Stockholm den 25 maj 2015

R-2015/0784

Till Finansdepartementet

Fi2015/2358

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 23 april 2015 beretts tillfälle att avge yttrande över promemoria En global standard för automatiskt utbyte av upplysningar om finansiella konton.

Den globala standarden för automatiskt utbyte av upplysningar om finansiella konton har tagits fram inom OECD. Standarden bygger på modellen för bilaterala s.k. FATCA-avtal med USA. Standarden innebär att finansiella institut ska identifiera utländska kontohavare och lämna information om deras tillgångar och kapitalinkomster. Informationen ska sedan överföras till det land där kontohavaren har sin hemvist.

Eftersom förslagen i promemorian för att införliva OECD:s globala standard för automatiskt informationsutbyte om finansiella konton har stora likheter med förslagen i prop. 2014/15:41 om genomförande av det s.k. FATCA-avtalet (*Foreign Account Tax Compliance Act*), hänvisar Advokatsamfundet till sitt kompletterande yttrande över Finansdepartementets promemoria om genomförandet av detta avtal, (se bilaga 1).[1]

Förslaget innebär att OECD:s globala standarder tas in i rådets direktiv 2011/16/EU. Advokatsamfundet vill därför i tillämpliga delar även hänvisa till sitt yttrande den 15 april 2015 över kommissionens förslag till direktiv om ändring i direktiv 2011/16/EU vad avser obligatoriskt automatiskt informationsutbyte i fråga om beskattning KOM(2015) 135 slutlig (Fi2015/1644), (se bilaga 2).

[1] Advokatsamfundets kompletterande remissyttrande den 8 oktober 2014 över Finansdepartementets promemoria Genomförande av avtal mellan Sveriges regering och Amerikas förenta staters regering för att förbättra internationell efterlevnad av skatteregler och för att genomföra FATCA (Fi2014/2687).

Den föreslagna globala standarden om automatiskt utbyte av upplysningar om finansiella konton ger på samma sätt som FATCA-lagstiftningen upphov till en rad integritets-, sekretess- och dataskyddsfrågor som enligt Advokatsamfundet riskerar avsevärda ingrepp i den personliga integriteten och enskildas rättssäkerhet.

Utöver de negativa konsekvenser som ett automatiserat informationsutbyte om individers ekonomiska tillgångar mellan olika länders myndigheter har utifrån ett personligt integritets- och rättssäkerhetsperspektiv, kan det konstateras att de i promemorian föreslagna författningarna, i likhet med den lagstiftning som legat till grund för genomförandet av FATCA, utgör ett mycket komplicerat regelverk som kan förväntas öka den regulatoriska och administrativa bördan påtagligt för de personer och företag som omfattas av lagstiftningen, något som riskerar negativa effekter på handel och investeringar.

Advokatsamfundet anser vidare att den föreslagna regleringen inte lever upp till de krav på förutsebarhet, tydlighet och överskådlighet som måste ställas på lagstiftning generellt sett. Risken är därmed stor att det kommer uppstå oklarheter för dem som ska tillämpa reglerna och där bristande förutsebarhet kan leda till rättsosäkerhet.

När det gäller den föreslagna lagstiftningens inverkan på advokaters klientmedelskonton konstaterar Advokatsamfundet följande. Enligt den nu remitterade promemorian ska med hänsyn till den sekretess som råder i förhållandet mellan advokat och klient, i likhet med vad som framgår av förarbetena till FATCA-lagstiftningen, en advokat eller en advokatbyrå som förvaltar ett finansiellt konto till förmån för en klient, anses vara innehavare av kontot och inte klienten.

Att klienten inte anses vara kontohavare innebär i praktiken att advokaters klientmedelskonton inte skulle omfattas av det ifrågavarande informationsutbytet och att banker och andra finansiella institut därmed inte har någon gransknings- eller rapporteringsplikt beträffande advokaters klientmedelskonton. Enligt förslaget skulle advokaters klientmedelskonton därmed komma att undandats från lagförslagets tillämpningsområde. Detta innebär att den lagstadgade tystnadsplikt som gäller för advokaters klientmedelskonton kommer att kunna bibehållas, vilket är av stor vikt utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv.

Avslutningsvis vill Advokatsamfundet ifrågasätta den rättsliga grunden när det gäller förslaget om identifiering av konton (s. 67). Inom ramen för den globala standarden har Sverige anslutit sig till ett multilateralt avtal mellan nationella behöriga myndigheter om att i nationell lagstiftning genomföra OECD:s gemensamma rapporteringsnormer för det automatiska informationsutbytet rörande upplysningar om finansiella konton. Enligt förslaget ska den lag som ska genomföra rapporteringsnormerna utformas så att finansiella konton ska omfattas av rapporteringsplikten oavsett om Sverige ännu har en bindande överenskommelse om automatiskt informationsutbyte med den stat där kontohavaren har sin hemvist.

Eftersom det i dag endast är 52 stater som anslutit sig till avtalet, innebär detta att lagen enligt förslaget skulle föranstalta om automatiskt informationsutbyte till ett stort antal stater utan att någon bindande förpliktelse för detta skulle föreligga vid lagens ikraftträdande. Oaktat de administrativa skäl som anförs för den föreslagna ordningen med anledning av staternas successiva anslutning till avtalet (s. 68), ifrågasätter Advokatsamfundet förslagets laglighet i denna del.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Anne Ramberg

Bilaga 1

Stockholm den 8 oktober 2014

R-2014/1238

Till Finansdepartementet

Fi2014/2687

Sveriges advokatsamfund har den 8 september 2014 avgett yttrande över Finansdepartementets promemoria Genomförande av avtal mellan Sveriges regering och Amerikas förenta staters regering för att förbättra internationell efterlevnad av skatteregler och för att genomföra FATCA (*Foreign Account Tax Compliance Act*).

Efter remisstidens utgång har vi uppmärksammat att det i promemorian under författningskommentaren till 2 kap. 13 § anges att advokaters klientmedelskonton omfattas av lagstiftningen (se s. 126). Mot denna bakgrund vill Advokatsamfundet komplettera tidigare ingivet yttrande.

Eftersom advokatbyråer enligt Advokatsamfundets förmenande inte är sådana finansiella enheter som omfattas av lagens rapporteringskrav, har advokatbyråer ingen rapporterings-plikt avseende byråns klientmedelskonton. Däremot antyder promemorian att advokaters klientmedelskonton i bank är sådana konton för vilket det föreligger granskning- och rapporteringsskyldighet för det finansiella institutet, dvs. banken. Rapporterings-skyldigheten ska enligt promemorian avse klienten. Detta föranleder följande påpekanden.

Enligt 8 kap. 4 § tredje stycket rättegångsbalken (RB) är en advokat skyldig att hålla sina huvudmäns pengar och andra tillgångar avskilda från det som tillhör honom själv.
I 35 § första och andra stycket Stadgarna för Sveriges advokatsamfund anges att det åligger ledamot att hålla penningmedel och andra tillgångar, som tillhöra hans huvudmän, skilda från vad honom tillhör och att styrelsen äger utfärda närmare föreskrifter om bl.a. ledamöternas förvaltning av medel och andra tillgångar.

Av 1 § fjärde stycket i bokföringsreglementet för advokater framgår att med klientmedelskonto förstås bank- eller girokonto, som utom i de fall då lag så föreskriver, är öppnat i klientens namn då detta med hänsyn till beloppets storlek, tiden för förvaltningen eller omständigheterna i övrigt måste anses lämpligt. Klientmedelskonto får i annat fall öppnas i advokatens eller advokatbyråns namn, om kontots beteckning tydligt visar att på kontot innestående medel utgör klientmedel. Enligt 3 § bokförings-reglementet får på klientmedelskonto, om kontot har öppnats i advokatens eller advokatbyråns namn, innestå medel tillhöriga en eller flera klienter. Enligt 4 § får klientmedel endast användas för utbetalningar till klienten eller för dennes räkning samt för täckande av utlägg, som advokaten haft för klienten, och arvode, som debiterats klienten i denne tillställd faktura eller redovisning eller annan därmed likvärdig skriftlig handling.

Utgångspunkten är att information om klientens identitet och uppgifter om medel som finns på ett klientmedels konto omfattas av advokatens lagstadgade (8 kap. 2 § RB) och i praxis fastlagda advokatetiska tystnadsplikt (Advokatsamfundets stadgar 34 § och bestämmelsen 2.2 i Advokatsamfundets vägledande regler om god advokatsed).

En advokat är därför förhindrad att lämna information om kontot till den bank där klientmedelskontot har öppnats. Banken har således inte möjlighet att utföra den ålagda rapporteringsplikten.

Utöver att advokat inte får lämna ut informationen till banken, kan inte heller en bank åläggas att utlämna information om klientmedelskonton till Skatteverket, eftersom dessa uppgifter omfattas av advokatsekretess.[1] Den föreslagna FATCA-lagen ger inte heller Skatteverket befogenhet att på egen hand inhämta uppgifter rörande ett klientmedels-konto.[2]

I och med att klientmedelskonton, såsom finansiella konton, omfattas av lagens rapporteringsplikt, innebär detta en möjlighet för svenska och utländska myndigheter att utan något formellt förfarande bereda sig tillträde till uppgifter som enligt svensk lag omfattas av advokatens tystnadsplikt.[3] Med beaktande av de långtgående och lagstridiga effekter som en rapporteringsplikt skulle få beträffande klientmedelskonton, anser Advokatsamfundet att det klart och tydligt av lagtexten ska framgå att rapporteringsplikt

---

[1] Se Högsta förvaltningsdomstolens dom den 28 februari 2012, HFD 2012 ref. 12. Frågan i målet gällde om en bank var skyldig att lämna ut uppgifter om advokaters klientmedelskonton i banken till Skatteverket. Skatteverket hade inom ramen för en s.k. generell tredjemansrevision begärt ut uppgifter om alla transaktioner hos banken under 2005. Banken vägrade att lämna ut uppgifterna bl.a. med hänvisning till advokatsekretessen. Högsta förvaltningsdomstolen gjorde bedömningen att det i materialet hos banken kan förekomma sådana uppgifter om vad advokatens klientuppdrag avser som omfattas av undantagsregeln i 3 kap. 13 § taxeringslagen (nuvarande 47 kap. 2 § skatteförfarandelagen) och att någon skyldighet att lämna ut uppgifterna därför inte föreligger.

[2] Jfr Skatteverkets granskning av handlingar vid revision (47 kap. 2 § skatteförfarandelagen). Skatteverket får här inte granska en handling som inte får tas i beslag enligt 27 kap. 2 § och 36 kap. 5 § rättegångsbalken.

[3] Jfr skyldighet enligt dir. 2006/112/EG och dir. 2008/8/EG för bl.a. advokat att till Skatteverket ange klients VAT-nummer i periodisk sammanställning för vissa tjänster som advokat säljer momsfritt till andra länder inom EU:s momsområde. Advokat anses inte heller i dessa fall utan klientens samtycke kunna lämna ut det VAT-nummer från vilket identiteten på klienten framgår.

inte ska gälla för advokats klientmedelskonton. Upplysningsvis är detta i enlighet med hur den brittiska motsvarigheten till Skatteverket tolkat motsvarande avtal (se s. 91 i bilaga HMRC Guidance).

> ***3.16 Undesignated/Designated Accounts***
>
> *Where a Financial Account (held by a non-financial intermediary such as a solicitor) does not meet any of the conditions in Section 3.15, but is an account, holding on a pooled basis, the funds of underlying clients of the non-financial intermediary where:*
>
> - *the only person listed or identified on the Financial Account with the Financial Institution is the non-Financial Intermediary;* ***and***
>
> - *the non-Financial Intermediary is not required to disclose or pass their underlying client or clients' information to the Financial Institution for the purposes of AML/KYC or other regulatory requirements*
>
> *then, providing both conditions are met, the Financial Institution is only required to undertake the due diligence procedures in respect of the non-financial intermediary.*
>
> *A designated client account is an account held with a Financial Institution, operated by a non-financial intermediary where the underlying client or clients of the intermediary are listed or can be identified by the Financial Institution. In this case the Financial Institution should, if required report the underlying client Account Holders.*

Sammanfattningsvis skulle rapporteringsplikt för finansiella institut avseende advokaters klientmedelkonton innebära ett mycket stort ingrepp i den lagstadgade och i praxis fastställda tystnadsplikten för advokater. En sådan ordning skulle förutsätta en omsorgsfull beredning, innefattande en noggrann analys av rättsläget och de rättsliga konsekvenserna som en sådan ordning skulle medföra. Risken för svårlösta tillämpningsproblem är betydande. Advokatsamfundet *hemställer* därför att advokatbyråer och klientmedelskonton uttryckligen undantas från lagens tillämpningsområde och att det av lagstiftningen särskilt anges att det inte finns någon granskning – eller rapporteringsplikt för banker och andra finansiella institut avseende advokaters klientmedelskonton.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Anne Ramberg

Bilaga 2

Stockholm den 15 april 2015

R-2015/0564

Till Finansdepartementet

Fi2015/1644

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 25 mars 2015 beretts tillfälle att avge yttrande över kommissionens förslag till direktiv om ändring i direktiv 2011/16/EU vad avser obligatoriskt automatiskt informationsutbyte i fråga om beskattning KOM(2015) 135 slutlig.

**Sammanfattning**

Advokatsamfundet anser att förslaget till ändringar i direktivet har allvarliga brister i vissa avseenden och anser att vissa frågor bör analyseras ytterligare under den fortsatta beredningen av direktivet. Det nya direktivet måste bland annat i betydligt större utsträckning säkerställa sekretess och rättssäkerhet i samband med det automatiska informationsutbytet mellan medlemländerna.

**Synpunkter**

Advokatsamfundet vill inledningsvis vända sig mot den korta remisstiden. Även om rådsarbetsgruppsarbetet med beredningen av ändringsförslagen redan har inletts, är det med beaktande av den europeiska beredningsprocessen i övrigt inte rimligt att så kort tid ställs till remissinstansernas förfogande när det gäller ändringsförslag till ett EU-direktiv som omfattar så viktiga frågor som nu är i fråga.

Enligt förslaget ska det automatiska informationsutbytet utvidgas och även gälla förhandsbesked i gränsöverskridande skattefrågor och särskilt specificerade skattebesked, såsom exempelvis prissättningsbesked i ärenden om prissättning mellan företag i intressegemenskap.

Syftet med ändringarna anges bland annat vara att effektivare än för närvarande kunna ingripa mot olika typer av utstuderad och avancerad skatteplanering ("aggressiv skatteplanering"). Förslaget är emellertid inte begränsat till förhandsbesked som riskerar att medföra skatteundandragande i ett annat medlemsland, utan gäller samtliga förhandsbesked.

Det är för den inre marknadens funktion självfallet av stor vikt att skatteflykt och skatteundandragande motverkas genom ett ändamålsenligt administrativt samarbete mellan skattemyndigheter i medlemsländerna. Advokatsamfundet har tidigare lämnat förslag till föregående ändringar i direktiv 2011/16/EU utan erinran. De förslag som nu lämnas om ändring av direktivet avseende obligatoriskt automatiskt informationsutbyte i fråga om förhandsbesked riskerar dock att minska förutsebarheten av lämnade förhandsbesked, minska transparensen inom förhandsbeskedsinstitutet, försämra sekretesskyddet för känslig information och i övrigt försämra rättssäkerheten för de skattskyldiga.

Det finns enligt Advokatsamfundets uppfattning först och främst anledning att tydligare klargöra vad som avses med "förhandsbesked" i direktivets mening, eftersom det kan tänkas uppkomma flera svåra gränsdragningsproblem kring vilka beslut som ska anses utgöra förhandsbesked inom ramen för det europeiska informationsutbytet.

Det är i detta sammanhang även viktigt att påpeka att direktivet måste ge skattskyldiga den förutsebarhet som ska följa av lag. Om andra länders skattemyndigheter kan ifrågasätta svenska förhandsbesked kan detta innebära att förutsebarheten för svenska skattskyldiga äventyras och att möjligheten och viljan att använda sig av förhands-beskedsinstitutet därmed försämras, vilket i sin tur sannolikt skulle ge negativa effekter på investeringar och tillväxt.

När det gäller sekretess framgår det inte av förslaget i vilken utsträckning och på vilket sätt som skattebeskedens sekretesstatus i Sverige kan upprätthållas i mottagarlandet. Enligt Advokatsamfundets bedömning innebär det dock att den information som lämnas inte kan garanteras det skydd som den svenska sekretesslagstiftningen tillhandahåller. Såvitt Advokatsamfundet kan bedöma hindrar förslaget inte att information som lämnas inom ramen för det automatiska informationsutbytet kan användas av mottagande land i annat syfte än för beskattningsfrågor och inte heller att informationen lämnas vidare till tredje land. Detta är förhållanden som allvarligt skulle kunna skada rättssäkerheten för de skattskyldiga. Enligt förslaget är det endast upplysningar som enligt direktivet ska lämnas till kommissionen som omfattas av direktivets sekretessbestämmelse (artikel 23a), men inte upplysningar som lämnas till behöriga myndigheter i övriga medlemsländer.

Enligt Advokatsamfundets bedömning måste även förslaget om att medlemsstater som mottar informationen ska kunna begära ytterligare och mer detaljerad information, analyseras ytterligare bland annat utifrån risken för informationsläckage och att sådan informationsinhämtning riskerar kunna ske på grundval av andra förhållanden än som grundade den ursprungliga informationslämningen och att de upplysningar som utbyts

därmed kan användas av mottagande medlemsstat i andra syften än rörande beskattning. Dessutom finns inte heller här något hinder mot att upplysningar som utbytts vidarebefordras till tredje land. Det behövs därför en tydligare reglering kring när, i vilket syfte och på vilket sätt sådan kompletterande informationsinhämtning ska få ske och hur denna information ska få användas.

I detta sammanhang avstyrker Advokatsamfundet även förslaget om att artikel 17.4 i direktivet (där det regleras att lämnandet av upplysningar får vägras, om det skulle leda till att en affärshemlighet, företagshemlighet, yrkeshemlighet, eller ett i närings-verksamhet använt förfaringssätt röjs, eller om det gäller upplysningar vilkas lämnande skulle strida mot allmän ordning) inte ska tillämpas på informationsutbyte rörande förhandsbesked. Advokatsamfundet motsätter sig att möjligheten att vägra lämnande av information till skydd för affärshemligheter och annan skyddsvärd information slopas för att inte minska ändamålsenligheten i informationsutbytena (ingresspunkt [5]). Att hänsyn inte tas till företagshemligheter, m.m. är allvarligt och riskerar att försvåra handel och investeringar inom unionen. Att medlemsländerna enligt förslaget ska vidta alla nödvändiga åtgärder för att "avlägsna alla hinder för ett effektivt och bredast möjligt obligatoriskt automatiskt utbyte av upplysningar" (ingresspunkt [11]) utgör ytterligare grund för oro i fråga om de rättssäkerhetsaspekter som måste skyddas i dessa förfaranden.

Mot bakgrund av vad som nu anförts om bristande sekretess och rättssäkerhet i fråga om det informationsflöde som föreslås ske mellan medlemsländernas behöriga myndigheter, delar inte Advokatsamfundet bedömningen att direktivförslaget står i överensstämmelse med EU-stadgans grundläggande rättigheter och ifrågasätter dessutom att direktivet kan anges särskilt syfta till att säkerställa full respekt för rätten till skydd av personuppgifter och näringsfrihet (ingresspunkt [16]).

Advokatsamfundet vill avslutningsvis även hänvisa till de synpunkter som lämnades i samband med remitteringen av FATCA-avtalet och särskilt i fråga om skyddet för den lagstadgade tystnadsplikt som gäller för advokaters klientmedelskonton, som sedermera kom att undantas från avtalets och genomförandelagstiftningens tillämpningsområde.[1]

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Anne Ramberg/

genom Johan Sangborn

[1] Se Advokatsamfundets remissyttrande den 8 september 2014 och kompletterande yttrande den 8 oktober 2014 över Finansdepartementets promemoria Genomförande av avtal mellan Sveriges regering och Amerikas förenta staters regering för att förbättra internationell efterlevnad av skatteregler och för att genomföra FATCA (Foreign Account Tax Compliance Act), Fi2014/2687.