



Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
Juliane Kokott
föredraget den 21 december 2016¹

Mål C-646/15

**Trustees of the P Panayi Accumulation & Maintenance Settlements
mot
Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs**

(begäran om förhandsavgörande från First-tier Tribunal (Tax Chamber) (förstainstansdomstolen (skatteavdelningen), Förenade kungariket)

”Skatterätt – Direkta skatter – Utflyttningsbeskattning – Tillämpning av grundläggande friheter på en trust som inte är ett självständigt rättssubjekt – Proportionaliteten hos utflyttningsbeskattning trots fortsatt möjlighet att beskatta – Avsaknad av möjlighet att senarelägga betalning – Relevansen av senare värdeförändringar – Beaktande av senare möjlighet att beskatta”

I – Inledning

1. I det aktuella målet har domstolen bland annat att avgöra frågan huruvida en trust (en organisationsform som framför allt förekommer i Förenade kungariket i form av ett förvalterskap) kan åberopa de grundläggande friheterna enligt FEUF. Hittills har endast Eftadomstolen meddelat en dom i denna fråga, i ett fall där omständigheterna emellertid var helt andra.²

2. Frågan uppkommer i samband med beskattningen av orealiserade värdeökningar (även kallat dolda reserver) vid en särskild form av utflyttningsbeskattning. Denna blir aktuell när majoriteten av trustens förvaltare flyttar sin hemvist till utlandet eller förvaltare som huvudsakligen är bosatta i utlandet utses. Det finns redan en omfattande rättspraxis som avser utflyttningsbeskattning.³ Sådan är i princip tillåten. Utflyttning kan inte innebära att ursprungsmedlemsstaten ska avstå från sin rätt att beskatta värdeökningar som omfattades av den statens beskattningsrätt när de uppkom före utflyttningen.⁴ Detsamma måste även gälla rätten att korrigera ett hittills beviljat avdrag för värdeavskrivningar, om denna på samma sätt har inneburit att dolda reserver har uppstått. I rättspraxis har dock vissa krav på utflyttningsbeskattningen utvecklats med tiden. Den europeiska

¹ Originalspråk: tyska.

² Eftadomstolens dom av den 9 juli 2014 i de förenade målen E-3/13 och E-20/13 Fred. Olsen (Efta Court Reports 2014, 400).

³ Dom av den 23 januari 2014, DMC (C-164/12, EU:C:2014:20, punkt 53 och där angiven rättspraxis), dom av den 29 november 2011, National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, punkt 49), dom av den 21 maj 2015, Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, punkterna 44 och följande punkt), och dom av den 7 september 2006, N (C-470/04, EU:C:2006:525, punkt 46).

⁴ Dom av den 29 november 2011, National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, punkt 46).

lagstiftaren har orienterat sig efter dessa, då den nyligen i artikel 5 i direktiv (EU) 2016/1164⁵ – som emellertid inte är tillämplig här – till och med föreskrivit en motsvarande skyldighet till utflyttningsbeskattning.⁶ Sistnämnda omständighet visar tydligt att rättsmedvetandet har förändrats med tiden, vilket också kan ha effekter på den rättsliga bedömningen i efterhand.⁷

3. I det aktuella fallet har domstolen att avgöra huruvida rätt att beskatta anses föreligga om staten från vilken utflyttning sker fortfarande har en viss möjlighet att beskatta trots utflyttningen. Det är även nödvändigt att avgöra huruvida en frivillig realisation av dolda reserver efter skatteberäkningen men innan skatten förfaller till betalning kan påverka denna bedömning.

II – Rättslig ram

A – Unionslagstiftning

4. De relevanta unionsrättsliga bestämmelserna utgörs av de grundläggande friheterna enligt artiklarna 49, 56, 63 och artikel 54 FEUF (tidigare artiklarna 43, 49, 56 och 48 EG).⁸ Artikel 54 FEUF reglerar i detta avseende tillämpligheten av etableringsfriheten och friheten att tillhandahålla tjänster (i samband med artikel 62 FEUF) på bolag:

”Bolag som bildats i överensstämmelse med en medlemsstats lagstiftning och som har sitt säte, sitt huvudkontor eller sin huvudsakliga verksamhet inom unionen ska vid tillämpningen av bestämmelserna i detta kapitel likställas med fysiska personer som är medborgare i medlemsstaterna.

Med ’bolag’ förstås bolag enligt civil- eller handelslagstiftning, inbegripet kooperativa sammanslutningar samt andra offentligrättsliga eller privaträttsliga juridiska personer, med undantag av sådana som inte drivs i vinstsyfte.”

B – Nationell rätt

5. Enligt den hänskjutande domstolens framställning regleras beskattning av kapitalvinster i Förenade kungariket huvudsakligen i Taxation of Chargeable Gains Act 1992 (1992 års lag om beskattning av kapitalvinster, nedan kallad TCGA). Enligt section 2.1 TCGA⁹ skulle en person påföras kapitalvinstskatt för kapitalvinster som denne gjort under ett redovisningsår under vilket han någon gång haft sin hemvist i Förenade kungariket eller varit stadigvarande bosatt i Förenade kungariket, det vill säga stadigvarande vistades där. Enligt section 69 i TCGA, i den lydelse som var tillämplig på omständigheterna i det nationella målet, skulle förvaltare behandlas som ”en enda och fortgående personsammanslutning” som är skild från de personer som vid olika tidpunkter kan vara förvaltare. I samma section angavs att ”sammanslutningen ska anses ha hemvist och stadigvarande säte i Förenade kungariket såvida inte den allmänna förvaltningen av trusten sker utanför Förenade kungariket och förvaltarna, eller en majoritet av dem, för tillfället inte har sin hemvist eller stadigvarande vistas i Förenade kungariket”.

5 Rådets direktiv (EU) 2016/1164 av den 12 juli 2016 om fastställande av regler mot skatteflyktsmetoder som direkt inverkar på den inre marknadens funktion (EUT L 193, 2016, s. 1).

6 Artikel 5 i direktiv (EU) 2016/1164 har följande lydelse: ”En skattskyldig ska beskattas för ett belopp som motsvarar marknadsvärdet av de överförda tillgångarna vid tidpunkten för utflyttningen av tillgångarna, minus deras skattemässiga värde, om någon av följande omständigheter föreligger: (...) c) En skattskyldig överför sin skatterättsliga hemvist till en annan medlemsstat eller till ett tredjeland, med undantag för sådana tillgångar som fortsatt har verkligt samband med ett fast driftställe i den första medlemsstaten.”

7 Det menade redan Karl Doehring, ”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, München, 1964, s. 70–89.

8 Vid den här relevanta tidpunkten är EG-fördragets bestämmelser tillämpliga. Eftersom bestämmelsernas innehåll är identiskt används i det följande den nuvarande numreringen för att underlätta förståelsen.

9 I den lydelse som är relevant vid tidpunkten för omständigheterna i målet vid den nationella domstolen.

6. Enligt section 15.2 TCGA är alla kapitalvinster inkomster som är föremål för kapitalvinstskatt. De tillgångar som omfattas av skatten inbegriper alla former av immateriella tillgångar, inbegripet aktier i bolag (section 21.1).

7. Enligt section 80 TCGA skulle en avyttring anses ha skett när majoriteten av förvaltarna av en trust vid en viss tidpunkt inte längre vare sig är bosatta eller stadigvarande vistas i Förenade kungariket. Under sådana omständigheter ansågs förvaltarna ha avyttrat och därefter omgående förvärvat vissa "definierade tillgångar" ingående i trusten till marknadsvärdet. Förfallodagen för skatten var den 31 januari 2006. Förvaltarna gavs inte någon möjlighet att senarelägga betalningen av skatten till ett senare datum eller betala skatten i delbetalningar.

8. Enligt den hänskjutande domstolen föreskrivs genom section 87 TCGA att kapitalvinster som realiserats av förvaltare som inte har hemvist eller stadigvarande vistas i Förenade kungariket ska tillskrivas förmånstagarna i den utsträckning som förvaltarna gör utbetalningar till förmånstagarna. Härvidlag beräknas vinster som realiserats av förvaltare med hemvist utomlands som om förvaltarna hade hemvist i Förenade kungariket. De samlade kapitalvinsterna tillskrivs sedan förmånstagare som erhåller betalningar från förvaltarna. Förmånstagare som har hemvist i Förenade kungariket ska betala kapitalvinstskatt på de vinster som tillskrivits dem och som har motsvarats av utbetalningar.

III – Tvisten vid den nationella domstolen

9. Det nationella målet rör fyra truster vilka ursprungligen inrättades med förvaltare som var bosatta i Förenade kungariket men vilkas förvaltare sedermera delvis ersattes med nya förvaltare, vilket ledde till att majoriteten av förvaltarna var bosatta i Cypern. Klagandena är de nuvarande förvaltarna (som är bosatta i Cypern) av de fyra trusterna.

10. År 1992 upprättade Panico Panayi (född i Cypern) fyra truster till förmån för sina tre barn och andra familjemedlemmar (nedan kallade förmånstagarna). Panico Panayi är inte förmånstagare till någon av trusterna, och det är inte heller hans maka, så länge Panico Panayi är i livet. Panico Panayi behåller emellertid makten att såsom "beskyddare" utnämna nya eller ytterligare förvaltare för trusterna. Förmånstagarna har inte någon befogenhet att utnämna förvaltare.

11. När Panico Panayi instiftade trusten 1992 bodde han, hans maka och deras barn samtliga i Förenade kungariket.

12. Panico Panayi hade tidigare skapat ett framgångsrikt företag ("Cambos") i Förenade kungariket. När han instiftade trusterna överförde han 40 procent av aktierna i holdingbolaget som innehade detta företag till trusten. Trustens ursprungliga förvaltare var Panico Panayi och ett trustbolag med hemvist i Förenade kungariket, KSL Trustees Ltd (nedan kallat *KSL*). Hans maka lades till som förvaltare 2003.

13. I början av 2004 beslutade makarna Panayi att lämna Förenade kungariket och flytta permanent till Cypern. Trots att lagen inte krävde det, avgick båda som förvaltare för trusterna den 19 augusti 2004. Samma dag utnämnde Panico Panayi tre nya förvaltare, vilka alla bodde i Cypern. Efter dessa utnämningar flyttades förvaltningen av trusterna till Cypern. Eftersom majoriteten av förvaltarna i de fyra trusterna upphörde att vara bosatta i Förenade kungariket den 19 augusti 2004, ska en avyttring enligt section 80 anses ha ägt rum den dagen. Denna avyttring medförde påförande av kapitalvinstskatt på värdeökningen för tillgångarna i förvaltningsfonden för de fyra trusterna fram till och med den 19 augusti 2004. Följaktligen påfördes kapitalvinstskatt för redovisningsåret 2004/2005. Förfallodagen för skatten var den 31 januari 2006. Som framgått gavs förvaltarna inte någon möjlighet att senarelägga betalningen av skatten till ett senare datum eller betala skatten i delbetalningar.

14. Den 1 september 2004 lämnade fru Panayi Förenade kungariket och flyttade till Cypern tillsammans med parets yngsta barn. De två äldre barnen (vilka båda var förmånstagare till trusten) stannade kvar i Förenade kungariket för att avsluta sina universitetsstudier. De flyttade först därefter till Cypern. Panico Panayi flyttade till Cypern den 23 mars 2005.

15. Den 14 december 2005 avgick KSL som förvaltare för de fyra trusterna. Den 19 december 2005 sålde förvaltarna trustens innehav av aktier i Cambos. Deras gemensamma andel av nettoinkomsterna från försäljningen var cirka 30 miljoner GBP.

16. Den 11 maj 2006 utnämndes makarna Panayi återigen till förvaltare av trusterna. Samtliga nuvarande förvaltare bor i Cypern.

IV – Förfarandet vid domstolen

17. First-Tier tribunal (Tax Chamber) (förstainstansdomstolen (skatteavdelningen), Förenade kungariket) som är befattad med målet ställde den 3 december 2015 följande tolkningsfrågor till EU-domstolen:

- 1) Är det förenligt med etableringsfriheten, den fria rörligheten för kapital och rätten att tillhandahålla tjänster att en medlemsstat inför och behåller sådan lagstiftning som section 80 i Taxation of Chargeable Gains Act 1992 (1992 års lag om beskattning av kapitalvinster), enligt vilken skatt ska tas ut för orealiserade värdeökningar för de tillgångar som ingår i en trust om förvaltarna av en trust vid någon tidpunkt upphör att ha sin hemvist i eller vara stadigvarande bosatta i medlemsstaten?
- 2) För det fall påförandet av en sådan skatt begränsar utövandet av den aktuella friheten: Kan påförandet av skatten rättfärdigas av behovet att upprätthålla en välavvägd fördelning av beskattningsrätten mellan medlemsstaterna, och är en sådan beskattning proportionerlig om lagstiftningen inte ger förvaltarna var sig någon möjlighet att senarelägga påförandet av skatten eller att göra delbetalningar, och den inte heller beaktar eventuella minskningar i värdet för trustens tillgångar?

Den hänskjutande domstolen vill i synnerhet ha svar på följande frågor:

- 3) Berörs någon av de grundläggande friheterna om en medlemsstat påför skatt på orealiserade värdeökningar för tillgångar som innehas av en trust vid den tidpunkt då majoriteten av förvaltarna upphör att ha hemvist i, eller vara stadigvarande bosatta i, denna medlemsstat?
- 4) Kan en begränsning av friheten som uppstår genom nämnda exitbeskattning rättfärdigas av behovet att upprätthålla en välavvägd fördelning av beskattningsrätten mellan medlemsstaterna, under sådana omständigheter där det fortfarande är möjligt att kapitalvinstskatt kommer att utgå på den realiserade vinsten, men endast om vissa bestämda omständigheter föreligger i framtiden?
- 5) Ska proportionaliteten bedömas utifrån omständigheterna i det enskilda fallet? Är i synnerhet den inskränkning som uppstår på grund av ett sådant påförande av skatt proportionerlig under följande omständigheter:
 - a) Lagstiftningen innehåller inte någon bestämmelse som ger möjlighet att senarelägga betalningen av skatten eller betala skatten genom delbetalningar, eller för att beakta eventuella minskningar i värdet för trustens tillgångar efter utflyttningen.

- b) I det specifika fall som det överklagade skattebeslutet gäller avyttrades emellertid tillgångarna innan skatten förfallit till betalning, och de aktuella tillgångarnas värde minskade inte mellan utflyttningen av trusten och avyttrandedatumet.

18. Förvaltarna av de fyra trusterna som Panico Panayi bildat, Republiken Österrike, Eftas övervakningsmyndighet, den norska regeringen, Förenade kungariket samt kommissionen har skriftligen tagit ställning till dessa frågor. Vid den muntliga förhandlingen den 20 oktober 2016 deltog förvaltarna av de fyra trusterna som Panico Panayi bildat, Eftas övervakningsmyndighet, Förenade kungariket samt kommissionen.

V – Rättslig bedömning

A – Upptagande till sakprövning

19. Republiken Österrike gör gällande att fråga 5 a om beaktande av senare värdeminskningar är hypotetisk, eftersom i det enskilda fallet en majoritet av tillgångarna avyttrats och några värdeförluster som inträtt under tiden inte har redovisats.

20. Enligt fast rättspraxis presumeras frågor om tolkningen av unionsrätten vara relevanta. Detta gäller även frågor som ställs mot bakgrund av den beskrivning av omständigheterna i målet och tillämplig lagstiftning som den nationella domstolen på eget ansvar har lämnat och vars riktighet det inte ankommer på EU-domstolen att pröva.¹⁰ En begäran från en nationell domstol kan bara avvisas då det är uppenbart att den begärda tolkningen av unionsrätten inte har något samband med de verkliga omständigheterna eller saken i det nationella målet. Detsamma gäller då frågorna är hypotetiska eller EU-domstolen inte har tillgång till sådana uppgifter om de faktiska eller rättsliga omständigheterna som är nödvändiga för att kunna ge ett användbart svar på de frågor som ställts till den.¹¹

21. Den hänskjutande domstolen söker med fråga 5 a svar på huruvida åtgärden (beskattning vid tidpunkten för utflyttningen) är proportionerlig om lagstiftningen som ligger till grund för beskattningen inte innehåller någon bestämmelse som möjliggör att senare värdeförluster beaktas. Det går emellertid absolut att bedöma beskattningens proportionalitet vid tidpunkten då skatteberäkningen sker, och därmed oberoende av senare omständigheter som uppstår inom ramen för skatteuppbörden. Därmed är den hänskjutande domstolens fråga i vart fall inte uppenbart rent hypotetisk.

B – Prövning av tolkningsfrågorna i sak

1. Frågorna 1 och 3

a) Trust som annan juridisk person

22. Folkningsfrågorna 1 och 3, vilka ska prövas tillsammans, rör för det första problematiken huruvida en "organisation" som en trust (som bildats enligt Förenade kungarikets lagstiftning) i förevarande fall kan åberopa en av de grundläggande friheterna.

¹⁰ Se, bland annat, dom av den 21 maj 2015, Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, punkt 29).

¹¹ Dom av den 21 maj 2015, Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, punkt 29), och dom av den 22 januari 2015, Stanley International Betting och Stanleybet Malta (C-463/13, EU:C:2015:25, punkt 26 och där angiven rättspraxis).

23. Det beror på huruvida en trust hör till kretsen av ”andra juridiska personer” i den mening som avses i artikel 54 FEUF. EU-domstolen har ännu inte yttrat sig i denna fråga. Eftadomstolen har däremot gett ett jakande svar på frågan huruvida de grundläggande friheterna är tillämpliga på en trust som bildats i Liechtenstein, vars ”deltagare” beskattades i Norge.¹²

24. Utgångspunkten för att besvara frågan är att artikel 54 FEUF utvidgar tillämpningsområdet för de berörda grundläggande friheterna till andra aktörer än fysiska personer. Särskilt likställs bolag som bildats i överensstämmelse med en medlemsstats lagstiftning och som har sitt säte, sitt huvudkontor eller sin huvudsakliga verksamhet inom unionen med fysiska personer.

25. Därmed uppfyller både de fysiska personer som använder trusten i egenskap av medborgare i en medlemsstat (den ursprungliga) och själva trusten villkoren för innehav av rättigheten. Det sistnämnda gäller emellertid endast om trusten ska anses vara ett bolag i den mening som avses i artikel 54 första meningen FEUF.

26. Med bolag förstås enligt artikel 54 andra meningen FEUF bolag enligt civil- eller handelslagstiftning, inbegripet kooperativa sammanslutningar samt andra offentligrättsliga eller privaträttsliga juridiska personer. Trustens särart består i att den enligt sin konstruktion ”bara” finns till för förvaltning av en främmande förmögenhet till förmån för en utomstående part.

27. En rent avtalsenlig förpliktelse att förvalta tredje mans förmögenhet (förvaltarskap) grundar i sig själv i princip inte ett bolag som är skilt från förvaltarna i den mening som avses i artikel 54 FEUF. Därutöver är den aktuella trusten inte ett rättssubjekt enligt nationell rätt, vilket den hänskjutande domstolen, kommissionen och Norges regering alla har påpekat.

28. Det är dock inte nödvändigt att det är fråga om ett oberoende rättssubjekt inom ramen för artikel 54 FEUF. I annat fall skulle den aktuella nationella lagstiftaren genom att tilldela eller undandra status som självständigt rättssubjekt godtyckligt kunna utvidga eller begränsa etableringsfriheten eller friheten att tillhandahålla tjänster. Det är hursomhelst knappast möjligt att fastställa vad skillnaden mellan ett självständigt rättssubjekt och en organisation som ”bara” har rättskapacitet skulle vara.¹³

29. Den skillnad som ibland görs i nationella rättsordningar mellan organisationsstrukturer som utgör rättssubjekt respektive sådana som inte utgör det kan därför – i motsats till uppfattningen som Förenade kungariket företrädde vid den muntliga förhandlingen – inte överföras till unionsrätten. Härvidlag har EU-domstolen redan betecknat ett bolag som inte var ett rättssubjekt enligt nationell rätt som en ”privaträttslig juridisk person”.¹⁴

30. Dessutom får artikel 54 FEUF inte, och därmed inte heller begreppet ”andra juridiska personer”, ges en snäv tolkning.¹⁵ Genom att utvidga de grundläggande friheterna till bolag beaktas framför allt omständigheten att relevanta marknadsaktörer organiseras i form av bolag. Det syftar till att uppfylla målet för den inre marknaden som uttrycks i artikel 26.2 FEUF. Denna målsättning talar för att innefatta organisationsformer som trustar. Visserligen skulle i varje fall delägare i ett bolag även utan artikel 54 FEUF kunna åberopa de grundläggande friheterna. Det vore emellertid mycket omständligt och skulle innebära att ett bolag visserligen skulle kunna agera direkt i juridiska transaktioner men inte kunna göra gällande de grundläggande friheterna som sådana, utan endast indirekt via dess delägare.

¹² Eftadomstolens dom av den 9 juli 2014 i de förenade målen E-3/13 och E-20/13 Fred. Olsen (Efta Court Reports 2014, 400).

¹³ Se, exempelvis, Bundesgerichtshofs dom av den 29 januari 2001 – II ZR 331/00, NJW 2001, 1056 om ”begränsad rättskapacitet” hos tyska personbolag.

¹⁴ Dom av den 4 juni 2009, SALIX Grundstücks-Vermietungsgesellschaft (C-102/08, EU:C:2009:345, punkt 74).

¹⁵ Se även Eftadomstolens dom av den 9 juli 2014 i de förenade målen E-3/13 och E-20/13 Fred. Olsen (Efta Court Reports 2014, 400).

31. Artikel 54 FEUF ska därför säkerställa att enskilda personer kan bevaka de intressen som skyddas av de grundläggande friheterna även genom bildandet eller förvärvandet av "andra juridiska personer". Det syftar till en effektiv organisation av ekonomisk verksamhet och underlättar därmed utövandet av de grundläggande friheterna; det är inte personerna som agerar genom bolag eller "andra juridiska personer" som måste göra gällande en överträdelse utan den ekonomiska aktören som primärt berörs av överträdelsen.

32. I motsats till den uppfattning som Norge företräder ska begreppet "andra juridiska personer" i den mening som avses i artikel 54 FEUF mot bakgrund av denna målsättning tolkas självständigt. Den hänvisar till exempel inte endast till bolag som utgör rättssubjekt, vilket vore att bedöma frågan utifrån de olika nationella rättsordningarna.

33. Därför omfattar det unionsrättsliga begreppet "andra juridiska personer" alla organisationsenheter med hjälp av vilka medlemmarna (det vill säga personerna som använder enheten) kan vidta rättshandlingar. För att organisationsenheten (till skillnad från varje enskild medlem) emellertid ska kunna bli berörd som sådan, måste den ha en viss självständighet som tillåter den att *som sådan* vidta rättshandlingar. Likaså måste den ha förmåga att bilda sig en enhetlig uppfattning och därigenom vara skild från personerna som använder enheten.

34. För att besvara frågan huruvida sådana marknadsaktörer skiljer sig från personerna som använder dem är det emellertid nödvändigt att vända sig till den nationella rättsordningen. Såvitt nationella bestämmelser tilldelar respektive ålägger den enskilda enheten (här trusten) självständiga rättigheter och skyldigheter vidtar den härvidlag rättshandlingar *som sådan*. Denna fråga är – som Förenade kungariket anmärkte vid den muntliga förhandlingen – en föregripande fråga som i unionsrättens nuvarande läge endast kan besvaras med hjälp av tillämplig nationell lagstiftning och inte kan avgöras av EU-domstolen i varje enskilt fall.¹⁶ I förevarande fall talar emellertid vissa saker (vilket även klaganden, kommissionen och Republiken Österrike har påpekat) – bland annat formuleringen i section 69 TCGA – för att det är trusten som sådan (tillskrivande av en hemvist för alla förvaltare) och inte bara förvaltarna som enskilda personer som vidtar rättshandlingar.

35. Det ankommer på den nationella domstolen att avgöra huruvida det är trusten som sådan eller endast förvaltarna som kan bära egna rättigheter och förpliktelser och kan vidta rättshandlingar. Om trusten agerar självständigt hör den också till "andra juridiska personer" i den mening som avses i artikel 54.2 FEUF.

b) Etableringsfrihet

36. Dessutom ska det avgöras vilken grundläggande frihet antingen trusten eller förvaltarna kan åberopa om orealiserade dolda reserver beskattas på grund av att trustens säte (eller majoriteten av förvaltarnas hemvist eller stadigvarande bosättning) enligt nationella bestämmelser fiktivt förläggs i en annan medlemsstat. De berörda parterna åberopar fri rörlighet för kapital, fri rörlighet för tjänster och etableringsfrihet.

¹⁶ Liksom för bolag; se dom av den 29 november 2011, National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, punkt 26).

37. Enligt artikel 43 FEG (nuvarande artikel 49 FEUF) innefattar friheten rätten att starta och bedriva verksamhet som egenföretagare för medborgare från en medlemsstat inom en annan medlemsstats territorium.¹⁷ Även om fördragets bestämmelser om etableringsfrihet enligt sin ordalydelse syftar till att säkerställa inhemsk behandling i den mottagande medlemsstaten, utgör dessa bestämmelser samtidigt ett förbud för ursprungsmedlemsstaten att förhindra att en av dess medborgare eller ett bolag som bildats i överensstämmelse med dess lagstiftning etablerar sig i en annan medlemsstat.¹⁸

38. Förvaltning av främmande förmögenhet genom en trust eller dess förvaltare är en form av yrkesutövning. Även det nödvändiga deltagandet i det ekonomiska livet föreligger, eftersom aktiv förmögenhetsförvaltning är tillräckligt för att uppfylla detta kriterium.¹⁹

39. Även om den aktiva förvaltningen av främmande förmögenhet under vissa omständigheter inte skulle omfattas av mervärdesskatterättens tillämpningsområde²⁰ är den ändå en självständig ekonomisk verksamhet. I motsats till den uppfattning som den norska regeringen företräder ska vid bedömningen av den självständiga ekonomiska verksamheten som förutsättning för etableringsfriheten inte mervärdesskatterättens principer om antagande av skattskyldighet tillämpas. Detta gäller redan eftersom de grundläggande friheterna som syftar till att få bort hinder på den inre marknaden och mervärdesskatterätten som syftar till att beskatta slutkonsumenten har olika ändamål. Ett rent holdingbolag (finansiellt holdingbolag) anses enligt domstolens fasta rättspraxis²¹ visserligen inte som en beskattningsbar person i den mening som avses i artikel 9 i rådets direktiv 2006/112/EG av den 28 november 2006 om ett gemensamt system för mervärdesskatt²². Ett sådant bolag kan emellertid på grund av flyttningen av bolagets säte ändå åberopa etableringsfriheten vid inkomstbeskattning.²³

40. Etableringsfriheten förutsätter emellertid en faktiskt bedriven ekonomisk verksamhet via en filial i form av ett fast driftställe i den mottagande medlemsstaten för obestämd tid.²⁴ I förevarande fall har i förfarandet inför EU-domstolen inga omständigheter framkommit av vilka det framgår att trustens eller förvaltarnas verksamhet i fortsättningen är begränsad till Förenade kungariket ensamt och att ingen verksamhet utövas eller kommer att utövas i Cypern. I slutändan ankommer det emellertid på den nationella domstolen att pröva detta.²⁵

41. Om en ekonomisk verksamhet faktiskt utövas i Cypern kan det i förevarande fall lämnas öppet huruvida det är trustens rätt till fri rörlighet för kapital, eller samma rättighet för förvaltarna som berörs av beskattningen, eller om möjligtvis andra grundläggande friheter är tillämpliga. Att klargöra konkurrensförhållandet mellan dessa normer skulle endast påverka fallets avgörande om det skulle ha anknytning till ett tredjeland, vilket skulle medföra att det utökade tillämpningsområdet för den fria

17 Dom av den 11 mars 2004, de Lasteyrie du Saillant (C-9/02, EU:C:2004:138, punkt 40 och där angiven rättspraxis), och dom av den 21 januari 2010, SGI (C-311/08, EU:C:2010:26, punkt 38).

18 Dom av den 21 januari 2010, SGI (C-311/08, EU:C:2010:26, punkt 39), och dom av den 13 december 2005, Marks & Spencer (C-446/03, EU:C:2005:763, punkt 31).

19 Se även dom av den 14 september 2006, Centro di Musicologia Walter Stauffer (C-386/04, EU:C:2006:568, punkt 19).

20 Dom av den 20 juni 1996, Wellcome Trust (C-155/94, EU:C:1996:243, punkterna 34 och följande punkter).

21 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 20 juni 1991, Polysar Investments Netherlands (C-60/90, EU:C:1991:268, punkt 13), dom av den 14 november 2000, Floridienne och Berginvest (C-142/99, EU:C:2000:623, punkt 17), dom av den 27 september 2001, Cibo Participations (C-16/00, EU:C:2001:495, punkt 19), och dom av den 30 maj 2013, X (C-651/11, EU:C:2013:346, punkt 35).

22 EUT L 347, 2006, s. 1.

23 Se även EU-domstolens dom av den 10 januari 2006, Cassa di Risparmio di Firenze m.fl. (C-222/04, EU:C:2006:8, punkterna 107 och följande punkter), om ett holdingbolags ekonomiska aktivitet med avseende på bestämmelser om statligt stöd, vilket holdingbolag i mervärdesskattehänseende eventuellt inte skulle anses som en beskattningsbar person.

24 Dom av den 12 september 2006, Cadbury Schweppes und Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544, punkt 54 och där angiven rättspraxis).

25 Dom av den 12 juli 2012, VALE (C-378/10, EU:C:2012:440, punkt 35).

rörligheten för kapital blir relevant. I konstellationer inom gemenskapen som i det aktuella förfarandet kan frågan om förhållandet mellan etableringsfrihet och fri rörlighet för kapital, liksom även friheten att tillhandahålla tjänster lämnas öppen, eftersom kriterierna för prövningen av dessa i hög utsträckning är identiska.²⁶

c) Begränsning av etableringsfriheten

42. Om trusten (eller förvaltarna) genom förvaltningen av förmögenheten till förmån för förmånstagarna i Cypern utövar en ekonomisk verksamhet uppkommer frågan huruvida beskattning av orealiserade vinster (det vill säga beskattningen av dolda reserver) i samband med flyttningen av sätet utgör en begränsning av etableringsfriheten.

43. Begränsningar av etableringsfriheten är enligt fast rättspraxis varje åtgärd som innebär att utövandet av etableringsfriheten förbjuds, hindras eller blir mindre attraktivt.²⁷ Domstolen har vid flera tillfällen fastställt att beskattning av dolda reserver vid en flyttning av säte ska anses utgöra en inskränkning i etableringsfriheten om en sådan beskattning av orealiserade vinster inte inträder vid en flytt inom samma medlemsstat.²⁸

44. Begränsningen av etableringsfriheten inträder därvid redan vid skatteberäkningen som sker trots att ingen konkret, realiserad vinst föreligger. Den skattskyldige blir nämligen skyldig att betala skatt redan vid skatteberäkningen och belastas därigenom även om skatten ännu inte förfallit till betalning. Skatteuppbörden fullbordar härvidlag endast begränsningen.

45. I det nationella förfarandet hamnar trusten (eller förvaltarna) som vill flytta sätet från Förenade kungariket (eller när en fiktiv flyttning enligt nationella lagstiftningen ska anses ha skett när majoriteten av förvaltarna flyttar ut från nämnda stat) i en sämre ställning i likviditetshänseende i jämförelse med motsvarande aktörer som har kvar sitt faktiska säte i Förenade kungariket. Enligt den omtvistade nationella bestämmelsen i det nationella förfarandet medför flyttningen av trustens säte till en annan medlemsstat omedelbar beskattning²⁹ av de orealiserade värdeökningarna på vissa förmögenhetsvärden. I motsats till detta beskattas inte sådana värdeökningar om en trust flyttar sitt säte inom Förenade kungariket. Då sker beskattning först när de dolda reserverna realiserar. Denna skillnad i behandling (omedelbar beskattning av orealiserade värdeökningar vid utflyttning) är ägnad att avhålla en trust (eller dess förvaltare) från att flytta sitt säte till en annan medlemsstat. Detta gäller även om trusten har tillräckliga likvida medel för att kunna betala skatten utan att de dolda reserverna realiserar.

46. Tolkningsfrågorna 1 och 3 ska alltså besvaras på följande sätt. Det innebär en begränsning av etableringsfriheten om en trust (eller dess förvaltare) beskattas vid tidpunkten då sätet flyttas till en annan medlemsstat, medan detta inte sker vid en flyttning av sätet inom samma medlemsstat.

26 Förslag till avgörande av generaladvokaten Kokott i målet SGI (C-311/08, EU:C:2009:545, punkterna 37 och följande punkt), EU-domstolen har endast besvarat frågan om etableringsfrihet föreligger jakande – dom av den 21 januari 2010, SGI (C-311/08, EU:C:2010:26, punkt 36).

27 Dom av den 21 maj 2015, Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, punkt 34), och dom av den 16 april 2015, kommissionen/Tyskland (C-591/13, EU:C:2015:230, punkt 56 och där angiven rättspraxis).

28 Dom av den 11 mars 2004, de Lasteyrie du Saillant (C-9/02, EU:C:2004:138, punkt 46), dom av den 29 november 2011, National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, punkt 33), dom av den 21 maj 2015, Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, punkt 35), och dom av den 7 september 2006, N (C-470/04, EU:C:2006:525, punkt 35).

29 I motsats till den uppfattning som Förenade kungariket företräder kan omständigheten att skatten i denna medlemsstat förfaller till betalning först den 31 januari följande år inte leda till en annan bedömning, eftersom denna betalningsfrist skulle inträda även vid en beskattning av de realiserade dolda reserverna (det vill säga vid en flyttning inom medlemsstaten), så att det endast är vid utflyttning från medlemsstaten som avsaknaden på likvida medel inte beaktas.

2. Tolkningsfrågorna 2, 4 och 5.

a) Motiverande skäl

47. En inskränkning i etableringsfriheten kan endast motiveras av tvingande skäl av allmänintresse. Dessutom måste de vara lämpliga för att uppnå det mål som eftersträvas och får inte gå utöver vad som är nödvändigt för att uppnå målet.³⁰

48. Domstolen har vid flera tillfällen slagit fast att en medlemsstat har rätt att, enligt den skatterättsliga territorialitetsprincipen sammankopplad med en tidsmässig komponent, nämligen den skattskyldiges skatterättsliga hemvist i ursprungsmedlemsstaten under tidsperioden när de orealiserade värdeökningarna uppkom, beskatta dessa värdeökningar vid den skattskyldiges utflyttningstillfälle.³¹ En sådan åtgärd ska förhindra situationer som kan inverka negativt på ursprungsmedlemsstatens rätt att utöva sin beskattningsrätt på verksamhet som bedrivits på dess territorium och kan därför motiveras av skäl som rör upprätthållandet av fördelningen av beskattningsrätten mellan medlemsstaterna.³²

49. En förutsättning är dock att utflyttningen faktiskt hotar ursprungsmedlemsstatens beskattningsrätt. Det blir aktuellt i varje fall när beskattningsrätten upphör.³³ Klagandena uttrycker emellertid tvivel med avseende på om Förenade kungarikets beskattningsrätt upphör, eftersom beskattning fortfarande sker enligt nationell rätt, såvitt förmånstagarna fortfarande är bosatta i landet och såvitt de erhåller utbetalningar från trusten (eller förvaltarna).

50. Den särskilda naturen hos denna kvarvarande beskattningsrätt för Förenade kungariket efter att trustens säte flyttats, består emellertid i att den helt beror på de beslut som trusten och/eller förmånstagarna fattar. Kommissionen och Förenade kungariket har även påpekat detta vid den muntliga förhandlingen. Om trusten inte gör några utbetalningar till förmånstagarna som är bosatta i Förenade kungariket, eller förmånstagarna, som här är fallet, flyttar ut från Förenade kungariket kommer inte denna kvarvarande beskattningsrätt att aktualiseras. Följaktligen kan medlemsstaten inte längre avgöra huruvida den fortfarande ska utöva sin rätt till beskattning. Denna situation liknar situationen då det för medlemsstaten inte längre föreligger någon självständig beskattningsrätt på grund av att sätet flyttats.

51. Tolkningsfråga 2 första delen och tolkningsfråga 4 ska således besvaras på följande sätt. En utflyttningsbeskattning som den förevarande är i princip tillåten för upprätthållande av fördelningen av beskattningsrätten, även om det föreligger omständigheter som innebär att en delvis beskattning kan ske, men medlemsstaten inte längre kan fatta beslutet härom.

52. Visserligen kan det faktum att beskattning kan ske under vissa omständigheter påverka bedömningen av huruvida en viss beskattning är proportionerlig. I det avseendet består nämligen en risk för dubbelbeskattning endast med avseende på ursprungsmedlemsstaten. Den orealiserade värdeökningen beskattas fullständigt redan vid utflyttningen, och ytterligare värdeökningar kan beskattas vid utbetalning till mottagaren. Detta ska gälla fastän det numera egentligen är staten som

30 Dom av den 29 november 2011, National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, punkt 42), dom av den 12 september 2006, Cadbury Schweppes und Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544, punkt 47), och dom av den 13 december 2005, Marks & Spencer (C-446/03, EU:C:2005:763, punkt 35).

31 Dom av den 23 januari 2014, DMC (C-164/12, EU:C:2014:20, punkt 53 och där angiven rättspraxis), dom av den 29 november 2011, National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, punkt 49), dom av den 21 maj 2015, Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, punkterna 44 och följande punkt), och dom av den 7 september 2006, N (C-470/04, EU:C:2006:525, punkt 46).

32 Dom av den 13 december 2005, Marks & Spencer (C-446/03, EU:C:2005:763, punkterna 45 och följande punkt), dom av den 29 november 2011, National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, punkt 48), dom av den 21 maj 2015, Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, punkt 47), och dom av den 21 januari 2010, SGI (C-311/08, EU:C:2010:26, punkt 60).

33 Det framgår uttryckligen av dom av den 21 maj 2015, Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, punkt 48), dom av den 25 april 2013, kommissionen/Spanien (C-64/11, ej publicerad, EU:C:2013:264, punkt 31), och dom av den 23 januari 2014, DMC (C-164/12, EU:C:2014:20, punkt 60 och där angiven rättspraxis).

inflyttningen sker till som får tillgång till dessa värdeökningar (en motivering för utflyttningsbeskattning är fördelningen av beskattningsrätten). Här skulle det alltså bli fråga om att beakta utflyttningsbeskattning vid beskattningen av förmånstagarna. Denna fråga uppkommer emellertid inte i förevarande fall, eftersom de dolda reserverna redan har realiserats och förmånstagarna inte längre är bosatta i Förenade kungariket.

b) Proportionalitet

53. Tolkningsfråga 5 avser huruvida proportionaliteten ska bedömas utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. För det första är det fråga om avsaknaden av en möjlighet att senarelägga skatteskulden (i) fråga 5 a) och för det andra om omständigheten att de dolda reserverna realiserats utan värdeminskning efter skatteberäkningen men innan skatten förfallit till betalning (ii) fråga 5 b). Därutöver är det fråga om att eventuella framtida värdeminskningar inte beaktats (iii) fråga 5 a) inom ramen för utflyttningsbeskattningen.

54. Härvidlag har Förenade kungarikets skattemyndighet framför allt åberopat den särskilda omständigheten att den skattskyldige faktiskt har realiserat tillgångarnas värde innan skatteskulden förfallit till betalning genom försäljning av dessa. Eftersom vinsten som erhållits därigenom varit tillräcklig för att betala skatteskulden som uppkommit på grund av den fiktiva realiseringen är utflyttningsbeskattningen proportionerlig i det enskilda fallet.

i) avsaknad av uppskovsmöjlighet

55. Domstolen har redan flera gånger slagit fast att den skattskyldige vid utflyttning måste ha ett val mellan omedelbar beskattning eller senarelagd betalning, i förekommande fall med tillägg för ränta i överensstämmelse med tillämpliga nationella bestämmelser.³⁴ Domstolen har härvidlag ansett att betalning av skatten på de dolda reserverna i delbetalningar under fem år i stället för omedelbart skatteuttag är proportionerlig.³⁵ Förenade kungarikets lagstiftning innehåller emellertid inga bestämmelser om senarelagd betalning. Följaktligen har skatteskulden som avser de orealiserade reserverna uppstått omedelbart. Sistnämnda förhållande är oproportionerligt enligt domstolens rättspraxis.

ii) Realisering av de dolda reserverna efter skatteberäkning men innan skatten förfaller till betalning

56. Även om omständigheten att de dolda reserverna framgångsrikt blivit realiserade efter skatteberäkningen men innan skatten förfallit till betalning – vilket för den beskattande staten snarast är en tillfällighet – skulle vara relevant för att avgöra denna fråga, vilket skattemyndigheten i Förenade kungariket menar, kvarstår det faktum att beskattning vid tidpunkten för utflyttningen är oproportionerligt. Även här kvarstår skillnaden i behandling i jämförelse med samma fall inom landet. Vid en realisering utan utflyttning skulle samma skatt nämligen förfalla till betalning senare (räknat från realiseringen: i detta fall exakt ett år senare).

57. Därutöver får bedömningen av huruvida en stats agerande är proportionerligt, i det aktuella fallet med avseende på skatteberäkningen och skatteskuldens förfalldatum, inte vara beroende av vilka beslut som de berörda individerna i vilkas rättigheter ingrepp görs väljer att fatta. I annat fall skulle en skattskyldig som vägrar att betala förfallen skatt och därför låter bli att avyttra tillgångarna som

³⁴ Dom av den 21 maj 2015, Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, punkt 49), dom av den 29 november 2011, National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, punkterna 56 och följande punkter, 58, 62), och dom av den 16 april 2015, kommissionen/Tyskland (C-591/13, EU:C:2015:230, punkt 67, och där angiven rättspraxis).

³⁵ Dom av den 23 januari 2014, DMC (C-164/12, EU:C:2014:20, punkt 64), och dom av den 21 maj 2015, Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, punkt 52).

omfattar de dolda reserverna kunna göra gällande att inskränkningen av etableringsfriheten är oproportionerlig. Enskilda som fogar sig efter det statliga betalningsföreläggandet och realiserar de dolda reserverna för betalning skulle däremot inte kunna göra gällande att deras grundläggande friheter blivit oproportionerligt inskränkta.

58. Beskattningen i förevarande fall är alltså oproportionerlig trots realiseringen av de dolda reserverna innan skatten förfallit till betalning, eftersom det vid tidpunkten då skatten fastställdes inte fanns någon möjlighet att senarelägga betalningen. Längden på ett sådant uppskov måste inte nödvändigtvis motsvara den i domstolens rättspraxis³⁶ nämnda tidsperioden på fem år³⁷. Tvärtom hade lagstiftaren i Förenade kungariket även kunnat koppla denna uppskovsmöjlighet till realiseringen av de dolda reserverna innan denna frist löper ut (vilket nu även är fallet enligt artikel 5.4 i direktiv (EU) 2016/1164³⁸).

59. Tolkningsfråga 5 b ska följaktligen besvaras på följande sätt. Huruvida en åtgärd är proportionerlig ska bedömas utifrån det enskilda fallet vid tidpunkten då skatteskulden uppstår på grund av utflyttning. Detta gäller oberoende av om de berörda tillgångarna avyttras innan skatten förfallit till betalning och utan värdeförlust, förutsatt att skatteskulden skulle förfalla till betalning vid en senare tidpunkt om utflyttning inte skulle ske och det inte finns någon möjlighet att senarelägga betalningen.

60. Det ankommer på den nationella domstolen att pröva huruvida det kan bli aktuellt att beakta om bestämmelsen är oproportionerlig på grund av en unionsrättskonform tolkning av ett anspråk på senarelagd betalning enligt nationella skatteprocessbestämmelser. Som klaganden i målet vid den nationella domstolen noterade vid den muntliga förhandlingen verkar det även i Förenade kungariket finnas en motsvarande möjlighet till att fatta ett avgörande baserat på en skönsmässig bedömning.

iii) bristande hänsyn till senare värdeminskningar

61. Enligt territorialprincipen, som är ett kriterium vid fördelningen av beskattningsrätt, räknas vinster och förluster som härstammar från verksamhet i en stats territorium in i beräkningsunderlaget för beskattningen.³⁹ Beaktandet av både vinster och förluster i detta land motsvarar dessutom principen om symmetri.⁴⁰ Härtill kommer även de administrativa problemen med att utreda värdeökningar och förluster när varken förmögenhet eller person befinner sig eller är bosatt i det egna territoriet. Detta utesluter egentligen att senare värdeminskningar tvingande ska beaktas inom ramen för den beskattning som sker på grund av att rätten till beskattning bortfaller (utflyttningsbeskattning). Inte heller rådets nu gällande, men vid den aktuella tidpunkten ännu inte tillämpliga, direktiv (EU) 2016/1164 av den 12 juli 2016 om fastställande av regler mot skatteflyktsmetoder som direkt inverkar på den inre marknadens funktion⁴¹ föreskriver någon sådan skyldighet.

62. Rättfärdighetsgrunden avseende en riktig fördelning av beskattningsrätt mellan medlemsstaterna vilar i slutändan på tilldelningen av värdeökningar och värdeminskningar som på grund av den territoriella närheten har uppstått fram till ett visst brytdatum. Då ska emellertid även senare värdeökningar och senare värdeminskningar i princip inte beaktas i staten från vilken utflyttning sker, utan endast i staten där driftstället är beläget (det vill säga i den stat till vilken utflyttning sker).

36 Dom av den 23 januari 2014, DMC (C-164/12, EU:C:2014:20, punkt 64), och dom av den 21 maj 2015, Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, punkt 52).

37 Se i detta avseende även artikel 5.2 i direktiv (EU) 2016/1164 (EUT L 193, 2016, s. 1).

38 EUT L 193, 2016, s. 1.

39 Dom av den 15 februari 2007, Centro Equestre (C-345/04, EU:C:2007:1425, punkt 22), dom av den 13 december 2005, Marks & Spencer (C-446/03, EU:C:2005:763, punkt 39), och dom av den 15 maj 1997, Futura (C-250/95, EU:C:1997:2471, punkterna 21 och följande punkt).

40 Dom av den 29 november 2011, National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, punkterna 56 och följande punkter, 58, 62).

41 EUT L 193, 2016, s. 1.

63. Denna utgångspunkt – ingen skyldighet att beakta förluster – har domstolen flera gånger fastslagit i tidigare rättspraxis i samband med utflyttningsbeskattning.⁴² Det enda undantaget var ett avgörande som avsåg utflyttningsbeskattning av en fysisk person med avseende på dennes privata förmögenhet (som bestod av avsevärda aktieinnehav). I detta fall underströks nödvändigheten av att beakta eventuella senare värdeförluster som uppstår efter utflyttningen.⁴³ I senare rättspraxis med avseende på utflyttningsbeskattning av rättssubjekt som bedriver ekonomisk verksamhet och deras rörelsetillgångar har domstolen⁴⁴ inte använt den sistnämnda utgångspunkten.

64. Även om tidigare rättspraxis särskilt avsåg organisationsenheter med rättskapacitet kan en differentiering mellan dessa baserad på de skattskyldigas rättsliga form inte godtas. Detta blir särskilt tydligt i förevarande fall, där trusten antingen anses vara en ”annan juridisk person” eller flera fysiska personer beroende på hur den nationella lagstiftningen är utformad. Domstolen har emellertid i slutändan gjort mindre åtskillnad mellan fysiska och juridiska personer vid beaktandet av förluster, och desto större åtskillnad mellan privat förmögenhet och rörelsetillgångar vid beaktandet av förluster.⁴⁵ Om trusten utövar en ekonomisk verksamhet är det vid beskattning av tillgångarna fråga om rörelsetillgångar. Därmed måste det inte avgöras huruvida det är nödvändigt att hålla fast vid det som fastställts med avseende på beaktandet av förluster⁴⁶ i domen N.

65. Det är endast om man når slutsatsen att trustens verksamhet utgör passiv förmögenhetsförvaltning, och därmed inte utgör en ekonomisk verksamhet, som ett motsvarande domslut måste meddelas. Då vore det nödvändigt att beakta att det med avseende på den i fallet relevanta motiveringen om upprätthållande av fördelningen av beskattningsrätt mellan medlemsstaterna är irrelevant huruvida den aktuella förmögenheten är en privat förmögenhet eller en rörelsetillgång.

66. Tolkningsfråga 5 a ska således besvaras på följande sätt. Proportionalitetsprincipen förpliktar i förevarande fall inte den stat från vilken utflyttning sker att beakta senare värdeminskningar.

VI – Förslag till avgörande

67. Mot bakgrund av vad som anförts ovan föreslår jag att begäran om förhandsavgörande från First-tier Tribunal (Tax Chamber) i Förenade kungariket ska besvaras på följande sätt:

- 1) Tolkningsfrågorna 1 och 3 ska besvaras på följande sätt. En trust kan åberopa de grundläggande friheterna enligt artikel 54 FEUF, även om den inte utgör ett rättssubjekt enligt nationell rätt. En förutsättning är att trusten som sådan kan vidta ekonomiska transaktioner och den härvidlag kan tilldelas egna rättigheter och skyldigheter enligt den nationella rättsordningen. Beskattningen av en trusts (eller förvaltarnas) orealiserade vinster på grund av att sätet enligt den nationella rätten fiktivt ska anses ha flyttat till en annan medlemsstat utgör en begränsning av etableringsfriheten.
- 2) Tolkningsfrågorna 2 och 4 ska besvaras på följande sätt. Denna begränsning av etableringsfriheten kan i princip motiveras med upprätthållandet av fördelningen av beskattningsrätten mellan medlemsstaterna. Det gäller även om det visserligen kvarstår en viss beskattningsmöjlighet för staten från vilken utflyttning sker, men denna möjlighet inte längre kvarstår självständigt för medlemsstaten, utan väsentligen är beroende av de skattskyldigas beslut.

42 Dom av den 21 maj 2015, Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, punkterna 43 och följande punkter), och dom av den 29 november 2011, National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, punkterna 56 och följande punkter).

43 Dom av den 7 september 2006, N (C-470/04, EU:C:2006:525, punkterna 51 och följande punkter).

44 Dom av den 21 maj 2015, Verder LabTec (C-657/13, EU:C:2015:331, punkterna 43 och följande punkter), dom av den 29 november 2011, National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, punkterna 56 och följande punkter), och dom av den 23 januari 2014, DMC (C-164/12, EU:C:2014:20, punkterna 45 och följande punkter).

45 Domstolens konstateranden i dom av den 29 november 2011, National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, punkt 57) tyder på detta.

46 Dom av den 7 september 2006, N (C-470/04, EU:C:2006:525, punkt 54).

- 3) Tolkningsfrågorna 2 och 5 ska besvaras på följande sätt. Proportionaliteten hos beskattningen av orealiserade vinster ska bedömas utifrån det enskilda fallet vid tidpunkten då skatteberäkningen sker. Den är oproportionerlig om det inte finns någon möjlighet att senarelägga betalning och skatteskulden skulle ha förfallit till betalning vid en senare tidpunkt om utflyttning inte hade skett. Detta gäller oberoende av om de berörda tillgångarna avyttrats innan förfallodatum och utan värdeförlust. Proportionalitetsprincipen medför inte en skyldighet för staten från vilken utflyttning sker att beakta senare värdeminskningar i rörelsetillgångarna.