



Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ

J. КОКОТТ

представено на 21 декември 2016 година¹

Дело C-646/15

Trustees of the P Panayi Accumulation & Maintenance Settlements

срещу

Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs

(Преюдициално запитване, отправено от First-tier Tribunal (Tax Chamber) на Обединеното кралство)

„Данъчно право — Преки данъци — Данъчно облагане при напускане на страната — Прилагане на основните свободи към тръст, който няма самостоятелна правосубектност — Пропорционалност на данъчното облагане при напускане на страната въпреки оставащата възможност за данъчно облагане — Липса на възможност за отложено плащане — Релевантност на последващи промени в стойността на активите — Отчитане на последваща възможност за данъчно облагане“

I – Въведение

1. В случая по настоящото дело Съдът е сезиран по-специално с въпроса дали и тръст (правно-организационна форма на доверителна собственост, разпространена най-вече в Обединеното кралство) може да се позовава на основните свободи по Договора за функционирането на ЕС. Досега по този въпрос се е произнасял само Съдът на ЕАСТ, но при различни обстоятелства по съответното дело².

2. Този въпрос се поставя във връзка с облагането на нереализирано нарастване на стойността на активите (т.нар. скрити увеличения на стойността) при особен вид облагане по повод напускане на страната. До такова облагане се стига, ако мнозинството доверителни собственици на тръста преместят местопребиваването си в чужбина или ако бъдат назначени доверителни собственици, мнозинството от които пребивават в чужбина. Междувременно по въпроса за данъчното облагане при напускане се е развила богата съдебна практика³. Поначало такова облагане е допустимо. Напускането на страната не може да означава, че държавата членка по произход трябва да се откаже от правото си да обложи с данък нарастването на стойността на активи, реализирано в рамките на данъчната ѝ компетентност преди това преместване⁴. Същото следва да важи и за правото да се коригира вече предоставено под формата на амортизационни отчисления данъчно облекчение, когато това също е довело до скрити увеличения на стойността на активите. С времето обаче съдебната практика е въвела

¹ Език на оригиналния текст: немски.

² Решение на Съда на ЕАСТ от 9 юли 2014 г., Fred. Olsen (E-3/13, E-20/13, EFTA Court Reports 2014, 400).

³ Решение от 23 януари 2014 г., DMC (C-164/12, EU:C:2014:20, т. 53 и цитираната съдебна практика), решение от 29 ноември 2011 г., National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, т. 49), решение от 21 май 2015 г., Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, т. 44 и сл.), и решение от 7 септември 2006 г., N (C-470/04, EU:C:2006:525, т. 46).

⁴ Решение от 29 ноември 2011 г., National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, т. 46).

определени изисквания към данъчното облагане при напускане. Те са послужили като насока и за европейския законодател, като той наскоро дори въведе в член 5 от Директива (ЕС) 2016/1164⁵ — която разпоредба обаче не е приложима към настоящия случай, съответно задължение за данъчно облагане при напускане⁶. Последното ясно показва настъпилата с течение на времето промяна в правосъзнанието, която може да има ex post въздействие и върху правната преценка⁷.

3. В случая по настоящото дело Съдът трябва да прецени дали е налице право на данъчно облагане и когато въпреки напускането напуснатата държава продължава да има известна възможност да начисли данък. Също така трябва да се реши въпросът дали доброволната реализация на скрити увеличения на стойността на активите, настъпила в периода между установяването на данъка и падежа на данъчното задължение, може да има отражение върху тази преценка.

II – Правна уредба

A – Правото на Съюза

4. Правна уредба съгласно правото на Съюза са основните свободи по членове 49 ДФЕС, 56 ДФЕС, 63 ДФЕС и 54 ДФЕС (придирни съответно членове 43 ЕО, 49 ЕО, 56 ЕО и 48 ЕО)⁸. В тази насока член 54 ДФЕС урежда приложимостта към дружествата на свободата на установяване и на свободното предоставяне на услуги (във връзка с член 62 ДФЕС):

„Дружествата, създадени в съответствие със законодателството на държава членка, които имат седалище, централно управление или основно място на дейност в рамките на Съюза, за целите на тази глава се третират по същия начин като физическите лица, които са граждани на държавите членки.

„Дружества“ означава дружества, създадени в съответствие с гражданското или търговското право, включително кооперации и други юридически лица, които се регулират от публичното или частното право, с изключение на тези с нестопанска цел“.

Б – Националното право

5. Съгласно изложеното от запитващата юрисдикция основният закон, уреждащ облагането на инвестиционните доходи в Обединеното кралство, е Taxation of Chargeable Gains Act 1992 (Закон за данъка върху инвестиционния доход от 1992 г., наричан по-нататък „TCGA“⁹). По силата на член 2, параграф 1 от TCGA данъкът върху инвестиционния доход се дължи върху облагаемия инвестиционен доход за данъчна година, през която съответното лице е пребивавало за някакъв период от време в Обединеното кралство или обичайното му местопребиваване е било в Обединеното кралство, тоест обичайно е пребивавало там. Съгласно

⁵ Директива (ЕС) 2016/1164 на Съвета от 12 юли 2016 година за установяване на правила срещу практиките за избягване на данъци, които пряко засягат функционирането на вътрешния пазар (ОВ L 193, 2016 г., стр. 1).

⁶ Член 5 от Директива (ЕС) 2016/1164 гласи: „Данъкоплатецът подлежи на данъчно облагане върху сума, равна на пазарната стойност на прехвърлените активи към момента на напускане на активите минус стойността им за данъчни цели във всеки от следните случаи: [...] в) данъкоплатецът променя юрисдикцията, на която е местно лице за данъчни цели, към друга държава членка [...]“.

⁷ Така и Karl Doebling, „Die Wirkung des Zeitablaufs auf den Bestand völkerrechtlicher Regeln.“, *Jahrbuch der Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften e.V.*, Generalverwaltung der Max-Planck-Gesellschaft, Мюнхен, 1964 г., стр. 70—89.

⁸ С оглед на момента на настъпване на фактите по настоящия случай са приложими разпоредбите на Договорите за ЕО. Тъй като разпоредбите имат идентично съдържание, по-нататък за по-лесна разбираемост се привежда номерацията на разпоредбите съгласно понастоящем действащата редакция.

⁹ В редакцията му към момента на настъпване на фактите по главното производство.

член 69 от TCGA в редакцията му към момента на настъпване на фактите по главното производство, доверителните собственици следва да се третират като „единна и постоянна съвкупност от лица“, различна от лицата, които в различни моменти са доверителни собственици. Член 69 от TCGA предвижда по-нататък, че „за местопребиваване или обичайно местопребиваване на съвкупността от доверителни собственици се счита Обединеното кралство, освен ако общото управление на доверителната собственост се осъществява извън територията на Обединеното кралство и доверителните собственици или мнозинството от тях към момента не са пребиваващи или обичайно пребиваващи в Обединеното кралство“.

6. По силата на член 15, параграф 2 от TCGA с данък върху инвестиционния доход се облагат всички инвестиционни доходи. Сред подлежащите на облагане активи са всички видове неимуществени права, включително дялови участия в дружества (член 21, параграф 1).

7. Съгласно член 80 от TCGA се счита, че е налице презумирано разпореждане, ако в определен момент местопребиваването или обичайното местопребиваване на доверителните собственици престане да бъде в Обединеното кралство. В такива случаи се счита, че непосредствено преди промяната на местопребиваването им те са се разпоредили с и веднага са след това придобили отново някои „определени активи“ на доверителната собственост по пазарната им стойност. Данъчното задължение става изискуемо на 31 януари на следващата година. Доверителните собственици нямат възможност за отложено или разсрочено плащане на данъка след тази дата.

8. Според изложеното от запитващата юрисдикция член 87 от TCGA предвижда, че инвестиционните доходи на доверителните собственици, които не са пребиваващи или обичайно пребиваващи в Обединеното кралство, все пак се считат за инвестиционни доходи на бенефициерите, доколкото доверителните собственици са извършили плащания към бенефициерите. В това отношение инвестиционните доходи на непребиваващите в Обединеното кралство доверителни собственици се изчисляват така, все едно доверителните собственици са пребиваващи в Обединеното кралство. След това тази обща сума на инвестиционните доходи се отчита като доход на бенефициерите, които са получили плащания от доверителните собственици. Пребиваващите в Обединеното кралство бенефициери дължат данък върху инвестиционните доходи, които са отчетени като техни и съответстват на получени плащания.

III – Спорът в главното производство

9. Спорът в главното производство е свързан с четири тръста (обособено имущество под режим на доверителна собственост), чиито доверителни собственици при учредяването са лица, пребиваващи в Обединеното кралство, но впоследствие са отчасти заменени от нови доверителни собственици, в резултат на което мнозинството доверителни собственици вече са пребиваващи в Кипър. Жалбоподатели са сегашните доверителни собственици на четирите тръста, които понастоящем пребивават в Кипър.

10. През 1992 г. жалбоподателят г-н Panayі (роден в Кипър) създава четири тръста в полза на своите три деца и други членове на семейството си (наричани по-нататък „бенефициерите“). Нито г-н Panayі, нито съпругата му, докато той е жив, са бенефициери на фондовете. Г-н Panayі обаче си запазва правото като „надзорник“ да определя нови или допълнителни доверителни собственици. Бенефициерите нямат право да назначават доверителни собственици.

11. Когато през 1992 г. г-н Panayі създава доверителната собственост, той, съпругата и децата му живеят в Обединеното кралство.

12. По-рано г-н Panayı създава успешно търговско предприятие (наричано по-нататък „Cambos“) в Обединеното кралство. При учредяването на тръстовете той им прехвърля 40 % от дяловете в холдинговото дружество на това търговско предприятие. Първоначалните доверителни собственици на тръстовете са г-н Panayı и установено в Обединеното кралство дружество за доверително управление, KSL Trustees Ltd. (наричано по-нататък „KSL“). Г-жа Panayı е добавена към доверителните собственици през 2003 г.

13. В началото на 2004 г. г-н и г-жа Panayı решават да напуснат Обединеното кралство и да се върнат за постоянно в Кипър. Макар законът да не го изисква, на 19 август 2004 г. и двамата се оттеглят от управлението на доверителната собственост. Същия ден г-н Panayı назначава трима нови доверителни собственици, всички пребиваващи в Кипър. Вследствие на тези назначения управлението на тръстовете е преместено в Кипър. 19 август 2004 г. се счита за дата на презумираното разпореждане по член 80, доколкото в този момент мнозинството от доверителните собственици на разглежданите четири тръста са престанали да пребивават в Обединеното кралство. По повод на това обстоятелство възниква задължение за плащане на данък върху инвестиционния доход за увеличението до 19 август 2004 г. на стойността на активите под режим на доверителна собственост в четирите тръста. В резултат се реализира инвестиционен доход, подлежащ на облагане за данъчната 2004/2005 г. Падежът на това данъчно задължение е 31 януари 2006 г. Както бе споменато, доверителните собственици не са имали възможност за отложено или разсрочено плащане на данъка след тази дата.

14. На 1 септември 2004 г. г-жа Panayı напуска Обединеното кралство и се премества в Кипър заедно с най-малкото им дете. Двете по-големи деца, и двете бенефициери на доверителната собственост, остават в Обединеното кралство, за да завършат следването си в университет. Едва след завършването си отиват в Кипър. Г-н Panayı ги последва, като се премества в Кипър на 23 март 2005 г.

15. На 14 декември 2005 г. KSL се оттегля от управлението на четирите тръста. На 19 декември 2005 г. доверителните собственици продават включените в доверителната собственост на тръстовете акции в Cambos. Нетният им доход от продажбата възлиза на близо 30 милиона лири.

16. На 11 май 2006 г. г-н и г-жа Panayı отново са определени за доверителни собственици. От този момент всички настоящи доверителни собственици живеят в Кипър.

IV – Производство пред Съда

17. На 3 декември 2015 г. сезираният с правния спор First-tier Tribunal (Tax chamber) (Първоинстанционен съд, отделение по данъчни дела) на Обединеното кралство поставя на Съда на основание член 267 ДФЕС следните преюдициални въпроси:

- „1) Съвместимо ли е със свободата на установяване, свободното движение на капитали или свободното предоставяне на услуги държава членка да приеме и остави да действа правна уредба като член 80 от Taxation of Chargeable Gains Act 1992 (Закон за данъка върху инвестиционния доход от 1992 г.), според който, ако в определен момент доверителните собственици на доверителна собственост престанат да бъдат пребиваващи или обичайно пребиваващи в държавата членка, възниква задължение за плащане на данък върху нереализирания инвестиционен доход от активите, включени в доверителен фонд?
- 2) Ако се приеме, че такова данъчно задължение ограничава упражняването на съответната свобода, може ли то да бъде обосновано с балансираното разпределение на правомощията за данъчно облагане и пропорционално ли е, при условие че законодателството не

предоставя на доверителните собственици възможност за отложено или разсрочено плащане, нито взема предвид последващо намаляване на стойността на активите на доверителната собственост?“

По-конкретно, отправят се следните въпроси:

- „3) Засяга ли се някоя от основните свободи, ако държава членка обложи с данък нереализиран инвестиционен доход в размер на увеличението на стойността на активите на доверителна собственост в момента, когато мнозинството от доверителните собственици престанат да бъдат пребиваващи или обичайно пребиваващи в тази държава членка?
- 4) Оправдано ли е с този данък при излизане да се ограничава съответната свобода, за да се гарантира балансираното разпределение на правомощията за данъчно облагане, в случаите, когато продължава да бъде възможно облагане на реализиран инвестиционен доход, но само при настъпването в бъдеще на определени обстоятелства?
- 5) Следва ли пропорционалността да зависи от фактите по конкретното дело? По-специално, пропорционално ли е ограничението, породено от такова облагане, ако:
- а) законодателството не предвижда възможност за отложено или разсрочено плащане, нито за отчитане на последващо намаляване на стойността на активите на доверителната собственост след излизането,
- б) но в конкретния случай на определяне на данъка, предмет на жалбата, активите са продадени, преди той да е станал изискуем и стойността на съответните активи не е намаляла в периода между преместването на доверителната собственост и датата на продажбата?“.

18. По тези въпроси писмени становища са представили доверителните собственици на учредените от г-н Рапай четири тръста, Република Австрия, Надзорният орган на ЕАСТ, норвежкото правителство, Обединеното кралство и Комисията. В проведеното на 20 октомври 2016 г. съдебно заседание са участвали доверителните собственици на учредените от г-н Рапай четири тръста, както и Надзорният орган на ЕАСТ, Обединеното кралство и Комисията.

V – Правен анализ

A – По допустимостта

19. Според Република Австрия въпрос 5, буква а) във връзка с отчитането на последващо намаляване на стойността е хипотетичен, тъй като в конкретния случай е продадена голяма част от активите, без междувременно да е настъпило намаляване на стойността им.

20. Съгласно постоянната съдебна практика отправените от националната юрисдикция въпроси се ползват с презумпция за релевантност. Това важи винаги, когато въпросите са свързани с тълкуването на правото на Съюза и са поставени от националния съд в нормативната и фактическата рамка, които той определя съгласно своите правомощия и проверката на чиято точност не е задача на Съда¹⁰. Съдът може да откаже да се произнесе по отправеното от национална юрисдикция преюдициално запитване само ако е съвсем очевидно, че исканото

¹⁰ Вж. и решение от 21 май 2015 г., *Verder LabTec* (C-657/13, EU:C:2015:331, т. 29).

тълкуване на правото на Съюза няма никаква връзка с действителността или с предмета на спора по главното производство. Същото важи, когато проблемът е от хипотетично естество или още когато Съдът не разполага с необходимите данни от фактическа и правна страна, за да бъде полезен с отговора на поставените му въпроси¹¹.

21. С въпрос 5, буква а) запитващата юрисдикция иска да се установи дали мярката (данъчно облагане при напускането на страната) е пропорционална, при положение че законът, който урежда облагането, не предвижда възможност да се отчете настъпило последващо намаляване на стойността на активите. Възможно е обаче пропорционалността на облагането при установяване на данъка да трябва да се прецени именно към този момент, тоест независимо от настъпили впоследствие обстоятелства във връзка със събирането на данъка. Ето защо във всеки случай не е очевидно, че отправеният от запитващата юрисдикция въпрос е чисто хипотетичен.

Б – По преценката по същество на преюдициалните въпроси

1. По първия и третия преюдициален въпрос

а) Тръстът като „друго юридическо лице“

22. Първият и третият преюдициален въпрос, които следва да бъдат разгледани заедно, най-напред повдигат проблема дали в случая по настоящото дело „организация“ като тръст (учреден съгласно правото на Обединеното кралство) може да се позовава на някоя от основните свободи.

23. Отговорът зависи от това дали тръстът е „друго юридическо лице“ по смисъла на член 54 ДФЕС. Съдът все още не се е произнасял по този въпрос. Съдът на ЕАСТ пък приема, че основните свободи са приложими спрямо учреден в Лихтенщайн тръст, „участниците“ в който са били обложени в Норвегия¹².

24. За да се отговори на въпроса, най-напред следва да се отчита, че член 54 ДФЕС включва в обхвата на прилагане на съответните свободи и други субекти, различни от физическите лица. По-конкретно дружествата, създадени в съответствие със законодателството на държава членка, които имат седалище, централно управление или основно място на дейност в рамките на Съюза, се третира по същия начин като физическите лица.

25. Следователно право да се позовават на основните свободи имат (оригинерно) ползващите се от тръста физически лица в качеството им на граждани на дадена държава членка, както и самият тръст. Последното обаче важи само при условие че тръстът може да се счете за „дружество“ по смисъла на член 54, първа алинея ДФЕС.

26. Съгласно член 54, втора алинея ДФЕС за „дружества“ се считат дружествата, създадени в съответствие с гражданското или търговското право, включително кооперации и други юридически лица, които се регулират от публичното или частното право. Особено при тръста е, че по своя замисъл той се състои „само“ в доверително управление на чуждо имущество в полза на трето лице.

¹¹ Решения от 21 май 2015 г., *Verder LabTec* (C-657/13, EU:C:2015:331, т. 29), и от 22 януари 2015 г., *Stanley International Betting and Stanleybet Malta* (C-463/13, EU:C:2015:25, т. 26 и цитираната съдебна практика).

¹² Решение на Съда на ЕАСТ от 9 юли 2014 г., *Fred. Olsen* (E-3/13, E-20/13, EFTA Court Reports 2014, 400).

27. По правило юридическият факт на чисто договорното задължение за управление на чуждо имущество (т.нар. „фидуция“) сам по себе си още не води до възникването на дружество по смисъла на член 54 ДФЕС, което да е различно от управителя (доверителния собственик). Освен това разглежданият в настоящия случай тръст няма собствена правосубектност по националното право, както единодушно считат запитващата юрисдикция, Комисията и норвежкото правителство.

28. В контекста на член 54 ДФЕС обаче не се изисква наличие на собствена правосубектност. В противен случай съответният национален законодател би могъл по свое усмотрение да разширява или стеснява приложното поле на свободата на установяване и на свободното предоставяне на услуги, като предоставя или отнема самостоятелната правосубектност на дадено лице. И без това почти не е възможно да се определи каква следва да е разликата между собствена правосубектност и „простата“ правоспособност¹³.

29. Ето защо, обратно на изтъкнатото в съдебното заседание от Обединеното кралство, разликата между организационни структури с и без правосубектност, която понякога се прави в националното право, не може да бъде пренесена към правото на Съюза. Така вече е имало случай Съдът да квалифицира дружество, без правосубектност по националното право, като „частноправно юридическо лице“¹⁴.

30. Освен това член 54 ДФЕС и съответно понятието „други юридически лица“ не бива да се тълкува стеснително¹⁵. С включването на дружествата в обхвата на основните свободи се държи преди всичко сметка за обстоятелството, че важни участници на пазара са организирани под формата на дружества. Това спомага за постигането на целта по член 26, параграф 2 ДФЕС за установяване на вътрешния пазар. Тази цел предполага включването и на организационни форми като тръстовете. Действително, и без член 54 ДФЕС съдружниците в дружество всъщност биха могли да се позовават на основните свободи. Това обаче би било много неудобно и би довело до положение дружеството да може да действа непосредствено като участник в правния оборот, но не и да изисква от свое име спазване на основните свободи, а само индиректно чрез съдружниците си.

31. Ето защо член 54 ДФЕС следва да осигурява възможност за отделните лица да отстояват интересите си, които са гарантирани с основните свободи, и като учредят или придобият „друго юридическо лице“. Такава възможност способства за ефективното организиране на икономическата дейност, а с това улеснява упражняването на основните свободи. Не лицата, действащи чрез дружество или „друго юридическо лице“, трябва да противодействат на нарушение, а именно икономическият участник, който всъщност е главно засегнатият от нарушението.

32. Обратно на виждането на Норвегия, в контекста на така поставената цел понятието „други юридически лица“ по смисъла на член 54 ДФЕС трябва да се тълкува автономно. По-конкретно, това понятие не обхваща само дружества със собствена правосубектност, която би следвало да се преценява в съответствие с различните национални правни системи.

13 Вж. напр. BGH (Федерален върховен съд на Германия), решение от 29 януари 2001 г. — II ZR 331/00, (списание) NJW 2001 г., стр. 1056 по въпроса за „ограничената правосубектност“ на персоналните дружества по германското право.

14 Вж. решение от 4 юни 2009 г., SALIX Grundstücks-Vermietungsgesellschaft (C-102/08, EU:C:2009:345, т. 74).

15 Така и решение на Съда на ЕАСТ от 9 юли 2014 г., Fred. Olsen (E-3/13, E-20/13, EFTA Court Reports 2014, 400).

33. Следователно в понятието „друго юридическо лице“ на правото на Съюза попада всяка организационна единица, с помощта на която нейните членове (тоест лицата, които използват тази структура) могат да действат като участници в правния оборот. Доколкото обаче организационната единица може да бъде засегната като такава (за разлика от всеки от отделните членове), тя трябва да има известна самостоятелност, за да може да действа *като такава* в правния оборот. Също така тази единица трябва да притежава способността да формира собствена единна воля и с това да бъде различна от ползващите се от нея лица.

34. Същевременно обаче въпросът дали такива участници на пазара са различни от ползващите ги лица може да получи отговор единствено в съответното национално законодателство. Доколкото националното право предоставя или налага на отделна структура (в случая тръст) самостоятелни права и/или задължения, дотолкова тя действа *като такава* в правния оборот. Както изтъкна Обединеното кралство в съдебното заседание, този въпрос е предварителен, който с оглед на настоящото състояние на правото на Съюза може да получи отговор само в приложимото национално право, като Съдът не може да прави такава преценка във всеки отделен случай¹⁶. В настоящия случай има обаче елементи в подкрепа на тезата, че както изтъкват и жалбоподателят, Комисията и Република Австрия, по-специално въз основа на текста на член 69 от TCGA тръстът като такъв (определяне на едно местопребиваване на съвкупността от доверителни собственици), а не само доверителните собственици като физически лица, действа като участник в правния оборот.

35. Националната юрисдикция е тази, която трябва да прецени дали в настоящия случай тръстът като такъв или пък само доверителните собственици — носители на собствени права и задължения, могат да действат като участници в правния оборот. Ако се приеме, че тръстът може да действа самостоятелно като такъв, тогава той следва да се счита и за „друго юридическо лице“ по смисъла на член 54, втора алинея ДФЕС.

б) Свобода на установяване

36. Освен това Съдът трябва да отговори на въпроса на коя от основните свободи могат да се позовават тръстът или доверителните собственици в случаите на облагане на нереализирани скрити увеличения на стойността на активите само поради обстоятелството, че по силата на фикция в националното право административното седалище на тръста (съответно местопребиваването или обичайното местопребиваване на мнозинството доверителни собственици) е преместено в друга държава членка. В това отношение страните се позовават на свободното движение на капитали, свободното предоставяне на услуги и свободата на установяване.

37. Съгласно член 43 ЕО (понастоящем член 49 ДФЕС) свободата на установяване включва правото на достъп до и упражняване на дейност като самостоятелно заето лице от граждани на една държава членка на територията на друга държава членка¹⁷. Макар съгласно редакцията им разпоредбите на Договора, свързани със свободата на установяване, да имат за цел да осигурят правото на национално третиране в приемащата държава членка, те също така не допускат възможност за държавата по произход да препятства установяването на свои граждани или на учредени по нейното законодателство дружества в друга държава членка¹⁸.

¹⁶ Същото и при дружествата: вж. решение от 29 ноември 2011 г., National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, т. 26).

¹⁷ Решения от 11 март 2004 г., de Lasteyrie du Saillant (C-9/02, EU:C:2004:138, т. 40 и цитираната съдебна практика), и от 21 януари 2010 г., SGI (C-311/08, EU:C:2010:26, т. 38).

¹⁸ Решения от 21 януари 2010 г., SGI (C-311/08, EU:C:2010:26, т. 39), и от 13 декември 2005 г., Marks & Spencer (C-446/03, EU:C:2005:763, т. 31).

38. Управлението на чуждо имущество от тръст и/или от неговите доверителни собственици е такава самостоятелна дейност. Налице е също така и изискваното участие в икономическия живот, тъй като за целта е достатъчно и активното управление на имущество¹⁹.

39. Макар при определени обстоятелства да е възможно активното управление на чуждо имущество да се окаже извън приложното поле на уредбата относно данъка върху добавената стойност²⁰, това управление все пак си остава самостоятелна икономическа дейност. Обратно на довода на норвежкото правителство, при преценката на самостоятелната икономическа дейност като предпоставка за приложимост на свободата на установяване не следва да се прилагат критериите в уредбата на данъка върху добавената стойност за наличието на качеството на данъчнозадължено лице. Това важи дори само поради факта, че с премахването на пречките за вътрешния пазар основните свободи имат за цели, различни от целите, които уредбата на данъка върху добавената стойност преследва с облагането на крайния потребител. Действително, съгласно постоянната практика на Съда²¹ изцяло холдингово дружество (т.нар. финансов холдинг) не се счита за данъчнозадължено лице по смисъла на член 9 от Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28 ноември 2006 година относно общата система на данъка върху добавената стойност²². Когато обаче премества седалището си и това е повод да бъде обложен с подоходен данък, холдингът може да се позове на свободата на установяване²³.

40. Свободата на установяване обаче предпоставя действително упражняване на икономическа дейност чрез трайно установяване в приемащата държава за неопределено време²⁴. В конкретния случай производството пред Съда не разкрива обстоятелства, от които да е видно, че дейността на тръста или на доверителните собственици е сведена само до територията на Обединеното кралство и че в Кипър не е извършвана или не се извършва дейност. Това обстоятелство обаче следва да бъде проверено от запитващата юрисдикция²⁵.

41. Ако в настоящия случай се установи, че действително се извършва икономическа дейност в Кипър, в крайна сметка може да остане открит въпросът дали спрямо тръста или засегнатите от облагането доверителни собственици е приложимо свободното движение на капитали или евентуално и други свободи. Изясняването на конкурентните отношения би имало отражение върху решаването на спора само ако делото разкрива елементи на връзка с трети страни, в който случай би придобило значение по-широкото приложно поле на свободното движение на капитали. В положения, имащи чисто вътрешнообщностен характер, като в случая по настоящото дело, може да остане открит въпросът за отношението между свободата на установяване и свободното движение на капитали, а също и свободното предоставяне на услуги, тъй като критериите, регламентиращи тези основни свободи, се явяват в значителна степен идентични²⁶.

19 Вж. и решение от 14 септември 2006 г., Centro di Musicologia Walter Stauffer (C-386/04, EU:C:2006:568, т. 19).

20 Решение от 20 юни 1996 г., Wellcome Trust (C-155/94, EU:C:1996:243, т. 34 и сл.).

21 Вж. в този смисъл решения от 20 юни 1991 г., Polysar Investments Netherlands (C-60/90, EU:C:1991:268, т. 13), от 14 ноември 2000 г., Floridienne и Berginvest (C-142/99, EU:C:2000:623, т. 17), от 27 септември 2001 г., Cibo Participations (C-16/00, EU:C:2001:495, т. 19), и от 30 май 2013 г., X (C-651/11, EU:C:2013:346, т. 35).

22 ОВ L 347, 2006 г., стр. 1.

23 Вж. и решение на Съда от 10 януари 2006 г., Cassa di Risparmio di Firenze и др. (C-222/04, EU:C:2006:8, т. 107 и сл.) във връзка с икономическата дейност на холдинг в контекста на правната уредба на държавните помощи, който евентуално не би бил считан за данъчнозадължено лице по смисъла на уредбата на ДДС.

24 Решение от 12 септември 2006 г., Cadbury Schweppes и Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544, т. 54 и цитираната съдебна практика).

25 Решение от 12 юли 2012 г., VALE (C-378/10, EU:C:2012:440, т. 35).

26 Заключение на генералния адвокат Kokott по дело SGI (C-311/08, EU:C:2009:545, т. 37 и сл.), като Съдът приема, че в случая е приложима само свободата на установяване — решение от 21 януари 2010 г., SGI (C-311/08, EU:C:2010:26, т. 36).

в) Ограничаване на свободата на установяване

42. Ако се установи, че като управлява имуществото в полза на бенефициерите, тръстът (или доверителните собственици) извършва икономическа дейност в Кипър, следва да се даде отговор на въпроса дали облагането на нереализирани инвестиционни доходи (тоест облагането на настъпилите скрити увеличения на стойността) по повод на преместването на седалището не представлява ограничение на свободата на установяване.

43. Съгласно постоянната съдебна практика за ограничения на свободата на установяване трябва да се считат всички мерки, които забраняват, затрудняват или правят по-малко привлекателно упражняването на тази свобода²⁷. Съдът нееднократно е приемал, че облагането на скритите увеличения на стойността на активите при преместване на седалището също представлява ограничение на свободата на установяване, ако същевременно такова облагане на нереализирани инвестиционни доходи не се прилага за чисто вътрешни положения (тоест при преместване в рамките на същата страна)²⁸.

44. В тази насока ограничаването на свободата на установяване се проявява още в самото установяване на данъка, макар още да не са налице конкретни инвестиционни доходи. Всъщност данъчнозадълженото лице попада в утежнено положение още с установяването на данъка, тъй като дължи плащане на данък, макар данъкът още да не е изискуем. Така погледнато, събирането на данъка е само завършващата част от ограничаването.

45. Тъй като възнамерява да изнесе седалището си от Обединеното кралство (съответно при „напускане“ на мнозинството от доверителните собственици националното право презумира, че седалището се премества), тръстът (или доверителните собственици) претърпява в главното производство неблагоприятни последици във връзка с ликвидността си, за разлика от подобни субекти, които запазват действителното си седалище в Обединеното кралство. Всъщност съгласно спорната в главното производство национална уредба преместването на седалището на тръста в друга държава членка води до незабавно облагане²⁹ на нереализираните скрити увеличения на стойността на определени активи. За сметка на това подобни скрити увеличения на стойността не се облагат, когато тръст премества седалището си само в рамките на Обединеното кралство. В такъв случай се стига до облагане само ако настъпилите скрити увеличения на стойността бъдат реализирани. Това различно третиране (незабавно облагане на нереализирани увеличения на стойността на активите при напускане на страната) може да повлияе възпиращо върху решението на тръста (или неговите доверителни собственици) да премести седалището си в друга държава членка. Това положение не се променя дори ако тръстът разполага с достатъчни ликвидни средства, за да може да плати данъка и без да реализира настъпилите скрити увеличения на стойността на активите си.

46. Ето защо на първия и третия въпрос следва да се отговори, че когато даден тръст (или неговите доверителни собственици) се облага към момента на преместването на седалището му в друга държава членка, при положение че преместването на седалището в рамките на същата държава не подлежи на такова облагане, е налице ограничение на свободата на установяване.

27 Решения от 21 май 2015 г., *Verder LabTec* (C-657/13, EU:C:2015:331, т. 34), и от 16 април 2015 г., *Комисия/Германия* (C-591/13, EU:C:2015:230, т. 56 и цитираната съдебна практика).

28 Решения от 11 март 2004 г., *de Lasteyrie du Saillant* (C-9/02, EU:C:2004:138, т. 46), от 29 ноември 2011 г., *National Grid Indus* (C-371/10, EU:C:2011:785, т. 33), от 21 май 2015 г., *Verder LabTec* (C-657/13, EU:C:2015:331, т. 35), и от 7 септември 2006 г., *N* (C-470/04, EU:C:2006:525, т. 35).

29 Обратно на поддържаното от Обединеното кралство, фактът, че в Обединеното кралство задължението за плащане на този данък става изискуемо едва към 31 януари на следващата година, не може да доведе до друг извод, тъй като този срок за плащане би бил приложен и при облагането на реализирани скрити увеличения на стойността (тоест при чисто вътрешни положения), така че липсата на ликвидност не се взема предвид само при положения с международен елемент.

2. По втория, четвъртия и петия преюдициален въпрос

а) Обосноваване

47. Ограничението на свободата на установяване може да бъде допуснато само ако е обосновано с императивни съображения от общ интерес. Освен това ограничението трябва да е в състояние да гарантира осъществяването на въпросната цел и да не надхвърля необходимото за постигането ѝ³⁰.

48. Съдът нееднократно вече е приемал, че в съответствие с принципа на териториалност на данъците, свързан с темпорален елемент, а именно данъчнозадълженото лице да е установено за данъчни цели на територията на дадена държава членка през периода, когато са възникнали нереализираните увеличения на стойността, тази държава членка има право да облага с данък посочените увеличения на стойността в момента на напускането на страната от данъчнозадълженото лице³¹. Целта на подобна мярка е да се предотвратят ситуации, в които може да бъде застрашено правото на държавата по произход да упражнява данъчната си компетентност по отношение на извършваните на нейна територия дейности, и следователно тази мярка може да бъде обоснована по съображения за гарантиране на балансираното разпределение на правомощията за данъчно облагане между държавите членки³².

49. За да е обосновано това ограничение, обаче напускането трябва действително да застрашава правомощието на напуснатата държава за данъчно облагане. Със сигурност случаят е такъв, когато правомощието за облагане престане да съществува³³. Жалбоподателите обаче изразяват съмнение, че Обединеното кралство е загубило правомощието си за облагане, тъй като по силата на националното право се дължи данък и ако бенефициерите продължават да пребивават в страната и доколкото получават плащания от тръста (респ. от доверителните собственици).

50. Особеното при това правомощие на Обединеното кралство за данъчно облагане, запазващо се и след преместването на седалището на тръста, обаче се състои в това, че то зависи единствено от решенията на тръста и/или на бенефициерите. Тази особеност е изтъкната и от Комисията и Обединеното кралство по време на съдебното заседание. Когато тръстът не извършва плащания към живеещи в Обединеното кралство бенефициери, или, както в настоящия случай, бенефициерите напуснат Обединеното кралство, неговото все още съществуващо правомощие за данъчно облагане се оказва неприложимо. Така обстоятелството дали ще се стигне до упражняване на правомощието на съответната държава членка за облагане повече не зависи от нея. Това положение е подобно на случая, когато поради преместване на седалището държавата членка повече изобщо няма автономно правомощие за облагане.

30 Решения от 29 ноември 2011 г., National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, т. 42), от 12 септември 2006 г., Cadbury Schweppes и Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544, т. 47), и от 13 декември 2005 г., Marks & Spencer (C-446/03, EU:C:2005:763, т. 35).

31 Решения от 23 януари 2014 г., DMC (C-164/12, EU:C:2014:20, т. 53 и цитираната съдебна практика), от 29 ноември 2011 г., National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, т. 49), от 21 май 2015 г., Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, т. 44 и сл.), и от 7 септември 2006 г., N (C-470/04, EU:C:2006:525, т. 46).

32 Решения от 13 декември 2005 г., Marks & Spencer (C-446/03, EU:C:2005:763, т. 45 и сл.), от 29 ноември 2011 г., National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, т. 48), от 21 май 2015 г., Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, т. 47), и от 21 януари 2010 г., SGI (C-311/08, EU:C:2010:26, т. 60).

33 Така изрично: решения от 21 май 2015 г., Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, т. 48), от 25 април 2013 г., Комисия/Испания (C-64/11, непубликувано, EU:C:2013:264, т. 31), и от 23 януари 2014 г., DMC (C-164/12, EU:C:2014:20, т. 60 и цитираната съдебна практика).

51. Ето защо на първата част от въпрос 2 и на въпрос 4 на запитващата юрисдикция следва да се отговори, че поначало данъчно облагане при напускане на страната като това в настоящия случай е допустимо, за да се гарантира разпределението на правомощията за облагане, макар при определени обстоятелства, върху които обаче съответната държава членка вече няма контрол, все още да е възможно частично облагане.

52. Същевременно обаче фактът, че при определени обстоятелства все още би могло да се стигне до облагане, може да повлияе върху преценката дали данъчното облагане е пропорционално. В тази насока съществува по-специално риск от двойно данъчно облагане единствено от напуснатата държава. Нереализираните увеличения на стойността на активите се облагат в пълен размер още при напускането на страната, а при извършване на плащания към бенефициерите може да се стигне до облагане и на последващи увеличения на стойността. Това е положението, което трябва да важи, независимо че всъщност вече приемащата държава би следвало да има достъп до тези увеличения на стойността, доколкото облагането по повод напускането на страната е обосновано с разпределението на правомощията за облагане между двете държави. Ето защо ако е налице достъп до бенефициерите, най-вероятно би се стигнало до отчитане на облагането при напускането на страната. Този въпрос обаче не се поставя в настоящия случай, защото скритите увеличения на стойността на активите вече са били реализирани, а бенефициерите повече не пребивават в Обединеното кралство.

б) Пропорционалност

53. С петия си въпрос запитващата юрисдикция иска да се установи доколко в конкретния случай въпросното облагане по повод напускането на страната се явява пропорционално. От една страна, следва да се държи сметка за факта, че не се предвижда възможност за отложено плащане на данъчното задължение (по-долу, подточка i) по въпрос 5, буква а), а от друга страна, за факта, че скритите увеличения на стойността са реализирани след установяването на данъка, но преди той да стане изискуем, без стойността на съответните активи да е намаляла (по-долу, подточка ii) по въпрос 5, буква б). Освен това се поставя въпрос за неотчитането на евентуални бъдещи намаления на стойността на активите (по-долу, подточка iii) по въпрос 5, буква б) за целите на облагането при напускането.

54. В тази насока данъчната администрация на Обединеното кралство преди всичко изтъква особеното обстоятелство, че данъчнозадълженото лице действително е реализирало стойността на съответните активи чрез продажбата им още преди данъчното задължение да стане изискуемо. Тъй като размерът на реализираните от продажбата инвестиционни доходи обаче бил достатъчен за покриване на данъчното задължение, възникнало по-рано на основание презумираната реализация на доходите, в конкретния случай облагането при напускането на страната било пропорционално.

i) Липса на възможност за отложено плащане на данъка

55. Съдът вече нееднократно е постановявал, че при напускане на страната данъчнозадълженото лице следва да има избор между незабавното плащане на данъка и отложеното му плащане, евентуално съпътствано с лихви съгласно приложимата национална уредба³⁴. В тази насока Съдът приема, че разсроченото събиране на данъка върху скритите увеличения на стойността на пет годишни вноски вместо незабавно плащане е пропорционална мярка³⁵. Националното

³⁴ Решения от 21 май 2015 г., *Verder LabTec* (C-657/13, EU:C:2015:331, т. 49), от 29 ноември 2011 г., *National Grid Indus* (C-371/10, EU:C:2011:785, т. 56 и сл., 58 и 62), от 16 април 2015 г., *Комисия/Германия* (C-591/13, EU:C:2015:230, т. 67 и цитираната съдебна практика).

³⁵ Решения от 23 януари 2014 г., *DMC* (C-164/12, EU:C:2014:20, т. 64) и от 21 май 2015 г., *Verder LabTec* (C-657/13, EU:C:2015:331, т. 52).

право на Обединеното кралство обаче не съдържа никаква уредба за отложено плащане. Ето защо данъчното задължение във връзка с нереализираните скрити увеличения на стойността е възникнало веднага. От практиката на Съда следва, че такова облагане е непропорционална мярка.

ii) Реализация на скритите увеличения на стойността след установяването на данъка, но преди той да стане изискуем

56. Дори да бъде споделено виждането на данъчната администрация на Обединеното кралство за релевантност на по-скоро случайното за облагащата държава обстоятелство, че скритите увеличения на стойността на активите са били успешно реализирани в периода между установяването на данъка и изискуемостта на данъчното задължение, все пак облагането към момента на напускането на страната си остава непропорционална мярка. В този случай пак се запазва разликата в третирането спрямо чисто вътрешните положения. Ако инвестиционният доход беше реализиран от лице, което не напуска страната, същият данък щеше да стане изискуем в по-късен момент (считано от момента на реализацията: в случая точно една година по-късно).

57. Освен това преценката за пропорционалност на държавна мярка, в случая установяването на данъка и изискуемостта на данъчното задължение, не бива да зависи от решението на засегнатото лице, което е тъкмо този субект, чиито права са накърнени от намесата. В противен случай непропорционалността на ограничението на свободата на установяване би могла да се оспори само от данъчнозадължено лице, което е отказало да плати изискуемото данъчно задължение и съответно не е продало активите със скрито увеличена стойност. За разлика от това, ако засегнатото лице се подчини на държавната принуда да плати и за целта реализира скритото увеличение на стойността на активите си, то не би могло да противопостави възражението за непропорционално ограничение на неговата свобода на установяване.

58. Следователно облагането в настоящия случай остава непропорционална мярка, въпреки че скритите увеличения на стойността са реализирани преди настъпването на изискуемостта на данъчното задължение, тъй като към момента на установяване на данъка не е имало възможност за отложеното му плащане. Не е необходимо отлагането на такова плащане задължително да бъде за посочения в практиката на Съда³⁶ петгодишен срок³⁷. По-скоро законодателят в Обединеното кралство е могъл да обвърже тази възможност за отложено плащане с реализацията на скритите увеличения на стойността на активите и преди изтичането на този срок (както понастоящем е предвидено и в член 5, параграф 4 от Директива (ЕС) 2016/1164³⁸).

59. Ето защо на въпрос 5, буква б) на запитващата юрисдикция следва да се отговори, че пропорционалността на мярката трябва да се преценява съобразно конкретния случай към момента на възникване на данъчното задължение във връзка с напускане на страната. Преценката се прави без оглед на обстоятелството дали въпросните активи са продадени още преди изискуемостта на данъчното задължение и са реализирани без последващо намаляване на стойността им, при положение че ако данъчнозадълженото лице не напускаше страната, изискуемостта на данъчното задължение щеше да настъпи по-късно, и не съществува възможност за отложено плащане.

³⁶ Решения от 23 януари 2014 г., DMC (C-164/12, EU:C:2014:20, т. 64), и от 21 май 2015 г., Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, т. 52).

³⁷ Вж. по този въпрос и член 5, параграф 2 от Директива (ЕС) 2016/1164 (ОВ L 193, 2016 г., стр. 1).

³⁸ ОВ L 193, 2016 г., стр. 1.

60. Запитващата юрисдикция е тази, която трябва да провери дали съответната уредба не е непропорционална, евентуално като тълкува по начин, съобразен на правото на Съюза, наличието или липсата на предвидено право на отложено плащане по националното данъчно-процесуално право. Както твърди жалбоподателят по главното производство в заседанието пред Съда, изглежда и в Обединеното кралство има съответни възможности за решение по свободна преценка на администрацията.

iii) Неотчитане на последващи намаления на стойността на активите

61. Съгласно принципа за териториалност, който е критерий за разпределението на правомощията за данъчно облагане, при определяне на облагаемата основа в дадена държава членка се взимат предвид печалбите и загубите от дейността в тази държава³⁹. В допълнение, отчитането както на печалбите, така и на загубите в същата държава, съответства на принципа за симетрия⁴⁰. Тук се прибавят и административните проблеми да се установят както увеличението, така и намаленията на стойността, когато на територията на съответната държава нито се намират недвижими имоти, нито пребивават лица. Това положение всъщност изключва необходимостта в рамките на облагането поради отпадане на правомощието за облагане (облагането при напускане) да се държи сметка за настъпили последващи намалявания на стойността на активите. Такова задължение не е предвидено и в Директива (ЕС) 2016/1164 на Съвета от 12 юли 2016 година за установяване на правила срещу практиките за избягване на данъци, които пряко засягат функционирането на вътрешния пазар⁴¹, която обаче не е приложима към настоящия случай.

62. Всъщност справедливото разпределение на правомощията за облагане между държавите членки като обосновка в крайна сметка изхожда от причисляването на увеличението и на намаленията на стойността на активите, които поради териториалната близост са настъпили до определен отчетен ден. Съответно обаче последващите увеличения и намаления на стойността поначало се вземат предвид вече не в напуснатата държава, а само в държавата по установяване (тоест в приемащата държава).

63. В по-скорошните си решения във връзка с облагането при напускане Съдът многократно потвърждава този подход, а именно че няма задължение за отчитане на намаленията на стойността⁴². Единственото изключение е допуснато в решение във връзка с облагането при напускане на физическо лице по отношение на неговото лично имущество (под формата на значителни дялови участия). В този случай Съдът подчертава необходимостта от отчитане на евентуално настъпили след напускането намаления на стойността⁴³. В по-късната си практика във връзка с облагането при напускане на правни субекти, извършващи икономическа дейност, и имуществото на техните предприятия Съдът⁴⁴ повече не се е връщал към последно посочения подход.

64. Макар по-скорошната съдебна практика да се отнася по-специално до правосубектни организационни единици, аргументът за диференциране в зависимост от правно-организационната форма на данъчнозадълженото лице не е убедителен. Това е особено видно в настоящия случай, тъй като в зависимост от уредбата в съответното национално право

39 Решения от 15 февруари 2007 г., Centro Equestre (C-345/04, EU:C:2007:1425, т. 22), от 13 декември 2005 г., Marks & Spencer (C-446/03, EU:C:2005:763, т. 39), и от 15 май 1997 г., Futura (C-250/95, EU:C:1997:2471, т. 21 и сл.).

40 Решение от 29 ноември 2011 г., National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, т. 56 и сл., 58 и 62).

41 ОВ L 193, 2016 г., стр. 1.

42 Решения от 21 май 2015 г., Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, т. 43 и сл.), и от 29 ноември 2011 г., National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, т. 56 и сл.).

43 Решение от 7 септември 2006 г., N (C-470/04, EU:C:2006:525, т. 51 и сл.).

44 Решения от 21 май 2015 г., Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, т. 43 и сл.), от 29 ноември 2011 г., National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, т. 56 и сл.), и от 23 януари 2014 г., DMC (C-164/12, EU:C:2014:20, т. 45 и сл.).

тръстът може да бъде счетен за „друго юридическо лице“ или за съвкупност от физически лица. Когато разглежда въпроса за отчитането на намаляване на стойността, в крайна сметка обаче Съдът прави разграничение не толкова между физически и юридически лица, колкото между лично имущество и на имущество на предприятие⁴⁵. Когато се облагат активите на тръст, който извършва икономическа дейност, обаче става въпрос именно за имущество на предприятие. Поради това не е необходимо Съдът да решава дали да се придържа към направените в решение „N“ констатации относно отчитането на намаленията на стойността⁴⁶.

65. Единствено ако се направи извод, че дейността на тръста представлява пасивно управление на имущество и че следователно не е икономическа дейност, ще бъде необходимо да се вземе съответно решение. В такава ситуация би следвало да се има предвид, че обстоятелството дали засегнатото имущество е лично, или е на предприятие, е ирелевантно по отношение на относимата тук обосновка за гарантиране на разпределението на правомощията за облагане между държавите членки.

66. Поради това на въпрос 5, буква а) следва да се отговори, че в случая принципът на пропорционалност не повелява на напуснатата държава да взема предвид последващи намаления на стойността на активите.

VI – Заключение

67. Ето защо предлагам на преюдициалното запитване на First-tier Tribunal (Tax Chamber) на Обединеното кралство да се отговори, както следва:

- „1) На въпроси 1 и 3 следва да се отговори, че тръст може да се позовава на основните свободи по член 54 ДФЕС, дори съгласно националното право да няма самостоятелна правосубектност. Предпоставка за това е тръстът да може да действа като такъв в стопанския оборот и в това отношение националното право да му предоставя самостоятелни права и задължения. Облагането на нереализирани инвестиционни доходи на тръст (или на доверителните собственици) по повод на презумирано от националното право преместване на седалището в друга държава членка представлява ограничение на свободата на установяване.
- 2) На въпроси 2 и 4 следва да се отговори, че това ограничение на свободата на установяване поначало може да бъде обосновано с гарантирането на разпределението на правомощията за облагане между държавите членки. Това важи и в случаите, когато напуснатата държава действително запазва известна възможност за облагане, но тя вече не е от самостоятелния контрол на държавата членка, а по същество зависи от решенията на данъчнозадълженото лице.
- 3) На въпроси 2 и 5 следва да се отговори, че пропорционалността на облагането на нереализирани инвестиционни доходи трябва да се преценява съобразно конкретния случай към момента на установяването на данъка. Облагането е непропорционална мярка, когато, както в настоящия случай, не съществува възможност за отложено плащане на данъка, и ако данъчнозадълженото лице не напускаше страната, изискуемостта на данъчното задължение щеше да настъпи по-късно. Това важи независимо дали съответните активи са били продадени още преди данъкът да стане изискуем, без намаляване на стойността им. Принципът на пропорционалност не повелява на напуснатата държава да взема предвид последващи намаления на имуществото на предприятието“.

⁴⁵ На това навеждат констатациите на Съда в решение от 29 ноември 2011 г., National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, т. 57).

⁴⁶ Решение от 7 септември 2006 г., N (C-470/04, EU:C:2006:525, т. 54).