

OECD's GloBE-forslag i et EU-perspektiv

- Kandidatafhandling af Majid Hardan

Copenhagen Business School

Cand.merc.(jur.)

15.01.2021

Vejledere:

Peter Koerver Schmidt

Lasse Holt

Kontraktnummer: 15711

Studienummer: 103153

Anslag: 178.028

Normalsider: 78,25



Abstract

This thesis examines the Global Anti-Base Erosion Proposal (“GloBE”), which is a part of the “BEPS 2.0”-project. The purpose of the GloBE Proposal is to address the remaining base erosion and profit shifting issues and to curb international tax competition. This thesis explores the GloBE Proposal focusing on the income inclusion rule from an EU perspective, and the compatibility of the Income inclusion rule with EU Primary Law.

This thesis is divided into four main sections. Section 2 explores the compatibility of the Income inclusion rule with EU Primary Law, based on EU case law. Section 3 presents an example of the use of the income inclusion rule. In section 4, the economic consequences of the GloBE Proposal, including the income inclusion rule are deduced. Section 5 explores possible implementations of the income inclusion rule in EU law, with respect to what is considered to be efficient from a social welfare perspective.

This thesis finds that the income inclusion rule – in its current form – may present a restriction on the fundamental freedoms, specifically the freedom of establishment in Articles 49 TFEU, by treating comparable situations differently, as the income inclusion rule treats cross-border situation in a less favorable manner than a comparable domestic situation.

There are great economic benefits to be expected from the GloBE Proposal, mainly substantial tax revenue gains, based on direct revenue gains, and additional gains from reduced profit shifting. Though this seems beneficial for all OECD Members, the economic analysis suggests that not all jurisdictions will be interested in implementing the GloBE Proposal, based on the lack of incentive to coordinate with other jurisdiction, and therefore increase tax competition.

Against this background, the thesis finds that the most efficient implementation of the GloBE Proposal, including the income inclusion rule is by means of an EU directive, to ensure a uniformed implementation which is efficient from a social welfare perspective. Other possible implementations are assessed, and found either potentially incompatible with EU law, or not efficient from the perspective of maximizing social welfare within the EU territory.

Indholdsfortegnelse

Abstract	1
Indholdsfortegnelse	2
Liste over forkortelser	4
Kapitel 1	5
1.1 Indledning	5
1.2 Problemformulering	7
1.3 Synsvinkel	7
1.4 Afgrænsning	7
1.5 Juridisk metode	8
1.6 Økonomisk metode	10
1.7 Integreerede metode	12
1.8 Opgavens struktur	13
Kapitel 2	14
2.1 Indledning	14
2.2 Før GloBE-forslaget	14
2.2.1 Fra BEPS 1.0-projektet til udviklingen af GloBE-forslaget	14
2.3 GloBE-forslaget – Income inclusion rule	16
2.3.1 Omfattet skattesubjekt	16
2.3.2 Anvendelsesområde	17
2.3.3 Retsvirkning	19
2.4 Forenelighed med EU-retten	20
2.4.1 Indledende	20
2.4.2 Tidligere EU-retspraksis på området for CFC-beskatningsreglerne	20
2.4.3 Efterfølgende retspraksis	21
2.5 Income inclusion rules forenelighed med EU-retten	21
2.5.1 Restriktion af den fri bevægelighed	21
2.5.2 Forskelsbehandling af sammenlignelige situationer	25
2.5.3 Retfærdiggørende hensyn	29
2.5.4 Proportionalitet	32
2.6 Delkonklusion	35
Kapitel 3	37
3.1 Eksempel på anvendelsen af income inclusion rule	37
3.1.1 Første element – Lavskatteland	37
3.1.2 Anden element – Top-op skatteprocent	38
3.1.3 Tredje element – Placering af beskatningspligten	38

Kapitel 4.....	39
4.1 Indledning	39
4.2 Efficiens-og ligevægtsmåling	39
4.2.1 Kaldor-Hicks kriteriet	39
4.2.2 Nash-ligevægt	40
4.3 Skattekonkurrence.....	41
4.3.1 Internationalt perspektiv	41
4.3.2 Europæisk perspektiv	42
4.4 Spilteori.....	45
4.4.1 Prisoner's dilemma	45
4.4.2 Modellering af GloBE-forslaget	46
4.4.3 Er koordinering en realitet?.....	50
4.4.4. Centipede spil.....	53
4.4.5 Paradigme Paradoks	54
4.5 Skatteincitamenter.....	55
4.4.1 Preferential tax regimes	56
4.6 Delkonklusion	58
Kapitel 5.....	59
5.1 Indledning	59
5.2 CFC-lignende implementing.....	59
5.2.1 Indledning	59
5.2.2 Udvidelse af anvendelsesområdet.....	60
5.2.3 Substansundtagelsen i ATAD, art. 7(2)(a).....	64
5.3 Gennem CFC- regimet	67
5.4 Gennem skatteharmonisering.....	68
5.4.1 Spilteoretisk gennemgang	70
5.4.2 Øvrige koordineringsproblematikker	72
5.5 Retfærdiggørelse under et andet hensyn	74
5.6 Delkonklusion	75
Kapitel 6.....	77
Litteraturliste	80
BILAG	90
Bilag 1. Oversigt over EU-selskabsskattesatser 2020	90
Bilag 2. Udtræk af selskabsskattesatser i EU 2020	91
Bilag 3. Avg. corporate tax revenues as a percentage of total tax and as a percentage of GDP....	92
Bilag 4. Typer af skatteincitamenter for SME-selskaber i forskellige EU-medlemslande (2015..	93

Liste over forkortelser

Forkortelser	
ATAD	RÅDETS DIREKTIV (EU) 2016/1164 af 12. juli 2016 om regler til bekæmpelse af metoder til skatteundgåelse, der direkte indvirker på det indre markeds funktion
BEPS	Base erosion and profit shifting
Blueprint	Report on Pillar Two Blueprint
CbCR	Country-by-Country Reporting
CFC	Controlled Foreign Company
EU	Europæiske Union
G20	Internationalt forum for G20 finansministerierne
GDP	Gross domestic product
GILTI	Global Intangible Low-Taxed income
GloBE	Global anti-base erosion proposal
IP	Intellectual property
MNE	Multinational enterprise
MNEs	Multinational enterprises
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development
PoW	Program of Work to Develop a Consensus Solution to the Tax challenges Arising from the Digitalisation of the Economy
R&D	Research and development
SME	Small and medium-sized companies
TEU	Traktaten om Den Europæiske Union
TEUF	Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde

Kapitel 1

1.1 Indledning

OECD/G20¹ Inclusive framework on BEPS har siden januar 2019 forpligtet sig til at undersøge og adressere mulige løsningsforslag til de skatteudfordringer, som følger digitaliseringen af økonomien.² Hertil publiceres Global Anti-Base Erosion Proposal ("GloBE-forslaget") - Pillar II som en del af Programme of Work³ (også kendt som "BEPS 2.0"-projektet). GloBE-forslaget har til formål at adressere de resterende BEPS-risici, hvor det kan forekomme, at et selskab beskattes med lav- eller ingen selskabsbeskatning.⁴ GloBE-forslaget skal ligeledes bekæmpe skadelig skattekonkurrence "Race to the bottom",⁵ som har præget verdensøkonomierne de seneste mange år. Dette er tilfældet for de lovbestemte selskabsskattesatser verden over.

De seneste to årtier er selskabsskattesatserne faldet gennemsnitligt fra 28.0% i 2000 til 20.6% i 2020, hvor der i 2020 findes 12 jurisdiktioner, som har en selskabsskatteprocent på 0.⁶ Denne skattekonkurrence har til hensigt at tiltrække udenlandske (mobile) investeringer, hvor skatteoaser ligeledes spiller en væsentlig rolle.⁷ Hertil findes jurisdiktioner, som ønsker at skabe fordelagtig skattemæssige incitamenters for at tiltrække udenlandske investeringer. Som et resultat af denne udvikling, samt jurisdiktionernes forskellige skattesystemer, skattesatser ect., kan MNEs udnytte disse forskelligheder og ubalancer til at reducere deres skatteomkostninger.⁸

Det er blandt årsagerne til, at OECD sammen med G20 udviklede en Action Plan for Base Erosion and Profit Shifting ("BEPS 1.0"-projektet) tilbage i 2013.⁹ I 2015 resulterede BEPS 1.0-projektet i 15 actions, herunder 12 rapporter, som skulle komme skatteundgåelse til livs.¹⁰ Af Action 1 fremgår de udfordringer, der er forbundet med den digitaliserede økonomi, som ikke udmønter sig i et konkret løsningsforslag, da man blandt andet ønsker at se virkningen af de resterende Actions.¹¹ Sidenhen har Inclusive framework on BEPS forpligtet sig til at overvåge udviklingen i den digitaliserede økonomi, da det fortsat spiller en væsentlig rolle i modarbejdelsen af skatteundgåelse. Det har nu udmøntet sig

¹ Der henvises til liste af forkortelser for definitioner anvendt gennemgående i nærværende afhandling

² OECD (2019), PoW, s. 6

³ OECD (2019), PoW, s. 8

⁴ OECD (2019), PoW, s. 25

⁵ OECD (2019), PoW, s. 25

⁶ OECD (2020), Corporate Tax Statistics, s. 9

⁷ Schmidt, Tell & Weber (2020), s. 291

⁸ Schmidt, Tell & Weber (2020), s. 292

⁹ OECD (2013), Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting

¹⁰ Kjærsgaard (2019), s. 1

¹¹ Kjærsgaard (2019), s. 2

i BEPS 2.0-projektet, hvori Pillar I og Pillar II ("GloBE-forslaget") indgår. Ved GloBE-forslaget anerkendes det, at ved manglende multilateral handling, eksisterer der risici for en ukoordineret indsats, som vil kunne få ugunstige konsekvenser for alle lande. Unilateral handling kan føre til dobbeltbeskatning, i nogle tilfælde protektionistisk skattepolitik,¹² og *"an increase in damaging tax and trade disputes (...) and also result in additional compliance and administration costs. (...) these disputes could reduce global GDP by more than 1%"*.¹³

Effektiviteten af BEPS 2.0-projektet afhænger af en konsistent implementering af medlemslandene, da projektet og tiltagene skal implementeres i forskellige skattesystemer, hvilket gør en kooperativ indsats nødvendig.¹⁴ Vælger OECD's medlemslande at tilgå GloBE-forslaget, så kan man globalt forvente et skatteprovenu på 42-70 mia. USD fra øget selskabsskat.¹⁵ Gevinsten ved at koordinere indsatsen mellem landene på området for selskabsskat er støttet af økonomiske skattekonkurrence modeller, hvor *"harmonization can improve not only the welfare of the union but also of the outside countries"*.¹⁶ Der er dog en formodning om, at det ikke er alle medlemslandene, der er interesserede i at tilgå GloBE-forslaget, da lande med lave selskabsskattesatser kan miste skatteprovenu.

EU-kommissionen har tilkendegivet, at man aktivt støtter de globale drøftelser, som er ledet af OECD og G20, herunder GloBE-forslaget, og at man er parate til at handle på dette, såfremt der ikke opnås en global aftale.¹⁷ Vælger medlemslandene, herunder Den Europæiske Union, at implementere GloBE-forslaget, så skal forslaget implementeres på en sådan måde, at det er foreneligt med EU-retten, hvor retten til fri bevægelighed, fri etablering og principperne om ikke-diskrimination respekteres.¹⁸ Dette er relevant for EU-medlemslandene, da EU-retten har en særlig forrang for national ret.¹⁹ Nærværende afhandling skal behandle GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule fra et EU-perspektiv. Income inclusion rule kan medføre at et moderselskab kan blive pålagt top-op skat af dets udenlandske datterselskab, såfremt visse betingelser er opfyldt. Dette behandles yderligere i Afsnit 2.3.

¹² OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 24

¹³ OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 11

¹⁴ EPRS (2019), Understanding BEPS From tax avoidance to digital tax challenge, s. 4

¹⁵ OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 15

¹⁶ Itaya, Okamura & Yamaguchi (2016), s. 1600

¹⁷ EU-Kommission (2020), s. 2

¹⁸ Schmidt (2020), s. 984

¹⁹ Se Afsnit 1.5 Juridisk metode

1.2 Problemformulering

Denne afhandling ønsker at analysere dele af GloBE-forslaget. Derfor vil afhandlingen udlede anvendelsesområdet og retsvirkningen af dele af GloBE-forslaget for at afklare, om det er foreneligt med EU-retten. De økonomiske konsekvenser af GloBE-forslaget vil blive belyst ved at anvende retsøkonomi, spilteori og skattekonkurrence modeller. Slutteligt vil der blive foretaget en retsøkonomisk analyse for at udlede, hvordan GloBE-forslaget bør udformes og implementeres, således at det er mest samfundsefficient og foreneligt med EU-retten.

Juridisk problemformulering:

- Hvorledes er GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule i dets nuværende form foreneligt med EU-retten?

Økonomisk problemformulering:

- Hvad kan de økonomiske konsekvenser af GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule, være?

Integreret problemformulering:

- Hvordan bør GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule, implementeres, således at det er i overensstemmelse med EU-retten og mest samfundsefficient?

1.3 Synsvinkel

Den anvendte synsvinkel i denne afhandling er den samfundsmæssige synsvinkel. Afhandlingen vil belyse og besvare problemstillingerne ud fra, hvad der er samfundsmæssigt efficient. Derudover vil denne afhandling behandles på makroniveau med udgangspunkt i et EU-perspektiv. For den juridiske analyse betyder det, at dele af GloBE-forslaget vil analyseres med udgangspunkt i EU-retten. For den økonomiske og integrerede analyse betyder det, at samfundsefficiens vil blive vurderet ud fra et EU-perspektiv.

1.4 Afgrænsning

I BEPS 2.0-projektet indgår Pillar I og Pillar II, som sammen skal imødegå de resterende skatteudfordringer ved digitaliseringen af økonomien. Denne afhandling omhandler Pillar II, hvorfor Pillar I ikke inddrages. Af hensyn til afhandlingens omfang vil GloBE-forslagets income inclusion rule være centrum for den juridiske analyse med fokus på de dele af forslaget, som har størst

betydning for den EU-retlige vurdering, hvorfor elementer såsom GloBE-forslagets regnskabsprincipper, udregning af skattebasen, koncerndefinition m.m. ikke analyseres yderligere. GloBE-forslagets øvrige dele, herunder switch-over rule, subject to tax rule og undertaxed payment rule vil ligeledes ikke blive belyst.

Da income inclusion rule vil vurderes ud fra dets forenelighed med EU primærretten og frihedsrettighederne, afgrænses der fra sekundær EU-ret og EU's statsstøtteregele.

Den økonomiske analyse vil anvende spilteori, til at belyse de økonomiske konsekvenser af GloBE-forslaget for at udlede de økonomiske incitamenter og strategier jurisdiktionerne kan have ved implementeringen af forslaget. Informationssymmetri og asymmetri vil ikke inkluderes, da den økonomiske analyse vil anvende forskellige typer af spil sammensætninger, samt de bagvedliggende økonomiske rationaler til at besvare problemformuleringen.

Skattekonkurrence modeller vil ligeledes anvendes til at besvare den økonomiske analyse. Heraf vil skattekonkurrencens påvirkning – såsom eksternalitet og asymmetrisk information – som forekommer imellem jurisdiktioner ikke inddrages.

1.5 Juridisk metode

Den juridiske analyse vil primært tage udgangspunkt i EU-retten, herunder relevant regulering og retskilder. Afhandlingens juridiske spørgsmål forsøges besvaret ved anvendelse af EU-retskilder og EU-retspraksis. Den juridiske analyse vil anvende OECD rapporter (“soft law”)²⁰ til at udlede income inclusion rule i forslagens nuværende form.²¹ Hertil vil relevante juridiske artikler anvendes.

Den juridiske analyse vil arbejde ud fra juridisk metode, herunder den retsdogmatiske analyse og retskildelæren. Ved den retsdogmatiske metode, analyseres, beskrives og fortolkes retskilderne, for at udlede gældende ret (“*de lege lata*”).²² Den retsdogmatiske analyse består i at løse konkrete juridiske problemstillinger på et generelt og konkret grundlag for at nå et konsensusresultat.²³

²⁰ Tvarnø & Nielsen (2017), s. 139

²¹ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint

²² Tvarnø & Nielsen (2017), s. 30

²³ Tvarnø & Nielsen (2017), s. 29-30

Denne afhandling vil anvende OECD's rapporter om GloBE-forslaget til at udlede anvendelsesområdet og retsvirkningen af income inclusion rule. Flere af OECD's rapporter vil anvendes, herunder Pillar Two Blueprint,²⁴ Program of Work²⁵ og juridiske artikler, som udgangspunkt for den juridiske analyse. OECD's rapporter er ikke-bindende regulering ("soft law").²⁶ For den juridiske analyse betyder det, at gældende ret vil udledes ved at anvende OECD's rapporter om GloBE-forslaget i dets nuværende form, som hvis GloBE-forslaget allerede er vedtaget og således er gældende skatteregler. Efterfølgende vil GloBE-forslaget analyseres med udgangspunkt i EU-retten for at undersøge dets forenelighed med EU-primærretten og frihedsrettighederne.

EU-retten består af primærretten og sekundærretten. Primærretten består af EU's traktatgrundlag, herunder TEU, TEUF og Chartret, hvoraf de grundlæggende rettigheder og almene principper indgår.²⁷ Bindende sekundær regulering består af forordninger, direktiver og EU-afgørelser.²⁸ Henstillinger, udtalelser og meddelelser fra EU-institutioner er ikke-bindende regulering, dvs. soft law. EU-retten består ligeledes af EU-praksis, navnlig EU-Domstolens afgørelser.²⁹

Der eksisterer ikke en egentlig rangorden mellem retskilderne i EU-retten, blot et reguleringshierarki,³⁰ som betyder, at EU-regulering og EU-retspraksis vægter ligeligt, og at begge former for hjemmel er afgørende for at udlede gældende ret. Det gør sig ligeledes gældende for traktatfæstede hensyn og EU-domstolsskabte hensyn. En national foranstaltning som udgør en restriktion eller diskrimination, kan legitimeres i EU-retten ved et enten traktatfæstede hensyn og de EU-domstolsskabte hensyn.

Medlemslandene har en loyalitetspligt over for EU, således at de har pligt til at foretage EU-konform fortolkning, da EU-retten har forrang for national ret.³¹ Denne pligt er statueret i art. 4, (3) TEU, art. 288 TEUF og i EU-retspraksis, hvoraf sidstnævnte har en særlig rolle i at fremhæve denne pligt. EU-domstolen har udtalt "*staternes overførelse af rettigheder og forpligtelser i henhold til*

²⁴ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint

²⁵ OECD (2019), PoW

²⁶ Tvarnø & Nielsen (2017), s. 139

²⁷ Tvarnø & Nielsen (2017), s. 98

²⁸ Tvarnø & Nielsen (2017), s. 98

²⁹ Tvarnø & Nielsen (2017), s. 98

³⁰ Tvarnø & Nielsen (2017), s. 33

³¹ Tvarnø & Nielsen (2017), s. 206

traktatens bestemmelser fra deres nationale retsorden til fordel for Fællesskabets retsorden medfører således en endelig begrænsning af deres suverænitet".³²

Det undersøges, om income inclusion rule er forenelig med EU-retten, givet at income inclusion rule kan medføre, at lignende situationer behandles forskelligt og dermed være i strid med EU-primærretten, herunder art. 49 TEUF om retten til fri etablering på det indre marked, som set ved implementering af CFC-beskatningsreglerne.³³ Medlemsstaterne må således ikke forskelsbehandle sammenlignelige situationer på baggrund af nationalitet, som kan forekomme hvis f. eks. etablering i en medlemsstat er mindre fordelagtig end i en anden medlemsstat grundet nationale foranstaltninger.³⁴

EU-domstolen har en dynamisk fortolkningsstil. Dette betyder, at denne er frigjort fra en "state decision",³⁵ hvorved EU-domstolen ikke er forpligtet i sin praksis i relation til tidligere afgørelser. Det er forekommet, at EU-domstolen har ændret eller modificeret i tidligere praksis. Afhandlingen vil anvende EU-retspraksis af nyere og ældre karakter, til at fastlægge fortolkningen af CFC-beskatningsreglerne, parallelt med income inclusion rule.

Da der ikke foreligger forarbejder på GloBE-forslaget, fordi det fortsat er under udarbejdelse, vil nærværende analyse inddrage juridisk litteratur i form af artikler om emnet. Disse artikler skal ikke tillægges retskildeværdi, men har udelukkende argumentatorisk værdi for den juridiske analyse.

1.6 Økonomisk metode

Den økonomiske analyse vil primært anvende retsøkonomi og spilteori i sin besvarelse af problemstillingen.

Afhandlingens økonomiske metode vil belyses ud fra eksisterende økonomiske teorier, hvor spil sammensætninger vil opstilles og anvendes analogt til at besvare den økonomiske problemformulering. Omdrejningspunktet for dette er den ny-institutionelle økonomiske metode, da den er centreret om "*økonomisk interaktion i en verden, hvor de rationelle økonomiske agenter ikke har perfekt information (...) med ukomplet information konstruerer agenterne faste regler for adfærd*

³² Se Costa mod ENEL, sag 6/64, EU:C:1964:66, s. 36

³³ Schmidt (2020), s. 987

³⁴ Neergaard & Nielsen (2020), s. 422

³⁵ Tvarnø & Nielsen (2017), s. 157

(institutioner) ”.³⁶ Hertil forsøger agenterne ved opstilling af institutioner (”regler”, love), at danne rammen for aktørernes handlinger. Den ny-institutionelle økonomiske metode vil i nærværende afhandling illustreres ved den bagvedliggende forståelse af, at der netop foreligger nogle udefrakommende faktorer som skal institutionaliseres, og vil sammen med spilteorien anvendes til at forklare, hvordan implementeringen af GloBE-forslaget kan have en påvirkning på medlemslandenes beslutningstagen.

Spilteori kan anvendes til at belyse, spillernes adfærd, deres strategier og deres incitamenter. Spilteori er et selvstændigt forskningsprogram, som har haft en væsentlig rolle inden for industriøkonomi.³⁷ Neumann og Morgenstern er blandt grundlæggerne af spilteori med deres bog ”*The Theory of Games and Economic Behavior*”.³⁸ Spilteori er karakteriseret ved at agenter i et spil har forskellige strategier og en liste af pay-off, som hver spiller kan modtage ved hvert strategisk valg. Man opstiller altså interaktioner - ”spil”- hvor agenterne skal vælge mellem de strategier, som giver det højste pay-off.

Forskningsprogrammets hårde kerne består i, at aktørerne er bekendte med de strukturelle betingelser, som de handler under, hvorved deres beslutninger afhænger af hvilke beslutninger modparten træffer i den pågældende interaktion.³⁹ Hertil defineres forskningsprogrammets aktører som strategisk rationelle, hvilket betyder, at aktørernes strategivalg er bestemt ud fra payoffs. Agenterne træffer således beslutninger på et strategisk grundlag, hvorved de medregner modpartens pay-off og strategier. Spil sammensætninger, antallet af runder og rækkefølgen på spillet kan inddrages i opstillingen af et spil og er en del af forskningsprogrammets beskyttelsesbælte.⁴⁰

Den samfundsefficiente måling vil vurderes ud fra, om spillet når en Nash-ligevægt samt Kaldor-Hicks efficiens. Nash-ligevægten har udgjort et væsentligt element i forskningsprogrammets udvikling, idet John Nash kreerede løsningsforslaget til det ”non-kooperative” spil.⁴¹ Ved denne ligevægt vil hver spiller inddrage modspillerens strategier og derfra vælge sin egen strategi, som må være den bedste strategi (”best respons”).⁴² Kaldor-Hicks efficiens indbefatter, at maksimere værdi resultatet, således at vinderen kan kompensere taberen.⁴³

³⁶ Schjødt & Svendsen (2004), s. 202-203

³⁷ Knudsen (1997), s. 81

³⁸ Knudsen (1997), s. 83

³⁹ Knudsen (1997), s. 89

⁴⁰ Knudsen (1997), s. 90

⁴¹ Knudsen (1997), s. 86

⁴² Knudsen (1997), s. 86

⁴³ Eide & Stavang (2018), s. 34

Skattekonkurrence modeller vil inddrages til at forklare de økonomiske konsekvenser, der kan forekomme af GloBE-forslaget. Den første akademiske litteratur på området dateres til 1950 og senerene 1970'erne, hvor Oates (1972) beskriver ”*The result of tax competition may well be a tendency toward less than efficient levels of output of local services*”.⁴⁴ Oates konkluderer, at denne adfærd ikke medfører en konkurrencemæssig fordel, hvorved alle jurisdiktioner er dårligere stillet ved dette. Sidenhen har forskningen på området udviklet sig, hvor adskillige økonomer har adresseret de økonomiske konsekvenser af nutidens skattekonkurrence.⁴⁵ Skattekonkurrence er også blevet modelleret i det europæiske marked, hvoraf det indre marked spiller en rolle for medlemslandenes valg af skatteniveau.

1.7 Integrerede metode

Den integrerede analyse vil tage udgangspunkt i tidligere analyser, og retspolitik vil anvendes til at udlede, hvordan GloBE-forslagets income inclusion rule bør udformes og implementeres, således at det bliver mest samfundsefficient og foreneligt med EU-retten.

Den integrerede analyse vil inddrage retspolitiske overvejelser. EU-retten vil inddrages da tidligere praksis inden for f.eks. CFC-reglerne kan anvendes, til at tilpasse GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule så det kommer i overensstemmelse med EU-retten.

Retspolitik er et udtryk for et forslag til, hvordan retstillingen på et retsområde bør være, således at en lov eller en regel eventuelt bør ændres, og i så fald hvordan denne skal udformes (”*de lege ferende*”). Retspolitikken er en videnskab med det formål at fremføre mulige løsningsforslag ved at anvende retspolitisk og økonomisk teori.⁴⁶

Tidligere økonomiske analyser vil ligeledes anvendes i den integrerede analyse for at vurdere, hvordan forslaget skal implementeres, således at det er samfundsmæssigt økonomisk efficient. Retsøkonomi betragter og vurderer juridiske problemstillinger ud fra økonomisk teori og er en økonomisk disciplin.⁴⁷ Efficientmålingerne vil også i denne analyse være Nash-ligevægt og Kaldor-Hicks efficiens for en samfundsefficient implementering af GloBE-forslagets income inclusion rule.

⁴⁴ Wilson (1999), s. 269

⁴⁵ Se Wilson (1999), for den historiske udvikling af skattekonkurrence

⁴⁶ Tvarnø & Nielsen (2017), s. 445-446

⁴⁷ Tvarnø & Nielsen (2017), s. 292-293

1.8 Opgavens struktur

Denne afhandling er opdelt i 6 kapitler. Af Kapitel 1 fremgår metode og teori afsnittet. Dette er efterfulgt af Kapitel 2, den juridiske analyse, hvor GloBE- forslaget, herunder income inclusion rule afklares med det formål, at analysere om forslaget i dets nuværende form er foreneligt med EU-retten. Efterfølgende vil Kapitel 3 præsentere et eksempel på anvendelsen af income inclusion rule. Kapitel 4 skal belyse de økonomiske konsekvenser, som GloBE-forslaget kan medføre. Den juridiske og økonomiske analyse vil danne grundlaget for Kapitel 5, den integrerede analyse. Slutteligt vil konklusionen drages i Kapitel 6.

Kapitel 2

2.1 Indledning

Nærværende analyse består af projektets juridiske del og vil indledningsvist omfatte baggrunden for GloBE-forslaget. Dernæst vil dele af GloBE-forslagets income inclusion rule analyseres med den hensigt at udlede forslagens anvendelsesområde og retsvirkning. EU-retten, frihedsrettighederne og EU-retspraksis vil efterfølgende inddrages for at analysere GloBE-forslagets income inclusion rule's forenelighed med EU-retten.

2.2 Før GloBE-forslaget

2.2.1 Fra BEPS 1.0-projektet til udviklingen af GloBE-forslaget

I 2013 startede OECD og G20 BEPS 1.0-projektet ved publiceringen af Action Plan on BEPS. Med planen blev det anerkendt, at den globaliserede økonomi og stigende digitalisering af forretningsverdenen havde medført, at MNEs kunne minimere deres skattebyrde, og at jurisdiktionernes daværende skattesystemer ikke kunne modarbejde denne udvikling.⁴⁸ BEPS 1.0-projektet udmøntede sig i ændringen af landenes interne skatteregler⁴⁹ og den multilaterale konvention.⁵⁰

Ved BEPS 1.0-projektet har OECD og G20-lederne fokuseret på at skabe en sammenhæng mellem værdiskabelse og beskatningsret. Altså, at sammenkæde profit med den bagvedliggende reelle økonomiske aktivitet ("value creation" konceptet)⁵¹ hvilket fremgår af Action 1-rapporten således: *"Ensuring that all taxpayers pay their fair share of taxes is more than ever a priority. (...) Profits should be taxed where economic activities deriving the profits are performed and where value is created"*.⁵² Altså, beskatning skal foretages i jurisdiktioner - i sammenfaldende med - hvor der foreligger væsentlig værdiskabende økonomisk aktivitet. Af Action 8-10 om Transfer Pricing, vurderes dette ud fra hvilke selskaber som udfører funktioner, anvender aktiver og påtager sig risici.⁵³ Konceptet har også haft stor indflydelse på OECD's øvrige Actions – f. eks. fremhæves i Action 5 om skadelig skattekonkurrence⁵⁴ m.fl. – og har ligeledes fundet vej til EU-Kommissionen og flere

⁴⁸ OECD (2013), Action Plan on BEPS, s. 7-8

⁴⁹ EU-medlemsstaternes implementering af ATAD

⁵⁰ Multilateral Convention to Implement Tax Treaty Related Measures to Prevent Base Erosion and Profit Shifting

⁵¹ OECD (2013), Action Plan on BEPS s. 9-10. Se også Keen (2018), s. 222,

⁵² OECD (2015), Action 1, Addressing the Tax challenges of the Digital Economy, s. 16-17

⁵³ OECD (2017), TPG, 1.51

⁵⁴ OECD (2015), Action 5, Countering Harmful Tax Practices More Effectively, s. 23

jurisdiktioners nationale lovgivning.⁵⁵ Det har virket til, at den internationale skattepolitiske udvikling udelukkende ville anvende value creation konceptet.⁵⁶ BEPS 1.0-projektet har vist en prioritering af, at identificere det korrekte sted at placere beskatningsretten, herunder den korrekte jurisdiktion, fremfor at definere beskatningens størrelse.⁵⁷

Det er derfor nærliggende at undre sig over, hvad behovet for GloBE-forslaget har været, samt baggrunden for OECD og G20-ledernes nyere indstilling til beskatning af MNEs. Ho & Turley mener, at forslaget rækkevidde går længere end, hvad OECD tidligere har udført,⁵⁸ navnlig hvad angår de 15 Actions i BEPS 1.0-projektet. De mener også, at retfærdiggørelse af GloBE-forslaget udelukkende udviser en mistillid til BEPS 1.0-projektet, da value creation konceptet heraf underkendes.⁵⁹ Gadžo & Jozipović mener, at der faktisk er tale om et paradigmeskift, hvor GloBE-forslaget ser på *”essentially targets ‘real tax competition’, or competition for attracting real, rather than purely artificial, economic activities.”*⁶⁰ Der ses således at være en tendens til bevæge sig væk fra kun at definere placeringen af beskatningsretten til nu at definere et internationalt niveau for en effektiv minimumsselskabsskatteprocent.

BEPS 1.0-projektet har dog gjort en mærkbar forskel for MNEs mulighed for at profit shifting, som forekommer, når koncerner flytter profit/indkomst til lande, som har en lav eller ingen selskabsbeskatning. Englisch & Becker mener, at profit shifting fortsat er muligt, da MNEs f.eks. nemt kan efterleve substanskravene i Action 8-10 vedrørende Transfer pricing. Hertil spiller immaterielle aktiver en væsentlig rolle, da de er unikke og svære at prisfastsætte, og derfor kan udnyttes af MNEs.⁶¹ GloBE-forslaget kan dog være i overensstemmelse med value creation konceptet. I tilfælde, at et immaterielt aktiv er placeret i et lavskattelands,⁶² kan en minimumsbeskatning af det immaterielle aktiv anses for at være et økonomisk bidrag, da det nok ikke beskattes i lavskattelands. Dette kan siges at være blandt årsagerne til udviklingen af GloBE-forslaget.

⁵⁵ Kaysar (2020), s. 216. Se også EU-Kommission (2018)

⁵⁶ Ho & Turley (2019), s. 1073. Se også Elliffe (2020), s. 536

⁵⁷ Gadžo & Jozipović (2020), s. 442

⁵⁸ Ho & Turley (2019), s. 1070

⁵⁹ Ho & Turley (2019), s. 1076. Se også ICC (2019), s. 3

⁶⁰ Gadžo & Jozipović (2020), s. 445

⁶¹ Englisch & Becker (2020), s. 491

⁶² Englisch & Becker (2020), s. 494

Ved GloBE-forslaget kan disse typer af indkomst inkluderes – navnlig indkomst fra immaterielle aktiver – idet de oftest spiller en væsentlig rolle for MNEs mulighed for profit shifting. Dette er blandt årsagerne til, at flere mener,⁶³ at udformningen af GloBE-forslaget, navnlig income inclusion rule, er inspireret af den amerikanske Global Intangible Low-Taxed income⁶⁴ ("GILTI") bestemmelse. I amerikansk ret introduceres GILTI ved en udvidelse af de allerede eksisterende US IRC Subpart F⁶⁵ regler - altså US CFC-systemet.⁶⁶ GILTI medfører en minimumsskat på 10,5 % på global indkomst af immaterielle aktiver, som er blevet beskattet med en effektiv skatteprocent på under 13,125%.⁶⁷ OECD har omtalt GILTI i seneste publicering,⁶⁸ hvori GILTI anses som en kompatibel income inclusion rule.⁶⁹

Der skal i denne afhandling ikke indgå en nærmere forklaring af udviklingen af BEPS 1.0-projektet til GloBE-forslaget men blot konstateres, at der ses en tendens til at bevæge sig væk fra tidligere tankegang.

2.3 GloBE-forslaget – Income inclusion rule

2.3.1 Omfattet skattesubjekt

Omfattet af GloBE-forslaget er en MNEs og deres konstituerede enheder, såfremt de er underlagt CbCR (Land for land-rapporteringspligten) som beskrevet i Action 13-rapporten. Enkelte undtagelser gælder for visse ultimative moderselskaber navnlig investerings- og pensionsfonde, statslige enheder og internationale og non-profit organer.⁷⁰

Det fremgår af Action 13-rapporten, at alle MNEs som udgangspunkt er omfattet af CbCR.⁷¹ Hertil gælder en CbCR tærskelværdi. En MNE er undtaget af CbCR, såfremt pågældende MNE har en konsolideret omsætning på 750 mio. EUR eller mindre for et givet regnskabsår.⁷² Denne CbCR tærskelværdi gælder for GloBE-forslaget.⁷³

⁶³ Blum (2019), s. 514-516. Se ligeledes Englisch & Becker (2020), s. 483

⁶⁴ U.S. Code § 951A - Global intangible low-taxed income included in gross income of United States shareholders

⁶⁵ U.S. Code Subpart F - Controlled Foreign Corporations

⁶⁶ Blum (2019), s. 516

⁶⁷ Blum (2019), s. 516-518

⁶⁸ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint

⁶⁹ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 12

⁷⁰ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 22-23

⁷¹ OECD (2015), Action 13, Country-by-Country Reporting, s. 21

⁷² OECD (2015), Action 13, Country-by-Country Reporting, s. 39

⁷³ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 40-41

Det kan udledes, at MNEs, og deres konstituerede enheder, som opererer i flere jurisdiktioner, vil være omfattet af GloBE-forslaget, såfremt disse MNEs har en omsætning på 750 mio. EUR eller derudover på et konsolideret niveau.⁷⁴

2.3.2 Anvendelsesområde

Income inclusion rule er den første og den primære regel af GloBE-forslaget,⁷⁵ og lyder således:

*“A Parent (including a Partially Owned Intermediate Parent) that owns (directly or indirectly) an equity interest in a foreign low-taxed Constituent Entity at the end of a reporting period shall be subject to a top-up tax under the income inclusion rule in respect of its proportionate share of the income of that Constituent Entity for that period.”*⁷⁶

Income inclusion rule vil medføre, at et moderselskab – primært det ultimative moderselskab – vil være underlagt en top-op beskatning af sin andel af dets udenlandsk konstituerede enheds indkomst, såfremt den konstituerede enhed er placeret i et lavskatteland (“low-tax jurisdiction”).⁷⁷ Top-op skatten er den skat som pålægges moderselskabet, og den svarer til, at man får løftet skatteniveauet på dets konstitueret enheds indkomst op til det aftalte minimum. Top-op skatten placeres hos det moderselskab, som direkte eller indirekte ejer den konstituerede enhed, og som har indført income inclusion rule.⁷⁸ Income inclusion rule vil fungere på en måde, som svarer til CFC-beskatningsreglerne, idet en indenlandsk skatteyder beskattes af sin andel af et udenlandsk kontrolleret datterselskabs indkomst.

Til forskel fra CFC-beskatningsreglerne, som finder anvendelse på indkomst af mobil og finansiel karakter,⁷⁹ så finder income inclusion rule som udgangspunkt anvendelse på al indkomst,⁸⁰ da det er den effektive skattesats, der er væsentlig for, om bestemmelsen finder anvendelse. Her er der indført en substance-based carve-out (“substansundtagelse”), hvor indkomsten til den konstituerede enhed reduceres med de omkostninger der omfatter reel aktivitet. GloBE-forslaget indsnævres således, at

⁷⁴ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 23

⁷⁵ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 18

⁷⁶ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s.114

⁷⁷ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 112-113

⁷⁸ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 112

⁷⁹ ATAD, art. 7(2)(a)(i-vi)

⁸⁰ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 53-54

det i højere grad omfatter indkomst af immaterielle aktiver, da den type indkomst er mest modtageligt for BEPS-ricisi.⁸¹

Den effektive minimumsskatteprocent som vil anvendes til at bestemme, om income inclusion rule finder anvendelse er endnu ikke aftalt. Af Blueprint fremgår forskellige effektive minimumsskatteprocent som eksempler, oftest 10-12,5%,⁸² til at illustrere, hvordan GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule vil finde anvendelse.

2.3.2.1 Jurisdictional blending bases – lavskatteland

Income inclusion rule anvender jurisdictional blending bases tilgangen. Det betyder, at den effektive skatteprocent udregnes på jurisdiktions niveau. Alle konstituerede enheders effektive skatteprocent indgår ved udregningen af den samlede effektive skatteprocent i den pågældende jurisdiktion. Hvis de konstituerede enheders samlede effektive skatteprocent, er under den aftalte effektive minimumsskatteprocent, så er denne jurisdiktion et lavskatteland, og income inclusion rule vil finde anvendelse. Jurisdictional blending tilgangen betyder også, at indkomst, underskud, underskudsfremførsel m.m. udregnes på jurisdiktions niveau og indgår i udregningen af den effektive skatteprocent i den pågældende jurisdiktion.⁸³

2.3.2.2 Substance-based carve-out

I det tilfælde en MNE er blevet beskattet under det aftalte minimum kan de drage fordel af substansundtagelsen.⁸⁴ Substansundtagelsen medfører, at enkelte typer af omkostninger og afskrivninger kan inkluderes i udregningen af den konstituerede enheds indkomst. Omkostningerne i form af lønninger til medarbejdere og afskrivninger af materielle anlægsaktiver såsom ejendomme og maskiner m.m. medregnes. Formålet med undtagelsen er at anvende lønningsliste og materielle aktiver som indikatorer for reel aktivitet i den pågældende jurisdiktion.⁸⁵

2.3.2.3 Top-up skatten

Top-op beskatningen af moderselskabet forekommer, såfremt den udenlandske konstituerede enhed er placeret i et lavskatteland, jf. ovenstående. For at udregne top-op skatten, skal top-op

⁸¹ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 83

⁸² Se OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, eksempler fra kapitel 6-7, s. 200-224. Se også OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 117, hvoraf der anvendes en effektive minimumsskatteprocent på 10-15%

⁸³ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 112

⁸⁴ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 94-95

⁸⁵ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 94-95

skatteprocenten først udregnes. Den udgør forskellen mellem den samlede effektive skatteprocent for den pågældende jurisdiktion og den aftalte effektive minimumsskatteprocent.⁸⁶ Top-up skatteprocenten vil efterfølgende anvendes på indkomsten for hver konstituerede enhed i samme jurisdiktion for at udregne den samlede top-op skat.⁸⁷ Beregningen af top-op skatten foretages forud for og uafhængigt af placering af beskatningsretten.

2.3.2.4 Top-Down Approach

Placeringen af beskatningsretten vil foretages på baggrund af en Top-Down Approach. Det betyder, at det altovervejende udgangspunkt er, at jurisdiktionen, hvor det ultimative moderselskab er hjemmehørende, har første prioritet til at anvende income inclusion rule, såfremt denne jurisdiktion har indført income inclusion rule i gældende ret. Er det ultimative moderselskab hjemmehørende i en jurisdiktion, som ikke har indført income inclusion rule, så vil man bevæge sig længere ned i ejerskabskæden i pågældende MNE. En konstitueret enhed kan således fungere som en "Owned Intermediate Parent", såfremt den konstituerede enhed er direkte ejet og kontrolleret af det ultimative moderselskab. Her vil jurisdiktionen, som det mellemliggende moderselskab er hjemmehørende i, blive forpligtet til at anvende income inclusion rule.⁸⁸ Alle konstituerede enheder, som er ejet og kontrolleret i pågældende MNE ved direkte eller indirekte ejerskab, vil være underlagt income inclusion rule. Moderselskabet pålægges udelukkende top-op skatten såfremt dets konstituerede enhed er placeret i et lavskattelands, hvor moderselskabet direkte eller indirekte ejer kapitalandele. Hertil vil moderselskabet blot beskattes af dennes procentmæssige ejerandel af dens konstituerede enhed.⁸⁹

2.3.3 Retsvirkning

Såfremt pågældende MNE er omfattet af GloBE-forslaget, og income inclusion rule finder anvendelse, det vil sige pågældende MNE har konstituerede enheder, som er placeret i lavskattelands, så vil det ultimative moderselskab (eller det mellemliggende moderselskab) pålægges en top-op skat, såfremt de er hjemmehørende i en jurisdiktion, der har indført income inclusion rule. Top-op skatten udgør forskellen mellem den pålagte effektive skattesats i lavskattelands og den aftalte effektive

⁸⁶ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 102

⁸⁷ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 112-113

⁸⁸ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 113-114

⁸⁹ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 115

selskabsskattesats. Se ligeledes Kapitel 3 for et konkret eksempel på udregningen og retsvirkningen af GloBE-forslaget.

2.4 Forenelighed med EU-retten

2.4.1 Indledende

Det er i sagens natur uklart, hvorvidt EU-Domstolen faktisk vil finde GloBE-forslagets income inclusion rule hhv. foreneligt eller uforeneligt med EU-retten, da forslaget er i det begyndende stadie af udformning. Alligevel kan det med god grund forventes, at income inclusion rule's nuværende form formentligt spiller en væsentlig rolle for, hvorledes EU-domstolen ville finde forslaget foreneligt med EU-retten, baseret på EU-domstolens tidligere afgørelse i lignende sager. EU-domstolen har i en række EU-retspraksis illustreret frihedsrettighedernes rækkevidde, hvilket er belyst herunder. Da income inclusion rule er udformet således, at det efterligner CFC-beskatningsreglerne, vil dette være udgangspunktet for denne afhandlings analyse. EU-domstolen har behandlet CFC-beskatningsreglerne i en håndfuld sager herunder Cadbury Schweppes dommen.⁹⁰

2.4.2 Tidligere EU-retspraksis på området for CFC-beskatningsreglerne

2.4.2.1 Sag C-196/04 Cadbury Schweppes

Cadbury Schweppes dommen omhandler et præjudicielt spørgsmål om de daværende britiske CFC-beskatningsregler. Cadbury Schweppes-koncernen lagde sag an mod Commissioners of Inland Revenue som følge af, at Cadbury Schweppes Overseas Ltd – beliggende i Storbritannien – var blevet CFC-beskattet af sin indkomst, som var optjent i datterselskabet Cadbury Schweppes Treasury international, som var hjemmehørende i Irland og var blevet beskattet med en skattesats på 10%. De daværende britiske CFC-regler fandt anvendelse på CFC-selskaber, hvis et udenlandsk datterselskab blev ”beskattet for lavt” i sin hjemmehørende stat svarende til mindre end tre fjerdedele af den skat, der skulle have været betalt i Storbritannien.⁹¹ På baggrund af tvisten anmodede Special Commissioners of Income Tax, London ved et præjudicielt spørgsmål om afklaring om daværende CFC-lovgivnings forenelighed med EUF-traktatens art. 49 TEUF (etableringsfrihed), art. 56 TEUF (tjenesteydelsens frie bevægelighed) og art. 63 TEUF (kapitalens frie bevægelighed).⁹²

⁹⁰ Sag C-196/04, Cadbury Schweppes, ECLI:EU:C:2006:544

⁹¹ Sag C-196/04, pr. 6-7

⁹² Sag C-196/04, pr. 28

EU-Domstolens afgørelse

EU-domstolen konkluderer, at tvisten skal vurderes ud fra retten til etableringsfriheden,⁹³ at der er tale om forskelsbehandling af sammenlignelige situationer⁹⁴ og dette kan legitimeres, når den nationale foranstaltning specifikt sigter at ramme rent kunstige arrangementer.⁹⁵ Dvs. arrangementer som ikke bygger på økonomisk realitet, og som udelukkende etableres med henblik på at undgå beskatning. EU-domstolen finder, at såfremt de britiske CFC-beskatningsregler finder anvendelse på andet end rent kunstige arrangementer, så vil reglerne være uforenelige med etableringsfriheden i art. 49 TEUF, og her var det op til de britiske domstole at vurdere, om dette var tilfældet.⁹⁶

2.4.3 Efterfølgende retspraksis

På trods af, at sag C-196/04 Cadbury Schweppes er en ældre dom, så spiller dommen stadig en væsentlig rolle for vurderingen af, hvornår der er tale om kunstige arrangementer i EU-retslig henseende. Den følgende sag C-201/05 Test Claimants in the CFC and Dividend Group Litigation⁹⁷ er sammen med Cadbury Schweppes dommen blandt de eneste sager, som specifikt angår CFC-beskatning af indkomst i et datterselskab, som er hjemmehørende i en anden medlemsstat i EU.⁹⁸ Sidenhen har EU-domstolen også behandlet CFC-beskatningsreglerne under kapitalens frie bevægelighed i art. 63 TEUF i sag C-135/17, X GmbH v. Finanzamt Stuttgart.⁹⁹ EFTA-domstolen har også behandlet CFC-beskatningsreglerne i de forenede sager E-3/13 og E-20/13 mellem Fred. Olsen m.fl. og Petter Olsen m.fl. og den norske stat.¹⁰⁰

2.5 Income inclusion rules forenelighed med EU-retten

2.5.1 Restriktion af den fri bevægelighed

Ved vurderingen af om income inclusion rule er forenelig med EU-retten, skal der først foretages en analyse af, hvilken af frihedsrettighederne som income inclusion rule vil falde under. EU-domstolens

⁹³ Sag C-196/04, pr. 31

⁹⁴ Sag C-196/04, pr. 42-46

⁹⁵ Sag C-196/04, pr. 51-52

⁹⁶ Sag C-196/04, pr. 72-75

⁹⁷ Sag C-201/05, Test Claimants in the CFC and Dividend Group Litigation, ECLI:EU:C:2008:239. Ligesom Sag C-196/04 Cadbury Schweppes omhandler sagen CFC-beskatningsregler, pr. 70-71. EU-domstolen fandt, at CFC-reglerne var uforenelig med etableringsfriheden i art. 49. TEUF, og at såfremt et selskab udøver reel økonomisk aktivitet, baseret på objektive omstændigheder, så skal ville de britiske CFC-beskatningsregler ikke finde anvendelse, pr. 79-86. Hertil fandt EU-domstolen at national lovgivning godt må pålægge visse overensstemmighedskrav, når et hjemmehørende selskab søger fritagelse for reglerne.

⁹⁸ Schmidt (2014), s. 5

⁹⁹ Sag C-135/17, X GmbH v. Finanzamt Stuttgart, ECLI:EU:C:2019:136

¹⁰⁰ Forenede sager E-3/13 and E-20/13, Fred. Olsen m.fl. og Petter Olsen mod den norske stat

praksis har som udgangspunkt været at sondre mellem frihedsrettighederne og efterfølgende udelukkende taget en frihedsrettighed i betragtning i den pågældende sag.¹⁰¹ Dette er bl.a. tilfældet, når det præjudicielle spørgsmål stilles ved at henvise til flere af frihedsrettighederne.¹⁰² Ved enkelte sager afviger EU-domstolen fra denne domspraksis, hvorved de henviser til flere af frihedsrettighederne i deres afgørelse.¹⁰³

Det følger af fast praksis at inddrage formålet med den nationale lovgivning¹⁰⁴ og undersøge, i hvilket omfang den nationale lov kan berøre disse friheder¹⁰⁵ for at udlede, hvilken frihedsrettighed den nationale foranstaltning vil falde ind under. EU-domstolen har i CFC-beskatningssagerne anvendt hhv. etableringsfriheden i art. 49 TEUF og kapitalens frie bevægelighed i art. 63 TEUF.¹⁰⁶ Sondringen mellem disse frihedsrettigheder er særligt relevant, da art. 63 TEUF også gælder for tredjelands modsat art. 49 TEUF. EU-domstolen har i tidligere afgørelser statueret, hvornår lovgivningen falder under hhv. etableringsfriheden i art. 49 TEUF og kapitalens frie bevægelighed i art. 63 TEUF.

Hertil har EU-domstolen udtalt, at *”en statsborger i en medlemsstat udøver således sin etableringsret, når han er indehaver af en kapitalandel i et selskab i en anden medlemsstat, der giver ham en sådan indflydelse på beslutningerne i selskabet, at han kan træffe afgørelse om dets drift.”*¹⁰⁷ Når lovgivningen omfatter *”et selskab, som befinder sig i et afhængighedsforhold til de andre omhandlede selskaber, og dette afhængighedsforhold er kendetegnet ved udøvelsen af en indflydelse”*¹⁰⁸ og når lovgivningen *”kun vedrører forbindelser inden for en koncern, berører den hovedsageligt etableringsfriheden”*.¹⁰⁹ Altså, lovgivningen hvis hovedformål vedrører selskaber med bestemmende indflydelse, og som særligt finder anvendelse på koncernselskaber (f.eks. CFC-beskatning) vil falde under etableringsfriheden i art. 49 TEUF.¹¹⁰

¹⁰¹ Dourado & Wattel (2019), s. 191-192. Se også Schmidt, Tell & Weber (2020), s. 245

¹⁰² Se f.eks. sag C-385/12 Hervis Sport, ECLI:EU:C:2014:47, pr. 20-21.

¹⁰³ Se sag C-35/11, Test Claimants in the FII GLO 2, ECLI:EU:C:2012:707, pr. 65 og 80

¹⁰⁴ Sag C-385/12, pr. 20-21. Se sag C-311/08, Société de Gestion Industrielle SA (SGI) v. État belge, ECLI:EU:C:2010:26, pr. 25

¹⁰⁵ Sag C-231/05 Oy AA, ECLI:EU: C:2007:439, pr. 19

¹⁰⁶ Dourado (2015), s. 342

¹⁰⁷ Sag C-251/98 Baars, ECLI:EU:C:2000:205, pr. 22. Sagen omhandler C. Baars mod den hollandske skatteforvaltning. C. Baars kunne ikke få skattefritagelse for sin erhvervsvirksomhed, som han ejede alle anparter i, da den hollandske skatteforvaltning fandt, at C. Baars' kapitalandel ikke udgjorde en betydelig kapitalinteresse i hollandsk rets forstand. C. Baars mener, at pågældende afgørelse var i strid med EUF-traktatens art. 52 om etableringsfrihed og EUF-traktatens art. 73 B, som forbyder restriktioner for kapitalbevægelser mellem medlemsstaterne. C. Baars fik medhold i sagen.

¹⁰⁸ Sag C-311/08, pr. 36

¹⁰⁹ Sag C-231/05, pr. 23

¹¹⁰ Dourado & Wattel (2019), s. 192-193

Om kapitalens frie bevægelighed i art. 63 TEUF har EU-domstolen udtalt at ”*Nationale bestemmelser, der finder anvendelse på kapitalandele erhvervet med det ene formål at investere uden at ville opnå indflydelse på virksomhedens drift og kontrollen med den, skal derimod alene vurderes på baggrund af de frie kapitalbevægelser*”.¹¹¹ Altså, lovgivning hvis hovedformål vedrører selskaber med portefølje (passiv) investering vil falde under kapitalens frie bevægelighed i art. 63 TEUF.¹¹²

Formålet med income inclusion rule er at pålægge et moderselskab en top-op skat, når dets udenlandske konstitueret enhed er blevet effektivt beskattet med en selskabskattesats, som er under det aftalte minimum.¹¹³

En national lovgivning vil vedrøre kapitalens frie bevægelighed i art. 63 TEUF, såfremt lovgivningen finder anvendelse på selskaber, hvor den fornødne kontrol mellem selskaberne ikke er påkrævet, og lovgivningen finder anvendelse på andelene, som er erhvervet med investering for øje.¹¹⁴

Af income inclusion rule's foreløbige ordlyd kan det således ikke udledes, at bestemmelsen udelukkende finder anvendelse på selskaber, hvor forholdet mellem selskaberne er karakteriseret ved bestemmende indflydelse og kontrol, hvilket taler for, at income inclusion rule vil falde under kapitalens frie bevægelighed i art. 63 TEUF. Af Blueprint fremgår der heller ikke en kontrolbetingelse¹¹⁵ som set i CFC-beskatningsreglerne. Var dette tilfældet, så ville income inclusion rule formentlig falde ind under etableringsfriheden i art. 49 TEUF som set i tidligere CFC-retspraksis.¹¹⁶ Men dette fremgår ikke tydeligt af income inclusion rule.

En national lovgivning vil falde under etableringsfriheden i art. 49 TEUF, såfremt lovgivningen finder anvendelse på et hjemmehørende selskab, som har bestemmende indflydelse og kontrol med et andet selskab hjemmehørende i en anden medlemsstat, hvoraf forholdet er kendetegnet ved koncernforbindelse.

Omfattede af GloBE-forslaget er MNEs og deres konstituerede enheder, som har en konsolideret omsætning på 750 mio. EUR eller over. Income inclusion rule finder hovedsaglig anvendelse på

¹¹¹ Sag C-35/11 pr. 92 og sag C-464/14, SECIL – Companhia Geral de Cal e Cimento SA, ECLI:EU:C:2016:896, pr. 33

¹¹² Dourado & Wattel (2019), s. 192-193

¹¹³ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 112-114

¹¹⁴ Sag C-504/16 og C-613/16, Deister Holding og Juhler Holding, ECLI:EU:C:2017:1009, pr. 78

¹¹⁵ ATAD, art. 7(1)(a)

¹¹⁶ Navnlig sag C-196/04 og sag C-201/05

koncerner, som skal medregne koncernselskabernes omsætning ved vurderingen af, om den pågældende koncern er omfattet af GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule. I GloBE-forslaget defineres en koncern som en samling af virksomheder, der er relateret gennem kontrol eller ejerskab på en sådan måde, at koncernen skal udarbejde et koncernregnskab. Dette gælder ligeledes for konstituerede enheder, der er defineret som en separat virksomhed, som er en del af en MNE, og som indgår eller bør indgå i pågældende MNE's konsoliderede årsregnskab.¹¹⁷ Vurderes definitionerne ud fra internationale regnskabsprincipper,¹¹⁸ så skal et moderselskab have kontrollen over sit datterselskab, for at datterselskabet skal indgå i koncernregnskabet.¹¹⁹ Income inclusion rule vil heraf formentligt udelukkende berøre større koncerner, hvilket taler for, at bestemmelsen vedrører etableringsfriheden i art. 49 TEUF. Income inclusion rule vil fungere på en måde, som svarer til CFC-beskatningsreglerne, idet en indenlandsk skatteyder beskattes af sin andel af et udenlandsk kontrolleret datterselskabs indkomst.

Af EU-domstolens konklusioner i tidligere afgørelser på CFC-beskatningsområdet, så har moderselskabet ejet kapitalandele, der sikrer kontrol i datterselskabet.¹²⁰ Dette er dog ikke tilfældet i X GmbH, hvor loven i sagen fandt anvendelse på en hjemmehørende skattepligtig person, som ejede mindst 1% af selskabskapitalen i et selskab etableret i et tredjeland.¹²¹

Herved fremgår det, at income inclusion rule finder anvendelse på de konstituerede enheder, som er ejet og kontrolleret i pågældende MNE ved direkte eller indirekte ejerskab. Income inclusion rule vil således finde anvendelse på datterselskaber, som er kontrolleret i koncernen.¹²² Dette indikerer, at income inclusion rule formentligt vil falde under etableringsfriheden i art. 49 TEUF.

Det kan konstateres, at income inclusion rule formentlig vil vedrøre situationer, hvor der foreligger væsentlig grad af kontrol mellem selskaberne, hvorfor bestemmelsen må falde under etableringsfriheden i art. 49 TEUF. Derfor findes det relevant, at efterfølgende analyse vurderes ud fra etableringsfriheden i art. 49 TEUF.

¹¹⁷ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 24

¹¹⁸ Internationale regnskabsstandarder (IFRS) som er udarbejdet af International Accounting Standards Board og som er adopteret verden over. Blueprint henviser til IFRS, som en anerkendt regnskabsstandard under GloBE-forslaget, se s. 56

¹¹⁹ IFRS 10 (2018), s. 543

¹²⁰ Sag C-196/04, pr. 31 og Sag C-201/05, pr. 72

¹²¹ Sag C-135/17, pr. 85

¹²² OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 115

2.5.2 Forskelsbehandling af sammenlignelige situationer

I et skatteretligt henseende synes EU-domstolen ofte at anvende en diskriminationstilgang. Det vurderes oftest ud fra, om en national foranstaltning indeholder en forskelsbehandling af sammenlignelige situationer, dvs. sammenligning af en ren national situation med en sammenlignelig grænseoverskridende situation.¹²³ Det er tilfældet, når en skatteyder udøver en frihedsrettighed og derfor forskelsbehandles i forhold til en sammenlignelig skatteyder.¹²⁴

Det følger af EU-domstolens faste praksis, at ”*sammenligneligheden af en grænseoverskridende situation med en national situation vurderes under hensyntagen til, hvilket formål der forfølges med de omhandlede nationale bestemmelser*”.¹²⁵ Hertil har EU-domstolen statueret, at ”*Fra det øjeblik en medlemsstat ensidigt gør et hjemmehørende selskab skattepligtigt af indkomst oppebåret af et selskab i et tredjeland, hvori det nævnte hjemmehørende selskab ejer en kapitalandel, nærmer dette hjemmehørende selskabs situation sig imidlertid situationen for et hjemmehørende selskab, der ejer en kapitalandel i et andet hjemmehørende selskab (jf. analogt dom af 12.9.2006, Cadbury Schweppes og Cadbury Schweppes Overseasp pr. 45)*”.¹²⁶

Income inclusion rule medfører, at et indenlandsk moderselskab kan pålægges en top-op skat, såfremt dets udenlandsk konstitueret enhed er hjemmehørende i et lavskatteland. Income inclusion rule og CFC-beskatningsreglerne medfører netop, at et hjemmehørende selskab bliver gjort skattepligtigt på baggrund af et udenlandsk selskab, som moderselskabet ejer kapitalandele i. Ved de almindelige CFC-beskatningsregler indgår hele CFC-selskabets indkomst i moderselskabets indkomst og bliver beskattet op til det nationale niveau.¹²⁷ Til forskel fra CFC-beskatningsreglerne pålægges moderselskabet udelukkende en top-op skat efter income inclusion rule, og altså ikke ligesom CFC-beskatningsreglerne.

¹²³ Schmidt, Tell & Weber (2020), s. 246

¹²⁴ Schmidt, Tell & Weber (2020), s. 246

¹²⁵ Sag C-135/17, X GmbH v. Finanzamt Stuttgart, ECLI:EU:C:2019:136, pr. 64. Sagen omhandler X (tysk selskab), som bliver beskattet af dets sveichiske datterselskab Y, hvor X ejer en kapitalandel på 30% af Y. Skatteansættelsen af X er begrundet i, at Y har købt selskab Z, som er hjemmehørende i et tredjeland. X anfører at skatteansættelsen er i strid med kapitalens frie bevægelighed i art. 63 TEUF, da lovgivning i sagen kun omfattede selskaber i tredjelands, pr. 9-15. Domstolen udvider ligeledes betydningen af kunstige arrangementer, pr. 82-84. X får ikke medhold, da en vurdering af reel økonomisk aktivitet kræver, at den tyske skattemyndighed har de fornødne oplysninger, til en sådan vurdering, pr. 93-96. Jf. også sag C-80/12, Felixstowe Dock and Railway Company and Others, EU:C:2014:200, pr. 25, sag C-650/16, Bevola og Jens W. Trock, EU:C:2018:424, pr. 32 og sag C-405/18, AURES Holdings a.s, ECLI:EU:C:2020:127, pr. 37

¹²⁶ Sag C-135/17, pr. 67

¹²⁷ ATAD, art. 7(2)(a)

Det kan konstateres, at income inclusion rule medfører, at et indenlandsk moderselskab beskattes af dets udenlandske konstitueret enheds indkomst, hvorfor der må være tale om sammenlignelige situationer.

EU-domstolen har behandlet en række af sager, hvor en national foranstaltning medfører forskelsbehandling af sammenlignelige situationer. Her har EU-domstolen statueret, at ”*det ikke kun åbenlys forskelsbehandling begrundet i selskabernes hjemsted, som er forbudt, men desuden enhver form for skjult forskelsbehandling*”.¹²⁸ Dette gælder ligeledes for national lovgivning, som juridisk ikke medfører forskelsbehandling af skattesubjekter, men *de facto* stiller datterselskaber af moderselskaber, som er hjemmehørende i andre medlemsstater, mindre fordelagtigt.¹²⁹

I sagen *Test Claimants in the CFC and Dividend Group Litigation* anfører EU-domstolen at “*CFC-lovgivningen indebærer en forskellig behandling af hjemmehørende selskaber afhængigt af beskatningsniveauet for det selskab, hvori de ejer en kapitalandel, der sikrer dem kontrollen med dette, og at denne forskelsbehandling skaber en skattemæssig ulempe for det hjemmehørende selskab*”. Sådan en lovgivning ”*kan hindre udøvelsen af etableringsfriheden for disse selskaber ved at afholde dem fra at oprette, erhverve eller opretholde et datterselskab i en medlemsstat*”.¹³⁰

Såfremt en skatteyder behandles mindre fordelagtigt ved en grænseoverskridende situation end ved en ren national situation, vil der være tale om forskelsbehandling af sammenlignelige situationer.¹³¹ Det er ligeledes tilfældet i det omfang, at et hjemmehørende selskab afholder sig fra at udøve etableringsfriheden i form af at oprette, erhverve eller opretholde et datterselskab i en medlemsstat jf. art. 49 TEUF og art. 50(2)(f) TEUF.

Income inclusion rule vil medføre, at et moderselskab pålægges en top-op skat, hvis dets udenlandske konstitueret enhed er placeret i et lavskattelands. Det kan ses som en hindring af etableringsfriheden i

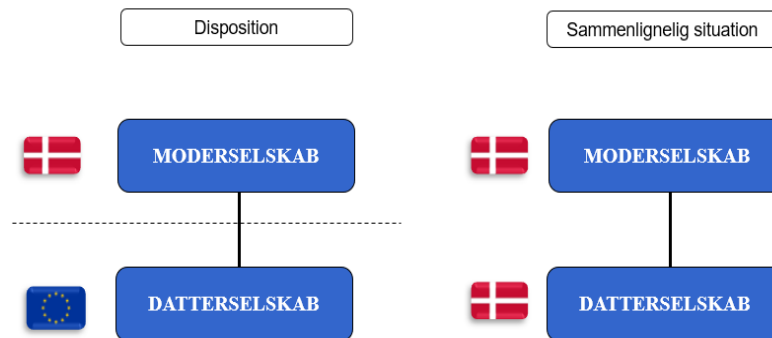
¹²⁸ Sag C-233/16, ANGED, ECLI:EU:C:2018:280, pr. 30. Sagen omhandler en regional afgift i Catalonien som pålægges detailhandelscentre over et vist areal. AGNED, en national sammenslutning af distributionsvirksomheder, klager over denne afgift, da de mener, at den er i strid med etableringsfriheden i art. 49 TEUF. EU-domstolen finder, at det pågældende areal kriterium ikke er direkte forskelsbehandling, pr. 31-35

¹²⁹ Se sag C-385/12 *Hervis Sport*, ECLI:EU:C:2014:47, pr. 37-39. Hevis driver en detailvirksomhed i Ungarn og pålægges en afgift, pr. 32-33. I Ungarn indført en progressiv afgift, hvoraf detailvirksomheder med større indtægter ville betale en højere afgift, og at indtægterne skulle være for hele virksomhedskoncernen som helhed. Det betød, virksomheder med tilstedeværelse i Ungarn kunne ende med at betale en højere afgift, fordi de var en del af en koncern, pr. 35-36. Hevis mener, afgiften er uforenelig med EU-retten. EU-domstolen finder, at der er tale om en restriktion af etableringsfriheden i art. 49 TEUF og ligebehandlingsprincippet i art. 54 TEUF, pr. 45

¹³⁰ Sag C-201/05, pr. 74-75

¹³¹ Schmidt (2020), s. 987

art. 49 TEUF, da f.eks. etablering af et datterselskab i et medlemsland kan medføre en top-op skat, såfremt datterselskabet oprettes i et lavskattelend. Altså en hindring af udøvelsen af sekundær etablering i form af et datterselskab jf. art. 50(2)(f) TEUF. Det bliver hertil mindre attraktivt at udøve etableringsfriheden, idet et hjemmehørende moderselskab ved udøvelsen af sin etableringsfrihed i art. 49 TEUF og art. 50(2)(f) TEUF kan pålægges en top-op skat. Eksemplet i Figur 1 anvendes til at illustrere, om der foreligger forskelsbehandling af sammenlignelige situationer.



Figur 1: Illustrationen er et eksempel på en oprindelseslandsituation¹³²

I en oprindelseslandssituation vurderes det, om en hjemmehørende skatteyder forskelsbehandles i tilfældet af, at det hjemmehørende selskab udøver sin frihedsrettighed i en anden medlemsstat og behandles ringere, end hvis skatteyderen udøvede sin frihedsrettighed i den medlemsstat, som skatteyderen allerede er hjemmehørende i.¹³³ Forskelsbehandling baseret på en oprindelseslandssituation vil formentlig også gøre sig gældende for situationer, hvor income inclusion rule finder anvendelse.

Eksemplet i Figur 1 illustrerer en situation, hvor det kan undersøges, om der foreligger forskelsbehandling i form af en oprindelsesstatssituation.¹³⁴ I tilfælde af, at et dansk moderselskab ønsker at udøve sin ret til at etablere i art. 49 TEUF og art. 50(2)(f) TEUF ved at oprette et datterselskab i et andet medlemsland, vil den danske lovgivning medføre, at det danske moderselskab behandles ringere, end hvis det danske moderselskab etablerede et dansk datterselskab?

Såfremt income inclusion rule implementeres i national ret kan ovenstående spørgsmål formentlig besvares positivt. Hvis det antages at den aftalte minimumskatteprocent er 11, så vil EU-

¹³² Se eksemplet i Schmidt, Tell & Weber (2020), s. 247

¹³³ Schmidt, Tell & Weber (2020), s. 247

¹³⁴ Schmidt, Tell & Weber (2020), s. 247

medlemslande som har en selskabsskatteprocent under 11, formentlig kunne kvalificeres som lavskattelande. Med udgangspunkt i alle 27 medlemslande af EU, vil to lande kunne karakteriseres som lavskattelande. Det er Ungarn med en selskabsskatteprocent på 9 og Bulgarien med en selskabsskatteprocent på 10 for år 2020.¹³⁵ Cypern og Irland har en selskabsskatteprocent på 12,5, hvorved disse to medlemslande formentligt ikke vil kvalificeres som lavskattelande. Det skal dog bemærkes, at income inclusion rule vil anvende den effektive selskabsskatteprocent i den pågældende jurisdiktion, som er baseret på en opgørelse af skattebasen. Dette spiller en væsentlig rolle for, om en jurisdiktion kvalificeres som et lavskatteland.

Et helt konkret eksempel kunne være, at, et dansk moderselskab etablerer et datterselskab i Ungarn, hvori det danske moderselskab udøver sin etableringsret i art. 49 TEUF og art. 50(2)(f) TEUF ved en sekundær etablering i form af oprettelse af et datterselskab (dispositionen). I Ungarn er selskabsskattesatsen 9%.¹³⁶ Da dette er under den aftale minimumsskattesats vil det danske moderselskab pålægges en top-op skat jf. income inclusion rule. Vælger moderselskabet derimod at etablere sit datterselskab i Danmark vil moderselskabet ikke opleve en top-op skat, idet income inclusion rule udelukkende finder anvendelse på udenlandske datterselskaber (sammenlignelig situation). Income inclusion rule kan derfor siges at være en diskriminerende foranstaltning, som medfører forskelsbehandling af en sammenlignelig situation og kan derfor siges at hindre etableringsfriheden i art. 49 TEUF.¹³⁷ Moderselskabet vil ikke opleve samme forskelsbehandling, såfremt det opretter et datterselskab i medlemslandet det selv er hjemmehørende i.

EU-domstolen har også gjort gældende, at forskelsbehandlingen forekommer selvom det hjemmehørende selskab ikke betaler en højere skat end der ville havde været betalt af samme indkomst, hvis indkomsten var optjent af et indenlandsk datterselskab.¹³⁸ Det er i denne sammenhæng vigtigt at pointere, at moderselskabet som selvstændigt skattesubjekt behandles mindre fordelagtigt. Fra et koncernniveau, foreligger der stadig forskelsbehandling af sammenlignelige situationer, selv om datterselskabet ikke betaler en højere skat. Da det er moderselskabet, der beskattes af en indkomst, som er oppebåret i datterselskabet, oplever moderselskabet isoleret set en dårligere behandling. EU-domstolen bemærker ligeledes, at et hjemmehørende selskab ved en grænseoverskridende situation

¹³⁵ Se Bilag 1 og Bilag 2, corporate income tax rate

¹³⁶ Se Bilag 1 og Bilag 2, corporate income tax rate

¹³⁷ Devereux m.fl. (2020) s. 50

¹³⁸ Sag C-196/04, pr. 45

oplever en skatteulempe, da selskabet beskattes af en indkomst oppebåret i et udenlandsk selskab, hvoraf denne skatteulempe ikke forekommer ved en ren national situation.¹³⁹ Altså situationer, hvor skatteyderen i sagens natur oplever diskrimination som konsekvens af en systematik, der medfører en ringere behandling af skatteyderen i en ikke ren national situation.¹⁴⁰

Top-down tilgangen vil anvendes til placeringen af beskatningsretten. Tilgangen vil metodisk medføre, at et direkte ejet og kontrolleret selskab af det ultimative moderselskab vil kunne pålægges en top-op skat. Da income inclusion rule fortsat vil medføre, at et moderselskab pålægges en skatteulempe ved en grænseoverskride situation, da income inclusion rule udelukkende finder anvendelse på udenlandsk konstituerede enheder, foreligger der stadig en forskelsbehandling af sammenlignelige situationer. Dette ændrer heller ikke ved at et selskab som forskelsbehandles pga. income inclusion rule, formentlig stadig vil kunne påberåbe sig frihedsrettighederne i TEUF, såfremt det er hjemmehørende i en medlemsstat.

EU-domstolen har udtalt, at *”hvis man anerkendte, at etableringsmedlemsstaten frit kunne gennemføre en forskellig behandling alene på grund af, at et selskab har hjemsted i en anden medlemsstat, ville EUF-traktatens artikel 43 EF (art. 49 TEUF) blive indholdsløs.”*¹⁴¹ EU-domstolen fastslår, at forskelsbehandling ikke er forenelig med EU-retten, da tilladelsen af forskelsbehandling gør EU-rettens traktatsikrede frihedsrettigheder indholdsløse.

Det kan konstateres, at income inclusion rule vil medføre, at sammenlignelige situationer forskelsbehandles, da bestemmelsen udelukkende finder anvendelse på grænseoverskridende situationer, hvor et hjemmehørende selskab pålægges en top-op skat, såfremt dets udenlandske konstitueret enhed er blevet beskattet for lavt, hvorimod denne skatteulempe ikke forekommer ved en ren national situation. Dette hindrer udøvelsen af frihedsrettighederne, navnlig etableringsfriheden i art. 49 TEUF, hvorefter det kan udledes, at der foreligger en diskriminerende foranstaltning.

2.5.3 Retfærdiggørende hensyn

Det, at en national lovgivning udgør en hindring for udøvelsen af en eller flere af frihedsrettighederne, betyder ikke nødvendigvis, at lovgivningen er uforenelig med EU-retten. En hindring af

¹³⁹ Sag C-196/04, pr. 45. Se også Schmidt (2020), s. 988, De Broe, Danon & Chand (2019), s. 16

¹⁴⁰ Nogueira (2020), s. 480

¹⁴¹ Sag C- 311/08, pr. 40 og sag C-231/05, pr. 30

frihedsrettighederne kan muligvis retfærdiggøres ved enten traktatfæstede hensyn eller domstolsskabte tvingende almene hensyn.¹⁴²

De traktatfæstede hensyn, navnlig den offentlige orden, sikkerhed og sundhed, anvendes meget sjældent inden for de direkte skatter.¹⁴³ I CFC-sagerne vurderede EU-domstolen, om den nationale foranstaltning alene på baggrund af de tvingende almene hensyn.¹⁴⁴ De traktatfæstede hensyn vil derfor ikke vurderes yderligere i nærværende afhandling.

En diskriminerende foranstaltning og restriktion kan kun tillades, hvis den er begrundet i tvingende, almene hensyn, hvis de er egnet til at opfylde det påberåbte hensyn, og lovgivningen ikke er mere vidtgående, end hvad der er nødvendigt for at opfylde det påberåbte hensyn.¹⁴⁵

Med udgangspunkt i tidligere retspraksis er der enkelte tvingende almene hensyn, som traditionelt set afvises af EU-domstolen. Det er f.eks. tab af skatteprovenu¹⁴⁶ og planlægning af en skatteulempe som en kompensation for en skattefordel i en anden medlemsstat.¹⁴⁷ Hertil er der en række tvingende almene hensyn, som EU-domstolen i tidligere retspraksis har accepteret, f.eks. nødvendigheden af at sikre en effektiv skattekontrol,¹⁴⁸ opretholdelse af fordelingen af beskatningskompetencen mellem medlemsstater,¹⁴⁹ bekæmpelsen af skatteunddragelse og skattesvig,¹⁵⁰ herunder særligt at hindre adfærd, der består i at oprette rent kunstige arrangementer, der ikke bygger på økonomisk realitet.¹⁵¹¹⁵²

Hensynet til bekæmpelse af skatteunddragelse og skattesvig, herunder særligt at hindre adfærd, der består i at oprette rent kunstige arrangementer, der ikke bygger på økonomisk realitet, vil være centralt for den kommende vurdering af income inclusion rule's forenelighed med EU-retten, da dette hensyn ligeledes påberåbes i CFC-sagerne.

¹⁴² Schmidt, Tell & Weber (2020), s. 249

¹⁴³ Schmidt, Tell & Weber (2020), s. 249

¹⁴⁴ Se eksempler i C-135/17, pr. 70. Se også sag C-196/04, pr. 47

¹⁴⁵ Sag C-480/16, Fidelity Funds, ECLI:EU:C:2018:480, pr. 64. Se også Schmidt, Tell & Weber (2020), s. 353

¹⁴⁶ Sag C-136/00, Danner, ECLI:EU:C:2002:558, pr. 56. Se også sag C-307/97, Saint-Gobain ZN, ECLI:EU:C:1999:438, pr. 51

¹⁴⁷ Sag C-422/01, Skandia Ramstedt, ECLI:EU:C:2003:380, pr. 52. Se også sag C-294/97, Eurowings Luftverkehrs, ECLI:EU:C:1999:524, pr. 44-45

¹⁴⁸ Sag C-679/17, Huijbrechts, ECLI:EU:C:2018:940 pr. 36

¹⁴⁹ Sag C-480/16, pr. 69. Se også Sag C-347/04, Rewe Zentralfinanz, ECLI:EU:C:2007:194, pr. 41-42

¹⁵⁰ Sag C-446/03, Marks & Spencer, ECLI:EU:C:2005:763, pr. 49. Se også sag C-135/17, pr.75

¹⁵¹ Sag C-196/04, pr. 55-57 og sag C-201/05, pr. 77

¹⁵² Se Nogueira (2020), s. 482-486, for en dybdegående analyse af GloBE-forslaget iht. tvingende almene hensyn

EU-Domstolene har statueret: ”For at en restriktion for etableringsfriheden vil kunne være begrundet i hensynet til bekæmpelse af misbrug, skal det specifikke formål med en sådan restriktion være at hindre adfærd, der består i at oprette rent kunstige arrangementer, der ikke bygger på nogen økonomisk realitet, med henblik på at undgå den normalt skyldige skat af overskud, der optjenes ved virksomhed, der udføres på det nationale område”.¹⁵³

Vurderingen af, om den foreliggende sag kan legitimeres under hensyn til bekæmpelsen af skatteunddragelse og skattesvig ses i lyset af formålet med lovgivningen. Formål med GloBE-forslaget, er at modvirke de resterende BEPS-risici, hvor det kan forekomme, at et selskab beskattes med lav- eller ingen selskabsbeskatning.¹⁵⁴ Forslaget skal ligeledes bekæmpe skadelig skattekonkurrence,¹⁵⁵ således at en MNE er underlagt en minimumsskattesats.¹⁵⁶

Income inclusion rule finder anvendelse på situationer, hvor et hjemmehørende selskab har et datterselskab placeret i et lavskatteland og heraf beskattes med effektiv skatteprocent, som er lavere end den aftalte minimumskatteprocent. Her vil en top-op skat pålægges det hjemmehørende selskab, hvoraf top-op skatten svarer til at løfte skatteniveauet på datterselskabets indkomst op til det aftalte minimum. Income inclusion rule gør det muligt at modvirke situationer, hvor moderselskabers udenlandske indkomst fra datterselskaber ikke beskattes, da moderselskabet heraf pålægges en top-op skat. Bestemmelsen modvirker foranstaltninger, som har til formål at undgå skattebetaling ved at gøre det mindre attraktivt for en koncern at foretage profit shifting af indkomst til lavskattelande.

GloBE-forslaget har dog flere formål, hvilket kan betvivle om det er egnet til udelukkende at bekæmpe skatteunddragelse og skattesvig. Nogueira mener dog, at GloBE-forslagets formål utvivlsomt er at bekæmpe skatteunddragelse og ser derfor GloBE-forslaget egnet til at opfylde hensynet.¹⁵⁷

Income inclusion rule kan bevirke bekæmpelsen af skatteunddragelse og skattesvig, da det gør profit shifting mindre fordelagtigt, ved at pålægge en top-op skat hos moderselskabet. Det konstateres

¹⁵³ Sag C-196/04, pr. 55

¹⁵⁴ OECD (2019), PoW, s. 25

¹⁵⁵ OECD (2019), PoW, s. 6

¹⁵⁶ OECD (2019), PoW, s. 27

¹⁵⁷ Nogueira (2020), s. 483

derfor, at income inclusion rule er egnet til bekæmpelse af skatteunddragelse og skattesvig. Herefter vil proportionalitet inddrages og vurderes.

2.5.4 Proportionalitet

EU-domstolen har statueret, at hensynet til at bekæmpe skatteunddragelse og skattesvig vurderes ud fra, om lovgivningen specifikt sigter på at hindre kunstige arrangementer, der ikke bygger på økonomisk realitet, men har til hensigt at undgå den normalt skyldige skat af overskud.¹⁵⁸ Den nationale lovgivning vil således være proportionel, når den udelukkende har til formål at forhindre kunstige arrangementer.

Hertil følger der en subjektiv og objektiv vurdering af skatteyderens adfærd, for at udlede om der rent faktisk er tale om et kunstigt arrangement. Ved den subjektive vurdering inddrages skatteyderens hensigt med at opnå en skattemæssig fordel. Den objektive vurdering inddrager skatteyderens objektive omstændigheder, hvoraf det på trods af, at man formelt har overholdt fællesskabsrettens betingelser, så er det objektive formål ved udøvelsen af frihedsrettigheden ikke opnået.¹⁵⁹ Misbrugsvurderingen sker altså i første omgang ud fra etableringens objektive forhold.¹⁶⁰ Oprettelsen af CFC-selskabet skal heraf svare til økonomisk realitet, selv om der foreligger skattemæssige bevæggrunde.¹⁶¹ Hvis det faktisk kan udledes, at CFC-selskabets virksomhedsøvelse svarer til økonomisk realitet, så skal CFC-beskatningen være udelukket.¹⁶² Dette skal vurderes på baggrund af objektive omstændigheder, som kan efterprøves af tredjemand, hvoraf CFC-selskabets fysiske eksistens kan vurderes ud fra lokaler, personale og udstyr.¹⁶³

Fører efterprøvelsen af CFC-selskabet til, at der er tale om en fiktiv etablering, hvorfra der ikke er tale om økonomisk virksomhed, og at der derved alene foreligger et kunstigt arrangement, navnlig et ”postkasse”- eller ”skærm” -selskab, så tilkommer det selskabet, som pålægges CFC-beskatning, at fremlægge dokumentation for at modbevise dette.¹⁶⁴ Det hjemmehørende selskab som CFC-beskatnes, skal altså have mulighed for at fremlægge dokumentation for, at CFC-selskabets etablering er reel, og at det faktisk udøver virksomhed.

¹⁵⁸ Sag C-135/17, pr. 80

¹⁵⁹ Sag C-196/04, pr. 64

¹⁶⁰ Bundgaard, Jensen & Winther-Sørensen (2015), s. 213

¹⁶¹ Sag C-196/04, pr. 65. Se også sag C-201/05, pr. 78

¹⁶² Sag C-196/04, pr. 65

¹⁶³ Sag C-196/04, pr. 67. Se også sag C-201/05, pr. 79

¹⁶⁴ Sag C-196/04, pr. 68-70

Som følge af EU-domstolens afgørelser på CFC-beskatningsområdet valgte flere medlemsstater at implementere substance carve-out ”substansundtagelse” til deres CFC-lovgivning, hvoraf CFC-beskatning ikke forekommer, når datterselskabet faktisk udøver reel økonomisk aktivitet.¹⁶⁵ Substansundtagelsen kan ligeledes findes i ATAD, art. 7(2)(a).¹⁶⁶

For at income inclusion rule kan anses for at være proportionel skal bestemmelsen have til sigte at hindre kunstige arrangementer. Ved udformningen af GloBE-forslaget er der taget højde for situationer, hvor der foreligger væsentlig økonomisk aktivitet, ved at inddrage substance based carve-out. Udregningen af den effektive skattesats under GloBE-forslaget vil tage udgangspunkt i koncernregnskabet for en MNE, og heraf vil skattebasen justeres (f.eks. for koncernmellemværende).¹⁶⁷ Altså, hvad der efter GloBE-forslaget må anses at være datterselskabets indkomst og effektive beskatning.

Med udgangspunkt i jurisdictional blend tilgangen vil substansundtagelsen medfører, at datterselskaber i samme jurisdiktion kan medregne enkelte omkostninger til opgørelsen af indkomsten i pågældende jurisdiktion. Substansundtagelsen vil påvirke udregningen af både den effektive skattesats og top-op skatten i den pågældende jurisdiktion.¹⁶⁸ Hertil anvendes lønningsliste og materielle aktiver som indikatorer for reel aktivitet i den pågældende jurisdiktion,¹⁶⁹ da disse indikatorer anses som mindre mobile. Disse indikatorer ligner de vurderingselementer, som EU-domstolen har inddraget i vurderingen af om der foreligger væsentlig økonomisk aktivitet i tidligere CFC-retspraksis.¹⁷⁰

Income inclusion rule finder dog anvendelse på tilfælde, hvor et datterselskab er placeret i et lavskatteland, hvoraf det ikke er krævet af skattemyndigheden i jurisdiktionen som pålægger top-op skatten, at der skal foretages en konkret vurdering af den enkelte sag. Income inclusion rule vurderes udelukkende på baggrund af den anvendte effektive selskabskattesats i pågældende jurisdiktion, og tager ikke yderligere hensyn til, om der foreligger væsentlig økonomisk aktivitet. Det betvivler, om bestemmelsen udelukkende har til formål at hindre kunstige arrangementer, der ikke bygger på nogen

¹⁶⁵ Schmidt (2020), s. 989

¹⁶⁶ ATAD, art. 7(2)(a)

¹⁶⁷ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint kapitel 3-4, se bl.a s. 45-53

¹⁶⁸ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 97-98

¹⁶⁹ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 95-97

¹⁷⁰ Se eksempler i sag C-196/04, pr. 67 og sag C-201/05, pr. 79

økonomisk realitet, med henblik på at undgå den normalt skyldige skat af overskud, og altså om bestemmelsen er proportional.

De Broe, Danon & Chand mener, at income inclusion rules formål ikke er egnet til at opfylde hensynet til at bekæmpe skatteunddragelse og skattesvig, da bestemmelsen ikke er proportionel.¹⁷¹ Nogueira mener også, at GloBE-forslaget ikke er proportionelt, da EU-domstolens vurdering af hensynet til bekæmpelse af skatteunddragelse og skattesvig indsnævres til en vurdering af, om bestemmelsen har til formål at hindre kunstige arrangementer, og at GloBE-forslaget er en mere generel foranstaltning.¹⁷²

Hertil har EU-domstolen statueret at *”en national lovgivning, som hviler på en undersøgelse af objektive omstændigheder, som kan efterprøves for at afgøre, om en transaktion er et rent kunstigt arrangement, der blot har skattemæssige formål, anses for ikke at gå ud over, hvad der er nødvendigt for at forhindre misbrug, hvis den skattepligtige person for det første i hvert tilfælde, hvor det ikke kan udelukkes, at der foreligger et sådant arrangement, uden at være underlagt unødige administrative byrder har adgang til fremlægge beviser vedrørende de eventuelle forretningsmæssige grunde til, at denne transaktion er indgået”*.¹⁷³

Såfremt en skatteyder har udøvet frihedsrettighederne, hvor det efterfølgende vurderes, at der er tale om et rent kunstigt arrangement, så skal skatteyderen have mulighed for at fremlægge beviser og dokumenter for at demonstrere, at der faktisk foreligger en økonomisk virksomhed og et reelt arrangement.¹⁷⁴ En sådan betingelse fremgår ikke af GloBE-forslagets nuværende form, hvorfor det kan udledes, at income inclusion rule er mere vidtgående end hvad der er nødvendigt for at opfylde det påberåbte hensyn.

Hertil har EU-domstolen statueret, at en lovgivning som *”ikke giver det ikke-hjemmehørende moderselskab mulighed for at fremlægge beviser for, at der foreligger økonomiske grunde, indfører*

¹⁷¹ De Broe, Danon & Chand (2019), s. 17. Se også De Broe (2019)

¹⁷² Nogueira (2020), s. 483. Se også Englisch & Becker (2020), s. 525-526

¹⁷³ Sag C-524/04, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation, ECLI:EU:C:2007:161, pr. 82. Sagen omhandler et præjudicielt spørgsmål om koncerninterne rentebetalinger, hvoraf skattereglerne i UK medførte, at rentebetalinger som overstiger, hvad det må anses at være rimeligt afkast, blev anset for udbytte, pr. 20. Dette havde ikke været tilfældet havde det långivende moderselskab været hjemmehørende i samme medlemsstat som det låntagende selskab, hvorfor bestemmelsen kan siges at udgøre en hindring af udøvelsen af frihedsrettighederne, pr. 21-22. EU-domstolen finder, at skattereglerne i UK er i strid med etableringsfriheden i art. 49 TEUF

¹⁷⁴ Sag C-196/04, pr. 68-70

den desuden en uafkræftelig formodning om misbrug eller svig”,¹⁷⁵ og at ”en generel formodning for svig og misbrug kan således hverken tjene som begrundelse for en skattemæssig foranstaltning, som er i strid med formålet med et direktiv, eller en skattemæssig foranstaltning, der griber ind i udøvelsen af en grundlæggende frihed, der er sikret ved traktaten”.¹⁷⁶

Når skatteyderen ikke får mulighed for at fremlægge beviser for, at der faktisk foreligger økonomisk begrundelse for den økonomiske aktivitet, medfører lovgivningen en formodning for misbrug. En sådan formodning om misbrug kan ikke anvendes som begrundelse for nationale foranstaltninger, som begrænser udøvelsen af frihedsrettighederne.

Det konstateres, at income inclusion rule er mere vidtgående end hvad der er nødvendigt for at opfylde hensynet til at bekæmpe skatteunddragelse og skattesvig, og derfor ikke er proportionel. Dette vurderes ud fra, at bestemmelsen ikke udelukkende har til formål at hindre kunstige arrangementer. Skatteyder får ligeledes ikke mulighed for at dokumentere, at der foreligger et reelt arrangement, og en sådan vurdering er ikke krævet af den givne jurisdiktion.

2.6 Delkonklusion

På baggrund af overstående analyse kan det udledes, at de af GloBE-forslaget omfattede skattesubjekter er internationale MNEs og deres konstituerede enheder, såfremt pågældende MNE har en omsætning som er over tærskelværdien på 750 mio. EUR på et konsolideret niveau.

Det kan konstateres, at income inclusion rule finder anvendelse, såfremt en MNE har konstituerede enheder placeret i lavskattelande, altså jurisdiktioner hvor den effektive skattesats er under det aftalte minimum på jurisdiktions niveau. Det ultimative moderselskab, eller det mellemliggende moderselskab pålægges heraf en top-op skat, såfremt de er hjemmehørende i en jurisdiktion, som har indført Income inclusion rule med udgangspunkt i top-down tilgangen.

Det kan udledes, at income inclusion rule minder om CFC-beskatningsreglerne, som er udgangspunktet for den juridiske analyse. Det følger heraf af EU-domstolens faste praksis, at analysere, hvilken af frihedsrettighederne, som den nationale lovgivning vil falde under. Herefter vurderes det, om income inclusion rule vil falde under etableringsfriheden i art. 49 TEUF eller

¹⁷⁵ Sag C-504/16 og C-613/16, pr. 70

¹⁷⁶ Sag C-6/16, Eqiom SAS/Enka former Holcim France SAS, EU:C:2017:641, pr. 31. Se også sag C-478/98 Kommissionen mod Belgien, C-478/98, EU:C:2000:497, pr. 45

kapitalens frie bevægelighed i art. 63 TEUF. Income inclusion rule vil formentlig falde under etableringsfriheden i art. 49 TEUF, da income inclusion rule vil finde anvendelse på større koncerner, hvor der foreligger en væsentlig grad af kontrol mellem selskaberne.

Det kan konstateres, at EU-domstolens faste praksis er, at formålet med den nationale lovgivning inddrages i analysen af, om der foreligger en sammenlignelig situation. Income inclusion rule medfører, at et indenlandsk moderselskab beskattes af dets udenlandske datterselskabs indkomst, hvorfor der må være tale om sammenlignelige situationer. Heraf vurderes det, om der foreligger forskelsbehandling af de sammenlignelige situationer.

Income inclusion rule hindrer udøvelsen af frihedsrettighederne, herunder etableringsfriheden i art. 49 TEUF, da bestemmelsen udelukkende finder anvendelse på grænseoverskridende situationer, hvor et hjemmehørende selskab pålægges en top-op skat, såfremt dets udenlandske datterselskab er blevet effektivt beskattet under det aftalte minimum, og det kan derfor konstateres, at der foreligger en diskriminerende foranstaltning. Income inclusion rule medfører en mindre fordelagtig behandling af et hjemmehørende moderselskab, idet det som selvstændigt skattesubjekt beskattes af dets udenlandske datterselskabs indkomst.

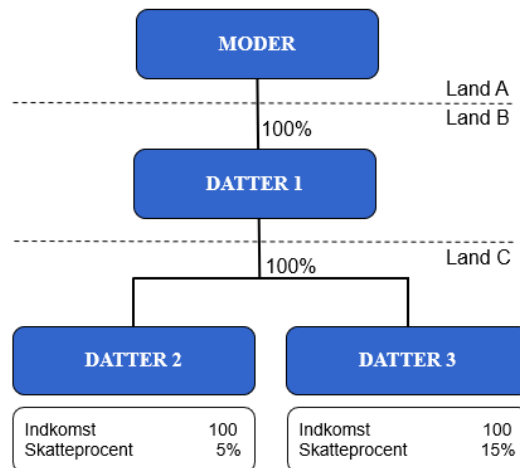
Income inclusion rule vurderes herefter ud fra hensigten om at bekæmpe skatteunddragelse og skattesvig, som er et tvingende alment hensyn. Det konstateres, at income inclusion rule er egnet til at opfylde hensigten om at bekæmpe skatteunddragelse og skattesvig, da top-op skatten gør det mindre fordelagtigt for MNEs at foretage profit shifting.

Det konstateres ikke desto mindre, at income inclusion rule er mere vidtgående, end hvad der må anses at være nødvendigt for at opfylde hensigten om bekæmpelse af skatteunddragelse og skattesvig, da bestemmelsen ikke udelukkende har til formål at hindre kunstige arrangementer. Skatteyder får ligeledes ikke mulighed for at dokumentere, at der foreligger et reelt arrangement. Det kan således konkluderes, at income inclusion rule's nuværende form ikke er forenelig med EU-retten.

Kapitel 3

3.1 Eksempel på anvendelsen af income inclusion rule

Dette kapitel har til formål at opstille et eksempel på, hvordan income inclusion rule kan finde anvendelse, og heraf give en forståelse af bestemmelsens retsvirkning. Figur 2 anvendes til illustration og udledning af retsvirkningen af income inclusion rule.



Figur 2: Illustrerer en MNE¹⁷⁷

Følgende antagelser gør sig gældende:

- Pågældende MNE er omfattet af GloBE-forslaget jf. Afsnit 2.3.1
- MODER A/S ejer og kontrollerer DATTER 1
- DATTER 1 ejer og kontrollerer DATTER 2 og DATTER 3
- Der er tale om en MNE med overstående fire enheder
- Land A har ikke indført income inclusion rule
- Land B har indført income inclusion rule
- Den aftalte effektive minimumsskatteprocent er 11

3.1.1 Første element – Lavskatteland

Den effektive beskatningssats skal udregnes på baggrund af jurisdictional blend tilgangen. DATTER 2 og DATTER 3 er begge hjemmehørende i Land C og vil jf. ovenstående indgå samlet ved udregningen af den effektive beskatningssats i Land C. Skatteberegning:

¹⁷⁷ Eksemplet er udarbejdet på baggrund af Blue print. Se evt. s. 200-202

Indkomst i Land C	200	(100+100)
Beskatning af indkomst i Land C	20	(100*5%+100*15%)
Effektiv beskatningsats	10%	(20/200)

Det kan udledes, at den effektive skatteprocent i Land C er 10, beregnet ved juristicinal blend og således lavere end den aftalte effektive minimumsskatteprocent på 11. Det betyder, at denne MNE er omfattet af income inclusion rule, da de udenlandske konstituerede enheder DATTER 2 og DATTER 3 er hjemmehørende i et lavskattelands.

3.1.2 Anden element – Top-op skatteprocent

Top-op skatteprocenten udregnes på baggrund af forskellen mellem den anvendte effektive skatteprocent i Land C og den aftalte minimumsskatteprocent. I dette tilfælde er det 1%, som er top-op skatteprocenten ($11\% \div 10\%$). Dette svarer til en top-op beskatning på 1 ($1\% * 100^{178}$) for hver konstitueret enhed i Land C og en sammenlagt top-op skat på 2.¹⁷⁹

3.1.3 Tredje element – Placering af beskatningspligten

Udgangspunkt er, at Land A har første prioritet til at anvende income inclusion rule, da det ultimative moderselskab – MODER A/S – er hjemmehørende i Land A. I dette tilfælde har Land A ikke indført income inclusion rule. Det betyder, at beskatningen ikke kan forekomme i Land A. Jf. Top-down tilgangen vil den konstituerede enhed, som er direkte ejet og kontrolleret af det ultimative moderselskab, pålægges top-op skatten, såfremt den konstituerede enhed er hjemmehørende i en jurisdiktion, der har indført income inclusion rule. I dette tilfælde er DATTER 1 den enhed, som er direkte ejet og kontrolleret af MODER A/S og er hjemmehørende i en jurisdiktion – Land B – som har indført income inclusion rule. DATTER 1 pålægges en top-op skat, som i dette tilfælde er 2.

¹⁷⁸ Fordelingen af al indkomst i Land C for hver konstitueret enhed. (200/2)

¹⁷⁹ Beskattes af hver konstitueret enheds top-op beskatning, herunder 2 enheder i Land C, og begge pålægges en top-op skat på 1

Kapitel 4

4.1 Indledning

Den økonomiske analyse har til formål at udlede, hvilke økonomiske konsekvenser GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule kan have. Analysen vil indledningsvis tage afsæt i skattekonkurrence modeller, som danner en bagvedliggende forståelse af de økonomiske konsekvenser af GloBE-forslaget. Hertil vil spilteori anvendes, til at udlede, hvordan koordinering mellem medlemsstaterne kan skabe en økonomisk fordel. Der vil ligeledes foretages en vurdering af medlemsstaternes incitament til at undgå GloBE-forslaget. Øvrige skatteincitament vil ligeledes inddrages såsom fordelagtige skatteregimer.

4.2 Efficiens-og ligevægtsmåling

4.2.1 Kaldor-Hicks kriteriet

Kaldor-Hicks efficiens anvendes i velfærdsteorien til efficiensmåling. Da denne afhandling vil belyse de økonomiske konsekvenser af GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule ud fra et samfundsperspektiv, vil Kaldor-Hicks efficiens inddrages.

Velfærdsteorien omhandler muligheden for at effektivisere produktionen og skabe en ønsket fordeling af goder under hensyntagen til det effektivitetstab, der opstår ved omfordelingen.¹⁸⁰ Ofte vil et tiltag være til fordel for nogle og til ulempe for andre.¹⁸¹ I denne sammenhæng, er det fordelagtigt at anvende Kaldor-Hicks kriteriet, da kriteriets præmis kan opsummeres som følger ”*at man skal gennemføre et tiltak hvis og bare hvis det derved skapes store nok verdier på vinnernes hender til at taperne kan bli kompensert – og at minst en får noe mer*”.¹⁸² Kaldor-Hicks efficiensen, indbefatter, at maksimere værdien af den ressource som bruges.¹⁸³ Ressourcen findes effektivt udnyttet, når værdien er størst mulig.¹⁸⁴ Hvis ressourcerne kan re-allokeres, således at vinderen vinder mere end taberen taber, så er der mulighed for at lave en Kaldor-Hicks efficiens forbedring.¹⁸⁵ Når re-allokeringen af en ressource eller tilstand ikke kan resultere i mere værdi, vil der være tale om en

¹⁸⁰ Eide & Stavang (2018), s. 95

¹⁸¹ Eide & Stavang (2018), s. 111

¹⁸² Eide & Stavang (2018), s. 111

¹⁸³ Eide & Stavang (2018), s. 34

¹⁸⁴ Eide & Stavang (2018), s. 170

¹⁸⁵ Coleman (1985), s. 651-652

Kaldor-Hicks efficient tilstand. Såfremt der er tale om en værdimaksimerende tilstand - dvs. efficient ressource allokering - så vil den Kaldor-Hicks efficiente tilstand foreligge, selvom vinderne ikke kompenserer taberen, da dette ikke er et krav. Dette er endvidere et kritikpunkt for Kaldor-Hicks kriteriet, da det ikke tager højde for fairness.¹⁸⁶

4.2.2 Nash-ligevægt

Nash-ligevægtsbegrebet anvendes i spilteori til at udlede spillernes strategier og er det dominerende løsningsbegreb.¹⁸⁷ Da denne afhandling vil belyse de økonomiske konsekvenser af GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule, hvoraf problemformuleringen forsøges besvaret med spilteori, findes det relevant at inddrage Nash-ligevægtsbegrebet.

Nash-ligevægten er det centrale løsningskoncept, som anvendes i spilteori.¹⁸⁸ Årsagen er blandt andet, at Nash-ligevægten kan anvendes på forskellige spil af økonomisk interesse. Ved anvendelse af Nash-ligevægtsbegrebet, vil spillernes dominerende strategier oftest udledes i: *"the successive elimination of dominated strategies leads to a unique outcome, that outcome is also the unique Nash equilibrium of that game"*.¹⁸⁹ Der er dog tilfælde, hvor der kan foreligge en Nash-ligevægt i et spil, uden at der tilskrives en spiller en dominerende strategi,¹⁹⁰ hvilket er et kritikpunkt for Nash-ligevægten.

Nash-ligevægten spiller en væsentlig rolle i spil, som ikke kan løses ved udelukkende at eliminere dominerede strategier.¹⁹¹ En Nash-ligevægt foreligger når: *"ingen enkelt spiller har noget incitament til at vælge nogen anden strategi, fordi denne hermed kan forbedre sine pay-offs. dvs. hver spillers strategi vil være den bedste respons på de andre spilleres strategier"*.¹⁹² For at finde en Nash-ligevægt, så skal spillerne tage udgangspunkt i hver spillers valg og herefter vælge sin strategi ("best respons").

¹⁸⁶ Eide & Stavang (2018), s. 110-111

¹⁸⁷ Knudsen (1997), s. 85

¹⁸⁸ Baird, Gertner & Picker (1998), s. 21

¹⁸⁹ Baird, Gertner & Picker (1998), s. 22

¹⁹⁰ Baird, Gertner & Picker (1998), s. 22

¹⁹¹ Baird, Gertner & Picker (1998), s. 96. Se Baird, Gertner & Picker (1998), s. 95, om definitionen af dominerede strategier. En domineret strategi defineres som en strategi, der altid er dårligere (i payoff) end en anden strategi.

¹⁹² Knudsen (1997), s. 96

4.3 Skattekonkurrence

4.3.1 Internationalt perspektiv

Skattekonkurrence defineres som en ikke-kooperativ fastsættelse af en skat. Skatten bestemmes af uafhængige stater, hvorved hver stats politiske valg af skatregler vil påvirke fordeling af et mobilt skattegrundlag. Herved konkurrerer staterne om at tiltrække virksomheder, kapital m.m.¹⁹³

Forskning inden for international skattekonkurrence har siden Tiebout (1956) været omdiskuteret. Tiebout (1956) mener, at jurisdiktioner tilbyder forskellige pakker, som er kombineret af skatter og en række tjenesteydelser. Heraf bevæger folk sig mellem disse jurisdiktioner, i henhold til hvad de mener er fordelagtigt, hvilket er med til at maksimere deres personlige nytte.¹⁹⁴ Teorien har være genstand for meget kritik, da teorien afhænger af en række specifikke antagelser, som betvivler optimaliteten af teoriens ligevægt.¹⁹⁵

Efterfølgende har Otes (1972), Zodrow og Mieszkowski (1986) og Wilson (1986) været med til at skabe den grundlæggende forståelse for nutidens skattekonkurrence, også kendt som ”race to the bottom”.¹⁹⁶ De påviser, at jurisdiktioner vil konkurrere om mobil kapital ved at nedsætte skattesatsen og hermed deltage i unødvendig skattekonkurrence, som resulterer i lavere beskatning og bevirker, at offentlige goder underforsynes. Dette medfører ligeledes en misallokering af kapitalen.¹⁹⁷ Jurisdiktionerne har altså en ensidig interesse i at reducere den nationale kapitalbeskatning i forholdet til kapitalbeskatning i andre jurisdiktioner.¹⁹⁸

Det skal bemærkes, at kapital oftest forstås som maskiner og fysiske aktiver fra et mikroøkonomisk perspektiv.¹⁹⁹ På skatteområdet har kapital af finansiel karakter også en betydning for skattekonkurrence.²⁰⁰

¹⁹³ Wilson & Wildasin (2004), s. 1065-1067

¹⁹⁴ Tiebout (1956), s. 418

¹⁹⁵ Bewley (1981), s. 713

¹⁹⁶ Wilson & Wildasin (2004), s. 1065-1066. Se også Cipollini (2020), s. 238, Sørensen (2001), s. 145

¹⁹⁷ Wilson & Wildasin (2004), s. 1065-1066

¹⁹⁸ Nødgaard & Nielsen (1999), s. 3

¹⁹⁹ Perloff (2018), s. 176

²⁰⁰ Nødgaard & Nielsen (1999), s. 3

Den øgede mobilitet af kapitalen medfører, at ”*at the international level can undermine the effectiveness, and raise the cost, of using corporation income as elements in the national systems of taxes and transfers that have evolved over the past century, especially in the advanced economies*”.²⁰¹ Hertil er Janebas (1998) analyse af skattekonkurrence på uperfekte markeder bemærkelsesværdig, da han finder, at jurisdiktioner vil konkurrere for at tiltrække mobile virksomheder. Denne konkurrence vil medføre, at jurisdiktionernes skattesatser vil være lig nul og at denne ligevægt er inefficent.²⁰² Devereux mf.l. (2008) beviser, at jurisdiktioner konkurrerer ved at anvende den lovpligtige selskabsskattesats for at tiltrække mobil indkomst.²⁰³ Ved at sænke selskabsskattesatsen vil jurisdiktioner således tiltrække investeringer og hermed stimulere den nationale økonomi.²⁰⁴ Litteratur på området for modellering af skattekonkurrence har generelt understøttet, at der er behov for koordination på området, da skattekonkurrencen finder sted.²⁰⁵ Dog har nyere litteratur vist, at skattekonkurrence kan være fordelagtig i det omfang, at den genererer mere international handel.²⁰⁶ Anden litteratur om skattekonkurrence inddrager andre væsentlige faktorer, som spiller en rolle for skattekonkurrencen, f.eks. jurisdiktionernes størrelse mv.²⁰⁷

4.3.2 Europæisk perspektiv

Skattekonkurrence har ligeledes spillet en rolle for EU-medlemslandene, da medlemslandene ensidigt fastsætter egen selskabsbeskatning.²⁰⁸ Skattekonkurrence inden for rammerne af EU ser dog noget anderledes ud end for resten af verden, da EU's indre marked, regulering af konkurrencen og regler for statsstøtte lige så vel spiller en rolle for skattekonkurrencen på markedet.²⁰⁹ Flere mener, at skattekonkurrencen inden for EU er stærkere end i resten af verden,²¹⁰ og at EU-medlemslandene følgelig oplever et større pres for at reducere deres selskabsskattesats. Dette illustreres f.eks. af udviklingen af den gennemsnitlige selskabsskattesats i EU-27 i nedenstående Figur 3.

²⁰¹ Wilson & Wildasin (2004), s. 1083

²⁰² Wilson (1999), s. 295. se også Wilson & Wildasin (2004), s. 1073

²⁰³ Eggert & Itaya (2009), s. 797

²⁰⁴ Działo (2015), s. 38

²⁰⁵ Nødgaard & Nielsen (1999), s. 3. Se også Wilson (1999), s. 298, og Cipollini (2020), s. 238

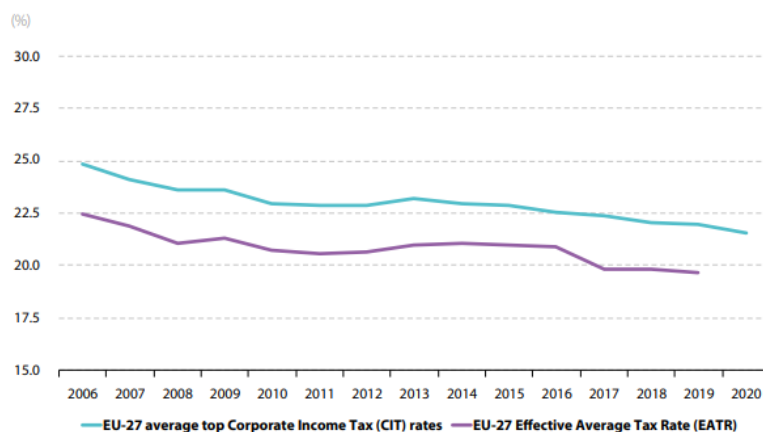
²⁰⁶ Teather (2005), s. 13-14. Se også Wilson (1999), s. 298

²⁰⁷ Englisch & Yevgenyeva (2013), s. 624

²⁰⁸ Eggert & Itaya (2009), s. 797

²⁰⁹ Schön (2003), s. 2-3. Se også Genschel, Kemmerling & Seils (2011), s. 586

²¹⁰ Genschel, Kemmerling & Seils (2011), s. 601. Se også Heinemann, Overesch & Rincke (2010), s. 498



Source: European Commission, DG Taxation and Customs Union.

Figur 3: Top corporate income tax rate and effective average tax rate indicators, 2006-2020 ²¹¹

Figur 3 illustrerer udviklingen af den gennemsnitlige selskabsskattesats og den gennemsnitlige effektive skattesats i EU-27 for årene 2006-2020, hvor det fremgår, at selskabsskattesatsen har været faldende de seneste 15 år. Denne udvikling har fundet sted siden 1980'erne, hvor *"the new member states of the European Union (EU) have been among the pioneers of a particularly aggressive low-tax policy"*.²¹² Udviklingen af den lovpligtige selskabsskattesats er gået fra gennemsnitligt at være over 45% i 1980 til ca. 24% i 2007²¹³ og under 22,5% i 2020 i EU. Den internationale skattekonkurrence viser en lignende udvikling, hvor de lovpligtige selskabsskattesatser også har været faldende, og jurisdiktionernes skatteprovenu af indkomst fra selskabsbeskatning stabil.²¹⁴

Heinemann, Overesch & Rincke (2010) konstaterer, at skattekonkurrence finder sted blandt EU-medlemslandene, når den nationale skattepolitik og selskabsskattesats er påvirket af nabolandenes fastsatte selskabsskattesats. Højskattelände²¹⁵ finder det mere nødvendigt at reducere selskabsskattesatsen. Til gengæld er det mere sandsynligt at lavskattelände²¹⁶ sænker deres selskabsskattesats yderligere,²¹⁷ da disse jurisdiktioner har et incitament til at underbyde selskabsskattesatsen i modsætning til højskattelände.

²¹¹ DG for Taxation and Customs Union (2020) s. 40

²¹² Heinemann, Overesch & Rincke (2010), s. 498

²¹³ Heinemann, Overesch & Rincke (2010), s. 500. Se også s. 501-502, hvor der påvises en forskel i selskabsskattesatsen før og efter de Østeuropæiske lande blev en del af EU 2004

²¹⁴ Devereux, Griffith & Klemm (2002), s. 487. Se English & Becker (2019), s. 497, og Rixen (2011), s. 449

²¹⁵ Jurisdiktion som generelt har et "højt" skattetryk sammenlignet med andre jurisdiktioner. Se fodnote 247

²¹⁶ Jurisdiktion som generelt har et "lavt" eller intet skattetryk sammenlignet med andre jurisdiktioner, se fodnote 247

²¹⁷ Devereux, Griffith & Klemm (2002), s. 516. Se også Genschel, Kemmerling & Seils (2011), s. 592

Genschel, Kemmerling & Seils (2011) forklarer overstående udvikling som en konsekvens af fire mekanismer, der finder sted i EU. Disse er *integration effect*, *enlargement effect*, *co-ordination effect* og *judicialization effect*.²¹⁸

Integration effect beskriver et positivt forhold mellem en øget integration på det indre marked og en øget skattekonkurrence. Når markedsbarrierer – såsom kontrol af kapital – er faldende, kan skatteydere deltage i skattearbitrage og herved mindske deres skatteomkostninger.²¹⁹ *Enlargement effect* beskriver også et positivt forhold mellem et stigende antal heterogene konkurrerende stater og en øget skattekonkurrence. Dette skyldes, at der er flere stater om konkurrencen efter mobil investering.²²⁰ *Co-ordination effect* beskriver et negativt forhold mellem effekten og skattekonkurrencen. Såfremt EU kan facilitere en harmonisering af selskabsskattesatsen, vil det modvirke skattekonkurrencen på markedet. *Judicialization effect* beskriver både en negativ og positiv relation mellem effekten og skattekonkurrencen. EU-domstolens afgørelser om nationale foranstaltninger kan begrænse eller forstærke integrationen af det indre marked.²²¹

Genschel, Kemmerling & Seils (2011) konstaterer, at *integration effect* og *enlargement effect* har spillet en væsentlig rolle for udviklingen af skattekonkurrencen i EU sammenlignet med *co-ordination effect* og *judicialization effect*. Genschel, Kemmerling & Seils (2011) forventer ligeledes, at skattekonkurrencen udelukkende vil stige, da *integration effect* og *enlargement effect* formentlig ikke vil mildne.²²² Denne udvikling er illustreret i Figur 3, hvor det ses, at selskabsskattesatsen har været faldende de sidste mange år, og det kan konstateres at skattekonkurrencen i EU har været stigende.

For MNEs har denne udvikling udelukkende været fordelagtig, da de forskellige skattesystemer og forskellige selskabsskattesatser i EU giver virksomhederne et incitament til at re-allokere profit og hermed reducere deres globale skatteomkostninger, hvoved ”*The main losers of profit shifting*,

²¹⁸ Genschel, Kemmerling & Seils (2011), s. 588-589

²¹⁹ Genschel, Kemmerling & Seils (2011), s. 588

²²⁰ Genschel, Kemmerling & Seils (2011), s. 589

²²¹ Genschel, Kemmerling & Seils (2011), s. 589

²²² Genschel, Kemmerling & Seils (2011), s. 601

according to their estimates, are European non-havens".²²³ Profit shifting finder i betydelig grad sted i EU, da europæiske MNEs formentlig opererer i flere medlemslande og kan drage fordel af dette.²²⁴

4.4 Spilteori

4.4.1 Prisoner's dilemma

Modelleringen af skattekonkurrencen er ofte foretaget ved at anvende det klassiske prisoner's dilemma spil.²²⁵ Forklaringen er blandt andet, at der netop er tale om en ikke-koordineret fastsættelse af selskabskattesatsen mellem jurisdiktionerne. Prisoner's dilemma omhandler to fanger, som står over for valgene "tie" (samarbejde) eller "tilstå" (ej samarbejde). Begge spillere ved, at strategien tie giver dem begge et højere pay-off.²²⁶ På trods af dette vælger begge fanger at tilstå (ej samarbejde).

	Samarbejde	Ej samarbejde
Samarbejde	0,0	-3,1*
Ej samarbejde	1*,-3	-2*,-2*

Figur 4: Prisoner's dilemma spillet ²²⁷ (spiller 1's pay-off, spiller 2's pay-off)

Begge fanger har en dominerende strategi ved at tilstå (ej samarbejde). Nash-ligevægten er i dette spil tilstanden (ej samarbejde, ej samarbejde), hvor hver fange får et pay-off på -2 (som repræsenterer længden på fængselsstraffen). Denne tilstand er ikke Kaldor-Hicks efficient, da der kan foretages en Kaldor-Hicks forbedring af tilstanden (samarbejde, samarbejde), hvor straffen for begge fanger afkortes.

Modelleringen af ovenstående prisoner's dilemma spil illustrerer den skattekonkurrence, som har fundet sted i EU. Skattekonkurrencen har spillet en væsentlig rolle i EU, og selskabskattesatsen har været faldende.²²⁸ Da medlemslandene ensidigt fastsætter deres egen selskabskattesats, ender de formentlig i en tilstand, som er mindre fordelagtig end hvis de samarbejder, da flere af landene enten finder det nødvendigt at reducere deres selskabskattesats eller har et incitament til ikke at samarbejde,

²²³ English & Becker (2019), s. 485

²²⁴ Eggert & Itaya (2009), s. 797

²²⁵ Eggert & Itaya (2009), s. 797. Se også Basinger & Hallerberg (2004), s. 261-262, Eggert & Kolmar (2004), s. 85-86

²²⁶ Dutta (1999), s. 11. Se også Baird, Gertner & Picker (1998), s. 33-34

²²⁷ Udformet på baggrund af Knudsen (1997), s. 90-91

²²⁸ Figur 3

hvorved de formindsker deres nationale selskabsskattesat for at tiltrække mobil indkomst.²²⁹ Når alle jurisdiktionerne vælger ikke at samarbejde, stilles alle parter dårligere, idet skattekonkurrencen udelukkende har medført en faldende selskabsskattesats.

4.4.2 Modellering af GloBE-forslaget

Hidtil har skattekonkurrencen domineret udviklingen af selskabsskattesatsen i EU, hvor jurisdiktionerne ensidigt har fastsat selskabsskattesatsen. GloBE-forslaget kan her ansues som et forsøg på at koordinere indsatsen. Forslagets vigtigste politiske mål er at adressere de resterende BEPS-risici.²³⁰ Således fremgår det, at *“The GloBE proposal is based on the premise that, in the absence of a coordinated and multilateral solution, there is a risk of uncoordinated, unilateral action, both to attract more tax base and to protect existing tax base, with adverse consequences for all jurisdictions”*.²³¹ GloBE-forslaget skal ligeledes påvirke den ugunstige skattekonkurrence,²³² hvoraf den manglende koordinering har medført *“effectively undermining the tax sovereignty of nations and their elected legislators”*.²³³ Ved at koordinere indsatsen, kan GloBE-forslaget bevirke en aftalt effektiv minimumsbeskatning som en nedre grænse for skattekonkurrencen (”et prisgulv for skattekonkurrencen”).²³⁴ Da GloBE-forslaget tilsigter en koordineret indsats bør modelleringen af forslaget foretages i spil, der illustrerer koordinering spil, såsom Battle of the sexes²³⁵ eller Stag hunt.

4.4.2.1 Stag hunt

Stag hunt er et koordinationsspil, som er karakteriseret ved *“at spillerne foretrækker situationer hvor de har valgt den samme strategi, fordi det giver dem begge bedre pay-offs end situationer uden koordination”*.²³⁶ Problemet med denne type spil er, at der eksisterer flere koordinationsligevægte, som spillerne skal vælge imellem, uden mulighed for kommunikation ex ante.²³⁷

²²⁹ Heinemann, Overesch & Rincke (2010), s. 516 og Genschel, Kemmerling & Seils (2011), s. 592

²³⁰ OECD (2019), Public consultation document, s. 28-29

²³¹ OECD (2019), Public consultation document, s. 17

²³² OECD (2019), PoW, s. 6. Se også Dourado (2020), s. 154-156

²³³ OECD (2019), Public consultation document, s. 28

²³⁴ OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 18. Se Schreiber (2020), s. 340-341, English & Becker (2019), s. 492

²³⁵ Knudsen (1997), s. 92. Se også Dutta (1999), s. 36

²³⁶ OECD (2019), Public consultation document, s. 92

²³⁷ OECD (2019), Public consultation document, s. 92

Spillet omhandler to jægere, som kan vælge at jage en hjort sammen (koordineret indsats) eller de kan vælge at jage en hare hver for sig (ikke koordineret indsats). Den ene jæger vil kun kunne nedlægge en hjort, hvis den anden jæger også vælger at jage en hjort. Såfremt de koordinerer deres indsats, vil de sammen kunne fange og dele hjorten, som giver dem hver især mere pay-off, end hvis de hver især fanger en hare.²³⁸ Såfremt den ene jæger ved, at den anden jæger vil jage en hjort, da vil begge jægere foretrække at jage en hjort. Såfremt den ene jæger ved, at den anden jæger vil jage hare, vil den anden jæger også foretrække at jage hare. ”*The hunters' interests do not conflict. Each prefers to hunt stag, but only if the other does—and neither can be certain that the other will. Stag hunting will take place only if each is assured that the other will hunt stag*”.²³⁹

	Koordinering	Ej koordinering
Koordinering	3*,3*	0,2
Ej koordinering	2,0	2*,2*

Figur 5: Stag hunt koordinering spil²⁴⁰ (spiller 1's payoff, spiller 2's payoff)

Der findes to Nash-ligevægte i ovenstående spil. Den ene er tilstanden (koordinering, koordinering) og den anden er tilstanden (ej koordinering, ej koordinering). Det er dog kun ligevægten (koordinering, koordinering), som er Kaldor-Hicks efficient, da denne er den værdimaksimerende tilstand i spillet. Det er også den ligevægt, som begge spillere vil foretrække, selvom det ikke med sikkerhed kan udledes, at spillerne vælger tilstanden (koordinering, koordinering), da spillet har to Nash-ligevægte.²⁴¹

Hvis jurisdiktionerne skal vælge at implementere GloBE-forslaget, skal der være en økonomisk fordel i at koordinere indsatsen frem for ikke at koordinere, jf. ovenstående. Årsagen er, at en koordineret indsats alene er fordelagtig, når alle spillere har samme interesse. Såfremt en jurisdiktion afviger – vælger ”ej koordinering” – vil alle andre jurisdiktioner være dårligere stillet, da de kan forvente et pay-off på nul.

²³⁸ Baird, Gertner & Picker (1998), s. 35-36

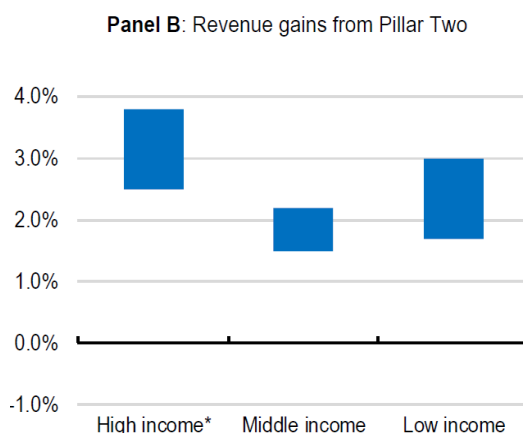
²³⁹ Baird, Gertner & Picker (1998), s. 36

²⁴⁰ Udformet på baggrund af Tadelis (2013), s. 84

²⁴¹ Baird, Gertner & Picker (1998), s. 36

4.4.2.2 OECD's Economic assessment

OECD har vurderet de økonomiske effekter af GloBE-forslaget og konstaterer bl.a. at *"the absence of a consensus-based solution would likely lead to a proliferation of uncoordinated and unilateral tax measures (...) and an increase in damaging tax and trade disputes"*.²⁴² Såfremt jurisdiktionerne tilgår GloBE-forslaget, så estimerer OECD, at det globale skatteprovenu vil stige med 42-70 mia. USD.²⁴³ Udregningen er foretaget på baggrund af en direkte og indirekte effekt. Den direkte effekt beskriver, at skatteprovenuet vil stige på grund af en øget skattebetaling af MNEs, som bliver mulig, når jurisdiktionerne har indført GloBE-forslaget. Den indirekte effekt beskriver, at skatteprovenuet vil stige som en konsekvens af, at MNE's incitament til at profit shifting formindskes,²⁴⁴ idet GloBE-forslaget reducerer forskelle i selskabsskattesatserne mellem jurisdiktionerne, da dette er en af de primære årsager til profit shifting.²⁴⁵ Dertil kan enkelte lavskattelændene også vælge at løfte selskabsskattesatsen til det aftalte minimum. Ovenstående effekter vil også reducere MNE's incitament til profit shifting.²⁴⁶ Den estimerede fordeling af skatteprovenuet er illustreret i Figur 6.



Figur 6: Estimated effect of the proposals on tax revenues, by jurisdiction groups, in % CIT revenue ²⁴⁷

Figur 6 illustrerer fordelingen af det forventede skatteprovenu i forhold til jurisdiktions gruppe, dvs. højskattelände, lavskattelände eller jurisdiktioner med en selskabsskattesats herimellem.²⁴⁸ Hvis højskattelände tilgår GloBE-forslaget, kan pågældende jurisdiktioner forvente den største forhøjelse

²⁴² OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 11

²⁴³ OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 15

²⁴⁴ OECD (2020), Economic Impact Assessment, 17-18

²⁴⁵ English & Becker (2019), s. 489

²⁴⁶ OECD (2020), Economic Impact Assessment, 107

²⁴⁷ Se OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 18. * Excluding the United States (given illustrative assumption that the US GILTI would co-exist with Pillar Two)

²⁴⁸ Se OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 60. Definere de forskellige jurisdiktionsgrupper på baggrund af en klassifikation af Verdensbankgruppen og jurisdiktionernes lovpligtige selskabsskattesatser

af skatteprovenuier, da ”most MNE group ultimate parents are located in high income jurisdictions, implying that gains from the IIR (Income inclusion rule) primarily accrue to these jurisdictions”.²⁴⁹ For lavskattelande vil stigningen i skatteprovenuet afhænge af, om disse jurisdiktioner vælger at hæve selskabsskattesatsen op til det aftalte minimum²⁵⁰ og på denne måde få mere af det internationale skatteprovenu.²⁵¹ Det er dog ikke alle lavskattelande, som vil være interesserede i at hæve selskabsskattesatsen til det aftalte minimum. Ovenstående udregninger er foretaget uden at inkludere lavskattelande med en selskabsskatteprocent på nul, da det antages, at disse jurisdiktioner ikke vil hæve deres selskabsskatteprocent, idet disse jurisdiktioner formentlig ikke har et eksisterende selskabsskattesystem.²⁵²

Derudover vil jurisdiktionsgruppen ”investment hubs”²⁵³ formentlig miste skatteprovenu, da ”reduced MNE profit shifting would reduce the size of the tax base in a number of investment hubs where profit is currently shifted”.²⁵⁴ Størrelsen af det forhøjede skatteprovenu vil for alle jurisdiktionsgrupperne afhænge af størrelsen på den aftalte effektive minimumsskattesats.²⁵⁵ Derudover kan GloBE-forslaget fungerer som et ”prisgulv på skattekonkurrencen”, der kan mildne konkurrencen imellem jurisdiktionerne og skabe mere skatteprovenu, idet lavskattelande kan have et incitament til nu at løfte selskabsskattesatsen til det aftalte minimum.²⁵⁶ Dette påvirker også jurisdiktionernes mulighed for at forfølge politiske mål, såsom at fremme innovation og udvikling (”R&D incitament”).²⁵⁷

For MNEs vil Pillar I og Pillar II formentlig betyde højere efterlevelseseomkostninger (”compliance cost”) for skatteyder og højere administrationsomkostninger for jurisdiktionerne.²⁵⁸ For MNEs kan

²⁴⁹ OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 120 og s. 85

²⁵⁰ OECD (2020), Economic Impact Assessment, s.121

²⁵¹ OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 109-112

²⁵² OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 112

²⁵³ OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 26. Jurisdiktioner som oplever en meget høj tilstrømning af FDI (Foreign Direct Investments)

²⁵⁴ OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 120-121

²⁵⁵ OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 119-120

²⁵⁶ OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 17-18 og s. 21

²⁵⁷ OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 21-22. Dette er ligeledes behandlet i Afsnit 4.4.1

²⁵⁸ Se Public comments received on the Reports on Pillar One and Pillar Two Blueprints (2020). Flere organisationer, foreninger og offentlige organer mener, at Pillar I og Pillar II vil medføre høje efterlevelseseomkostninger. Se kommentarer fra Japan Foreign Trade Council, Inc., USCIB, MEDEF, Chartered Accountants Australia and New Zealand, Corporate Tax Association og BIAC m.fl.

de øgede omkostninger falde på koncernens aktionærer, medarbejderne og forbrugerne. Derudover kan den øgede beskatning af større MNEs medføre bedre konkurrencevilkår på markedet, da det vil øge skattebetalingen hos profitable MNEs, som udnytter profit shifting.²⁵⁹

OECD vurderer, at overstående økonomiske konsekvenser, dvs. omkostninger og rentabilitet som følge af en konsensusbaseret løsning (indførelsen Pillar I og Pillar II), er mere fordelagtig end en ikke-konsensusbaseret løsning, da jurisdiktioner er mere tilbøjelige til unilateralt at indføre en ”digital service tax”, hvorved der er risici for dobbeltbeskatning og skatteretlige tvister.²⁶⁰

4.4.3 Er koordinering en realitet?

På baggrund af overstående estimerede fordele bør OECD’s medlemslande i overvejende grad, være interesserede i at tilgå GloBE-forslaget, da det synes at være en ”win-win”-situation. Ovenstående jurisdiktionsgrupper kan forvente et højere skatteprovenu, såfremt de vælger at koordinere deres indsats. Det gælder særligt for højskattelandene og lavskattelandene. Profit shifting forventes ligeledes at formindskes, og det bliver muligt at sætte en nedre grænse for skattekonkurrencen. Men, kan dette sikre, at alle jurisdiktioner vil koordinere deres indsats?

At tilgå GloBE-forslaget vil kræve, at jurisdiktionerne er villige til at afgive suverænitet på skatteområdet, for netop at fastsætte en minimumsskattesats.²⁶¹ Skønt, vil jurisdiktioner faktisk genvinde suverænitet på skatteområdet, når de vælger multilateralismen til, fordi det er blevet en nødvendighed,²⁶² idet ”*especially as far as the challenges of the new digital economy are concerned*”.²⁶³

Samarbejde på globalt niveau kan medføre, at tendensen til at jurisdiktionerne underbyder hinanden på skatteområdet mindskes, idet skattekonkurrencen underminerer jurisdiktionernes politiske

²⁵⁹ OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 22. Se også English & Becker (2019), 495

²⁶⁰ OECD (2020), Economic Impact Assessment, s. 20-23. Se Kofler & Sinnig (2019), om EU Kommissionens DST(digital service tax)-forslag, hvoraf flere EU-medlemslande allerede har taget unilateral handling og indført former for digital service tax, s. 182. Se også Wilde (2020), s. 86, Elliffe (2020), s. 534

²⁶¹ Schreiber (2020), s.342

²⁶² Garbarino (2020), s. 417

²⁶³ Cipollini (2020), s. 246

fastsættelse af selskabsskattesats.²⁶⁴ Jurisdiktioners beskatningsniveau er ikke længere et autonomt valg, da beskatningsniveauet i høj grad påvirkes af skattekonkurrencen set i lyset af globalisering, internationalisering og digitalisering.²⁶⁵ Jurisdiktionerne er påvirket af de konkurrerende jurisdiktioners skattesystemer, særligt i lyset af en øget mobilitet af kapitalen, hvilket gør koordinering nødvendig.

Såfremt jurisdiktionerne faktisk vælger koordinering til, vil GloBE-forslaget kunne fungere som et internationalt jurisdiktionelt skatte-kartel, hvor MNEs ikke vil have mulighed for at drage fordel af deres internationale karakter, og hvorfor de vil blive beskattet til det aftalte minimum.²⁶⁶ Altså, hvor alle jurisdiktioner sammen aftaler en minimumsskattesats, for at begrænse skattekonkurrencen.

Alligevel er det naivt af forstille sig, at alle jurisdiktionerne vil have et incitament til at koordinere.²⁶⁷ Udviklingen, påvist i Figur 3 og Afsnit 4.3.2, udtrykker i højere grad jurisdiktionernes interesse i at egen-optimere og heraf vælge strategi på egen hånd. Dette illustrerer, at *“measures of coordination does not in itself override or eliminate national self-interest in tax matters: countries will enter into and abide by such agreements only if it is in their interest to do so”*.²⁶⁸ Koordinering vil udelukkende være en strategi, når jurisdiktionerne vurderer, at det maksimerer egen nytte. Til trods for, at koordinering kan være af kollektiv interesse for alle jurisdiktioner, så skal det også være den enkelte jurisdiktions egen interesse,²⁶⁹ selvom koordinering muligvis er en kollektiv – Kaldor-Hicks – efficient løsning.

Tidligere eksempler fra EU Kommissionens forslag på skatteområdet har vist, at koordinering kan være mere udfordrende end det umiddelbart synes. EU Kommissionens CCCTB-direktivforslag²⁷⁰ har til formål at eliminere væsentlige skattehindringer på det indre marked, som opstår ved interaktion mellem medlemslandenes forskellige nationale skattesystemer. Dette skal ske ved et fælles

²⁶⁴ Rixen (2011), s.448

²⁶⁵ Wilde (2020), s. 97. Se også Rixen (2011), s. 447-448

²⁶⁶ Schreiber (2020), s. 343

²⁶⁷ Wilde (2020), s. 109

²⁶⁸ Keen (2018), s. 221

²⁶⁹ Keen (2018), s. 221

²⁷⁰ Rådet direktiv om en fælles konsolideres skattegrundlag, Bruxelles, den 16.3.2011 KOM(2011) 121 endelig 2011/0058 (CNS)

konsolideret selskabsgrundlag ("Common Consolidated Corporate Tax Base").²⁷¹ Til trods for, at direktivforslaget kan bevirke tunge administrationsomkostninger og compliance cost, har det været udfordrende at få en aftale på plads.²⁷² Dette illustrerer koordineringsproblematikken blot i EU.

På samme måde kan jurisdiktioner have modstridende incitamenters til at koordinere eller ikke at koordinere. Ved en eventuel forhandling af GloBE-forslagets aftalte minimumselskabsskattesats højskattelande – som oftest lider under skattekonkurrencen²⁷³ – foretrække en høj effektiv selskabsskattesats. Til sammenligning vil lavskattelundene formentlig ønske en lavere effektiv selskabsskattesats og evt. forsøge at forhandle en safe-habour regel,²⁷⁴ hvor en skatteyder kan blive fritaget for at skulle anvende den generelle regel, såfremt visse betingelser er opfyldt.²⁷⁵

Jurisdiktionernes interesse i egen-optimering vil altid være i strid med interessen for at koordinere, idet *"in the real world, the ultimate drivers are competition and self-interest. Individual countries and EU Member States compete, individual businesses compete, individuals compete – everyone competes."*²⁷⁶ Det handler ultimativt om konkurrence mellem jurisdiktionerne, hvor alle jurisdiktioner har et incitament til at tiltrække MNEs og mobil indkomst.²⁷⁷ Altså, et systemisk problem, hvoraf jurisdiktionerne vil have et incitament til at egen-optimere og dermed konkurrere. Grunden til dette er dog ikke udelukkende et ønske om at øge det nationale skatteprovenu fra øget selskabsskattebetaling. Lave selskabsskattesatser og skattekonkurrence tiltrækker direkte investeringer, hvilket påvirker mængden af virksomheder, arbejdspladser og ultimativt den nationale økonomiske vækst.²⁷⁸ Jurisdiktionerne skal altså afveje, hvorvidt de skal hæve eller sænke deres selskabsskattesats af hensyn til mængden af direkte investeringer og ultimativt den nationale vækst, hvorfor *"despite the fact that some positive effects can arise on a short-term basis, it is a matter of fact that tax competition is not a viable policy on a long-term basis."*²⁷⁹

²⁷¹ Schmidt, Tell & Weber (2020), s. 269-270

²⁷² Keen (2018), s. 221-222. Se også Faulhaber (2018), s.339-340

²⁷³ Garbarino (2020), s. 424

²⁷⁴ Schreiber (2020), s. 343

²⁷⁵ OECD (2017), TPG 4.101

²⁷⁶ Wilde (2020), s. 109

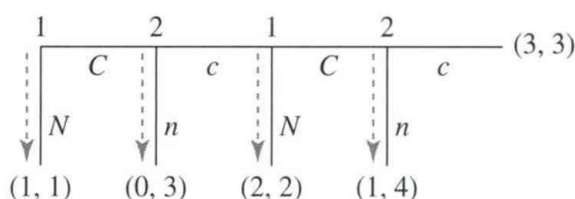
²⁷⁷ Rixen (2011), s. 448

²⁷⁸ Cipollini (2020), s. 228. Se også Teather (2005), s. 26-27, Rixen (2011), s. 450

²⁷⁹ Cipollini (2020), s. 238.

4.4.4. Centipede spil

Jurisdiktionernes interesse i egen-optimering kan illustreres i spilteoriens *Centipede* spil. Spillet drejer sig om forpligtelsesproblemer mellem to spillere. Begge spillere har perfekt information: altså har de kendskab til spillets regler, payoff.²⁸⁰ Spillet er et sekventielt spil, hvor spiller 1 vælger først. Spiller 1 kan vælge mellem N, som ophæver spillet, hvorved begge spillere får et payoff på 1, eller spiller 1 kan vælge C, og fortsætte, hvorefter spiller 2 skal vælge mellem C eller N.²⁸¹ Værdien af spillet vil stige med 1 for hver runde der spilles, hvor spillerne ikke har ophævet spillet. Da der er tale om et sekventielt spil, løses det med backwards induction, for at udlede spillets subgame perfekte Nash-ligevægt.²⁸²



Figur 7: The Centipede Game²⁸³ (spiller 1's payoff, spiller 2's payoff)

Spiller 2 træffer sidste beslutning i spillet, og han vil spille N, da dette giver ham et højere payoff end at vælge C ($4 > 3$). Dette ved spiller 1 godt, hvorfor spiller 1 i runden inden vil ophæve spillet. Konsekvensen af dette er, at spiller 1 allerede i første runde vil ophæve spillet, og spillets subgame perfekte Nash-ligevægt er derfor (1,1), til trods for at begge spillere ved, at de kan øge spillets værdi ved ligevægten (3,3),²⁸⁴ altså den Kaldor-Hicks efficiente tilstand. Årsagen er, at spillerne går op i og er opmærksomme på, hvad den anden spiller får i payoff. Modellen påviser et scenarie, hvor rationel egen-optimering går forud for, hvad der er kollektivt efficient.²⁸⁵ Såfremt begge spillere har samme opfattelse af spillet, og er bekendte med spillets resultater, så de egen-optimere i hver runde,²⁸⁶ og dette resultat er altså ikke – Kaldor-Hicks efficient – værdimaksimerende.

²⁸⁰ Tadelis (2013), s. 159. Se også Blavatskyy (2015), s. 117

²⁸¹ Tadelis (2013), s. 159

²⁸² Dutta (1999), s. 193

²⁸³ Se Tadelis (2013), s. 159

²⁸⁴ Tadelis (2013), s. 159-160

²⁸⁵ Smead (2008), s. 157-158

²⁸⁶ Tadelis (2013), s. 160

4.4.5 Paradigme Paradoks

Der er en væsentlig pointe i, at skatteudviklingen har været præget af paradoksale paradigmer. På den ene side har værnsregler præget udvikling af international skatteret de sidste mange år. Hertil har skatteincitamenten og andre former for skattemæssig særbehandling (“preferential tax regimes”) spillet en væsentlig rolle for skattekonkurrencen,²⁸⁷ hvorved ”countries have been piling up anti-abuse measure on anti-abuse measure to combat aggressive tax planning, and piling tax subsidy on tax subsidy to improve their tax competitiveness, all without any substantial change to the underlying model”.²⁸⁸ På samme måde kan GloBE-forslaget illustreres som endnu en værnsregel i det internationale skattesystem.²⁸⁹ Dette er præsenteret i nedenstående Figur 8.

Nulsumsspil er karakteriseret ved, at når en spillers payoff stiger, modsvarer dette et payoff tab hos anden spiller. Dette gør sig gældende for de fleste konkurrenceprægede spil,²⁹⁰ hvoraf ”one player does better only if another player does worse”.²⁹¹ Dette resulterer ultimativt i, at summen af alle tilstande giver nul.

	Skattekonkurrence	GloBE-forslaget
Skattekonkurrence	1*, -1	-1, 1*
GloBE-forslaget	-1, 1*	1*, -1

Figur 8: Nulsumsspil²⁹² (spiller 1's payoff, spiller 2's payoff)

Ovenstående spil har altså ingen Nash-ligevægte, idet ingen sammensætning af overstående strategier vil have to ”best respons” i en tilstand. Når en spiller vinder, korresponderer dette et tab hos den anden spiller. Derfor er alle ovenstående tilstande Kaldor-Hicks efficiente, da alle tilstande har en sum på nul, hvorfor re-allokering mellem tilstandene ikke kan forekomme, således at vinderen vinder mere end taberen taber.

²⁸⁷ Gadžo & Jozipovic' (2020), s. 437. Se også Schön (2002), s. 490-493

²⁸⁸ Wilde (2020), s. 90

²⁸⁹ Wilde (2020), s. 90

²⁹⁰ Dutta (1999), s. 139

²⁹¹ Baird, Gertner & Picker (1998), s. 137

²⁹² Udformet på baggrund af Baird, Gertner & Picker (1998), s. 42-43

Modstridende effekter af skattekonkurrence og værnsregel kan modvirke hinanden. På den ene side indfører jurisdiktionerne værnsregler – såsom GloBE-forslaget – for at begrænse MNEs profit shifting og for at modvirke, at jurisdiktionernes skattebase eroderes. Som kontrast til dette deltager jurisdiktionerne i skattekonkurrence for netop at tiltrække MNEs. I kraft af dette påvirker jurisdiktionernes skatteprovenu, som en konsekvens af lavere/højere skattebetalinger, og den nationale vækst påvirkes i kraft af direkte investeringer m.m. Skattekonkurrencen er til fordel for nogle jurisdiktioner – de jurisdiktioner der drager fordel af det – har incitament til at tiltrække mobil indkomst og altså ikke vælge koordinering til.²⁹³ For andre jurisdiktioner vil værnsreglerne være en fordel – højskattelande jf. Afsnit 4.4.2.2 – da disse jurisdiktioner genvinder muligheden for at beskatte forflyttet indkomst. Men, en re-allokering af beskatningsretten betyder blot, at skatteprovenuet forflyttes fra en jurisdiktion til en anden.²⁹⁴ Som konsekvens er velfærden – samlede jurisdiktioners skatteprovenu – uændret, da skatteprovenuet re-allokeres mellem de konkurrerende jurisdiktioner. Dette er eksempelvis illustreret ved, at jurisdiktionernes skatteprovenu af indkomst fra selskabsbeskatning er uændret.²⁹⁵ Den fordel en jurisdiktion får af hhv. skattekonkurrence eller en værnsregel, modsvarer således et tab/omkostning hos en konkurrerende jurisdiktion.²⁹⁶

Ovenstående spil illustrerer, at GloBE-forslaget i den virkelige verden vil påvirke skattemyndighedernes administrationsomkostninger, MNE's compliance cost og muligvis placere endnu et regelsæt på et allerede kompliceret skattesystem.²⁹⁷ Ligesom jurisdiktionerne vil have et incitament til at egen-optimere, vil MNEs ligeledes forsøge at egen-optimere, og hermed udforske andre måder at formindske deres skattebetaling på.²⁹⁸ Derfor er det nærliggende at forvente, at alle jurisdiktioner vil indføre flere skatteincitamentter som konsekvens af GloBE-forslaget.

4.5 Skatteincitamentter

Ovenstående Afsnit 4.4.3 illustrerer, at jurisdiktioner i højere grad vil være interesserede i at egen-optimere frem for at samarbejde til trods for, at koordineringen kan modvirke skattekonkurrencen og

²⁹³ Garbarino (2020), s. 421

²⁹⁴ Schön (2019), s.1004-1005

²⁹⁵ Devereux, Griffith & Klemm (2002), s. 487. Se også Bilag 3, English & Becker (2019), s. 497, Rixen (2011), s. 449, DG for Economic and Financial Affairs (2006) s. 37

²⁹⁶ Garbarino (2020), s. 421

²⁹⁷ Wilde (2020), s. 90-91

²⁹⁸ Keen (2018), s. 223. Se også Schreiber (2020), s. 344, Bond m.fl. (2000), s. 42

heraf være mere samfundsefficient, end ikke at samarbejde. Enkelte jurisdiktioner vil have incitament til at afvige fra en eventuelt international aftale – ligevægten – for at egen-optimere,²⁹⁹ hvoraf ”collective action to reduce avoidance opportunities will be met to some degree by national decisions on those instruments which remain unconstrained, and those decisions may tend to amplify international tax competition – with the final effects on national well-beings unclear.”³⁰⁰ Tilgåelsen af yderligere værnsregler – såsom GloBE-forslaget – vil formentlig medføre, at jurisdiktionerne vil skabe andre former for skatteincitament, f.eks. ved preferential tax regimes, og heraf øge skattekonkurrencen.³⁰¹

4.4.1 Preferential tax regimes

Skattekonkurrence finder sted på andre måder end gennem selskabsskattesatser, herunder gennem skatteincitament og skattemæssig særbehandling, som typisk er ”patent boxes, special tax zones and international business companies”,³⁰² og f.eks. også ”super-deductions for R&D expenditure”.³⁰³ De IP- og R&D-relaterede skatteincitament har spillet en væsentlig rolle for faldet i de effektive gennemsnitlige skattesatser.³⁰⁴ IP-relaterede patent boxes bevirker typisk en meget lav beskatning af royalties,³⁰⁵ hvorimod skatteincitament for R&D ofte forekommer som høje skattefradrag for udgifterne til forskning og udviklingsrelaterede aktiviteter.

Særligt udviklingen i R&D-relaterede skatteincitament er bemærkelsesværdig. EU-medlemslande benytter i stigende grad R&D skatteincitament som instrument for at booste økonomisk vækst.³⁰⁶ Flere EU-lande har annonceret deres hensigt om at implementere super-deduction for R&D omkostninger. Slovakiet ønsker at styrke R&D incitament ved et skattefradrag på op til 200% for 2020-perioden.³⁰⁷ Danmark ønsker på samme måde at give adgang til et skattefradrag op til 130% for 2020-2021-perioden.³⁰⁸ Grækenland har indført ny lovgivning som øger skattefradraget for R&D

²⁹⁹ Keen (2018), s. 222. Se også Schreiber (2020), s. 343

³⁰⁰ Keen (2018), s. 223

³⁰¹ Schreiber (2020), s. 345

³⁰² Cipollini (2020), s. 230. Se også Piantavigna (2017), s. 482

³⁰³ English & Becker (2019), s. 497

³⁰⁴ English & Becker (2019), s. 497-498

³⁰⁵ Schmidt, Tell & Weber (2020), s. 258

³⁰⁶ DG for Research & Innovation (2017), s. 3

³⁰⁷ PwC, link 1

³⁰⁸ PwC, link 2

relaterede omkostninger fra 30% til 100%.³⁰⁹ Irland giver i øvrigt fradrag på op til 50% af kvalificeret profit ved brug af ”Knowledge Development Box”.³¹⁰ Ved at skabe R&D incitamenter kan jurisdiktionerne tiltrække R&D investeringer, virksomheder og særligt virksomheders hovedsæde, da det oftest er her, en MNE’s R&D aktiviteter foretages.

Det skal pointeres, at af ”Public comments received on the Reports on Pillar One and Pillar Two Blueprints” udtrykker flere organisationer, foreninger og offentlige organer deres bekymring for Pillar I og Pillar II’s bivirkning af jurisdiktionernes muligheder for at kunne fremme innovation og udvikling.³¹¹ Flere organisationer mv. pointerer, at GloBE-forslaget ikke bør påvirke jurisdiktionernes mulighed for at skabe R&D incitamenter, idet OECD allerede har vurderet dette i Action 5-rapporten. Baggrunden for denne bekymring er bl.a., at udregningen af GloBE-skattebasen vil inddrage og vurdere ”qualified refundable R&D tax credits”, som ligeledes vil påvirke beregningen af den effektive selskabsskattesats.³¹²

Jurisdiktionerne kan også vælge at ændre den nuværende balance mellem beskatning af aktionærer/personer og selskabsindkomst, hvorved jurisdiktionerne kan ”*readjust the relationship between profit taxation at the corporate level and at the shareholder level. Given that private resident shareholders are internationally far less mobile than corporations and corporate profits, income tax systems can adapt to tax competition by shifting profit taxation from the corporate level to the shareholder level.*”³¹³ Altså kan jurisdiktioner med fordel allokere større dele af beskatningen til aktionærer og personindkomster, da de er noget mindre mobile end selskaber.³¹⁴ Dog kan dette modvirke typer af skatteincitamenter, som har til hensigt at tiltrække aktionærer i EU.³¹⁵

³⁰⁹ Deloitte, link 1

³¹⁰ Irish Tax and Customs, link 1

³¹¹ Se Public comments received on the Reports on Pillar One and Pillar Two Blueprints, kommentarer fra Chartered Institute of Taxation, The European Business Initiative on Taxation (EBIT), Unilever, Confederation of British Industry, BIAC, International Chamber of Commerce m.fl.

³¹² OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 69-70

³¹³ Schreiber (2020), s. 345

³¹⁴ Se f.eks. også Schön (2019), s.1007, om andre typer af immobile faktorer, som skattebyrden kan allokeres til

³¹⁵ Schön (2002), s. 493. Se også Bilag 4

4.6 Delkonklusion

Det konstateres indledningsvis, at skattekonkurrencen har spillet en væsentlig rolle for udviklingen i selskabsskattesatsen siden 1980'erne, og selskabsskattesatsen har for EU-medlemslandene udelukkende været faldende. Dette er også tilfældet for den internationale skattekonkurrence, hvoraf jurisdiktionernes skatteprovenu af indkomst fra selskabsbeskatning har været stabil. Hidtil har modelleringen af skattekonkurrencen vist, at resultatet af ikke at samarbejde på skatteområdet ikke er samfundsefficient: dvs. ikke Kaldor-Hicks efficient.

Det konstateres, at GloBE-forslaget har til formål at koordinere jurisdiktionernes indsats for at aftale en effektiv minimumsbeskatning som en nedre grænse for skattekonkurrencen. Modelleringen af GloBE-forslaget i et koordineringsspil påviser, at såfremt alle jurisdiktioner vælger koordinering, vil dette være en samfundsefficient – Kaldor-Hicks efficient – tilstand. Dette er underbygget af OECD's Economic Impact Assessment, som konstaterer, at det globale skatteprovenu vil stige med 42-70 mia. USD som en konsekvens af, at højskattelande kan anvende income inclusion rule til at pålægge top-op skat, og at lavskattelande med en effektiv selskabsskatteprocent over nul vil hæve selskabsskattesatsen op til det aftalte minimum. Det er ikke alle jurisdiktioner der vil være interesserede i koordinere deres indsats, idet alle jurisdiktioner handler ud fra egen-optimering. Tidligere eksempler fra EU har vist, at koordinering intra EU kan være problematisk.

Nulsumsspil anvendes til at illustrere de modstridende virkninger i udviklingen af hhv. skattekonkurrence og værnsregler, da dette har præget det internationale skattesystem. Det kan udledes, at såfremt GloBE-forslaget blot er endnu en værnsregel, og jurisdiktionerne fortsat vælger at implementere skatteincitament, så vil GloBE-forslaget sandsynligvis mest påvirke skattemyndighedernes administrationsomkostninger og MNE's compliance cost, idet skatteprovenuet re-allokeres mellem de konkurrerende jurisdiktioner, hvilket ikke er samfundsefficient: dvs. ikke Kaldor-Hicks efficient. Jurisdiktionerne vil ligeledes have et incitament til at konkurrere på andet end selskabsskattesatsen, eksempelvis R&D skatteincitament. Afslutningsvis konkluderes det, at såfremt jurisdiktionerne faktisk vælger at tilgå GloBe-forslaget, så er dette et værdimaksimerende samfundsefficient resultat, idet koordinering kan øge det samlede skatteprovenu. Jurisdiktionerne vil formentlig have incitament til at egen-optimere, som illustrerer koordineringsproblematikken. Dette er ikke samfundsefficient.

Kapitel 5

5.1 Indledning

I kapitel 2 konstateres det, at GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule i bestemmelsens nuværende form, ikke er foreneligt med EU-retten, da income inclusion rule formentlig ikke er proportionel. I Kapitel 3 præsenteres et eksempel på udregningen af income inclusion rule. I Kapitel 4 konstateres det, at GloBE-forslaget kan medføre en væsentlig stigning i skatteprovenuet for særligt højskattelande og lavskattelande, såfremt alle jurisdiktioner vælger at tilgå forslaget og heraf koordinerer deres indsats, da dette både er Kaldor-Hicks efficient og en Nash-ligevægt. Koordinering er dog ikke sikkert, da jurisdiktionerne stadig har incitament til at konkurrere yderligere. Hensigten med dette kapitel er at undersøge, hvordan GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule, bør implementeres, således at det er i overensstemmelse med EU-retten og mest samfundsefficient. Desuden vil GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule's politiske mål ligeledes inddrages i vurderingen af en eventuel implementering af forslaget. GloBE-forslaget skal modvirke de resterende BEPS-risici, hvor det kan forekomme, at et selskab beskattes med lav eller ingen selskabsbeskatning,³¹⁶ og stoppe skadelig skattekonkurrence, altså "race to the bottom".³¹⁷

5.2 CFC-lignende implementing

5.2.1 Indledning

Som konsekvens af Cadbury Schweppes-dommen indførte flere medlemsstater en substansudtagelse til deres CFC-lovgivning, hvoraf CFC-beskatning ikke forekommer, når datterselskabet faktisk udøver reel økonomisk aktivitet.³¹⁸ CFC-lovgivningen finder dog fortsat udelukkende anvendelse på udenlandsk kontrollerede enheder. En lignende substansudtagelse kan være løsningen for en eventuel implementing af income inclusion rule, således at bestemmelsen er i overensstemmelse med EU-retten.

I modsætning til overstående løsning valgte Danmark at udvide anvendelsesområdet for de danske CFC-beskatningsregler, således at de finder anvendelse på alle datterselskaber uafhængigt af

³¹⁶ OECD (2019), PoW, s. 25

³¹⁷ OECD (2019), PoW, s. 6

³¹⁸ Schmidt (2020), s. 989. Se også Schmidt (2014), s. 3

geografisk placering.³¹⁹ Denne løsning fremgår ligeledes af Action 3-rapporten, hvori det anbefales EU-medlemslandene at CFC-reglerne kan finde anvendelse ”*equally to both domestic subsidiaries and cross-border subsidiaries*”.³²⁰

5.2.2 Udvidelse af anvendelsesområdet

En måde, hvorpå income inclusion rule kan udformes, er, at lade bestemmelsen finde anvendelse på både indenlandske og udenlandske datterselskaber. En sådan udformning vil medføre, at bestemmelsen ikke udelukkende finder anvendelse på udenlandsk kontrollerede datterselskaber. Dette er en central del af EU-domstolens vurdering, hvoraf income inclusion rule i sin nuværende form må anses for at være en diskriminerende foranstaltning. Men, betyder denne ændring af anvendelsesområdet af income inclusion rule entydigt, at bestemmelsen ikke er diskriminerende?

Det mener English og Becker, som konstaterer at ”*if the income inclusion rule applied to all subsidiaries – domestic and foreign – regardless of the level of effective taxation of their profits, it would be truly non-discriminatory*”.³²¹ Altså, at forskelsbehandling ikke finder sted, hvis income inclusion rule finder anvendelse på både indenlandske og udenlandske datterselskaber.³²² Dog kan der opstå forskelle i størrelsen af creditlempelse for udenlandsk betalt skat, sammenlignet med creditlempelsen i en rent national situation, hvor EU-domstolen har indikeret, at ”*non-discrimination standards inherent in the EU/EEA fundamental freedoms do not oblige this Member State to credit an amount of foreign tax that corresponds exactly to the tax credit available for included profits of domestic subsidiaries*”.³²³ Altså, at medlemslandene ikke har pligt til at sørge for at det samlede beskatningsniveau bliver lige så lavt som det ville være, hvis indkomsten blev beskattet i udlandet alene.³²⁴ Det skal dog pointeres, at disse sager ikke omhandler CFC-lovgivningen eller værnsregler, dvs. regler som specifikt har til formål at neutralisere skattefordele af medlemslandene.³²⁵ Dette betvivler, om EU-domstolen faktisk vil finde income inclusion rule uforenelig med EU-retten,

³¹⁹ Schmidt (2016), s. 103. Se også Arnold (2019), s. 635

³²⁰ OECD (2015), Action 3, Designing Effective Controlled Foreign Company Rules, s. 17

³²¹ English & Becker (2019), s. 526

³²² Se Nogueira (2020), s. 488-489 for lignende holdning

³²³ English & Becker (2019), s. 526

³²⁴ English & Becker (2019), s. 526. Se også sag C-319/02, Petri Manninen, ECLI:EU:C:2004:484, pr. 46

³²⁵ Schmidt (2020), s. 994

såfremt bestemmelsens anvendelsesområde udvides til at gælde både indenlandske og udenlandske datterselskaber.

EU-domstolen og Europa-Kommissionen har dog i sag C-385/12 Hervis Sport gjort gældende, at nationale foranstaltninger som *de jure* hviler på objektive kriterier, men som *de facto* stiller datterselskaber af moderselskaber, som er hjemmehørende i andre medlemsstater, mindre fordelagtigt, er uforeneligt med art. 49 TEUF og art. 54 TEUF.³²⁶ Lovgivningen i hovedsagen medførte, at koncerner med tilstedeværelse i Ungarn kunne ende med at skulle betale en højere afgift, fordi de var en del af en koncern, sammenlignet med f.eks. uafhængige franchisetagere, som heraf ikke var koncernforbundet, hvorved det ungarske koncernselskab beskattes på grundlag af fiktiv omsætning.³²⁷ EU-domstolen konstaterer, at lovgivningen, som er baseret på objektive kriterier, men som *de facto* medfører forskelsbehandling, er uforenelig med EU-retten.³²⁸

Nogueira mener, at der ikke kan være tale om *de facto* diskrimination, da "*low(er) taxation is not intrinsically a cross-border issue*",³²⁹ og at udvidelsen af anvendelsesområdet kan forstærke de politiske mål bag GloBE-forslaget. Han konstaterer, at såfremt GloBE-forslaget udelukkende finder anvendelse på grænseoverskridende situationer, kan det medføre protektionisme og konkurrencefordrejning.³³⁰ Afsnit 4.5 illustrerer dog, at jurisdiktioner generelt vil have et incitament til at skabe skatteincitament, og på denne måde egen-optimere. Altså, at jurisdiktioner individuelt og uafhængig af om bestemmelsen finder anvendelse både indenlandske og udenlandske datterselskaber, vil skabe konkurrencefordrejning ("*distortion of tax competition*"), ved at skabe andre former for skatteincitament.

Til trods for at udvidelsen af anvendelsesområdet af income inclusion rule kan have skattepolitiske konsekvenser jf. ovenstående kan det ikke udelukkes, at income inclusion rule formentlig vil medføre

³²⁶ Sag C-385/12, pr. 37-39. Se fodnote 128

³²⁷ Sag C-385/12, pr. 36

³²⁸ English & Becker (2019), s. 525 og De Broe, Danon & Chand (2019), s. 19. Se også De Broe (2019)

³²⁹ Nogueira (2020), s. 489

³³⁰ Nogueira (2020), s. 488

de facto forskelsbehandling, såfremt bestemmelsen udformes på en måde, der efterligner den danske CFC-lovgivning.

Tages der udgangspunkt i Cadbury Schweppes-dommen, kan det forekomme at ”*a Danish parent company – seen in isolation – may experience a tax disadvantage when establishing a subsidiary in another Member State where the level of taxation is lower than the Danish level of taxation (as the credit relief does not fully absorb the CFC taxation of the income in the subsidiary)*.”³³¹ Altså, at de danske CFC-beskatningsregler kan medføre, at et dansk moderselskab – isoleret set – kan opleve en skattemæssig ulempe, såfremt det danske moderselskab opretter et datterselskab i en anden medlemsstat, hvor selskabsskatten er lavere end i Danmark. Schmidt mener, at de danske CFC-beskatningsregler formentlig udgør en restriktion for etableringsfriheden i art. 49 TEUF.³³² Baggrunden for dette er netop, at i en rent national situation vil et dansk moderselskab, som CFC-beskattes af dets danske datterselskab, ikke opleve en skatteulempe, idet creditlempelse vil absorbere den CFC-beskatning, som pålægges moderselskabet.³³³ Til forskel fra dette kan det forekomme, at et dansk moderselskab – isoleret set – kan opleve en skattemæssig ulempe, idet dets udenlandske datterselskab er hjemmehørende i en anden medlemsstat, hvor selskabsskatten er lavere end i Danmark.

Udvidelsen af anvendelsesområdet af income inclusion rule kan derfor netop virke overfladisk og endda formålsløs, da det er usandsynligt, at det indenlandske moderselskab vil pålægges yderligere beskatning på baggrund af income inclusion rule.³³⁴ En sådan udformning af income inclusion rule vil formentligt også medføre høje administrationsomkostninger.³³⁵

Såfremt income inclusion rule udformes på en måde, som efterligner den danske CFC-lovgivningen, hvoraf anvendelsesområdet udvides til at gælde både indenlandsk og udenlandske datterselskaber, så kan det formentlig forekomme, at et indenlandsk moderselskab kan opleve forskelsbehandling. I en rent national situation vil et moderselskab, som CFC-beskattes af dets indenlandske datterselskab,

³³¹ Schmidt (2020), s. 994

³³² Schmidt (2014), s. 9

³³³ Schmidt (2014), s. 6

³³⁴ Devereux m.fl. (2020), s. 50-51 og De Broe, Danon & Chand (2019), s. 18. Se også De Broe (2019)

³³⁵ Devereux m.fl. (2020), s. 51 og Schmidt (2020), s. 996

nemlig ikke opleve en skatteulempe, da creditlempelsen vil absorbere den CFC-beskatning som pålægges moderselskabet, hvorimod et indenlandsk moderselskab – isoleret set – kan opleve en skattemæssig ulempe, såfremt dets udenlandske datterselskab er hjemmehørende i en medlemsstat, hvor selskabsskatten er lavere end i medlemslandet, hvor moderselskabet er hjemmehørende.

5.2.2.1 Koordineringsproblematikken

Udvidelsen af anvendelsesområdet løser ikke koordineringsproblematikken³³⁶ – jurisdiktionernes interesse i at egen-optimere – hvilket betvivler, om jurisdiktioner faktisk vil tilgå GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule. Jurisdiktioner, som faktisk kan opleve en stigning i skatteprovenuet ved implementering af income inclusion rule – hvor anvendelsesområdet udvides til at inkludere indenlandske og udenlandske datterselskaber – vil formentlig foretrække denne implementeringsform, da anvendelsesområdet for income inclusion rule udvides, og top-op beskatning potentielt oftere kan finde sted. Dog skal dette ses i lyset af, at en sådan implementering kan medføre yderligere administrationsomkostninger, hvilket formindsker den øgede fordel af en sådan implementering af income inclusion rule. Jurisdiktioner, som drager fordel af skattekonkurrencen, vil fortsat have incitament til at skabe yderligere skattefordele for at tiltrække MNEs og direkte investeringer. Resultatet er igen ikke samfundsefficient: Kaldor-Hicks efficient, da udvidelsen af anvendelsesområdet ikke sikrer implementering af income inclusion rule, hvor jurisdiktionerne koordinerer deres indsats.

Såfremt Income inclusion rule udformes således at bestemmelsen kan finde anvendelse på både indenlandske og udenlandske datterselskaber, kan det formentlig forekomme, at et indenlandsk moderselskab fortsat kan opleve forskelsbehandling jf. ovenstående. Denne implementering vil formentlig ikke være i overensstemmelse med EU-retten. Udvidelsen af anvendelsesområdet sikrer heller ikke implementeringen af income inclusion rule og er derfor ikke samfundsefficient, altså: Kaldor-Hicks efficient. En sådan udformning af income inclusion rule bør derfor undgås.

³³⁶ Se Afsnit 4.4.3

5.2.3 Substansundtagelsen i ATAD, art. 7(2)(a)

Income inclusion rule kan udformes på en sådan måde, at der indføres en substansundtagelse – som i ATAD, art. 7(2)(a) – for datterselskaber i EU, som udfører væsentlig økonomisk aktivitet. Såfremt et moderselskab pålægges en top-op beskatning, kan skatteydere få mulighed for at påvise, at der foreligger et reelt økonomisk arrangement, hvorved beskatning ikke skal forekomme.

Denne udformning af income inclusion rule synes at have consensus blandt flere, idet lignende løsning blev implementeret ved CFC-beskatningsreglerne.³³⁷ Det er formentlig også den sikreste måde at implementere income inclusion rule, således at substansundtagelsen indføres af alle medlemslande og finder anvendelse på CFC-selskaber i EU.³³⁸ Dette sikrer, at income inclusion rule finder anvendelse på reelle arrangementer, idet et moderselskab i så fald ikke bliver pålagt top-op skat, såfremt det kan bevises, at dets udenlandske datterselskab svarer til økonomisk realitet, selvom der foreligger skattemæssige bevæggrunde. Dette er særligt relevant, idet EU-domstolen i CFC-sagerne gør gældende, at CFC-beskatning skal være udelukket, såfremt der CFC-selskabets virksomhedsøvelse svarer til økonomisk realitet. Broe, Danon & Chand mener faktisk, at denne udformning sikrer, at GloBE-forslaget er konsistent med de underliggende principper i BEPS 1.0-projektet, dvs. at det er i overensstemmelse med value creation konceptet.³³⁹ Dette er dog tvivlsomt, dels fordi value creation-konceptet kan virke svært at definere³⁴⁰ og dels fordi der ved GloBE-forslaget ses en tendens til at bevæge sig væk fra tidligere praksis.³⁴¹

Schmidt anfører desuden, at: ”Accordingly, whereas the CJEU-developed wholly artificial arrangement test traditionally requires evidence of genuine economic activity, the directive instead calls for substantive economic activity”.³⁴² Med andre ord baserer EU-domstolen sin vurdering af væsentlig økonomisk aktivitet i medfør af ATAD, art. 7(2)(a) på, om der foreligger et kunstigt arrangement. Dog kan der af EU-domstolens seneste retspraksis udledes, at EU-domstolen i højere grad inkluderer vurderingselementer såsom medarbejdere, aktiver og udstyr, i deres vurdering af om der foreligger væsentlig økonomisk aktivitet. Altså, at substansundtagelsen i højere grad skal vurderes

³³⁷ Devereux m.fl. (2020), s. 52-53. Se også Schmidt (2020), s. 989-990, De Broe, Danon & Chand (2019), s. 17-18

³³⁸ Devereux m.fl. (2020), s. 53 og Schmidt (2020), s. 990

³³⁹ De Broe, Danon & Chand (2019), s. 17-18, De Broe (2019)

³⁴⁰ Morse (2018), s. 196-199 og Kysar (2020), s. 216-217

³⁴¹ Jf. 2.2.1

³⁴² Schmidt (2020), s. 990

ud fra, om der foreligger væsentlig økonomisk aktivitet, og ikke om der foreligger et kunstigt arrangement.³⁴³

Såfremt income inclusion rule udformes med undtagelser ("carve-outs"), kan det i høj grad påvirke effektiviteten af GloBE-forslaget, idet "*such alterations would substantially change the nature of the initiative, converting it into a worldwide minimum anti-abuse rule.*"³⁴⁴ Det vil sige, at det kan blive problematisk at udforme income inclusion rule med undtagelser, idet en sådan udformning mindsker den ønskede effekt af skattekonkurrence. En sådan udformning er ligeledes mindre fordelagtig, da "*the GloBE proposal focuses on no or low taxation in order to neutralize tax incentives any time the level of taxation is below the agreed minimum rate irrespective of the existence of substantial activities.*"³⁴⁵ Neutraliseringen af skatteincitament er bevirker konkurrencevilkår på tværs af jurisdiktionerne, hvorfor skattekonkurrencen – som konsekvens af GloBE-forslaget – skal påvirkes positivt, og blive mere "fair". Carve-outs begrænser netop den bredere funktion af GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule, ved at ekskludere enkelte typer af indkomst – idet der er tale om "formulaic substance-based carve-outs"³⁴⁶ – der som udgangspunkt ville være inkluderet, idet sådanne typer indkomster vurderes at indikere økonomisk aktivitet. Det fremgår også af Blueprint, at "*An MNE can increase the amount of the carve-out by shifting more payroll and tangible assets into the jurisdiction.*"³⁴⁷ MNE kan heraf øge deres carve-out mængde ved at forflytte lønningsliste og materielle aktiver, og heraf udnytte carve-outs.

Desuden vil en income inclusion rule med en substansundtagelse, medføre "*increase complexity and add compliance costs (...) defeat the aims and the effectiveness of the GloBE proposal (...) creation of asymmetries able to jeopardize the scope of the measures for the minimum tax rate.*"³⁴⁸ Det vil sige, at implementeringen af flere undtagelser står i kontrast til GloBE-forslagets formål, da det påvirker effekten af skattekonkurrencen negativt, idet en sådan undtagelse kan tillade mere skattekonkurrence.³⁴⁹

³⁴³ Schmidt (2020), s. 990

³⁴⁴ Nogueira (2020), s. 487

³⁴⁵ Cipollini (2020), s. 222

³⁴⁶ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 94-96

³⁴⁷ OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint, s. 70-71

³⁴⁸ Cipollini (2020), s. 229

³⁴⁹ Cipollini (2020), s. 240

5.2.3.1 Spilteoretisk gennemgang

Såfremt income inclusion rule udformes på en sådan måde, at bestemmelsen udformes med en substansundtagelse – som i ATAD, art. 7(2)(a) – så muliggøres det, at moderselskaber i EU ikke pålægges top-op beskatning, på trods af at de muligvis drager fordel af lave selskabsskattesatser. Dette er mindre hensigtsmæssigt, da skattekonkurrencen i EU er stærkere end i resten af verden,³⁵⁰ idet *integration effect* og *enlargement effect* spiller en væsentlig rolle for skattekonkurrencen i EU. Desuden vil de økonomiske fordele ved implementeringen af GloBE-forslaget, heraf mellemlandendes koordinerede indsats, formindskes, da EU-medlemslandene fortsat vil opleve en stigende skattekonkurrence. Dette er illustreret i Figur 9.

	Samarbejde	Ej samarbejde
Samarbejde	0,0	-3,1*
Ej samarbejde	1*,-3	-2*,-2*

Figur 9: Prisoner's dilemma spillet³⁵¹ (spiller 1's pay-off, spiller 2's pay-off)

Overstående Prisoner's dilemma spil illustrerer, at spillerne har dominerende strategier i "ikke at samarbejde", til trods for at strategien "samarbejde" er Kaldor-Hicks efficient. Såfremt skattekonkurrencen i EU forbliver, vil medlemslandene vælge – eller føle sig nødsaget til – at konkurrere, hvorfor resultatet ikke er samfundsefficient, idet den værdimaksimerende tilstand er (samarbejde, samarbejde).

Såfremt income inclusion udformes, således at der indføres en substansundtagelse, vil det blive muligt for moderselskaber i EU at undgå en top-op beskatning, til trods for at datterselskabet effektivt beskattes under det aftalte minimum. Denne udformning af income inclusion rule er ikke hensigtsmæssigt, idet skattekonkurrencen i EU består, da MNEs fortsat kan drage fordele af effektiv(e) selskabsskattebetaling under det aftalte minimum, såfremt det kan påvises, at der foreligger væsentlig økonomisk aktivitet. På denne måde, bliver GloBE-forslaget reduceret til et spørgsmål om af bevise, at der foreligger økonomisk aktivitet – altså compliance cost – frem for effektivt at modvirke skattekonkurrence.

³⁵⁰ Jf. Afsnit 4.3.2

³⁵¹ Udformet på baggrund af Knudsen (1997), s. 90-91

Desuden vil udformningen af income inclusion rule – hvoraf der indføres en substansundtagelse – heller ikke løse koordineringsproblematikken, idet alle jurisdiktioner vil have en interesse i at egenoptimere.³⁵² For jurisdiktionerne i EU vil der være tale om status quo, da medlemslandene fortsat kan opleve stigende skattekonkurrence. Resultatet er ikke samfundsefficient: Kaldor-Hicks efficient, da indførelsen af en substansundtagelse formentlig ikke ændrer ved skattekonkurrencesituationen indenfor EU og heller ikke sikrer implementering af income inclusion rule.

Udformningen af income inclusion rule, hvorved der indføres en substansundtagelse – som i ATAD, art. 7(2)(a) – for datterselskaber i EU som udfører væsentlig økonomisk aktivitet, vil formentlig være den sikreste måde at implementerer bestemmelsen således at den er i overensstemmelse med EU-retten. Denne implementering er dog problematisk af to årsager. For det første, så vil denne implementering tillade skattekonkurrence i EU, hvilket ikke er i overensstemmelse med GloBE-forslagets politiske mål. Derudover vil denne implementering heller ikke løse koordineringsproblematikken og er derfor ikke samfundsefficient. Denne udformning af income inclusion rule kan muliggøre implementeringen af income inclusion rule, men vil ikke være samfundsefficient.

5.3 Gennem CFC- regimet

I det foregående afsnit er CFC-lignende implementering af income inclusion rule blevet undersøgt, hvorved det udledes, at begge former for implementering af income inclusion rule kan medføre høje administrative omkostninger eller efterlevelseseomkostninger. Det er her nærliggende at overveje, om income inclusion rule kan implementeres gennem de allerede implementerede CFC-beskatningsregler, idet der netop er ligheder mellem income inclusion rule og CFC-beskatningsreglerne. Denne form for implementering ses eksempelvis også ved introduktionen af GILTI-bestemmelsen til de allerede eksisterende US IRC Subpart F³⁵³ regler - altså US CFC-systemet.

³⁵² Se Afsnit 4.4.3

³⁵³ U.S. Code Subpart F - Controlled Foreign Corporations

Lighederne mellem income inclusion rule og CFC-beskatningsreglerne tydeliggøres også ved en implementering af en substance carve-out, hvis *”the OECD abandons the plan of a generally applicable minimum tax by including a formulaic substance and activity carve-out, then GloBE should not be placed unrelated to the Action 3 recommendations.”*³⁵⁴ Idet en substance based carve-out går ind og indskrænker GloBE-forslaget, der som udgangspunkt er et mere bredt instrument, så begynder der at være større lighed mellem CFC-beskatningsreglerne og GloBE-forslaget, idet man undtager typer af indkomst som normalt ville indgå i CFC-indkomsten.

Såfremt income inclusion rule kan implementeres ved at ændre de allerede eksisterende CFC-beskatningsregler, kan dette foretrækkes, idet CFC-reglerne er simple og allerede er etableret. Hertil mener Arnold, at *”CFC rules can easily be extended to apply to all the income of all CFCs controlled by resident corporations”*.³⁵⁵ GloBE-forslaget indeholder dog flere bestemmelser, herunder switch-over rule, subject to tax rule og undertaxed payment rule, hvoraf en implementering gennem CFC-beskatningsreglerne ligeledes skal tage højde for dette. Det er derfor uklart, om en sådan udvidelse af CFC-lovgivningen er mulig, og i så fald hvilke konsekvenser en sådan udvidelse vil have.

5.4 Gennem skatteharmonisering

Skatteharmonisering af skattereglerne i EU har været debatteret i længere tid.³⁵⁶ Baggrunden er blandt andet, at flere studier har vist,³⁵⁷ at skatteharmonisering kan have væsentlige økonomiske fordele for det indre marked. Dette afsnit vil vurdere, hvordan GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule, kan implementeres gennem et direktiv, og om hvorvidt dette er en samfundsefficient løsning (Kaldor-Hicks efficient).

Skatteharmonisering beskriver udligningen af selskabsskattesatser og en standardisering af selskabsskattebasen i EU.³⁵⁸ Altså, at tilpasse mellemlandendes skatteregler, således at der bliver tale om en fælles form for behandling af f.eks. skattebasen. EU-medlemslandene har ikke overdraget kompetence til EU på området for direkte skatter, hvorved mellemlandende har bevaret retten til selv

³⁵⁴ Hey (2021)

³⁵⁵ Arnold (2019), s. 646

³⁵⁶ Bond m.fl. (2000), s. 1-2

³⁵⁷ Præsenteret forneden. Se f.eks. Sørensen (2001)

³⁵⁸ Bond m.fl. (2000), s. 2

at bestemme den nationale skattepolitik.³⁵⁹ Medlemslandenes nationale skattelovgivning skal dog stadig respektere TEUF's bestemmelser, forordninger og direktiver, herunder særligt den traktatfæstede frie bevægelighed af varer, tjenesteydelser, personer (arbejdskraft og etablering) og kapital efter TEUF.³⁶⁰ EU-skatte retlig regulering i form af direktiver udstedtes med hjemmel i art. 288 TEUF.³⁶¹ Vedtagelsen af skatteretlige direktiver i EU kræver enstemmighed jf. 115 TEUF,³⁶² hvilket kan være blandt årsagerne til, at man i EU ikke er kommet længere i harmoniseringen på skatteområdet.³⁶³

Implementeringen af income inclusion rule gennem et direktiv vil derfor kræve enstemmighed, hvilket kan være blandt udfordringerne for implementeringen af income inclusion rule gennem et direktiv. Et direktiv skal under art. 115 TEUF bidrage til det indre markeds oprettelse eller funktion.³⁶⁴ Værnsregler kan i denne sammenhæng være svære at etablere, idet ”*establishing and enforcing tax claims does not seem to be compatible with this purpose.*”³⁶⁵ Dette udelukker dog ikke, at GloBE-forslaget kan implementeres gennem et direktiv, f.eks. som da EU-Kommissionen ved implementeringen af ATAD gjorde gældende, at der var et behov for at begrænse aggressiv skatteplanlægning og sikre, at virksomheder, som drager fordel af det indre marked, ligeledes blev beskattet i EU, hvor indkomsten genereres.³⁶⁶ EU-Kommissionen mente også, at unilateral handling ikke kunne tackle problematikken ved skatteplanlægning ensidigt.³⁶⁷ Lignende argumentation fremgår af OECD's PoW “*in the absence of multilateral action, there is a risk of uncoordinated, unilateral action*”,³⁶⁸ og kan gøres gældende for GloBE-forslaget, idet formålet netop er at bekæmpe de resterende BEPS-ricisi, herunder behovet for at forhindre et bestemt niveau af skattekonkurrence mellem EU-medlemslande.³⁶⁹

³⁵⁹ Wattel, Marres & Vermeulen (2018), s. 80

³⁶⁰ Schmidt, Tell & Weber (2020), s. 241. Se også Panayi (2016), s. 97-98

³⁶¹ Schmidt, Tell & Weber (2020), s. 258

³⁶² Wattel, Marres & Vermeulen (2018), s. 35

³⁶³ Schön (2020), s.302

³⁶⁴ Schön (2020), s.289

³⁶⁵ Schön (2020), s.289

³⁶⁶ Schmidt (2016), s. 91 og Schön (2020), s.289-290

³⁶⁷ Schmidt (2016), s. 91

³⁶⁸ OECD (2019), PoW, s. 25

³⁶⁹ Nogueira (2020), s. 493-494

Unilateral handling har for skattekonkurrencen jf. Afsnit 4.4.3 også vist et behov multilateral handling intra EU. Unilaterale handlinger af jurisdiktioner medfører “*distortions, increasing the potential for double taxation and non-taxation, mismatches in legislation (disparities) in principle cannot be tackled through negative integration (prohibitions), but need harmonization of legislation or at least coordination of policies and administrative practices.*”³⁷⁰ Væsentlige og fundamentale problemstillinger kræver koordineret handling på internationalt niveau.³⁷¹ Derfor kan det ikke afvises, at et ”GloBE direktiv”³⁷² faktisk kan blive en realitet, idet en ensartet implementering er nødvendig.³⁷³ En ensartet implementering er særligt vigtigt, idet profit shifting ofte opstår ved forskelle i skattesystemer, selskabsskattesatser ect.

Skatteharmonisering vil dog medføre “*a trade-off between the loss of national tax autonomy and the potential gains from reduced tax distortions to cross-border economic activity.*”³⁷⁴ Skatteharmonisering kan ligeledes bevirke “*reduction of compliance costs; transparency for the taxpayer; tax neutrality (...); redistributive effects of taxation.*”³⁷⁵ Skatteharmonisering kan have flere positive effekter på både skattekonkurrence og skatteneutralitet. Jurisdiktionerne skal dog være villige til at samarbejde.

5.4.1 Spilteoretisk gennemgang

Økonomiske studier af skatteharmonisering har ligeledes vist, at skatteharmonisering kan være en fordelagtig langsigtet løsning.³⁷⁶ Skatteharmonisering har været analyseret og diskuteret længe,³⁷⁷ og det er påvist, at koordinering er værdigmaksimerende. Sørensen (2001)³⁷⁸ påviser i sin model, at en komplet harmonisering af skat på kapitalindkomst kan medføre en stigning på 0,4 procent GDP for hele EU som konsekvens af bedre allokering af kapital indenfor EU. Dette medfører ligeledes et fald i arbejdsløsheden i EU.³⁷⁹ Sørensen (2000, 2001, 2004),³⁸⁰ påviser ligeledes, at en koordinering af

³⁷⁰ Piantavigna (2017), s. 499

³⁷¹ IMF (2019), s. 43-45

³⁷² Schmidt (2020), s. 992

³⁷³ Pistone m.fl. (2020), s. 72

³⁷⁴ Sørensen (2001), s. 146

³⁷⁵ Schön (2003), s. 5

³⁷⁶ Sørensen (2001), s.189-190

³⁷⁷ DG for Economic and Financial Affairs (2006), s. 22

³⁷⁸ Sørensen (2001), s.190

³⁷⁹ Sørensen (2001), s.190

³⁸⁰ DG for Economic and Financial Affairs (2006), s. 34

selskabsskattesatsen i EU kan medføre, velfærdsgevinst mellem 0,18% og 0,94% GDP.³⁸¹ Disse studier er desuden forsimplede og inkluderer ikke faktorer såsom reduceret compliance cost, reducerede administrationsomkostninger, reduceret profit shifting mv.³⁸² Men harmoniseringen af skattesatsen kan netop bevirke profit shifting og modvirke skattekonkurrencen i EU, idet forskelle i selskabsskattesatser elimineres, som er blandt hovedårsagerne til, at profit shifting forekommer. Skatteharmonisering vil dog af natur kræve meget koordinering mellem medlemslandene,³⁸³ og det vil ligeledes kræve tillid.³⁸⁴ Ovenstående studier beskriver de positive effekter af skatteharmonisering, hvorved velfærdsgevinst er markant.³⁸⁵³⁸⁶ Dette er illustreret af Figur 10 nedenfor.

	Koordinering	Ej koordinering
Koordinering	3*,3*	0,2
Ej koordinering	2,0	2*,2*

Figur 10: Stag hunt koordinering spil³⁸⁷ (spiller 1's payoff, spiller 2's payoff)

Skatteharmonisering kan jf. ovenstående medføre velfærdsgevinst, der er repræsenteret i tilstanden (koordinering, koordinering), som er den samfundsefficiente: Kaldor-Hicks efficiente tilstand, idet harmonisering kan medføre en stigning i GDP for hele EU. Tilstanden (koordinering, koordinering), er altså den eneste værdimaksimerede Nash-ligevægt. Der er desuden omkostningerne ved "ukoordinerede indsats" som ikke måles efficient,³⁸⁸ særligt de omkostninger, som finder sted mellem jurisdiktionerne, som konsekvens af skattekonkurrence,³⁸⁹ hvilket ligeledes minimeres ved en ensartet implementering.

Skatteharmonisering kan altså medføre en ensartet og samfundsefficient implementering af GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule, jf. ovenstående. Dette vil dog kræve enstemmighed jf. 115 TEUF, altså at EU-27 stemmer for et sådant "GloBE Direktiv." CCCTB-direktivforslaget har vist, at

³⁸¹ Se DG for Economic and Financial Affairs (2006) s. 34-36 for yderligere studier

³⁸² DG for Economic and Financial Affairs (2006) s. 36

³⁸³ Bond m.fl. (2000), s. 69-70

³⁸⁴ Schoueri (2018)

³⁸⁵ DG for Economic and Financial Affairs (2006) s. 37-38

³⁸⁶ Se også Itaya, Okamura & Yamaguchi (2016), s. 1599-1603 om fordele ved "partial harmonization"

³⁸⁷ Udformet på baggrund af Tadelis (2013), s. 84

³⁸⁸ Rixen (2011), s. 448

³⁸⁹ Garbarino (2020), s. 421

skattheharmonisering i EU kan være problematisk, hvor Afsnit 4.4.3 har vist, at det ikke er i alle jurisdiktioners interesse at koordinere, idet man vil egen-optimere. EU-medlemslandene valgte at tilgå ATAD, som indikerer at skattheharmonisering på enkelte områder kan blive en realitet. Enkelte jurisdiktioner i EU har dog unilateralt indført DST skatter, som er et eksempel på ikke-koordineret indsats.³⁹⁰

5.4.2 Øvrige koordineringsproblematikker

For enkelte jurisdiktioner skyldes den manglende interesse i koordinering, at der foreligger et håndhævelsesproblem og et forsikringsproblem ("assuranceproblem"), som er til stede ex ante og ex post indgåelsen af jurisdiktionel skatte-kartel.³⁹¹ Assurance problematikken består i at, enkelte jurisdiktioner ex ante eksempelvis har lav eller ingen selskabsskattesats, hvorefter denne jurisdiktion kan drage fordel af skattekonkurrencen. Såfremt denne jurisdiktion vælger at tilgå GloBE-forslaget, kan den jf. Afsnit 4.4.2.2 forvente, at skatteprovenuet stiger, såfremt jurisdiktionen vælger – ex post – at hæve sin selskabsskattesats op til det aftalte minimum. Men, vil tilgåelsen af GloBE-forslaget sikre, at jurisdiktionens skatteprovenu er det samme ex post GloBE-forslaget? Virkeligheden er, at *"without some degree of sharing of or assurance on revenues, or political horse trading on some other issue, it may well prove hard to secure both"*.³⁹² Altså at assuranceproblemet spiller en rolle for, hvorvidt koordinering kan blive en realitet.

Håndhævelsesproblematikken består i, at alle medlemslande principalt kan vælge at tilgå GloBE-forslaget ex ante. Men hvordan skal håndhævelse sikres, således at jurisdiktionerne ikke afviger fra den aftalte ligevægt ex post?³⁹³ Såfremt en jurisdiktion taber tilstrækkeligt skatteprovenu ved indgåelsen af GloBE-forslaget, kan der opstå et incitament til at afvige fra ligevægten. Schreiber mener, at håndhævelse af GloBE-forslaget vil kræve *"an international tax agency that has the means and the power to establish an effective enforcement procedure."* Denne form for international institution findes dog ikke, og jurisdiktionerne er muligvis heller ikke klare til at acceptere en

³⁹⁰ Se Kofler & Sinnig (2019), s. 182

³⁹¹ Schreiber (2020), s. 343

³⁹² Keen (2018), s. 225

³⁹³ Schreiber (2020), s. 343

institution som denne. Denne problematik er dog ikke blevet hidtil adresseret af OECD/G20, hvilket kan skade BEPS 2.0-projektet.³⁹⁴

Koordinering på skatteområdet virker til aldrig at blive en mulighed, hvorved ”*the first thing to do is abandon the apparent belief that the international tax regime can be coordinated, through good tax governance, as an equilibrium that benefits all while calling on international businesses to operate socially responsibly*”.³⁹⁵ Altså, at koordinering aldrig kan blive en ligevægt, der er til fordel for alle. Det er ligeledes nærliggende at undre sig over, at såfremt skatteharmonisering og koordinering er en ligevægt for det internationale skattesystem, hvorfor har dette så ikke afholdt jurisdiktionerne fra, at deltage i skattekonkurrence? Som angivet foroven, så har skatteharmonisering og skattekonkurrence været diskuteret og analyseret længe. Ovenstående håndhævelsesproblem og assurance problem illustrerer enkelte årresager til, at koordinering ikke er en realistisk ligevægt i det internationale skattesystem. Działo mener blot, at skattekonkurrencen i EU ikke har vist, at der er behov for harmonisering.³⁹⁶ Derudover har denne afhandlings Kapitel 4 ligeledes illustreret og udledt, at jurisdiktioner oftest ikke vil have et incitament til at koordinere, til trods for, at flere økonomiske studier har bevist, at koordinering og skatteharmonisering er den eneste værdimaksimerende langsigtet løsning.

Implementeringen af GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule gennem et direktiv, er klart den værdimaksimerende samfundsefficiente løsning. Skatteharmonisering er en fordelagtig langsigtet løsning, hvorved medlemslande i EU kan forvente et højere skatteprovenu. Et direktiv på skatteområdet vil dog kræve enstemmighed, altså at EU-medlemslandene alle udviser en interesse i at samarbejde. EU-medlemslandenes implementering af ATAD viser, at koordinering på EU-niveau kan lade sig gøre. Dette er dog tvivlsomt, idet koordinering ofte virker til ikke at være i alle jurisdiktioners interesse. Denne implementeringsform er sandsynligvis den mest fordelagtige og samfundsefficiente løsning, og GloBE-forslager, herunder income inclusion rule bør implementeres på denne måde.

³⁹⁴ Schreiber (2020), s. 344. Se også Garbarino (2020), s. 416

³⁹⁵ Wilde (2020), s. 108

³⁹⁶ Działo (2015), s. 52

5.5 Retfærdiggørelse under et andet hensyn

Ved vurderingen af income inclusion rule's forenelighed med EU-retten blev bestemmelsen i Afsnit 2.5.3 analyseret ud fra hensynet til bekæmpelse af skatteunddragelse og skattesvig med særligt henblik på, at hindre adfærd, der består i at oprette rent kunstige arrangementer, som ikke bygger på økonomisk realitet. CFC-sagerne blev vurderet ud fra samme hensyn.

Som angivet i Afsnit 2.5.3 har EU-domstolen ligeledes accepteret visse hensyn, såsom sikring af en effektiv skattekontrol samt opretholdelse af fordelingen af beskatningskompetencen mellem medlemsstater. Særligt sidstnævnte hensyn er bemærkelsesværdigt, idet der netop er enkelte forskelle mellem income inclusion rule og CFC-beskatningsreglerne. Formålet med GloBE-forslaget er både at bekæmpe profit shifting og tillige at bekæmpe skattekonkurrence, således at der kan skabes en nedre grænse for skattekonkurrencen ("et prisgulv for skattekonkurrencen"). Derfor synes GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule, ikke udelukkende at være en værnregel på fod med CFC-beskatningsreglerne.³⁹⁷ Retfærdiggørelse under hensynet til opretholdelse af fordelingen af beskatningskompetencen mellem medlemsstater vil muligvis kræve, at income inclusion rule udformes uden carve-outs, idet bestemmelsen – såfremt den bliver implementeret – sikrer en international minimumsselskabsbeskatning.³⁹⁸ Heraf kan income inclusion rule muligvis retfærdiggøres på et nyt grundlag.

Hensynet til nødvendigheden af at sikre en afbalanceret fordeling af beskatning er i EU-retspraksis uddybet til, at retfærdiggøre foranstaltninger der har til formål at hindre adfærd, som kan gøre indgreb i en medlemsstats ret til at udøve sin beskatningskompetence på sit område.³⁹⁹ Lignende argumentation er blevet præsenteret i Afsnit 4.4.3 det skattekonkurrence eksempelvis ikke længere er et autonomt valg jurisdiktioner kan træffe, da de i høj grad er påvirket af nabo-jurisdiktionernes beskatningsniveau. Såfremt EU-domstolen vil vurdere income inclusion rule under hensynet til nødvendigheden af at sikre afbalanceret fordeling af beskatning, behøver income inclusion rule ikke vurderes ud fra den indsnævrede vurdering af, om bestemmelsen hindrer adfærd, der består i at oprette kunstige arrangementer, hvorved income inclusion rule vurderes til at være ikke-proportionel. Det er

³⁹⁷ Schmidt (2020), s. 991

³⁹⁸ Devereux m.fl. (2020), s. 53

³⁹⁹ Schmidt, Tell & Weber (2020), s. 250. Se også Nogueira (2020), s. 484

af sagens natur uklart, hvorvidt EU-domstolen faktisk ville finde income inclusion rule retfærdiggjort under ovenstående hensyn. Dog vil denne usikkerhed sandsynligvis reduceres, såfremt medlemslandene vælger at implementere GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule, gennem et direktiv.⁴⁰⁰ Dette er behandlet i ovenstående afsnit.

Nogueira har desuden anført, at: ”*OECD’s GloBE rules could be considered an inextricable element of a new model for international taxation, aiming at single taxation.*”⁴⁰¹ Det vil sige, at GloBE-forslaget muligvis kan legitimeres under hensynet til at sikre, at indkomst bør beskattes en gang (”single taxation”). EU-domstolen har dog ikke legitimeret dette hensyn i tidligere domme. Det er ligeledes uklart, om hvorvidt EU-domstolen vil kunne finde income inclusion rule legitimeret under dette hensyn, idet income inclusion rule’s endelige udformning ikke er afklaret, og idet der ikke foreligger nogen EU-retspraksis vedrørende dette hensyn.

Såfremt EU-domstolen vil vurdere income inclusion rule ud fra hensynet til opretholdelse af fordelingen af beskatningskompetencen mellem medlemsstater, og dette derfor legitimeres, så vil tidligere implementeringsmetoder formentlig blive overflødiggjort i denne sammenhæng, idet EU-domstolen netop ikke ville finde Income inclusion rule uforenlig med EU-retten.

5.6 Delkonklusion

Det er i den integrerede analyse blevet vurderet, hvordan GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule bør, implementeres, således at det er i overensstemmelse med EU-retten og er mest samfundsefficient. Indledningsvis vurderes CFC-lignende implementering.

Det konstateres, at såfremt income inclusion rule udformes på en måde som efterligner den danske CFC-lovgivningen i Danmark, hvoraf anvendelsesområdet udvides til at gælde både indenlandske og udenlandske datterselskaber, så kan det forekomme, at et indenlandsk moderselskab vil opleve en skatteulempe, begrundet i forskel i størrelsen af creditlempelse, hvorved en sådan udformning af income inclusion rule må siges at være uforenlig med EU-retten. Denne implementeringsform løser

⁴⁰⁰ Devereux m.fl. (2020), s. 53 og Schmidt (2020), s. 991-992

⁴⁰¹ Nogueira (2020), s. 485

ikke koordineringsproblematikken – jurisdiktionernes interesse i at egen-optimere – og den er derfor ikke samfundsefficient: Kaldor-Hicks efficient.

Det konstateres, at såfremt income inclusion rule udformes ved at indføre en substansundtagelse – som i ATAD, art. 7(2)(a) – vil dette formentlig være den sikreste måde at udforme og implementere income inclusion rule på, således at substansundtagelsen indføres af alle medlemslande og finder anvendelse på CFC-selskaber i EU. Denne implementeringsform løser heller ikke koordineringsproblematikken – jurisdiktionernes interesse i at egen-optimere – og er derfor ikke samfundsefficient: Kaldor-Hicks efficient. Derudover kan en substansundtagelse mindske virkningen af GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule, idet skattekonkurrencen i EU forbliver.

Det konkluderes, at implementeringen af GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule, gennem et direktiv formentlig kan lade sig gøre, men at det vil kræve enstemmighed jf. 115 TEUF. Skatteharmonisering kan medføre en ensartet og samfundsefficient implementering af GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule, idet skatteprovenuet kan stige. Skatteharmonisering har dog været diskuteret længe og vil ligeledes kræve at medlemslandene støtter op om et ”GloBE direktiv”. Det er derfor tvivlsomt, om et sådant direktiv kan blive en realitet.

Slutligt vurderes det, om EU-domstolen ville kunne retfærdiggøre income inclusion rule under hensynet til opretholdelse af fordelingen af beskatningskompetencen mellem medlemsstater. Såfremt income inclusion rule skal legitimeres under dette hensyn, vil det formentlig kræve at bestemmelsen udformes uden carve-outs.

Kapitel 6

Income inclusion rule finder anvendelse på MNEs, og deres konstituerede enheder, som opererer i flere jurisdiktioner, og som har en omsætning på 750 mio. EUR eller derudover på et konsolideret niveau. Såfremt pågældende MNE er omfattet af income inclusion rule, og har konstituerede enheder placeret i lavskattelande, så vil det ultimative moderselskab (eller det mellemliggende moderselskab) pålægges en top-op skat, såfremt de er hjemmehørende i en jurisdiktion, der har indført income inclusion rule.

Det kan udledes, at den EU-retslige vurdering af income inclusion rule's forenelighed med EU-retten følger EU-domstolens praksis, hvorved det første, der vurderes, er den frihedsrettighed, der findes relevant. Dernæst følger det af EU-praksis, at vurderer, om den nationale foranstaltning udgør en hindring for udøvelsen af den relevante frihedsrettighed. EU-domstolen vil heraf vurdere, om en sådan hindring i givet fald kan retfærdiggøres. Sluttelig vurderes proportionalitet, ud fra om foranstaltningen mere vidtgående, end hvad der er nødvendigt for at opfylde det påberåbte hensyn

Det kan konkluderes, at income inclusion rule minder om CFC-beskatningsreglerne, som er udgangspunktet for den juridiske analyse. Ved vurderingen af hvilken frihedsrettighed der findes relevant, vil income inclusion rule formentlig falde under etableringsfriheden i art. 49 TEUF, da income inclusion rule vil finde anvendelse på større koncerner, hvor der foreligger en væsentlig grad af kontrol mellem selskaberne.

Det kan konstateres, at Income inclusion rule medfører, at et indenlandsk moderselskab beskattes af dets udenlandske datterselskabs indkomst, hvorfor der må være tale om sammenlignelige situationer. Hertil vil income inclusion rule hindre udøvelsen af frihedsrettighederne, herunder etableringsfriheden i art. 49 TEUF, da bestemmelsen udelukkende finder anvendelse på udenlandske konstituerede enheder, hvor et hjemmehørende selskab pålægges en top-op skat, såfremt dets udenlandske konstituerede enhed er blevet beskattet for lavt, og det kan derfor konstateres, at der foreligger en diskriminerende foranstaltning.

Det konstateres, at income inclusion rule er egnet til at opfylde hensigten om at bekæmpe skatteunddragelse og skattesvig, da top-op skatten gør det mindre fordelagtigt at foretage profit shifting. Income inclusion rule er mere vidtgående, end hvad der må anses at være nødvendigt for at

opfylde hensigten om bekæmpelse af skatteunddragelse og skattesvig, da bestemmelsen ikke udelukkende har til formål at hindre kunstige arrangementer. Skatteyder får ligeledes ikke mulighed for at dokumentere, at der foreligger et reelt arrangement.

Det kan således konkluderes, at income inclusion rule's nuværende form ikke er forenelig med EU-retten, idet bestemmelsen udelukkende finder anvendelse på udenlandske konstituerede enheder, og at bestemmelsen ikke kan legitimeres under hensynet om bekæmpelse af skatteunddragelse og skattesvig, idet income inclusion rule ikke er proportionel.

Det konstateres indledningsvis, at skattekonkurrencen har spillet en væsentlig rolle for udviklingen i selskabsskattesatsen EU, idet den udelukkende har været faldende. GloBE-forslaget kan bidrage til at mindske skattekonkurrencen i EU, idet der aftales en nedre grænse for skattekonkurrencen. GloBE-forslaget vil dog kræve, at jurisdiktionerne er villige til at koordinere deres indsats ved at tilgå forlaget.

Det konstateres, at såfremt jurisdiktionerne er villige til at koordinere, vil dette have flere økonomiske konsekvenser. Dette påvises ligeledes i koordineringsspillet Stag hunt. Jurisdiktionerne kan alle forvente, at det globale skatteprovenu vil stige som en konsekvens af en øget skattebetaling af MNEs, og at profit shifting formindskes. Det gælder særligt for højskattelændene og lavskattelændene. MNEs kan forvente, at deres efterlevelselsomkostninger vil stige. De MNEs, som drager fordel af profit shifting, kan ligeledes forvente, at deres skattebetaling vil stige.

Det kan udledes, at til trods for at GloBE-forslaget kan have gavnlige økonomiske konsekvenser for skattekonkurrencen og formentlig medfører, at profit shifting formindskes, så vil alle jurisdiktioner formentlig ikke være interesserede i at koordinere deres indsats og herved tilgå GloBE-forslaget. Jurisdiktioner, som drager fordel af koordinering, vil have et incitament til at tilgå GloBE-forslaget, modsat jurisdiktioner som drager fordel af skattekonkurrence. Jurisdiktionernes forpligtelsesproblem illustreres i Centipede spillet, hvoraf jurisdiktioner vil egen-optimere, til trods for at det ikke er samfundsefficient: dvs. ikke Kaldor-Hicks efficient.

Det kan konkluderes, at jurisdiktioner vil implementere flere R&D incitamenter eller re-allokere mere beskatning på person niveau, som konsekvens af en eventuel tilgåelse af GloBE-forslaget. Grundlæggende kan det altså konkluderes, at jurisdiktionerne ikke vil have et incitament til at tilgå

GloBE-forslaget, da de i højere grad vil fortrække at egen-optimere. Jurisdiktionernes valg om at egen-optimere vil således resultere i en ikke Kaldor-Hicks efficient tilstand.

Det konkluderes, at GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule kan udformes på forskellige måder, som alle vurderes på, om forslaget er i overensstemmelse med EU-retten og om det er samfundsefficient.

Det konstateres, income inclusion rule ikke bør udformes således, at anvendelsesområdet udvides til at gælde både indenlandske og udenlandske datterselskaber, da det kan forekomme, at et selskab vil opleve en skatteulempe begrundet i forskel på størrelsen af creditlempelse. Denne form for implementering vil være uforenelig med EU-retten og er ikke samfundsefficient, idet koordineringsproblematikken ikke løses.

Det konstateres, at income inclusion rule kan udformes ved at indføre en substansundtagelse – som i ATAD, art. 7(2)(a) – således at substansundtagelsen indføres af alle medlemslande, og finder anvendelse på CFC-selskaber i EU. Income inclusion rule bør udformes på denne måde, da dette formentlig er den sikreste måde at implementere bestemmelsen på. Denne implementeringsform er ikke samfundsefficient af flere årsager, heriblandt at substansundtagelsen mindsker virkningen af GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule, idet skattekonkurrencen i EU forbliver.

Det konkluderes, at GloBE-forslaget, herunder income inclusion rule bør implementeres gennem et direktiv såfremt dette er muligt, da en sådan implementering medfører en ensartet og samfundsefficient implementering, idet skatteprovenuet kan stige. Denne udformning vil dog kræve at medlemslandene vælger koordinering til, og det er tvivlsomt, om et sådant direktiv faktisk kan blive en realitet, idet jurisdiktionerne oftest ikke har et incitament til at koordinere.

Det konkluderes, at såfremt EU-domstolen vil acceptere income inclusion rule under hensynet til opretholdelse af fordelingen af beskatningskompetencen mellem medlemsstater, så vil tidligere implementeringsmetoder formentlig være overflødige, idet EU-domstolen netop ikke ville finde Income inclusion rule uforenelig med EU-retten.

Litteraturliste

BØGER

Baird, Gertner & Picker (1998)

- Baird, D. G., Gertner, R. H., Picker, R. C. (1998). *Game Theory and the Law*. Harvard University Press.

Bundgaard, Jensen & Winther-Sørensen (2015)

- Bundgaard, J., Jensen, D. R., Winther-Sørensen, N. (2015). *Den evige udfordring: Omgåelse og misbrug i skatteretten*. Ex Tuto Publishing.

Devereux, Griffith & Klemm (2002)

- Begg, D., Wyplosz, C., Zimmermann, K. (2002). *Economic Policy: A European Forum*. Blackwell Publishing

Dourado & Wattel (2019)

- Dourado, A. P., Wattel, P. (2019). *Third States and External Relations*. European Tax Law, Volume 1, Wolters Kluwer.

Dutta (1999)

- Dutta, P. K. (1999). *Strategies and Games: Theory and Practice*. The MIT Press

Eide & Stavang (2018)

- Eide, E., Stavang, E. (2018). *Retsøkonomi, 2. udgave*. Cappelen Damm Akademisk.

Knudsen (1997)

- Knudsen, C. (1997). *Økonomisk metodologi bind 2, Virksomhedsteori og industriøkonomi, 2. udgave*. Jurist- og Økonomiforbundets Forlag.

Neergaard & Nielsen (2020)

- Neergaard, U., Nielsen, R. (2020). *EU-ret, 8. udgave*. Karnov Group Denmark.

Nødgaard & Nielsen (1999)

- Nødgaard, U., Nielsen, L. N. (1999). *De kvantitative effekter af skattekonkurrence mellem EU-landene*. Økonomiministeriet.

Perloff (2018)

- Perloff, J. M. (2018). *Microeconomics*. Pearson Education Limited.

Schoueri (2018)

- Schoueri, L. E. (2018). *Chapter 2: The BEPS Project: still a military approach*. In: Pasquale Pistone; Dennis Weber. (Org.). *The Implementation of Anti-BEPS Rules in the EU: A Comprehensive Study*. 1ed. Holanda: IBFD.

Schön (2003)

- Schön, W. (2003). *Tax Competition in Europe*. IBFD Publications BV.

Schmidt, Tell & Weber (2020)

- Schmidt, P. K., Tell, M., Weber, K. D. (2020). *International skatteret I et dansk perspektiv, 2. udgave*. Hans Reitzels Forlag.

Tadelis (2013)

- Tadelis, S. (2013). *Game theory : an introduction*. Princeton University Press.

Teather (2005)

- Teather, R (2006). *The Benefits of Tax Competition*. IEA Hobart Paper No. 153.

Tvarnø & Nielsen (2017)

- Tvarnø, C. D., Nielsen, R. (2017). *Retskilder og retsteorier, 2. udgave*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag.

Wattel, Marres & Vermeulen (2018)

- Wattel, P. J., Marres, O., Vermeulen, H. (2018). *European tax law, Seventh edition, Volume 1: General topics and direct taxation*. Kluwer Law International B. V.

ARTIKLER OG PUBLIKATIONER

Arnold (2019)

- Arnold, B. J. (2019). *The Evolution of Controlled Foreign Corporation Rules and Beyond*. Bulletin for International Taxation, Volume 73, No. 12.

Basinger & Hallerberg (2004)

- Basinger, S. J., Hallerberg, M. (2004). *Remodeling the Competition for Capital: How Domestic Politics Erases the Race to the Bottom*. American Political Science Review, Volume 98, No. 2.

Bewley (1981)

- Bewley, T. F. (1981). *A Critique of Tiebout's Theory of Local Public Expenditures*. Econometrica, Volume 49, No. 3.

Blavatsky (2015)

- Blavatsky, P. R. (2015). *Behavior in the Centipede Game: A Decision-Theoretical Perspective*. Economics Letters, Volume 133.

Blum (2019)

- Blum, D. W. (2019). *The Proposal for a Global Minimum Tax: Comeback of Residence Taxation in the Digital Era?: Comment on Can GILTI + BEAT = GLOBE?*. INTERTAX, Volume 47, Issue 5.

Bond m.fl. (2000)

- Bond, S., Chennells, L., Devereux, M., Gammie, M., Troup, E. (2000). *Corporate tax harmonisation in Europe: a guide to the debate*. The Institute for Fiscal Studies,

Cipollini (2020)

- Cipollini, C. (2020). *GloBE Proposal and Possible Carve-Outs: Is There a Future for Preferential Tax Regimes?*. World Tax Journal, Volume 12, No. 2.

Coleman (1985)

- Coleman, J. L. (1985). *Economics and the Law: A Critical Review of the Foundations of the Economic Approach to Law*. Ethics, Volume 94, No. 4, The University of Chicago Press.

De Broe (2019)

- De Broe, L. (2019). *OECD's Global Anti-Base Erosion Proposal ("GloBE") – Pillar Two Raises Fundamental Concerns of Compatibility with EU Law*. KU Leuven.

De Broe, Danon & Chand (2019)

- De Broe, L., Danon, R. J., Chand, V. (2019). *Comments to Public Consultation Document: Global Anti-Base Erosion Proposal ("GloBE") - Pillar Two*. UNIL - Tax Policy Center & KU Leuven (Institute for Tax Law).

Devereux m.fl. (2020)

- Devereux, M. P., Bares, F., Clifford, S., Freedman, J., Güçeri, I., McCarthy, M., Simmler, M., Vella, J. (2020). *The OECD Global Anti-Base Erosion Proposal*. Oxford University Centre for Business Taxation, January 2020.

Działo (2015)

- Działo, J. (2015). *Tax Competition Or Tax Coordination? What Is Better For The European Union?*. Comparative Economic Research, Volume 18, No. 2.

Dourado (2015)

- Dourado, A. P. (2015). "The Role of CFC Rules in the BEPS Initiative and in the EU". British Tax Review, No. 3.

Dourado (2020)

- Dourado, A. P. (2020). *The Global Anti-Base Erosion Proposal (GloBE) in Pillar II*, INTERTAX. Volume 48, Issue 2.

Eggert & Itaya (2009)

- Eggert, W., Itaya, J. (2009). *Tax Rate Harmonization, Renegotiation, and Asymmetric Tax Competition for Profits with Repeated Interaction*. Journal of Public Economic Theory, Volume 16, issue 5.

Eggert & Kolmar (2004)

- Eggert, W., Kolmar, M. (2004). *The Taxation of Financial Capital under Asymmetric Information and the Tax-competition Paradox*. Scand. J. of Economics 106(1).

Elliffe (2020)

- Elliffe, C. (2020). *International Tax Frameworks: Assessing the 2020s Compromise from the Perspective of Taxing the Digital Economy in the Great Lockdown*. Bulletin for International Taxation, Volume 74, No. 9.

Englisch & Becker (2020)

- Englisch, J., Becker, J. (2020). *International Effective Minimum Taxation – The GLOBE Proposal*. World Tax Journal, 2019, Volume 11, No. 4.

Englisch & Yevgenyeva (2013)

- Englisch, J., Yevgenyeva, A. (2013). Englisch & Yevgenyeva (2013), *The 'Upgraded' Strategy Against Harmful Tax Practices Under the BEPS Action Plan*. British Tax Review, No. 5.

Faulhaber (2018)

- Faulhaber, L. V. (2018). *The Trouble with Tax Competition: From Practice to Theory*. 71 Tax L. Rev. 311.

Gadžo & Jozipović (2020)

- Gadžo, S., Jozipović, Š. (2020). *International Corporate Tax Regime Post-BEPS: A Regulatory Perspective*. INTERTAX, Volume 48, Issue 4.

Garbarino (2020)

- Garbarino, C. (2020). *How Countervailing Measures Could Be Used to Limit Strategic Tax Competition. An International Overview*. INTERTAX Volume 48, Issue 4.

Genschel, Kemmerling & Seils (2011)

- Genschel, P., Kemmerling, A., Seils, E. (2011). *Accelerating Downhill: How the EU Shapes Corporate Tax Competition in the Single Market*. JCMS Journal of Common Market Studies, Volume 49, No. 3.

Heinemann, Overesch & Rincke (2010)

- Heinemann, F., Overesch, M., Rincke, J. (2010). *Rate-Cutting Tax Reforms and Corporate Tax Competition in Europe*. Economics & Politics, Volume 22, No. 3

Ho & Turley (2019)

- Ho, K. M., Turley, C. (2019). *GloBE – Overriding the Value Creation Principle as Lodestone of International Tax Rules?*. INTERTAX, Volume 47, Issue 12.

Hey (2021)

- Hey, J. (2021). *GloBE: Do We Need a Super-CFC?*. Forthcoming: Intertax, Volume 49, Issue 1

ICC (2019)

- ICC (2019). *ICC Comments on OECD public consultation document: Addressing the tax challenges of the digitalisation of the economy*. <https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2019/03/icc-submission-oecd-consultation-tax-challenges-of-the-digitalised-economy.pdf>

IMF (2019)

- IMF (2019). *IMF Policy Paper: Corporate Taxation in the Global Economy*. <https://www.imf.org/en/Publications/Policy-Papers/Issues/2019/03/08/Corporate-Taxation-in-the-Global-Economy-46650>

Itaya, Okamura & Yamaguchi (2016)

- Itaya, J., Okamura, M., Yamaguchi, C. (2016). *Implementing partial tax harmonization in an asymmetric tax competition game with repeated interaction*. Canadian Journal of Economics, Volume 49, No. 3.

Kaysar (2020)

- Kaysar, R. M. (2020). *Value Creation: A Dimming Lodestar for International Taxation?*. Bulletin for International Taxation, Volume 74, No. 4/5.

Keen (2018)

- Keen, M. (2018). *Competition, Coordination and Avoidance in International Taxation*. Bulletin for International Taxation, Volume 72, No. 4/5.

Kjærsgaard (2019)

- Kjærsgaard, L. F. (2019). *Status på OECD's arbejde vedrørende digitaliseringen af økonomien – fra et fokus på tech-giganter til forslag om global minimumsbeskatning af virksomheder, der opererer internationalt*. SR-SKAT ONLINE (SR.2019.0346).

Kofler & Sinnig (2019)

- Kofler, G., Sinnig, J. (2019). *Equalization Taxes and the EU's 'Digital Services Tax'*. INTERTAX, Volume 47, Issue 2.

Morse (2018)

- Morse, S. C. (2018). *Value Creation: A Standard in Search of a Process*. Bulletin for International Taxation, Volume 72, No 4/5.

Nogueira (2020)

- Nogueira, J. F. P. (2020). *GloBE and EU Law: Assessing the Compatibility of the OECD's Pillar II Initiative on a Minimum Effective Tax Rate with EU Law and Implementing It within the Internal Market*. World Tax Journal, Volume 12, No. 3.

Panayi (2016)

- Panayi, C. H. (2016). *The Compatibility of the OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Proposals with EU Law*. Bulletin for International Taxation, Volume 70, No. 1/2.

Piantavigna (2017)

- Piantavigna, P. (2017). *Tax Competition and Tax Coordination in Aggressive Tax Planning: A False Dichotomy*. World Tax Journal, Volume 9, No. 4.

Pistone m.fl. (2020)

- Pistone, P., Nogueira, J. F. P., Andrade, B., Turina, A. (2020). *The OECD Public Consultation Document "Global Anti-Base Erosion (GloBE) Proposal – Pillar Two": An Assessment*. Bulletin for International Taxation, Volume 74, No. 2.

Rixen (2011)

- Rixen, T. (2011). *Tax Competition and Inequality: The Case for Global Tax Governance*. Brill Global Governance, Volume 17, No. 4.

Schjødt & Svendsen (2004)

- Schjødt, E. B. & Svendsen, G. T. (2004). *Institutionel økonomi og social kapital teori: Et integreret perspektiv på økonomisk vækst*. politica, 36. årg. nr. 2.

Schmidt (2014)

- Schmidt, P. K. (2014). *Are the Danish CFC Rules in Conflict with the Freedom of Establishment? – An Analysis of the Danish CFC Regime for Companies in Light of ECJ Case Law*. European Taxation, Volume 54, No 1.

Schmidt (2016)

- Schmidt, P. K. (2016). *Taxation of Controlled Foreign Companies in Context of the OECD/G20 Project on Base Erosion and Profit Shifting as well as the EU Proposal for the Anti-Tax Avoidance Directive: An Interim Nordic Assessment*. Nordic Tax Journal, Sciendo, vol. 2016, issue 2

Schmidt (2020)

- Schmidt, P. K. (2020). *A General Income Inclusion Rule as a Tool for Improving the International Tax Regime – Challenges Arising from EU Primary Law*. INTERTAX, Volume 48, Issue 11.

Schreiber (2020)

- Schreiber, U. (2020). *Remarks on the Future Prospects of the OECD/G20 Programme of Work – Profit Allocation (Pillar One) and Minimum Taxation (Pillar Two)*. Bulletin for International Taxation, Volume 74, No. 6.

Steinø & Christensen (2020)

- Steinø, T., Christensen, F. B. (2020). *HOLD ØJE MED BEPS 2.0: DET ER MULIGVIS EN STØRRE REVOLUTION END BEPS 1.0 – OG DEN ER IKKE KUN DIGITAL (2)*. SR-SKAT ONLINE, SR-SKAT OLINE (SR.2020.171).

Schön (2002)

- Schön, W. (2002). *Tax Competition in Europe – The National Perspective*. European Taxation, Volume 42, No. 12.

Schön (2019)

- Schön, W. (2019), *One Answer to Why and How to Tax the Digitalized Economy*. INTERTAX, Volume 47, Issue 12

Schön (2020)

- Schön, W. (2020). *Interpreting European Law in the Light of the OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Action Plan*. Bulletin for International Taxation, Volume 74, No. 4/5.

Smead (2008)

- Smead, R. (2008). *The Evolution of Cooperation in the Centipede Game with Finite Populations*. Philosophy of Science, Volume 75, No. 2.

Sørensen (2001)

- Sørensen, P. B. (2001). *Tax coordination in the European Union: What are the issues?*. Swedish Economic Policy Review, Volume 8, No. 1

Tiebout (1956)

- Tiebout, C. M. (1956). *A Pure Theory of Local Expenditures*. Journal of Political Economy, Volume 64, No. 5.

Wilde (2020)

- Wilde, M. F. D. (2020). *On the Future of Business Income Taxation in Europe*. World Tax Journal, Volume 12, No. 1

Wilson (1999)

- Wilson, J. D. (1999). *Theories of Tax Competition*. National Tax Journal, Volume 52, No. 2.

Wilson & Wildasin (2004)

- Wilson, J. W., Wildasin, D. E. (2004). *Capital tax competition: bane or boon*. Journal of Public Economics 88.

OECD/BEPS-RAPPORTER

OECD (2013), Action Plan on BEPS

- OECD (2013), *Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting*, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/9789264202719-en>.

OECD (2015), Action 1 - Final Report, Addressing the Tax challenges of the Digital Economy

- OECD (2015), *Addressing the Tax Challenges of the Digital Economy, Action 1 - 2015 Final Report*, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/9789264241046-en>.

OECD (2015), Action 3, Designing Effective Controlled Foreign Company Rules

- OECD (2015), *Designing Effective Controlled Foreign Company Rules, Action 3 - 2015 Final Report*, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/9789264241152-en>.

OECD (2015), Action 5, Countering Harmful Tax Practices More Effectively

- OECD (2015), *Countering Harmful Tax Practices More Effectively, Taking into Account Transparency and Substance, Action 5 - 2015 Final Report*, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/9789264241190-en>.

OECD (2015), Action 13, Country-by-Country Reporting,

- OECD (2015), *Transfer Pricing Documentation and Country-by-Country Reporting, Action 13 - 2015 Final Report*, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/9789264241480-en>.

OECD (2017), TPG

- OECD (2017), *OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations 2017*, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/tpg-2017-en>.

OECD (2019), Policy Note

- OECD (2019), *Addressing the Tax Challenges of the Digitalisation of the Economy – Policy Note*, *OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS*, OECD, Paris,

<https://www.oecd.org/tax/beps/policy-note-beps-inclusive-framework-addressing-tax-challenges-digitalisation.pdf>.

OECD (2019), PoW

- OECD (2019), *Programme of Work to Develop a Consensus Solution to the Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy*, OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS, OECD, Paris, <http://www.oecd.org/tax/beps/programme-of-work-to-develop-a-consensus-solution-to-the-tax-challenges-arising-from-the-digitalisation-of-the-economy.htm>.

OECD (2019), Public consultation document

- OECD (2019), *Public consultation document Global Anti-Base Erosion Proposal (“GloBE”) - Pillar Two*, OECD, <https://www.oecd.org/tax/beps/public-consultation-document-global-anti-base-erosion-proposal-pillar-two.pdf.pdf>.

OECD (2020), Corporate Tax Statistics

- OECD (2020), *Corporate Tax Statistics, Second Edition*, OECD, Paris, <http://www.oecd.org/tax/tax-policy/corporate-tax-statistics-database.htm>.

OECD (2020), Report on Pillar Two Blueprint

- OECD (2020), *Tax Challenges Arising from Digitalisation – Report on Pillar Two Blueprint: Inclusive Framework on BEPS*, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/abb4c3d1-en>.

OECD (2020), Economic Impact Assessment

- OECD (2020), *Tax Challenges Arising from Digitalisation – Economic Impact Assessment: Inclusive Framework on BEPS*, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/0e3cc2d4-en>.

Public comments received on the Reports on Pillar One and Pillar Two Blueprints (2020)

- <http://www.oecd.org/tax/beps/public-comments-received-on-the-reports-on-pillar-one-and-pillar-two-blueprints.htm>

EU-RETSPRAKSIS

- ANGED, sag C-233/16, ECLI:EU:C:2018:280
- AURES Holdings a.s, sag C-405/18, ECLI:EU:C:2020:127
- Baars, sag C-251/98, ECLI:EU:C:2000:205
- Bevola og Jens W. Trock, sag C-650/16, EU:C:2018:424
- Costa mod ENEL, sag 6/64, ECLI:EU:C:1964:66
- Cadbury Schweppes, sag C-196/04, ECLI:EU:C:2006:544
- Danner, sag C-136/00, ECLI:EU:C:2002:558
- Deister Holding og Juhler Holding, sag C-504/16 og C-613/16, ECLI:EU:C:2017:1009
- Eurowings Luftverkehrs, sag C-294/97, ECLI:EU:C:1999:524
- Fidelity Funds, sag C-480/16, ECLI:EU:C:2018:480
- Felixstowe Dock and Railway Company m.fl., sag C 80/12, EU:C:2014:200
- Huijbrechts, sag C-679/17, ECLI:EU:C:2018:940
- Hervis Sport, sag C-385/12, ECLI:EU:C:2014:47
- Marks & Spencer, sag C-446/03, ECLI:EU:C:2005:763
- Oy AA, sag C-231/05, ECLI:EU: C:2007:439

- Petri Manninen, sag C-319/02, ECLI:EU:C:2004:484
- Rewe Zentralfinanz, sag C-347/04, ECLI:EU:C:2007:194
- Saint-Gobain ZN, sag C-307/97, ECLI:EU:C:1999:438
- SECIL – Companhia Geral de Cal e Cimento SA, sag C-464/14, ECLI:EU:C:2016:896
- Skandia Ramstedt, sag C-422/01, ECLI:EU:C:2003:380
- Société de Gestion Industrielle SA (SGI) v. État belge, sag C-311/08, ECLI:EU:C:2010:26
- Test Claimants in the CFC and Dividend Group Litigation, sag C-201/05, ECLI:EU:C:2008:239
- Test Claimants in the FII GLO 2, sag C-35/11, ECLI:EU:C:2012:707
- Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation, sag C-524/04, ECLI:EU:C:2007:161
- X GmbH v. Finanzamt Stuttgart, Sag C-135/17, ECLI:EU:C:2019:136

EFTA-RETSPRAKSIS

Forenede sager E-3/13 and E-20/13, Fred. Olsen m.fl. og Petter Olsen mod den norske stat

- EFTA-domstolen, 9 Juli 2014, forenede sager E-3/13 and E-20/13, Fred. Olsen m.fl. og Petter Olsen m.fl. og den norske stat

MEDDELELSER FRA KOMMISSIONEN OG ANDRE EU-INSTITUTIONER

DG for Economic and Financial Affairs (2006)

- Directorate-General for Economic and Financial Affairs (2006). *Corporate tax competition and coordination in the European Union: What do we know? Where do we stand?*. https://ec.europa.eu/economy_finance/publications/pages/publication_summary724_en.htm

DG for Research and Innovation (2017)

- Directorate-General for Research and Innovation (2017). *R&D tax incentives How to make them most effective?*. Publications Office of the European Union

DG for Taxation and Customs Union (2020)

- Directorate-General for Taxation and Customs Union (2020). *Taxation trends in the European Union*. Publications Office of the European Union

EU-Kommission (2018)

- EU-Kommissionen (2018). Forslag til RÅDETS DIREKTIV (EU) 2018/0073 af 21. Marts 2018 om et fælles system for en skat på indtægter fra levering af visse digitale tjenester.

EU- Kommission (2020)

- EU-KOMMISSION (2020). *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council – An Action Plan for Fair and Simple Taxation Supporting the Recovery Strategy*. COM (2020) 312 final 2 (15 July 2020).

EPRS (2019), Understanding BEPS From tax avoidance to digital tax challenge

- Remeur, C. (2019). *Understanding BEPS From tax avoidance to digital tax challenge*. European Parliamentary Research Service.

KONVENTIONER

- Multilateral Convention to Implement Tax Treaty Related Measures to Prevent Base Erosion and Profit Shifting. Underskrevet 7. Juni 2017. Effektive d. 1. Juli. 2018.

DIREKTIVER OG DIREKTIVFORSLAG

- RÅDETS DIREKTIV (EU) 2016/1164 af 12. juli 2016 om regler til bekæmpelse af metoder til skatteundgåelse, der direkte indvirker på det indre markedes funktion.
- Rådet direktiv om en fælles konsolideres skattegrundlag, Bruxelles, den 16.3.2011 KOM(2011) 121 endelig 2011/0058 (CNS).

AMERICANS RET

U.S. Code § 951A - Global intangible low-taxed income included in gross income of United States shareholders

- U.S. Code § 951A - Global intangible low-taxed income included in gross income of United States shareholders blev tilføjet til Internal Revenue Code by the Tax Cuts and Jobs Act, Pub. L. 115-97 (2017). Sat i kraft d. 22. December 2017.

U.S. Code Subpart F - Controlled Foreign Corporations

- US Code Title 26 - Internal Revenue Code Subtitle A - Income Taxes (§§ 1 - 1564) Chapter 1 - NORMAL TAXES AND SURTAXES (§§ 1 - 1400U-3) Subchapter N - Tax Based on Income From Sources Within or Without the United States (§§ 861 - 1000) Part III - INCOME FROM SOURCES WITHOUT THE UNITED STATES (§§ 901 - 989) Subpart F - Controlled Foreign Corporations (§§ 951 - 965).

IFRS

IFRS 10 (2018)

- IAS, (2018) IFRS 10 Consolidated Financial Statements. Se <https://www.ifrs.org/issued-standards/list-of-standards/ifrs-10-consolidated-financial-statements/>

WEBSITES

Forside

- <https://www.itrworldtax.com/>
- Senest besøgt: 14.05.2021

R&D ARTIKLER

Anførte R&D links er alle senest besøgt: 14.05.2021

PwC, link 1

- <https://www.pwc.com/sk/en/investments-and-radi-support-in-sk/rad-super-deduction.html>

PwC, link 2

- <https://www.pwc.dk/da/artikler/2020/08/skattefradrag-for-udgifter-til-forskning-og-udvikling.html>

Deloitte, link 1

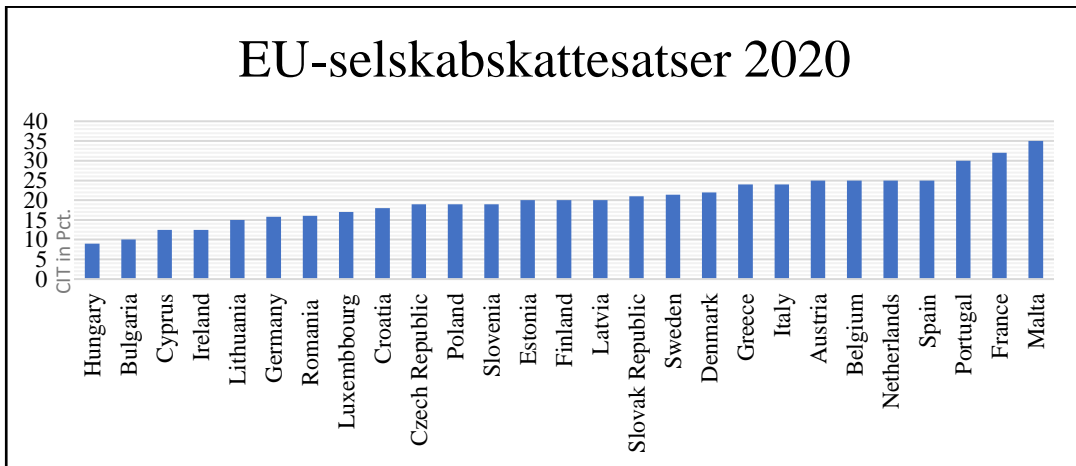
- <https://www.taxathand.com/article/15135/Greece/2020/R-D-expense-super-deduction-increased-to-100>

Irish Tax and Customs, link 1

- <https://www.revenue.ie/en/companies-and-charities/reliefs-and-exemptions/knowledge-development-box-kdb/index.aspx>

BILAG

Bilag 1. Oversigt over EU-selskabsskattesatser 2020



Kilde:

- Udviklet på baggrund af selskabsskattesatserne i Bilag 2.

Bilag 2. Udtræk af selskabsskattesatser i EU 2020

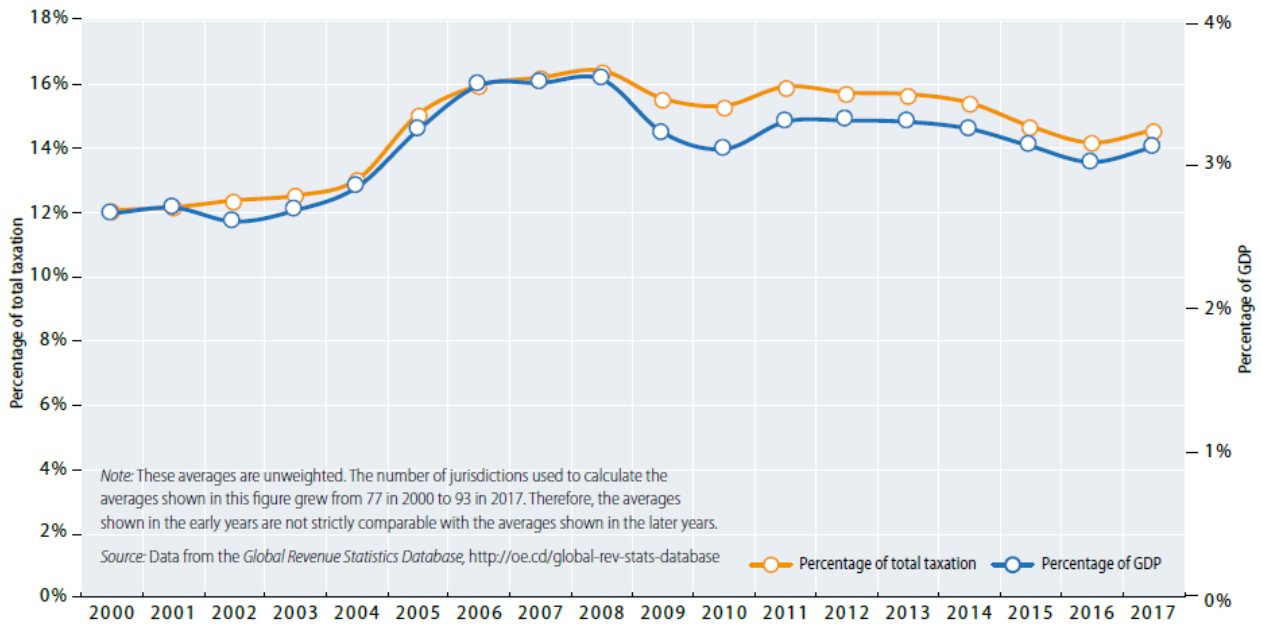
Year	2020					
Unit	Percentage					
Corporate income tax rate	Corporate income tax rate	Comment	Corporate income tax rate exclusive of surtax	Corporate income tax rate less deductions for sub-national taxes	Sub-central government corporate income tax rate	Combined corporate income tax rate
Country						
Austria	25.00		..	25.00	..	25.00
Belgium	25.00		25.00	25.00	..	25.00
Bulgaria	10.00	Manually added		10.00		
Croatia	18.00	Manually added		18.00		
Cyprus	12.50	Manually added		12.50		
Czech Republic	19.00		..	19.00	..	19.00
Denmark	22.00		..	22.00	..	22.00
Estonia	20.00		..	20.00	..	20.00
Finland	20.00		..	20.00	..	20.00
France	32.02		31.00	32.02	..	32.02
Germany	15.83		15.00	15.83	14.07	29.90
Greece	24.00		..	24.00	..	24.00
Hungary	9.00		..	9.00	..	9.00
Ireland	12.50		..	12.50	..	12.50
Italy	24.00		..	23.91	3.90	27.81
Latvia	20.00		..	20.00	..	20.00
Lithuania	15.00		..	15.00	..	15.00
Luxembourg	17.00	Manually added		35.00		
Malta	35.00	Manually added		35.00		
Netherlands	25.00		..	25.00	..	25.00
Poland	19.00		..	19.00	..	19.00
Portugal	30.00		21.00	30.00	1.50	31.50
Romania	16.00	Manually added		16.00		
Slovak Republic	21.00		..	21.00	..	21.00
Slovenia	19.00		..	19.00	..	19.00
Spain	25.00		..	25.00	..	25.00
Sweden	21.40		..	21.40	..	21.40

Data extracted on 05 Dec 2020 21:59 UTC (GMT) from OECD.Stat

Kilde:

- Data udtræk fra OECD.stat.org og Dit Europa, Europæisk Union ved nedenstående link (angivet i kommentarfeltet som ”manually added”). Af tabellen fremgår medlemsstatens fastlagte selskabsskattesatser, hvorved der ikke er taget højde for mindre selskabsskattesatser for f.eks. SME
- https://europa.eu/youreurope/business/taxation/business-tax/company-tax-eu/index_da.htm

Bilag 3. Avg. corporate tax revenues as a percentage of total tax and as a percentage of GDP

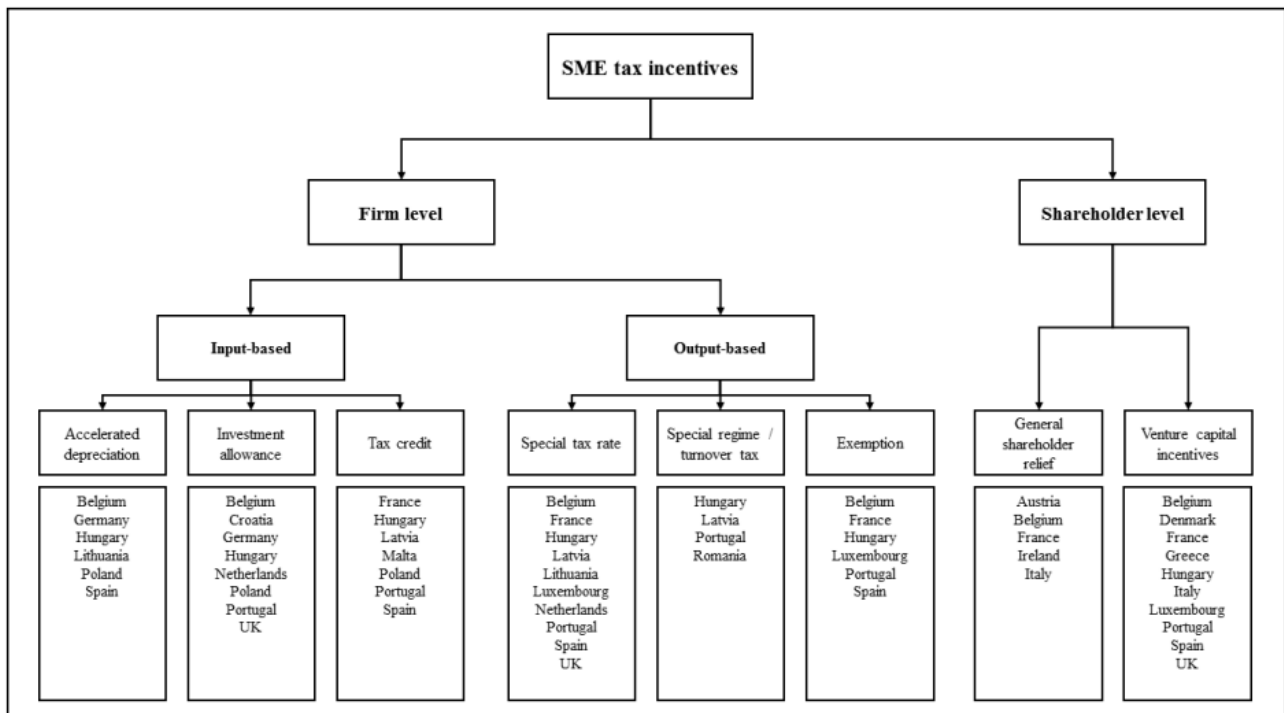


Kilde:

OECD (2020), *Corporate Tax Statistics*, s. 4

- OECD (2020), *Corporate Tax Statistics, Second Edition*, OECD, Paris, <http://www.oecd.org/tax/tax-policy/corporate-tax-statistics-database.htm>.

Bilag 4. Typer af skatteincitamerter for SME-selskaber i forskellige EU-medlemslande (2015)



Kilde:

- Bergner, S. M., Bräutigam, R., Evers, M. T., Spengel, C. (2017) *The Use of SME Tax Incentives in the European Union*, ZEW - Centre for European Economic Research Discussion Paper No. 17-006. Se s. 8.
- <http://ftp.zew.de/pub/zew-docs/dp/dp17006.pdf>