiebout, CM, 1956, pp.416-424

²⁸⁴Zodrow, GR & Mieszkowski, P, 1986 s. 12

Prisoner's dilemma modellen antager at individer²⁸⁵, foretager handlinger som er i deres private²⁸⁶, men ikke i fællesskabets interesse²⁸⁷. Det originale eksempel er to fanger som er arresteret for en forbrydelse, hvor der ikke findes tilstrækkeligt med bevismateriale for tildeling af den fulde straf, til begge de arresterede, uden et vidneudsagn. Begge bliver afhørt individuelt, og den der hjælper politiets efterforskning kan modtage en straffenedsættelse. De har begge valget imellem at tie stille, eller angive hinanden. Hvis der ties stille af begge parter, straffes disse ikke fuldkommen, og hvis den ene angiver den anden straffes angiveren lettere, end hvis begge var stille, og den stille straffes da fuldkommen. I en sådan situation vil begge forsøge at angive hinanden, for på denne måde at opnå en mindre straf. Dette resulterer i den komplette strafudmåling, idet de da har givet ordensmagten bevis på hinandens kriminelle handlinger²⁸⁸. Modellen kan bruges til at analysere hvordan beslutningstagen foretages af stater, og hvor disse beslutninger påvirker et kollektivt forhold. I dette tilfælde er det kollektive forhold, den internationale delte skattebase imellem de to stater, og disses indtægter af denne. De to stater foretager individuelle beslutninger samtidigt, og kan vælge at kooperere, eller ikke at kooperere, og kan ikke vide hvilken beslutning den anden foretager. Hver stats udbytte er afhængig af hvilke beslutninger, hver stat separat foretog. Dette kan illustreres ved følgende model:

		Stat 2	
		Non-Kooperation	Kooperation
Stat 1	Non-Kooperation	1,5,1,5	4,0
	Kooperation	0,4	2,5 , 2,5

De lodrette kolonner i venstre side angiver stat 1's valg, og de horisontale kolonner stat 2's valg. Den numeriske venstre side i hver fordeling angiver stat 1's mulige gevinst, og den numeriske højre side angiver stat 2's mulige gevinst. De numeriske værdier er blot et eksempel, og repræsenterer ikke en direkte realistisk værdi, men er derimod en illustration af fordelingen af skatteindtægter.

Hver stat har en dominerende strategi, idet denne søger at nyttemaksimere, uagtet den anden parts valg²⁸⁹. Hver stat er klar over værdifordelingerne, hvorved denne ved konsekvenserne af hvert valg, og derudfra kan antage den anden stats værdifordelinger. Der er således fuld information²⁹⁰. Staterne er derfor klar over hinandens værdier, og anticipering af den modsatte stats beslutning, har indflydelse på statens egen beslutning. Derved vil hver stat rationelt vedtage Non-kooperative indkomstbaserede skatteincitament, for

²⁸⁵I dette tilfælde stater, og fra nu af betegnet stater.

²⁸⁶I dette tilfælde statslige, og fra nu af betegnet statslige

²⁸⁷Baird, DG, *et al*, 1998, s. 188

²⁸⁸Prajit, DK, 1999, S.11

²⁸⁹Ibid, s. 41

²⁹⁰Ibid, s. 11

på denne måde at opnå den højeste gevinst, og således tiltrække skattebasen fra den anden stat. Dette skyldes at de hver især, uagtet af den andens beslutning, står til at opnå 4, det isoleret set bedste resultat for den enkelte stat ved ikke at kooperere. Endvidere kan en stat samtidigt anticipere den andens stat handlinger, som ligeledes vil være at foretage Non-kooperative indkomstbaserede skatteincitamenter. Den første stat står til at miste hele den mobile kapital til den anden stat, hvis denne ikke ligeledes vedtager Non-kooperativ indkomstbaserede skatteincitamenter, idet den mobile kapital er følsom over for den gennemsnitlige effektive skattesats²⁹¹. Dette valg af *Non-kooperation, Non-kooperation*, medfører en inefficent tilstand, når begge parter vælger denne strategi, idet de herved reducerer den komplette skattebase til endnu lavere niveauer end tidligere, og således opnår 1,5 hver. Dette skal ses i forhold til den mest efficiente situation, *Kooperation, Kooperation*, hvorved begge parter opnår 2,5 hver. Manglen på Kooperation imellem medlemsstater, resultere derved i en inefficent økonomisk tilstand, hvorved skatteindtægterne for medlemsstaterne reduceres. Det kan derfor konkluderes at koordination imellem medlemsstater, for at forhindre de negative eksternaliteter af aggressiv skattekonkurrence ved anvendelse af IP-boxes, ikke er en mulighed. Medlemsstaterne er ikke interesseforbundne, og så forskellige i deres økonomiske adfærd, at non-coordination, og non-kooperation bliver den dominerende strategi.

Delkonklusion

Statsstøtte, tildelt igennem indkomstbaserede skatteincitamenter, medfører både positive og negative eksternaliteter for aktører på det indre marked. Art. 107, stk. 1 TEUF, har bl.a. til formål at begrænse de negative eksternaliteter, som udspringer af statsstøtte, og dermed begrænse skadelig skattekonkurrence. Art. 107, stk. 1 TEUF medfører, at medlemsstaters muligheder for vedtagelse af statsstøtteprogrammer begrænses, grundet selektivitetskriteriet. Derved er det kun generelle støtteordninger, som er forenelig statsstøtte. De fleste IP-boxes er forenelig statsstøtte, idet disse er generelle støtteordninger, men dette kommer an på design. Medlemsstaters formål med statsstøtte er korrektion af market failures, men IP-boxes er ikke særlig egnet til korrektion. Reglerne i art. 107, stk. 1 TEUF medfører, at anvendelse af mere effektive statsstøtte ordninger til korrektion af market failures er uforenelige. Dette er ikke retsøkonomisk efficient, idet retsreglen ofrer opnåelsen af socialforbedrende effekter, i et forsøg på at begrænse de negative eksternaliteter. Alternativer til denne skadelige retsregel kunne være koordination eller harmonisering. Koordination kan reducere de negative eksternaliteter, som opstår af skattekonkurrence og koordinationsproblemer, og kan lede til et socialt optimum. Koordination kræver, at alle medlemsstaterne deltager, da en enkelt ikke-koordinerende medlemsstat kan opnå hele den mobile skattebase, hvilket medfører, at de andre medlemsstaternes incitament til koordination eroderer. Koordination forudsætter endvidere, at medlemsstaterne igennem forhandling bliver enige om visse finanspolitiske regler eller adfærd, som gør det urentabelt for virksomheder at flytte royalty indkomst imellem jurisdiktioner. Medlemsstaternes

²⁹¹Evers, L., *et al.* 2013, s. 25

økonomiske interesser er dog så vidt forskellige, at koordination bliver en umulighed. Uden koordination har medlemsstaterne incitament til individualistisk adfærd og skattekonkurrence. Koordinationsspillet degenererer derfor til et prisoners dilemma, hvor hver medlemsstats isolerede skattekonkurrencestrategi medfører et tab, i forhold til hvis disse havde samarbejdet. Medlemsstaternes egennytte maksimerende adfærd leder således til en inefficent økonomisk tilstand. Harmonisering kunne være et alternativ til denne tilstand, som til dels allerede indirekte forsøges gennemført, igennem kommissionsafgørelser om statsstøtte og selektivitetskriteriet. Denne metode ville fjerne de negative eksternaliteter, igennem uniformering af medlemsstaternes skattesatser af royalty indkomst, men vil lede til højere beskatning. Denne højere beskatning vil i det korte løb pålægges virksomheder, men i det lange løb flyttes til forbrugerne. Harmonisering af de direkte skatter er således kun i regeringers og kommissionens interesse, og den nuværende indirekte gennemførelse af denne er på et tyndt juridisk grundlag. Afsluttende kan således bemærkes, at skattekonkurrences effekter, og dermed den nuværende situation, ikke nødvendigvis er negativ.

Konklusion

På baggrund af analyse af litteraturens empiriske undersøgelser og økonomisk teori kan det konkluderes, at statsstøtte til F&U, igennem indkomstbaserede skatteincitamenter, medfører en vækst i produktivitet, der overstiger den oprindelige investering. Væksten i produktiviteten skyldes, at virksomheder investerer inefficiënt i F&U, uden statslig intervernering. Inefficiënt investering i F&U forårsages af F&U's usikkerhed, høje risiko og approprieringsproblematikker af information. Ved tildeling af statsstøtte, i form af indkomstbaserede skatteincitamenter til F&U, reduceres virksomhedens omkostninger ved sænkning af skattesatsen for indkomster fra IPR, og investering i F&U bliver rentabel. Investeringen i F&U medfører positive spillovers, i form af produktivitets og netværks forbedringer, og komplementerer vidensbasen, hvorved yderligere innovation er mulig. Det følger heraf, at statsstøtte til F&U resulterer i et socialt optimum, og dermed en Pareto efficient tilstand, og opfylder statens formål med begunstigelsen. IP-boxes er dog ikke velegnede til korrektion af market failures, grundet IP-boxes design, der forudsætter en indkomst og begunstiger ex-post. Endvidere skaber IP-boxes ikke incitament til at udføre F&U i områder med høj spillover, men derimod i områder med høje indkomster. Dette kan medføre at F&U, der allerede ville blive udført, finansieres af IP-boxen, hvorved der opstår et deadweight loss.

Reducering af beskatningen af royalty indkomst kan lede til ineffektiv skattekonkurrence på det indre marked. Dette skyldes IPR's mobilitet og traktatens regler om fri bevægelighed. Medlemsstaterne konkurrerer om den samme mobile skattebase, og de kan have interesse i at tiltrække mobil indkomst, for at opnå skatteindtægter og positive spillovers. Denne skattekonkurrence kan resultere i et "race-to-the-bottom", hvorved medlemsstater underbyder hinandens skattesatser, som kan medføre en tilstand, der er værre end inden skattekonkurrencen. Endvidere medfører medlemsstaternes manglende koordination af deres finanspolitik yderligere negative eksternaliteter. Koordinationsproblemet opstår, da medlemsstaterne har modsatte interesser og derfor er usikre på hinandens adfærd, hvorved der koordineres til en ineffektiv tilstand. For at forhindre de værste negative eksternaliteter, som statsstøtte kan skabe, indeholder traktaterne Art. 107, stk. 1 TEUF som opstiller 5 kumulative kriterier for statsstøttes forenelighed med EU-retten. IP-boxens reduktion af beskatningen af indkomst fra IPR tildeler en økonomisk fordel til virksomheder for statens midler, vederlagsfrit og kan påvirke konkurrence og sammenhandel, hvorved denne ifølge EU-retten er statsstøtte. Uforeneligheden af statsstøtte afhænger af det 5. kriterium, og således om kun visse virksomheder eller visse produktioner begunstiges, hvorved statsstøtten er selektiv. En vurdering af selektivitet forudsætter determinering af den almindelige skatteordning, og hvilket formål denne og IP-boxen har. I begge tilfælde vurderes det primære formål at være generering af provenu til staten, og det sekundære at adfærdsregulere. Grundet dette sammenfald er referencerammen alle virksomheder, der betaler selskabsskat i staten. Hvorvidt IP-boxen medfører en forskelsbehandling af virksomheder inden for referencerammen, afhænger af dennes design. Såfremt den er transparent og objektivt baseret i hvilke økonomiske aktiviteter, der udføres, er denne potentielt åben for alle, og derved en generel ordning. En IP-

box, der tildeler begunstigelse ved subjektive skøn, er snæver og tildeler begunstigelse, der ikke logisk følger af dennes formål, kan forskelsbehandle. Derved begrænses mængden af begunstigede, og ordningen er ikke potentielt åben for alle, og derfor selektiv. En selektiv IP-box kan retfærdiggøres, men er blot en teoretisk mulighed. Den nye kommissions praksis i *Fiat* kan åbne op for en ny anvendelse af selektivitetskriteriet, hvorved begunstigelse er nok til at statuere uforenelighed. Hvorvidt afgørelsen har betydning for vurderingen af IP-boxes selektivitet er tvivlsom, da den nye praksis omhandler et lidt andet forhold og ikke er baseret på et solidt juridisk fundament. Selektivitetskriteriet hindrer de værste negative eksternaliteter, men begrænser medlemsstater i at gennemføre statsstøtteordninger, der er effektive til at korrigere market failures. Det resulterer i at ineffektive ordninger, såsom IP-boxes, bruges i stedet. Et alternativ kunne være koordination, som kunne resultere i et socialt optimum, men forekommer ikke som en realistisk løsning. Medlemsstaterne har ikke incitamenter til at samarbejde og forsøger i stedet at maksimere deres egne gevinster, hvorved en inefficent økonomisk tilstand opstår. Den allerede påbegyndte indirekte harmonisering kan fuldkommen hindre de negative eksternaliteter, men dette vil lede til højere skattebyrder, som i sidste ende bliver pålagt forbrugerne. Endvidere mangler denne mulighed hjemmel og vilje fra medlemsstaterne til at afgive suveræniteten. Valget imellem skattekonkurrence eller harmonisering af direkte skatter er således et spørgsmål om fordelingspolitisk holdning.

Retskilder og litteratur

Oversigt:

- EU-traktater
- Kommisionsafgørelser
- Praksis
- Fortolkningsbidrag
- Bøger
- Videnskabelige artikler
- Øvrige kilder

EU-traktater.

Officielt navn	Forkortelse	Type	Nr.
Konsoliderede udgaver af traktaten om den Europæiske Union og traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde	TEU og TEUF	EU Traktat	2012/C 326/01

Kommisionsafgørelser

Officielt Navn	År	Nr.	Kommissions dok.
State aid - Spain - THE REDUCTION OF TAX FROM INTANGIBLE ASSETS	2008	N 480/2007	C(2008)467 Final
COMMISSION DECISION of 21.10.2015 ON STATE AID SA.38375 (2014/C ex 2014/NN) which Luxembourg granted to Fiat	2015	SA.38375	C(2015) 7152 Final

COMMISSION DECISION of 21.10.2015 ON STATE AID SA.38374 (2014/C ex 2014/NN) implemented by the Netherlands to Starbucks	2015	SA.38374	C(2015) 7143 final
COMMISSION DECISION of 30.8.2016 ON STATE AID SA.38373 (2014/C) (ex 2014/NN) (ex 2014/CP) implemented by Ireland to Apple	2016	SA. 38373	C(2016) 5605 final
COMMISSION DECISION of 11.1.2016 ON THE EXCESS PROFIT EXEMPTION STATE AID SCHEME SA.37667 (2015/C) (ex 2015/NN) implemented by Belgium	2016	SA. 37667	Brussels, 11.1.2016 C(2015) 9837 final
COMMISSIONS DECISION OF 13.11.2008, State aid N 480/2007 - Spain - THE REDUCTION OF TAX FROM INTANGIBLE ASSETS	2008	N 480/2007	Brussels, 13.II.2008 C(2008)467 final

EFTA SURVEILLANCE AUTHORITY DECISION	2011	Case No: 69131	Event No: 595539 Dec. No: 177/11/COL
---	------	----------------	--

of 1 June 2011

on tax deductions
in respect of
intellectual
property rights

EFTA SURVEILLANCE AUTHORITY DECISION of 12 December 2012 on Article 55 of the Liechtenstein tax act	2012	Case No: 71725	Event No: 651592 Dec. No.: 480/12/COL
--	------	----------------	---

Praksis

Officielt navn	Forkortelse	Nr
Flamino Costa v Enel-dommen	Costa v Enel	C-6/64
SRL Cilfit og Lanificio Di Garvardo V Sundhedsministeriet	SRL Cilfit	Sag 283/81
Europa-Kommissionen og Kongeriget Spanien mod Government of Gibraltar og Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland	Gibraltar I og II	C-106/09 P og C- 107/09 P. ECLI:EU:C:2011:732
SIC - Sociedade Independente de Comunicação SA v Commission of the European Communities	SIC	T-46/97, ECLI:EU:T:2000:123
European Commission v Deutsche Post AG	Deutsche Post	C-399/08 P, ECLI:EU:C:2010:481
France Télécom SA v European Commission	France Telecom	C-81/10 P, ECLI:EU:C:2011:811
Areva SA mod Europa-Kommissionen og Alstom SA m.fl	Areva	C-247/11, ECLI:EU:C:2014:257
De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg v High Authority of the European Coal and Steel Community. Case 30-59	Steenkolenmijnen Ilimburg	Judgment of the Court of 23 February 1961. Case 30-59

Italian Republic v Commission of the European Communities,	N/A	C-310/99, ECLI:EU:C:2002:143
Comitato «Venezia vuole vivere» Hotel Cipriani Srl (og Società Italiana per il gas SpA (Italgas)) mod Europa-Kommissionen.	Comitato	Forenede sager C-71/09 P, C-73/09 P, C-76/09 P
Associazione italiana del risparmio gestito and Fineco Asset Management SpA v Commission of the European Communities	Risparmio	C-247/11, ECLI:EU:C:2014:257
Commission of the European Communities v Italian Republic	C-35/96	C-35/96, ECLI:EU:C:1998:303
Pavel Pavlov and Others v Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten	Pavel	Forenede sager C-180/98-C184/98 ECLI:EU:C:2000:428
Bouygues SA og Bouygues Télécom SA mod Europa-Kommissionen m.fl	Bouygues	C-399/10 P, ECLI:EU:C:2013:175
PreussenElektra AG v Schleswag AG, in the presence of Windpark Reußenköge III GmbH and Land Schleswig-Holstein.	PreussenElektra AG	C-379/98 ECLI:EU:C:2001:160
Reference for a preliminary ruling: Landgericht Kiel - Germany		
Italian Republic v Commission of the European Communities	N/A	C-6/97, ECLI:EU:C:1999:251
Federal Republic of Germany v Commission of the European Communities	N/A	C-156/98, ECLI:EU:C:2000:467
Ferring V ACOSS C-53/00, ECLI:EU:C:2001:627	Ferring	C-53/00, ECLI:EU:C:2001:627
Territorio Histórico de Guipúzcoa - Diputación Foral de Guipúzcoa, Territorio Histórico de Álava - Diputación Foral de Álava and Territorio Histórico de Vizcaya - Diputación Foral de Vizcaya v Commission of the European Communities.	Territorio Histórico de Guipúzcoa m.fl.	De forenede sager T-269/99, T-271/99, T-272/99 ECLI:EU:T:2002:258
Territorio Histórico de Álava - Diputación Foral de Álava, Territorio Histórico de Guipúzcoa - Diputación Foral de Guipúzcoa and Territorio Histórico de Vizcaya - Diputación Foral de Vizcaya v Commission of the European Communities	Territorio histórico de Álava	De forenede sager T-346-348/99 ECLI:EU:T:2002:259
Holland Malt BV v Commission of the European Communities	Holland Matl	T-369/06, ECLI:EU:T:2009:319

Italian Republic v Commission of the European Communities.	N/A	T-211/05 ECLI:EU:T:2009:304
Italian Republic v Commission of the European Communities	N/A	T-211/05, ECLI:EU:T:2009:304
Marks & Spencer plc v David Halsey, C-446/03, ECLI:EU:C:2005:763	Marks & Spencer	C-446/03, ECLI:EU:C:2005:763
Adria-Wien Pipeline GmbH, m. fl. V Kommissionen	Adria-wien Pipeline	143/99, ECLI:EU:C:2001:598
Den Italienske Republik mod Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber	N/A	C-173/73, ECLI:EU:C:1974:71
Kingdom of Belgium v Commission of the European Communities	Maribel bis/ter	C-75/97 ECLI:EU:C:1999:311
Air Liquide Industries Belgium SA v Ville de Seraing (C-393/04) and Province de Liège (C-41/05)	Air Liquide	De forenede sager C-393/04 og C-41/05, ECLI:EU:C:2006:403
Ministero dell'Economia e delle Finanze og Agenzia delle Entrate mod Paint Graphos Soc. coop. arl (C-78/08), Adige Carni Soc. coop. arl, under konkurs mod Agenzia delle Entrate og Ministero dell'Economia e delle Finanze (C-79/08) og Ministero delle Finanze mod Michele Franchetto (C-80/08)	Paint Graphos	Forenede sager C-78/08 - C-80/08 ECLI:EU:C:2011:550
Kingdom of Belgium (C-182/03) and Forum 187 ASBL (C-217/03) v Commission of the European Communities	Forum 187	Forenede sager C-182/03 og C-217/03
GIL Insurance Ltd and Others v Commissioners of Customs & Excise	GIL Insurance	C-308/01, ECLI:EU:C:2004:252
Portuguese Republic v Commission of the European Communities	N/A	C-88/03 ECLI:EU:C:2006:511
Déménagements-Manutention Transport SA (DMT).	DM Transport	C-256/97 ECLI:EU:C:1999:332
Reference for a preliminary ruling: Tribunal de commerce de Bruxelles - Belgium.		
Europa-Kommissionen mod MOL Magyar Olaj- és Gázipari Nyrt	Magyar	C-15/14 P ECLI:EU:C:2015:362

Fortolkningsbidrag

Officielt Navn	Type	Nr.
Kommissions meddelse, 2016/C 262/01 – Kommissionens meddelse om begrebet statsstøtte I artikel 107, stk. 1, i traktaten om den Europæiske Unions funktionsmåde	Kommissionsmeddelelse	2016/C262/01 Den Europæiske Unions Tidende, 59. årgang 19. juli 2016 Præmis 31, Præmis 117
Finanzamt Linz v Bundesfinanzgericht, Außenstelle Linz	Forslag til afgørelse	FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT J. KOKOTT fremsat den 16. april 2015, Sag C-66/14, ECLI:EU:C:2015:242 , Præmis 114
Commission notice on the application of the State aid rules to measures relating to direct business taxation.	Kommissionsmeddelelse	98/C 384/03 Official Journal of the European Communities ISSN 0378-6986 Volume 41 10 December 1998
MEDDELELSE FRA KOMMISSIONEN TIL RÅDET, EUROPA-PARLAMENTET OG DET EUROPÆISKE ØKONOMISKE OG SOCIALE UDVALG Mod en mere effektiv anvendelse af skatteincitamenter til fordel for F&U	Kommissionsmeddelelse	Bruxelles, den 22.11.2006 KOM(2006) 728 endelig
RESOLUTION VEDTAGET AF RÅDET OG REPRÆSENTANTERNE FOR MEDLEMSSTATERNES REGERINGER, FORSAMLET I RÅDET den 1. december 1997	Kommissionsmeddelelse	Official Journal C 002 , 06/01/1998 P. 0002 - 0005

Meddelelse fra Kommissionen
— Rammebestemmelser for
statsstøtte til forskning og
udvikling og innovation

Kommissionsmeddelels
e

Den Europæiske Unions C 198
Tidende 57. årgang

Dansk udgave Meddelelser og
oplysninger 27. juni 2014

Bøger

Forfatter(e)	Titel	Forlag	Udgave og år
Heywood, Andrew	Global politics	Published by Palgrave Macmillan	anden udgave, 2014
Johnson, Debra, Turner, Colin	European business	Published by routledge	2016
Nielsen, Ruth, Tvarnø, D. Christina	Retskilder og retsteorier	Jurist- og økonomforbundets forlag	3. Udgave, 2. Oplag, 2013
Neergaard, Ulla og Nielsen Ruth	EU-ret	Karnov Group	6. udgave, 2011
Tassey, Gregory	The economics of R&D policy	Quorum books an imprint of greenwood publishing group	1997
Hoffmann N. Anders, Lau I. Morten, Rasmussen N. Tobias, Redigeret af Svend E. Hougaard Jensen	Økonomi og erhvervs politik, Samfundsøkonomiske virkninger af øgede bevillinger til innovation	Handelshøjskolens forlag	2000
Winther-Sørensen, Niels	OECD's modeloverenskomst 2014 – Med kommentarer	Karnov group Denmark	6. Udgave, 1. Oplag, 2015
Schön, Wolfgang	Tax competition in Europe	IBFD Publications	2003, s.1-42F
Eide, Erling og Stavang, Endre.	Rettsøkonomi	Oslo: Cappelen Damm AS	2008
Poulsen, Troels, Sune	Statsstøtteren i EU – Mellem ligebehandling og påvirkning af konkurrencen	Jurist- og Økonomforbundets Forlag	1.udgave, 1. oplag 2015
Knudsen, Christian	Økonomisk Metodologi	forlaget DJØF	bind 2, 2. Udgave 1997

Frank, H. Robert	Microeconomics and Behavior	Cornell university, Published by McGraw-Hill/Irwin	2010, international edition
Baird. G Douglas, Gertner H. Robert, Picker, C. Randal	Game theory and the law, Chapter 6, Collective action, Embedded Games, and the limits of the supply models	Harvard University Press	1998, s. 188
Prajit K. Dutta, Strategies and games: Theory and practice, 1999, Cambridge, Mass : The MIT Press. 1999 s.11	Strategies and games: Theory and practice	The MIT Press	1999, Cambridge, Mass, 1. Udgave
Cooper, W. Rusell, 1999, Coordination games	Coordination games, Complementarities and Macroeconomics	Cambridge University Press	1999, 1. Udgave.

Videnskabelige artikler

Forfatterefternavn nFornavn	Udgive lsesår	Titel	Tidsskrift, Volume, Sidetal
OECD	2016	OECD Business and Finance Outlook 2016	OECD Publishing, Paris. http://dx.doi.org/10.1787/9789264257573-en , s. 29, s. 106, s. 113
Zodrow, R. George, Mieszkowski, Peter	1984	Pigou, Tiebout, Property Taxation, and the Underprovision of Local Public Goods	JOURNAL OF URBAN ECONOMICS 19, 356-370 (1986) s. 3-14
Tiebout, M. Charles	1956	A PURE THEORY OF LOCAL EXPENDITURES	Journal of Political Economy, Vol. 64, No. 5 (Oct., 1956), pp. 416-424
Pigou, C. Arthur,	1920	The economics of welfare	1920, London: Macmillan and Co
Gormsen, Lovdahl, Liza	2016	EU State Aid Law and Transfer Pricing: A Critical Introduction to a New Saga	Journal of European Competition Law & Practice, 2016, Vol. 7, No. 6, s. 1-14

Arrow, J, Kenneth	1962	Economic welfare and the allocation of resources for invention	The economics of communication and information, pp. 227-244
Arrow, J, Kenneth	1973	Information and Economic Behavior	Stockholm, Federation of Swedish industries
Hall, B, Bronwyn	2002,	The financing of Research and Development	Oxford Review of Economic Policy, 2002, Vol.18(1), pp.35-51 University of California at Berkeley, National bureau of Economic Research, and the institute of Fiscal Studies
Sørensen, Anders	2006	R&D Subsidies and the Surplus Appropriability Problem	Topics in macroeconomics, vol. 6, Issue number 2, article 3. Pp. 1-27, s. 2-7
Nadiri, Ishaq, M.	1993	Innovation and technological spillovers working paper no. 4423	National bureau of economic research, S.16. S. 11-12, S. 36-38
Solow, M. Robert	1957	Technical change and the aggregate production function	The review of Economics and statistics, vol 39, no. 3, pp. 312-320
Romer, M. Poul	1989	Endogenous Technological change	Journal of political economy, 1990, vol 98, no. 5, pt. 2, s. 9-29
Guellec, D. and B. van Pottelsberghe de la Potterie	2001	R&D and Productivity Growth: Panel Data Analysis of 16 OECD Countries	OECD Science, Technology and Industry Working Papers, 2001/03, http://dx.doi.org/10.1787/652870318341 , S. 6, S.15
Akcigit ufuk, Hanley Douglas, Nicolas Serrano-velarde	2013	Back to basics: Basic research spillovers, Innovation policy and growth	National Bureau of Economic Research ; Cambridge, Mass. ; National Bureau of Economic Research ; 2013 ; NBER Working Paper, I helhed, men specifikt s. 32
Griliches, Zvi	1979	Issues in Assessing the Contribution of Research and Development to Productivity Growth	Bell Journal of Economics, Vol. 10(1), s. 92–116

European commission	2009	A more research-intensive and integrated European research area, Science, technology and competitiveness key figures report 2008/2009	Directorate-General for Research 2008 Directorate C – European Research Area: Knowledge-based economy EUR 23608 EN
Bloom, nicholas, Griffith, Rachel, Reenen van John	2002	Do R&D tax credits work? Evidence from a panel of countries 1979–1997	Journal of public economics, vol 85(1), pp. 1-31, S. 8, S. 22-23, S. 29-33
Jaffe. B. Adam	1998	The importance of “spillovers” in the policy mission of the advanced technology program	Journal of Technology transfer, vol. 23, pp. 11-19
Schumpeter, Joseph	1942	Capitalism, Socialism and Democracy	New York: harper Collins Kapitel 8
Weynat, p. , John, Olavson, Thomas	1999	Issues in modeling induced technological change in energy, environmental, and climate policy	Environmental Modeling & Assessment, 1999, Vol.4(2), pp.67-85
Martin, Stephen	2002	Spillovers, appropriability, and R&D	Journal of economics, vol. 75 (2002) No. 1. Pp. 1- 32, S. 25
Rohlf, Jeffrey	1974	A Theory of interdependent demand for a communications service	, The bell Journal of economics and management service, 1. April 1974, vol 5(1) PP. 16-37, s. 1-16
Behringer, Stefan	2014	Network effects, Spillovers, and market structure	The Manchester school, Vol 82, no. 2 s.3-9.

Lea Gary, Hall Peter	2004	Standards and intellectual property rights: an economic and legal perspective	Information economics and policy 16 (2004) pp. 67-89, s. 70-74
Mak, Vincent, Zwick, Rami	2010	Investment decisions and coordination problem in a market with network externalities: an experimental study	Journal of Economic Behavior and Organization, 2010, Vol.76(3), pp.759-773
Bagley E Constance & Tvarnø D Christina	2014	Pharmaceutical Public-Private Partnerships: Moving from the bench to the bedside	Harvard Business Law review, Vol.4, 2014, s. 1-9
Quirmbach, C. Herman	1993	R&D: Competetion, risk, and performance	RAND journal of economics, vol. 24, no. 2 summer 1993, S. 30-36
Jones, I. Charles, Williams C. John	2000	Too much of a good thing? The economics of investment in R&D	Journal of economic growth, 5:65-85. S. 66-80
Pennings, Enrico, Sereno, Luigi	2011	Evaluating Pharmaceutical R&D under technical and economic uncertainty	European journal of operational research, pp.374-385
Bushee J. Brian	1998	The influence of institutional investors on myopic R&D investment behavior	The Accounting Review, 1 July 1998, Vol.73(3), pp.305-333, s.4-26
Dunk, S. Alan, Kilgore, Alan	2001	Short-term R&D bias, competition on cost rather than innovation, and time to market	Scandinavian journal of management, vol. 17, issue 4, December 2001. Pp.409-420

Nadiri, Ishaq, M, Bernstein, I, Jeffrey	1991	Product demand, Cost of production, Spillovers, and the social rate of return of R&D	National Bureau of Economic Research ; Cambridge, Mass. ; National Bureau of Economic Research ; 1991 ; NBER Working Paper s. 14-36
Mansfield Edwin, Rapoport, John, Romeo Anthony, Wagner, Samuel, Beardsley, George	1977	Social and private rates of return from industrial innovations	The quarterly journal of economics, 1. Maj, 1997, Vol. 91(2) PP. 221-240, s. 221-235
Griliches, Zvi	1958	Research costs and social returns: Hybrid corn and related innovations	Journal of political economy, vol. 66, No5. PP.419-431, s. 425
Hall, H, Bronwyn	1996	The private and social returns to research and development	Technology, R&D, And the economy, the brooklings institution/Enter, 1996, S. 145-159
Becker, Bettina	2014	PUBLIC R&D POLICIES AND PRIVATE R&D INVESTMENT: A SURVEY OF THE EMPIRICAL EVIDENCE	Aston Business School, Journal of economic surveys, Volume 29, Issue 5 December 2015 Pages 917–942, s. 19
Jiang yi, Qian yiming, Yao tong,	2016	R&D spillover and predictable Returns	review of finance 2016, vol. 20(5) pp 1769- 1797, s. 6- 26
Hall. B. Bronwyn, Mairesse, Jacques, Mohnen, pierre,	2009	Measuring the returns to R&D	National Bureau of Economic Research ; Cambridge, Mass. ; National Bureau of Economic Research ; 2009 ; NBER Working Paper, s. 31
Bayoumi Tamim, Coe t. .David, Helpman Elhanan	1999	R&D spillovers and economic growth	Journal of international economics, 1999, vol. 47(2), pp.399-428
Neubig, T. et. al.	2016	Fiscal incentives for R&D and innovation in a diverse world	OECD Taxation Working Papers, no. 27, OECD publishing, Paris, http://dx.doi.org/10.1787/5jlr9stckfs0-en , s. 14

OECD, STI (Science, Technology, Industry) Tax incentives for research and development: Trends and issues. S.12-27	Ukendt , Dog efter 2002	Tax incentives for research and development, Trends and issues	OECD Publishing, Paris, S.12-27
Westmore, B.	2013	R&D, Patenting and Growth: The Role of Public Policy	OECD Economics Department Working Papers, No. 1047, OECD Publishing, Paris. http://dx.doi.org/10.1787/5k46h2rfb4f3-en , s. 21
Harris, Richard, Li, cher, Qian, Trainor, Mary,	2009	Is a higher rate of R&D tax credit a panacea for low level of R&D in disadvantaged regions?	Research policy, 2009, vol. 38(1), pp.192-205
Boris Lokshin & Pierre Mohnen	2012	How effective are level-based R&D tax credits? Evidence from the Netherlands	Applied Economics, 44:12, 1527-1538 s. 3
Mulkay, Benoît, Mairess, Jacques	2013	The R&D tax credit in France: Assesment and Ex- ante evaluation of the 2008 reform	National Bureau of Economic Research, Cambridge, mass, may, 2013 s.20
Castells-Arque, Pere, Mohnen, Pierre,	2015	Sunk costs, Extensive R&D Subsidies and permanent inducement effects	Journal of industrial economics, September 2015, vol 63(3), pp.458-494 s. 27-34
Devereux, P. Michael, Maffini Georgia, 2006,	2006	The impact of taxation on location of Capital, Firms, and Profit: A Survey of the Empirical evidence	Oxford University Centre for Business Taxation WP 07/02, Paper prepared for the European Tax Policy Forum conference “The Impact of Corporation Taxes across Borders”, April 2006
Mooij,Ruud, A. De., Ederveen Sjef,	2008	a reader’s guide to empirical findings	Oxford review of Economic policy, 2008, vol. 24(4) pp. 680-697, Oxford university press.

Bellak, Christian, Leibrecht, Markus,	2009	Do low corporate income tax rates attract FDI? – Evidence from Central- and East European countries	Applied economics, vol. 41(21), pp. 2691- 2703, s. 1-14
Griffith, Rachel, Miller, Helen, O’connel, Martin,	2011	Corporate taxes and the location of intellectual property	Centre for Economic Policy Research. S.14-30
Devereux, P., Michael, Griffith, Rachel	2003	Evaluating Tax Policy for Location Decisions,	International Tax and Public Finance, 2003, Vol.10(2), pp.107-126.
Clausing, A. Kimberly	2007	Corporate tax revenues in OECD countries	International Tax and Public Finance, 2007, Vol. 14(2), pp. 115-133, s. 16
Mendoze, G, Enrique, Tesar, L, Linda,	2003	A QUANTITATIVE ANALYSIS OF TAX COMPETITION V. TAX COORDINATION UNDER PERFECT CAPITAL MOBILITY	National Bureau of Economic Research ; Cambridge, Mass. ; National Bureau of Economic Research ; 2003 ; NBER Working Paper, s. 4
Wagener, Andreas, 2013	2013	TAX COMPETITION, RELATIVE PERFORMANCE, AND POLICY IMITATION	University of Hannover, International economic review, vol. 54, no. 4, S.2, S. 9-12
Bartolini, David	2013	The Role of Incentives in Co- operation Failures	Paris ; OECD Publishing ; 2013 ; OECD iLibrary,
Evers, Lisa ; Miller, Helen ; Spengel, Christoph	2013	Discussion Paper No. 13- 070 Intellectual Property Box Regimes: Effective Tax Rates and Tax Policy Considerations	International Tax and Public Finance, 2015, Vol.22(3), pp.502-530, s.

Eric Drabkin, Kenneth serwin, Laura D'andrea Tyson	2013	Implications of a Switch to a Territorial Tax System in the United States: A Critical Comparison to the Current System	Berkeley research Group
Appelt, Silvia, Bajgar Matej, Crisculo, Chiara, Galindo-Rueda, Fernando	2016	R&D Tax Incentives: Evidence on design, incidence and impacts	OECD Science, Technology and Industry Policy Papers, No. 32, OECD Publishing, Paris. http://dx.doi.org/10.1787/5jlr8fldqk7j-en , Annex 2, s. 39
Luts, Joris	2014	Compatibility of IP Box Regimes with EU State Aid Rules and Code of Conduct	Ec TAX REVIEW 2014–5, s.2-3
Nicolaides, Phedon	2013	The economics of subsidies for R&D: Implications for reform of EU state aid rules	Intereconomics, 2013, Vol.48(2), pp.99-105
Frankel A. Jeffrey	2016	INTERNATIONAL COORDINATION	National Bureau of Economic Research ; Cambridge, Mass. ; National Bureau of Economic Research ; 2016 ; NBER Working Paper, s. 7-12
Holzinger, Katharina, 2003 Tax competition and tax co- operation in the eu the case of savings taxation, Rationality and Society, 17, 475– 510,	2003	Tax competition and tax co-operation in the eu the case of savings taxation,	2003, Rationality and Society, 17, 475–510,
Keen, Michael, Lighthart, E. Jenny	2006	Information Sharing and International Taxation: A Primer	International Tax and Public Finance, 13, 81–110, 2006, s. 7-9
Bó, Dal, Pedro, Fréchette, R. Guillaume	2011	The evolution of cooperation in Infinitely Repeated Games: Experimental Evidence	American Economic Review 101, February 2011, pp. 411-429. S. 7-9, 16

Øvrige kilder

Afsender	Udgivelsesår	Titel	Udgave, Nummer
Directorate general for internal policies, policy department a: economic and scientific policy	2015	Intellectual Property Box Regimes Tax Planning, Effective Tax Burdens and Tax Policy Options	IP/A/TAXE/2015-03, PE 563.454
OECD	2014-Nu.	Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting	http://www.oecd.org/ctp/beps-about.htm
EU-kommissionen	2010	EUROPA 2020 En strategi for intelligent, bæredygtig og inklusiv vækst	/* KOM/2010/2020
Wikipedia		Similar elasticities: burden share	https://en.wikipedia.org/wiki/Tax_incidence#/media/File:Tax_incidence_(mixed).svg
Code of conduct	1998	Resolution of the Council and the representatives of the Governments of the Member States, meeting within the Council of 1 December 1997 on a code of conduct for business taxation	C 2 Volume 41 6 January 1998

Bilag 1: Anvendte forkortelser

F&U: Forskning og udvikling

ROR: Rate of return

TEUF: Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde

IPR: Intellectual property rights

EATR: Effective After Tax Rate

APA: Advance pricing Agreement

IP-box: Intellectual property box regime – Indkomstbaserede skatteincitamenter – Begrebet anvendes Omskifteligt.

NPV: Net Present Value