

## Downloaded via the EU tax law app / web

Esialgne tõlge

EUROOPA KOHTU OTSUS (teine koda)

16. detsember 2021(\*)

Eelotsusetaotlus – Kapitali vaba liikumine – Kinnised investeerimisühingud – Avatud investeerimisühingud – Investeeringud kinnisvarasse – Hüpoteegi seadmise lõiv ja katastrikande tegemise lõiv – Maksusoodustus, mida võimaldatakse ainult kinnistele kinnisvarainvesteeringufondidele – Erinev kohtlemine – Olukordade sarnasus – Objektiivsed eristamiskriteeriumid

Liidetud kohtuasjades C-478/19 ja C-479/19,

mille ese on ELTL artikli 267 alusel Corte suprema di cassazione (Itaalia kassatsioonikohus) 21. detsembri 2018. aasta otsustega esitatud eelotsusetaotlused, mis saabusid Euroopa Kohtusse 19. juunil 2019, menetlustes

### **UBS Real Estate Kapitalanlagegesellschaft mbH**

*versus*

### **Agenzia delle Entrate,**

EUROOPA KOHUS (teine koda),

koosseisus: esimese koja president A. Arabadjev teise koja presidendi ülesannetes, kohtunikud I. Ziemele, T. von Danwitz, P. G. Xuereb (ettekandja) ja A. Kumin,

kohtujurist: G. Hogan,

kohtusekretär: A. Calot Escobar,

arvestades kirjalikku menetlust,

arvestades seisukohti, mille esitasid:

- UBS Real Estate Kapitalanlagegesellschaft mbH, esindajad: *avvocati* S. Ricci ja M. Serpieri,
- Itaalia valitsus, esindaja: G. Palmieri, keda abistas *avvocato dello Stato* P. Gentili,
- Euroopa Komisjon, esindajad: W. Roels ja F. Tomat,

olles 25. veebruari 2021. aasta kohtuistungil ära kuulanud kohtujuristi ettepaneku,

on teinud järgmise

### **otsuse**

1 Eelotsusetaotlused käsitlevad EÜ artiklite 43 ja 56 (nüüd muudetuna ELTL artiklid 49 ja 63) tõlgendamist.

2 Taotlused on esitatud UBS Real Estate Kapitalanlagegesellschaft mbH (edaspidi „UBS Real Estate“) ja Agenzia delle Entrate (Itaalia maksuamet) vahelistes kohtuvaidlustes hüpoteegi seadmise lõivu ja katastrikande tegemise lõivu vähendamise õiguse piiramise üle, võimaldades seda õigust kasutada ainult kinnistel investeerimisfondidel ja välistades avatud investeerimisfondid.

## Itaalia õigus

### **Seadusandlik dekreet nr 347**

3 31. oktoobri 1990. aasta seadusandliku dekreeedi nr 347, millega kiidetakse heaks hüpoteegi seadmise lõivu ja katastrikande tegemise lõivu käsitlevate õigusnormide konsolideeritud redaktsioon (decreto legislativo n. 347 – Approvazione del testo unico delle disposizioni concernenti le imposte ipotecaria e catastale; *GURI* nr 277 regulaarne lisa, 27.11.1990) põhikohtuasjades kohaldatavas redaktsioonis on esiteks ette nähtud, et katastris kannete muutmise, hüpoteegi sissekandmise, kannete uuendamise ja märgete tegemise toimingud maksustatakse hüpoteegi seadmise lõivuga (*imposta ipotecaria*). Lõivu arvutamise aluseks on võõrandatava või koormatava kinnisasja väärtus ja maksumäär on 1,6%.

4 Teiseks reguleerib seadusandlik dekreet nr 347 ka katastrikande tegemise lõivu (*imposta catastale*) ja seda kohaldatakse üleminekule, st katastrisse kantud kinnisasja omandiõiguse või kinnisasja koormava asjaõiguse omaja kande muutmisele. See lõiv, mille määr on 0,4%, on proportsionaalne kinnisasja väärtusega.

### **Seadusandlik dekreet nr 58/1998**

5 24. veebruari 1998. aasta seadusandliku dekreeedi nr 58/1998: finantsvahendust käsitlevate õigusnormide konsolideeritud redaktsioon vastavalt 6. veebruari 1996. aasta seaduse nr 52 artiklitele 8 ja 21 (decreto legislativo n. 58 – Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, ai sensi degli articoli 8 e 21 della legge 6 febbraio 1996, n. 52; *GURI* regulaarne lisa nr 71, 26.3.1998) põhikohtuasjades kohaldatavas redaktsioonis (edaspidi „seadusandlik dekreet nr 58/1998“) oli artiklis 1 „Mõisted“ sätestatud:

„1. Käesolevas seadusandlikus dekreedis kasutatakse järgmisi mõisteid:

[...]

k) „avatud fond“ tähendab ühisinvesteerimisfondi, mille osalistel on õigus nõuda igal ajal osakute väljamaksmist vastavalt fondi põhikirjale;

l) „kinnine fond“ tähendab ühisinvesteerimisfondi, milles osalejatel on õigus nõuda osakute väljamaksmist üksnes varem ette nähtud tähtpäevadel [...]

[...]“.

6 Selle seadusandliku dekreeedi artikkel 36 „Ühisinvesteerimisfondid“ näeb ette:

„1. Ühisinvesteerimisfondi valitseb selle fondi moodustanud või muu portfellihoolduse äriühing. See äriühing valitseb nii enda loodud fonde kui ka teiste äriühingute loodud fonde.

[...]

3. Ühisinvesteerimisfondi osalust reguleerivad fondi eeskirjad. Banca d'Italia [Itaalia keskpank] kehtestab pärast konsulteerimist [Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob)

(Itaalia riiklik äriühingute ja börsi komisjon)] üldised kriteeriumid, mida kohaldatakse fondi eeskirjade koostamise ja nende minimaalse sisu suhtes lisaks artikli 39 sätetele.

[...]

6. Iga ühisinvesteeringufond või selle allfond kujutab endast sõltumatut portfelli, mis seisab õiguslikus mõttes kõigiti eraldi portfellihoolduse äriühingu ja iga osaleja enda varadest, samuti muudest sama äriühingu valitsetavatest varadest.

[...]“.

7 Nimetatud seadusandliku dekreeedi artiklis 37 on sätestatud:

„Majandus- ja rahandusminister määrab pärast Itaalia keskpanga ja Consobiga konsulteerimist määrusega kindlaks üldised kriteeriumid, millele ühised investeeringufondid peavad vastama, seoses järgmisega:

- a) investeeringu eesmärk;
- b) investorite liigid, kellele osakuid pakutakse;
- c) avatud ja kinnistes fondides osalemise tingimused, eelkõige osakute emiteerimise ja tagasiostmise sagedus, vajaduse korral märkimise miinimumkünnis, järgitav kord;
- d) vajaduse korral minimaalne ja maksimaalne kestus;

d?bis) tingimused, mida kohaldatakse vara omandamise või sissemaksete suhtes nii fondi moodustamise ajal kui ka hiljem niisuguste fondide kohta, mis investeerivad üksnes või peamiselt kinnisasjadesse, kinnisasjaõigustesse ja osalusse kinnisvaraäriühingutes.

[...]

2bis. Lõikes 1 viidatud määruses nähti ette ka küsimused, millega seoses tulevad kinnistes fondides osalejad kokku, et teha otsuseid, mis on portfellihoolduse äriühingule siduvad. Koosolek teeb otsuse seoses portfellihoolduse äriühingu asendamisega, noteerimistaotlusega, kui seda ei ole ette nähtud, ja juhtimispõhimõtete muudatustega. [...]“.

8 Sama seadusandliku dekreeedi artikkel 39 „Fondide tingimused“ oli sõnastatud järgmiselt:

„1. Iga ühisinvesteeringufondi kohta määratakse fondi tingimustega kindlaks selle tunnused, reguleeritakse selle tegevust, määratakse edendav äriühing, valitseja, kui selleks ei ole edendav äriühing, ning kontot haldav pank, määratakse kindlaks ülesannete jaotus viimati nimetatute vahel ning reguleeritakse olemasolevaid suhteid nende ja osalejate vahel.

2. Muu hulgas nähakse fondi tingimustes ette:

- a) fondi nimetus ja tähtaeg;
- b) fondis osalemise tingimused, osakute emiteerimise ja lõpetamise, samuti osakute märkimise ja tagasiostmise ning fondi likvideerimise tingimused;
- c) organid, mis vastutavad investeeringute valiku ja nende investeeringute määramise kriteeriumide eest;
- d) mis liiki varasse, finantsinstrumentidesse jm väärtpaberitesse on võimalik fondi varasid

investeerida;

[...]“.

### **Dekretseadus nr 223/2006**

9 4. juuli 2006. aasta dekreetseaduse nr 223, millega kehtestatakse kiireloomulised sätted majanduse ja ühiskonnaelu elavdamiseks, riiklike kulude piiramiseks ja ratsionaliseerimiseks, tulude valdkonnas sekkumiseks ja maksupettustega võitlemiseks (decreto-legge n. 223 – Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale; *GURI* nr 153, 4.7.2006) põhikohtuasjades kohaldatavas redaktsioonis (edaspidi „dekreetseadus nr 223/2006“), mis on koos muudatustega seadusena kinnitatud 4. augusti 2006. aasta seadusega nr 248 dekreetseaduse nr 223, millega kehtestatakse kiireloomulised sätted majanduse ja ühiskonnaelu elavdamiseks, riiklike kulude piiramiseks ja ratsionaliseerimiseks, tulude valdkonnas sekkumiseks ja maksupettustega võitlemiseks, koos muudatustega seadusena kinnitamise kohta (legge n. 248 – Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, recante disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale, *GURI* nr 186 regulaarne lisa, 11.8.2006), artikli 35 „Meetmed võitluseks maksustamise vältimise ja maksudest kõrvalehoidmise vastu“ lõikes 10ter on ette nähtud:

„Vabariigi presidendi 26. oktoobri 1972. aasta dekreeidi nr 633 [käibemaksu kehtestamise ja reguleerimise kohta (decreto del presidente della Repubblica n. 633, istituzione e disciplina dell'imposta sul valore aggiunto; *GURI* nr 292 regulaarne lisa, 11.11.1972)] artikli 10 esimese lõigu punktis 8ter nimetatud äriotstarbelise kinnisasja võõrandamisega seotud omaniku muutuste ja kannete tegemise korral – isegi kui neid maksustatakse käibemaksuga –, milles osalevad kinnised kinnisvarafondid, mida reguleerivad [seadusandliku dekreediga nr 58/1998] kehtestatud finantsvahenduse seadustiku ja selle hilisemate muudatuste artikkel 37 ja 25. jaanuari 1994. aasta seaduse nr 86 [kinniste kinnisvarainvesteeringufondide asutamise ja reguleerimise kohta (legge n. 86 – Istituzione e disciplina dei fondi comuni di investimento immobiliare chiusi; *GURI* nr 29 regulaarne lisa, 5.2.1994)] artikkel 14bis, või liisingettevõtjad, pangad või finantsvahendajad [...] ainult osas, mis puudutab liisitava või liisitud vara ostu ja väljaostu, vähendatakse hüpoteegi seadmise ja katastrikande tegemise lõivu niisugusena, nagu neid on muudetud käesoleva artikli lõikega 10bis, poole võrra. Eelmises lauses sätestatud kohaldatakse alates 1. oktoobrist 2006.“

### **Ministri dekreet nr 228/1999**

10 Ministri 24. mai 1999. aasta dekreeidi nr 228 „Eeskirjad, mille kohaselt määratakse kindlaks üldkriteeriumid, millele ühisinvesteeringufondid peavad vastama“ (decreto ministeriale n. 228 – Regolamento recante norme per la determinazione dei criteri generali cui devono essere uniformati i fondi comuni di investimento; *GURI* nr 164, 15.7.1999), põhikohtuasjades kohaldatava redaktsiooni (edaspidi „ministri dekreet nr 228/1999“) artikli 1 lõike 1 punktis d?bis on sätestatud:

„Kinnisvarafondid [on] niisugused fondid, mis investeerivad üksnes või peamiselt kinnisvarasse, kinnisasjaõigustesse ja kinnisvaraäriühingute osalustesse.“

11 Ministri dekreeidi nr 228/1999 artikli 12bis lõige 1 on sõnastatud järgmiselt:

„Kinnisvarafondid luuakse kinniste fondidena.“

### **Põhikohtuasjad ja eelotsuse küsimus**

12 UBS Real Estate, mis on ühisinvesteeringufondide portfellihoolduse äriühing, mille asukoht on Saksamaal ja millel on Itaalias filiaal, haldab eelkõige kahte Saksa õiguse alusel asutatud avatud investeeringufondi, nimelt UBS (D) 3 Sector Real Estate Europe'i (varem UBS (D) 3 Kontinente Immobilien) ja UBS (D) Euroinvest Immobilien Real Estate Investment Fundi (edaspidi koos „UBS-fondid“).

13 See portfellihoolduse äriühing omandas 4. oktoobril 2006 UBS-fondide nimel kaks äriotstarbelist hoonekompleksi, mis asuvad San Donato Milanese (Itaalia) ja mille registreerimisel pidi ta maksuhaldurile tasuma hüpoteegi seadmise lõivu ja katastrikande tegemise lõivu, mille kogusumma oli ühe kinnisasja puhul 802 400 eurot ja teise puhul 820 900 eurot.

14 Hiljem sai see portfellihoolduse äriühing teada, et enne neid omandamisi jõustus 1. oktoobril 2006 dekreetseadus nr 223/2006 ja selle dekreetseaduse artikli 35 lõikes 10<sup>ter</sup> oli ette nähtud, et seadusandliku dekreeidi nr 58/1998 artikli 37 tähenduses kinniste kinnisvarainvesteeringufondide nimel või arvel kinnisasja omandamise tehingute korral vähendatakse hüpoteegi seadmise lõivu ja katastrikande tegemise lõivu poole võrra.

15 Kuna portfellihoolduse äriühing leidis, et avatud investeeringufondidel on samuti õigus seda lõivu vähendada, palus ta maksuhalduril tagastada pool lõivuna tasutud summast kummagi hoonekompleksi osas, mille ta oli omandanud UBS-fondide arvel.

16 Kuna UBS Real Estate maksuhaldurilt vastust ei saanud, vaidlustas ta need kaks vaikimisi rahuldamata jätmise otsust Commissione tributaria provinciale di Milano (provintsi maksukohus Milanos, Itaalia) esitatud kaebustega. See kohus jättis 21. detsembri 2009. aasta otsustega (nr 282/05/09 ja 283/05/09) kaebused rahuldamata, leides, et Itaalia seadusandja oli dekreetseadusega nr 223/2006 soovinud hüpoteegi seadmise lõivu ja katastrikande tegemise lõivu vähendamist piirata, lubades seda vähendada üksnes kinniste investeeringufondide kategoorial.

17 UBS Real Estate esitas mõlema kohtuotsuse peale apellatsioonkaebuse Commissione Tributaria Regionale per la Lombardia (Lombardia maakonna maksukohus, Itaalia). See kohus jättis 3. aprilli 2012. aasta otsustega apellatsioonkaebused rahuldamata, väites sisuliselt, et kuna Itaalias tunnustatud ja tegutsevate kinniste investeeringufondide ning Saksamaal tunnustatud ja tegutsevate avatud investeeringufondide vahel on märkimisväärsed erinevused, siis ei ole alust tuvastada liidu õiguse rikkumist erineva kohtlemise tõttu, kuna erinevatele olukordadele võib kohaldada erinevaid maksustamisskeeme.

18 Kuna UBS Real Estate'i hinnangul leidis apellatsioonikohus ekslikult, et dekreetseaduse nr 223/2006 artikli 35 lõige 10<sup>ter</sup> on kooskõlas EÜ artiklitega 12, 43 ja 56 (muudetuna ELTL artiklid 18, 49 ja 63), siis esitas ta kassatsioonkaebuse Corte suprema di cassazionele (Itaalia kassatsioonikohus), kes on eelotsusetaotluse esitanud kohus. Oma kaebuste põhjendamiseks väidab ta eelkõige, et kuna apellatsiooniasemes leiti, et eelmises punktis nimetatud kahte liiki investeeringufondid on erinevates olukordades, mida võib erinevalt kohelda, samas kui need erinevused ei olnud asjasse puutuvad, kui arvestada dekreetseaduse nr 223/2006 artikli 35 lõike 10<sup>ter</sup> *ratio legis*'t, siis on rikutud aluslepingute kapitali vaba liikumist ja asutamisevabadust käsitlevaid sätteid.

19 Eelotsusetaotluse esitanud kohus rõhutab kõigepealt, et riigi seadusandja on kinnisvaraga tegelevate ühisinvesteeringufondide maksustamiseskirju Itaalias viimastel aastatel korduvalt muutnud. Muudatused olid ajendatud kahest erinevast eesmärgist, milleks on soodustada teatava portfellihooldusvahendi arengut ja piirata selle kasutamist maksualastest õigusnormidest kõrvalehoidmise eesmärgil.

20 Seejärel selgitab eelotsusetaotluse esitanud kohus kahte liiki investeerimisfondide eripära. Selles osas selgitab ta esiteks, et Itaalia õigusnormid, mis käsitlevad avatud investeerimisfonde, näevad kinniste investeerimisfondide puhul ette, et need asutanud portfellihoolduse äriühing hüvitab ainult osakud, mis on märgitud kindlatel ajavahemikel. Neid fonde iseloomustab seega varem kindlaks määratud hulk osakuid, mis aja jooksul ei muutu. Kuna fondide asutamisel antakse neile kindlaks määratud vara, on võimalik neid ühiseid investeerimisinstrumente märkida üksnes teatava, varem kindlaks määratud aja jooksul ning selliselt investeeritud kapitali tagastamist saab nõuda alles siis, kui fondid muutuvad sissenõutavaks või kui on möödunud teatud arv aastaid pärast nende asutamist. Väljaspool neid ajavahemikke saab kinnise investeerimisfondi osakuid osta ja müüa üksnes börsil. Kuna fondi kestus kõigub vahemikus 10–30 aastat, siis jagatakse fondi vara tähtaja möödumisel eri osalejate vahel või juhul, kui see müüakse, jaotatakse võimalik kasum viimastele.

21 Teiseks tuleneb kohaldatavatest Itaalia õigusnormidest, et avatud investeerimisfonde iseloomustab nende vara muutuv laad, kuna see võib suurendada või vähendada päeva pealt vastavalt uutele märkimistele või osakute tagasimaksmise nõuetele. Nii on seda võimalik märkida igal ajal, nagu ka nõuda üleantud kapitali täielikku või osalist tagasimaksmist. Sellega seoses täpsustab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et kui kinnise fondi investoril, kes kavatseb oma investeeringust loobuda, ei ole muud valikut kui võõrandada oma osakud kolmandale isikule, siis avatud tüüpi fondi osakute omanikul on seevastu võimalus nõuda viimati nimetatud fondilt tagasi tema osakutele vastav summa.

22 Lõpuks märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus, et võimalik turukriis, mis võib aset leida pärast kinnisvara hinna langust, võib ajendada paljusid avatud investeerimisfondides osalejaid taotlema oma osakute ennetähtaegset tagasimaksmist, mis tooks kaasa selliste fondide „likviidsuspuhvrite“ ammendumise. Seega oleksid viimased sunnitud müüma osa omandatud kinnisvarast hinnaga alla nende hariliku väärtuse, et nad saaksid tagasimaksmise nõudeid rahuldada. Seda silmas pidades võib Itaalia seadusandja eesmärk, mida teenib hüpoteegi seadmise lõivu ja katastrikande tegemise lõivu vähendamise piiramine nii, et see hõlmaks üksnes kinnist tüüpi investeerimisfonde, seisneda selliste investeerimisfondide asutamise edendamises ja soodustamises, millel ei ole „väga spekulatiivseid ja ebaselgeid kavatsusi“. Sellist lähenemist saab siiski kritiseerida osas, milles see loob tegelikult takistuse teistest liikmesriikidest pärit investeeringutele, kuna pärsitakse nendest riikidest pärit avatud investeerimisfondide soovi omandada Itaalias majandustegevuseks kasutatavat kinnisvara.

23 Neil asjaoludel otsustas Corte suprema di cassazione (kassatsioonikohus) menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmise eelotsuse küsimuse, mis on kohtuasjades C?478/19 ja C?479/19 sõnastatud identselt:

„Kas [liidu] õiguse ning eelkõige [aluslepingute] asutamisevabadust ja kapitali vaba liikumist käsitlevate sätetega niisugusena, nagu neid on tõlgendanud Euroopa Kohus, on vastuolus sellise riigisisese õigusnormi kohaldamine nagu [dekreetseaduse nr 223/2006] artikli 35 lõige 10ter (osas, milles hüpoteegi seadmise lõivu ja katastrikande tegemise lõivu tasumisel tehakse maksusoodustusi ainult kinnistele kinnisvarasse investeerimise fondidele)?“

24 Euroopa Kohtu presidendi 22. juuli 2019. aasta otsusega liideti kohtuasjad C?478/19 ja C?479/19 kirjalikuks ja suuliseks menetlemiseks ning kohtuotsuse tegemiseks.

### **Eelotsuse küsimuse analüüs**

25 Oma küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt selgitust, kas EÜ artikleid 43 ja 56 (muudetuna ELTL artiklid 49 ja 63) tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus

sellised riigisisesed õigusnormid, nagu on arutusel põhikohtuasjas, mis piiravad hüpoteegi seadmise lõivu ja katastrikande tegemise lõivu vähendamise õigust, võimaldades seda kasutada ainult kinnistel kinnisvarainvesteeringufondidel ja välistades avatud investeeringufondid.

### **Kohaldatav liikumisvabadus**

26 Sissejuhatuseks piisab seoses asutamislepingu sätete kohaldatavuse ja Itaalia valitsuse argumentidega, mille kohaselt vastus mõlemas liidetud kohtuasjas esitatud eelotsuse küsimusele peaks põhinema Euroopa Parlamendi ja nõukogu 8. juuni 2011. aasta direktiivi 2011/61/EL alternatiivsete investeeringufondide valitsejate kohta, millega muudetakse direktiive 2003/41/EÜ ja 2009/65/EÜ ning määruseid (EÜ) nr 1060/2009 ja (EL) nr 1095/2010 (ELT 2011, L 174, lk 1) asjakohastel sätetel, kui märkida, et see direktiiv ei olnud kohaldatav ajal, mil leidsid aset põhikohtuasjades vaidluse tekitanud asjaolud.

27 Selle täpsustuse järel, kuna eelotsuse küsimuses on ühtaegu viidatud EL toimimise lepingu asutamisevabadust ja kapitali vaba liikumist käsitlevatele sätetele, on oluline kindlaks teha, milline vabadus on põhikohtuasjades kohaldatav (6. märtsi 2018. aasta kohtuotsus SEGRO ja Horváth, C?52/16 ja C?113/16, EU:C:2018:157, punkt 52 ja seal viidatud kohtupraktika).

28 Selles osas tuleneb kindlalt väljakujunenud kohtupraktikast, et tegemaks kindlaks, kas riigisisesed õigusnormid kuuluvad EL toimimise lepinguga tagatud ühe või teise põhivabaduse kohaldamisalasse, tuleb arvesse võtta asjaomaste õigusnormide eesmärki (vt selle kohta 21. juuni 2018. aasta kohtuotsus Fidelity Funds jt, C?480/16, EU:C:2018:480, punkt 33 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 3. märtsi 2020. aasta kohtuotsus Tesco-Global Áruházak, C?323/18, EU:C:2020:140, punkt 51 ja seal viidatud kohtupraktika).

29 Samuti tuleb osutada, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt võivad riigisisesed meetmed, mis reguleerivad tehinguid, millega mitteresidendid teevad kinnisvarainvesteeringuid liikmesriigi territooriumil, kuuluda nii asutamisevabadust käsitleva EÜ artikli 43 (muudetuna ELTL artikkel 49) kui ka kapitali vaba liikumist käsitleva EÜ artikli 56 (muudetuna ELTL artikkel 63) kohaldamisalasse (vt selle kohta 1. juuni 1999. aasta kohtuotsus Konle, C?302/97, EU:C:1999:271, punkt 22).

30 Ent õigus omandada, kasutada või võõrandada kinnisasju teise liikmesriigi territooriumil, mis kuulub tingimata asutamisevabaduse juurde, tekitab siis, kui seda kasutatakse, kapitali liikumist (vt selle kohta 25. jaanuari 2007. aasta kohtuotsus Festersen, C?370/05, EU:C:2007:59, punkt 22 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 11. oktoobri 2007. aasta kohtuotsus ELISA, C?451/05, EU:C:2007:594, punkt 58 ja seal viidatud kohtupraktika).

31 Nimelt, nagu nähtub nõukogu 24. juuni 1988. aasta direktiivi 88/361/EMÜ EÜ asutamislepingu artikli 67 rakendamise kohta (EÜT 1988, L 178, lk 5; ELT eriväljaanne 10/01, lk 10) I lisas esitatud kapitali liikumise nomenklatuurist, mis on kapitali liikumise mõiste defineerimisel endiselt kasutatav juhiseks, hõlmab kapitali liikumine mitteresidentide tehinguid, millega nad teevad liikmesriigi territooriumil investeeringuid kinnisvarasse (6. märtsi 2018. aasta kohtuotsus SEGRO ja Horváth, C?52/16 ja C?113/16, EU:C:2018:157, punkt 56 ja seal viidatud kohtupraktika).

32 Käesoleval juhul puudutavad põhikohtuasjas vaidlusalused riigisisesed õigusnormid hüpoteegi seadmise lõivu ja katastrikande tegemise lõivu vähendamist seoses äriotstarbelise kinnisasja võõrandamisega, mille pooled on nimelt kinnised kinnisvarafondid.

33 Kuigi see regulatsioon võib *a priori* kuuluda nii EÜ artikli 43 kui ka EÜ artikli 56 (muudetuna ELTL artiklid 49 ja 63) kohaldamisalasse, on põhikohtuasjadele omases kontekstis nimetatud

regulatsioonist tulenevad võimalikud asutamisevabaduse piirangud kapitali vaba liikumise piirangu möödapääsmatu tagajärg, mistõttu ei ole põhjendatud sama regulatsiooni eraldi läbivaatamine EÜ artiklist 43 lähtuvalt (vt selle kohta 6. märtsi 2018. aasta kohtuotsus SEGRO ja Horváth, C?52/16 ja C?113/16, EU:C:2018:157, punkt 55 ja seal viidatud kohtupraktika).

34 Lisaks, nagu kohtujurist oma ettepaneku punktis 44 sisuliselt märkis, nähtub Euroopa Kohtu käsutuses olevast toimikust, et UBS Real Estate ostis kaks asjaomast hoonekompleksi UBS?fondide arvel üksnes passiivse investeringuna, mille ainus eesmärk oli teha finantspaigutus, mitte aga selleks, et alustada seal majandustegevust.

35 Kõiki eeltoodud kaalutlusi arvestades tuleb põhikohtuasjas vaidlusalust riigisisest meetet analüüsida üksnes kapitali vaba liikumist käsitlevate esmase õiguse sätete, st EÜ artikli 56 (muudetuna ELTL artikkel 63) alusel.

### ***Kapitali vaba liikumise piirangu esinemine***

36 Tuleb toonitada, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt kuuluvad EÜ artikli 56 lõikega 1 (muudetuna ELTL artikli 63 lõige 1) keelatud meetmete hulka sellised kapitali liikumise piirangud, mis võivad pärssida mitteresidentide tahet liikmesriiki investeerida või pärssida selle liikmesriigi residentide tahet investeerida teise liikmesriiki (vt eelkõige 2. juuni 2016. aasta kohtuotsus Pensioenfonds Metaal en Techniek, C?252/14, EU:C:2016:402, punkt 27 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 30. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus Köln-Aktiefonds Deka, C?156/17, EU:C:2020:51, punkt 49 ja seal viidatud kohtupraktika).

37 Kuna käesoleval juhul seisneb põhikohtuasjade raames esitatud küsimus selles, kas kinniste ja avatud investeerimisfondide vahelised erinevused võimaldavad neid kahte liiki fonde maksustamisel erinevalt kohelda, siis tuleb analüüsida seda, kas kriteerium, mis on seotud sellega, kas kinnisvarafond on „avatud“ või „kinnist“ liiki, võib kujutada endast piirangut, mis on EÜ artikli 56 lõikega 1 (muudetuna ELTL artikli 63 lõige 1) põhimõtteliselt keelatud.

38 Sellega seoses on oluline märkida, et kinnisvarafondi vormi kriteerium iseenesest ei kujuta endast residentist ja mitteresidentist kinnisvarafondide erinevat kohtlemist.

39 Siiski võivad riigisisised õigusnormid, mida kohaldatakse vahet tegemata nii residentist kui ka mitteresidentist ettevõtjate suhtes, kujutada endast kapitali vaba liikumise piirangut. Euroopa Kohtu praktikast tuleneb nimelt, et isegi vahetegemine, mis põhineb objektiivsetel kriteeriumidel, võib tegelikult kahjustada piiriüleseid olukordi (30. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus Köln-Aktiefonds Deka, C?156/17, EU:C:2020:51, punkt 55 ja seal viidatud kohtupraktika).

40 Nii on see juhul, kui liikmesriigi õigusnormid, mida kohaldatakse vahet tegemata nii residentist kui ka mitteresidentist ettevõtjatele, annavad maksusoodustuse üksnes olukordades, kus ettevõtja täidab tingimusi või kohustusi, mis on oma olemuselt või faktiliselt riigisisesele turule omased, mistõttu neid tingimusi või kohustusi võivad täita üksnes riigi turul tegutsevad ettevõtjad ning sisuliselt sarnaste omadustega mitteresidentist ettevõtjad neid tingimusi üldjuhul ei täida (30. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus Köln-Aktiefonds Deka, C?156/17, EU:C:2020:51, punkt 56 ja seal viidatud kohtupraktika).

41 Sellega seoses nähtub Euroopa Kohtule esitatud toimikust, et ministri dekreedid nr 228/1999 artikli 12*bis* kohaselt võib kinnisvarafonde Itaalias asutada üksnes kinniste investeerimisfondidena.

42 Ent – nagu kohtujurist oma ettepaneku punktides 75 ja 76 märkis – kuna ainult sellised kinnisvarafondid, mis on asutatud mõne teise liikmesriigi kui Itaalia Vabariigi õiguse alusel, võivad olla asutatud avatud investeerimisfondidena ja seetõttu võib neile dekreetseaduse nr 223/2006



artikli 35 lõikes 10<sup>ter</sup> sätestatud maksusoodustuse andmisest keelduda, siis seab niisuguse eristamiskriteeriumi kohaldamine, mis põhineb sellel, kas investeerimisfond on avatud või kinnine, ebasoodsamasse olukorda teiste liikmesriikide kui Itaalia Vabariigi õiguse alusel asutatud kinnisvarafondid, tekitades seega erineva kohtlemise nende kahjuks.

43 Järelikult tuleb asuda seisukohale, nagu leiab ka eelotsusetaotluse esitanud kohus, et selline erinev kohtlemine võib pärssida mõne teise liikmesriigi kui Itaalia Vabariigi õiguse alusel asutatud avatud investeerimisfondide tahet omandada äriotstarbelist kinnisvara viimati nimetatud riigi territooriumil ja kujutab seega endast kapitali vaba liikumise piirangut, mis on EÜ artikliga 56 (muudetuna ELTL artikkel 63) põhimõtteliselt keelatud.

44 Sellegipoolest, vastavalt EÜ artikli 58 lõike 1 punktile a (muudetuna ELTL artikli 65 lõike 1 punkt a), ei mõjuta EÜ artikli 56 sätteid (muudetuna ELTL artikkel 63) liikmesriikide õigust kohaldada oma maksuseaduste vastavaid sätteid, mis eristavad maksumaksjaid, kes ei ole oma elukoha või kapitali investeerimise koha seisukohast samasuguses olukorras.

45 Seda sätet kui erandit kapitali vaba liikumise aluspõhimõttest tuleb tõlgendada kitsalt. Järelikult ei saa seda tõlgendada nii, et mis tahes maksuseadus, mis eristab maksukohustuslasi nende elukoha põhjal või selle põhjal, millisesse liikmesriiki nad oma kapitali investeerivad, on automaatselt aluslepingutega kooskõlas. Nimelt piirab EÜ artikli 58 lõike 1 punktis a (muudetuna ELTL artikli 65 lõike 1 punkt a) ette nähtud erandit omakorda EÜ artikli 58 lõige 3 (muudetuna ELTL artikli 65 lõige 3), mis sätestab, et artikli 58 lõikes 1 (muudetuna ELTL artikkel 65) osutatud riigisisese õigusnormid „ei tohi kujutada endast suvalise diskrimineerimise vahendit ega varjatud piirangut kapitali ja maksete vabale liikumisele [EÜ artikli 56 (muudetuna ELTL artikkel 63)] tähenduses“ (vt selle kohta 29. aprilli 2021. aasta kohtuotsus Veronsaajien oikeudenvallvontayksikkö (eurofondide jaotatud tulud), C-480/19, EU:C:2021:334, punkt 29 ja seal viidatud kohtupraktika).

46 Euroopa Kohus on ka asunud seisukohale, et seetõttu tuleb eristada EÜ artikli 58 lõike 1 punkti a (muudetuna ELTL artikli 65 lõike 1 punkt a) alusel lubatud erinevat kohtlemist EÜ artikli 58 lõikega 3 (muudetuna ELTL artikli 65 lõige 3) keelatud diskrimineerimisest. Kuid selleks, et liikmesriigi maksuõigusnorme saaks pidada aluslepingute kapitali vaba liikumist käsitlevate sätetega kooskõlas olevaks, peab nendest tulenev erinev kohtlemine puudutama olukordi, mis ei ole objektiivselt sarnased, või olema põhjendatud ülekaaluka üldise huviga (vt selle kohta 29. aprilli 2021. aasta kohtuotsus Veronsaajien oikeudenvallvontayksikkö (eurofondide jaotatud tulud), C-480/19, EU:C:2021:334, punkt 30 ja seal viidatud kohtupraktika).

### **Objektiivselt sarnaste olukordade olemasolu**

47 Euroopa Kohtu praktikast tuleneb, et piiriülese ja liikmesriigi sisese olukorra sarnasust tuleb hinnata asjaomaste riigisiseste õigusnormide eesmärgi (vt eelkõige 30. aprilli 2020. aasta kohtuotsus Société Générale, C-565/18, EU:C:2020:318, punkt 26 ja seal viidatud kohtupraktika) ning nende reguleerimiseseme ja sisu alusel (vt eelkõige 2. juuni 2016. aasta kohtuotsus Pensioenfonds Metaal en Techniek, C-252/14, EU:C:2016:402, punkt 48 ja seal viidatud kohtupraktika).

48 Lisaks tuleb selleks, et hinnata, kas sellisest regulatsioonist tulenev erinev kohtlemine põhineb objektiivselt erinevatel olukordadel, arvesse võtta ainult asjasse puutuva regulatsiooniga kehtestatud asjakohaseid eristamiskriteeriume (vt selle kohta 2. juuni 2016. aasta kohtuotsus Pensioenfonds Metaal en Techniek, C-252/14, EU:C:2016:402, punkt 49 ja seal viidatud kohtupraktika).

49 Nagu kohtujurist oma ettepaneku punktis 78 sellega seoses märkis, tuleb esiteks esile tuua,

et selle hindamisel, kas avatud kinnisvarafondide ja kinniste kinnisvarafondide olukorra vahel on objektiivne erinevus, seisneb peamine raskus selles, et eelotsusetaotluse esitanud kohus ei selgita selgelt põhjust, miks põhikohtuasjas vaidlusalune maksusoodustus Itaalia õiguses ette nähti.

50 Riigisiseste õigusnormidega ette nähtud maksusoodustuse eesmärki on eelotsusetaotluse esitanud kohus käsitlenud vaid üldsõnaliselt, märkides, et viimastel aastatel on seadusandja kinniste kinnisvarainvesteeringufondide maksustamise eeskirju korduvalt muutnud, ajendatuna kahest vastandlikust eesmärgist: ühest küljest soodustada teatava portfellihooldusvahendi arengut ja teisest küljest piirata selle kasutamist õigusnormidest kõrvalehoidmise eesmärgil. Nimetatud kohus täheldas, et turukriisi võimalik tekkimine, mis võib juhtuda pärast kinnisvara hinna langust, võib ajendada paljusid avatud investeeringufondides osalejaid taotlema oma osakute ennetähtaegset tagasimaksmist, mis tooks kaasa selliste fondide „likviidsuspuhvrite“ ammendumise. Seega oleksid viimased sunnitud müüma osa omandatud kinnisvarast hinnaga alla nende hariliku väärtuse, et nad saaksid tagasimaksmise nõudeid rahuldada. Neil asjaoludel märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus, et Itaalia seadusandja eesmärk, mida dekreetseaduse nr 223/2006 artikli 35 lõikega 10<sup>ter</sup> kinnistele kinnisvarafondidele antud maksusoodustus teenib, võib seisneda selliste investeeringufondide asutamise edendamises ja soodustamises, millel ei ole väga spekulatiivseid ja ebaselgeid kavatsusi.

51 Teiseks tuleb esile tuua, et kirjalikud seisukohad esitanud eri poolte seisukohad lahknevad oluliselt dekreetseaduse nr 223/2006 artikli 35 lõikes 10<sup>ter</sup> sätestatud sellise maksusoodustuse eesmärgi osas, mis seisneb seadusandliku dekreeidi nr 58/1998 artikliga 37 reguleeritud kinniste investeeringufondide nimel või arvel kinnisasja omandamise korral hüpoteeegi seadmise lõivu ja katastrikande tegemise lõivu vähendamises 50% võrra.

52 Kõigepealt vaidleb UBS Real Estate vastu eeldusele, millele eelotsusetaotluse esitanud kohus tugineb, ning väidab, et sellise sätte *ratio legis*, nagu on arutusel põhikohtuasjas ja mis vähendab kinnistustõivudena tasumisele kuuluvat summat poole võrra, seisneb vajaduses vältida seda, et ettevõtjaid, kes teevad oma majandustegevuses sageli kinnisvara ostu? ja müügitehinguid, ei seataks selle tegevuse tõttu ebasoodsasse olukorda, kus nad maksavad sama lõivu kaks korda, nimelt nii kinnisasja ostu kui ka müügi ajal, kusjuures seda kinnitavad eelkõige Consiglio nazionale del Notariato (Itaalia üleriigiline notarite koda) uuring ja Associazione fra le società italiane per azioni (Assonime) Itaalia aktsiaseltside ühendus) ringkiri.

53 Seejärel leiab Itaalia valitsus, et kinniste ja avatud kinnisvarafondide vahelised funktsionaalsed ja struktuurilised erinevused, olgu see siis märkimismenetluse ja osaluste tagasiostmise korra või kummagi fondiliigi eripära osas, annavad tunnistust sellest, et avatud kinnisvarafondid ei ole kinniste fondidega objektiivselt sarnases olukorras. Seda järeldust kinnitab ka riigisisese õigusnormi vastuvõtmise taust, millest nähtub, et Itaalia seadusandja soovis anda maksusoodustuse üksnes tegelikult kinnisvarasse tehtud investeeringutele, kuid mitte vallasvarainvesteeringutele, isegi kui neid kinnisvara ajutise omandamise teel väärtustatakse, ja nende õigusnormide eesmärk on sisuliselt soodustada kinnisvarainvesteeringuid tegevate kinniste fondide asutamist Itaalias.

54 Viimaks toob komisjon esile, et Itaalia õiguses on kehtestatud ainult üks materiaaõigusknorm, mis on kohaldatav kõikidele ühisinvesteeringufondidele, kuid see näeb äriotstarbelise kinnisvara omandamise korral ette kinniste kinnisvarafondide soodsama maksualase kohtlemise hüpoteegi seadmise lõivu ja katastrikande tegemise lõivu vähendamise vormis. Kuna aga nii kinniste kui avatud fondide peamine eesmärk on anda märkijale võimalus teha finantsinvesteering, siis on kinnised ja avatud kinnisvarafondid igati sarnased. Lisaks, kui võtta arvesse fondi eesmärki, mis seisneb kinnisvara omandamises, et see seejärel edasi müüa, siis on kinnised kinnisvarafondid ja avatud kinnisvarafondid samuti sarnased.

55 Selles olukorras tuleb eelotsusetaotluse esitanud kohtul, kes on ainsana pädev tõlgendada riigisisest õigust, kõiki põhikohtuasjas arutusel olevaid maksuõigusknorme ja kogu liikmesriigi maksusüsteemi arvesse võttes kindlaks teha, milles seisneb selle õigusknormi põhieesmärk (vt selle kohta 30. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus Köln-Aktienfonds Deka, C-156/17, EU:C:2020:51, punkt 79).

56 Sellega seoses tuleb täheldada, et kui eelotsusetaotluse esitanud kohus jõuab järeldusele, et dekreetseaduse nr 223/2006 artikli 35 lõike 10ter eesmärk on vältida fondi seadmist ebasoodsamasse topeltnmaksustamise olukorda kinnisasja omandamise ja sellele järgneva edasimüügi korral, siis tuleb asuda seisukohale, et seda eesmärki silmas pidades – ja nagu märkis kohtujurist oma ettepaneku punktis 81 – on avatud ja kinnised fondid objektiivselt sarnases olukorras.

57 Eelotsusetaotluse esitanud kohus võib seevastu järeldada, et põhikohtuasjas arutusel olevate riigisiseste õigusknormidega taotletav eesmärk on edendada ja soodustada kinniste fondide asutamist, millel ei ole väga spekulatiivseid ja ebaselgeid kavatsusi, ning piirata süsteemseid riske kinnisvaraturul, ning et sellised kaalutlused kujutavad endast seega alust, millele tuginedes avatud fondid on dekreetseaduse nr 223/2006 artikli 35 lõikega 10ter antava maksusoodustuse alt välja jäetud. Oluline on siiski esile tuua, et seda laadi kaalutlused ei puuduta konkreetselt põhjusi, mis eristavad avatud fonde kinnistest fondidest kõnealuse maksusoodustuse seisukohast.

58 Mis puudutab nende õigusknormide eset ja sisu, siis tuleb lisada, et nendega on ette nähtud hüpoteegi seadmise lõivu ja katastrikande tegemise lõivu määra vähendamine 50% võrra kinnisasja omandamise korral seadusandliku dekreediga nr 58/1998 artikliga 37 reguleeritud kinniste investeeringufondide nimel või arvel, ning et näib, et sellise maksusoodustuse seisukohast on kinnine fond ja avatud fond sarnases olukorras, kuna mõlemad tegelevad kinnisasjade omandamise ja seejärel edasimüügi, millele kohaldatakse topeltnmaksustamist.

59 Neil asjaoludel tuleb kontrollida, kas artikliga 37 kehtestatud erinevat kohtlemist saab pidada põhjendatuks ülekaalukast üldisest huvist tulenevatel põhjustel.

### **Ülekaaluka üldise huvi esinemine**

60 Tuleb korrata, et Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt on kapitali vaba liikumise piirang lubatud vaid siis, kui see on põhjendatud ülekaaluka üldise huviga seotud põhjustel, kui see on kõnealuse eesmärgi saavutamiseks sobiv ega lähe kaugemale sellest, mis on eesmärgi saavutamiseks vajalik (vt selle kohta 29. aprilli 2021. aasta kohtuotsus Veronsaajien oikeudenvallontayksikkö (eurofondide jaotatud tulud), C-480/19, EU:C:2021:334, punkt 56 ja seal viidatud kohtupraktika).

61 Käesoleval juhul tuleb tõdeda, et kuigi eelotsusetaotluse esitanud kohus ei ole eelotsusetaotluses sellistele põhjustele viidanud, selgitas ta – nagu on esile toodud ka käesoleva kohtuotsuse punktis 50 – eesmäärke, mis olid ajendanud seadusandjat sekkuma kinniste

kinnisvarafondide maksustamise valdkonnas: eesmärk soodustada teatava kindla portfelli haldusvahendi väljatöötamist, eesmärk piirata selle kasutamist õigusnormidest kõrvalehoidmise eesmärgil ning eesmärk soodustada ja edendada kinniste fondide asutamist, kellel ei ole väga spekulatiivseid ja ebaselgeid kavatsusi, kusjuures seadusandja juhendus neis erinevates sekkumistes kaalutlustest, mis on seotud vajadusega piirata süsteemseid riske kinnisvaraturul. Lisaks esitasid komisjon ja Itaalia valitsus Euroopa Kohtus erinevad põhjendused selle kohta, milleks on vastavalt võitlus maksudest kõrvalehoidumise ja maksustamise vältimise vastu ning põhikohtuasjas arutusel oleva maksusüsteemi ühtsuse säilitamine.

62 Mis puudutab kõigepealt võitlust maksudest kõrvalehoidumise ja maksustamise vältimise vastu, siis on oluline märkida, et Euroopa Kohus on järeldanud, et kapitali vaba liikumist piiravat riigisisest meedet saab põhjendada vajadusega ennetada maksudest kõrvalehoidumist ja maksustamise vältimist, kui meede puudutab konkreetselt puhtalt fiktiivseid skeeme, millel puudub majanduslik sisu ja mis on loodud eesmärgiga vältida maksu, mis tuleks üldjuhul tasuda kasumilt, mis on saadud asjaomase liikmesriigi territooriumil läbi viidud tegevuse tulemusena (26. veebruari 2019. aasta kohtuotsus X (kolmandates riikides asuvad vaheäriühingud), C?135/17, EU:C:2019:136, punkt 73 ja seal viidatud kohtupraktika). Seega ei ole maksudest kõrvalehoidumise või maksupettuse üldine eeldus piisav, et põhjendada sellist maksumeedet, mis kahjustab aluslepingute eesmärgi (11. oktoobri 2007. aasta kohtuotsus ELISA, C?451/05, EU:C:2007:594, punkt 91 ja seal viidatud kohtupraktika).

63 Selles osas piisab, kui märkida, et kuna riigisisised õigusnormid välistavad maksusoodustuste saajate hulgast kõik avatud kinnisvarafondid, ei vasta need normid ilmselgelt käesoleva kohtuotsuse eelmises punktis nimetatud nõuetele ning neid ei saa seega põhjendada vajadusega ennetada maksudest kõrvalehoidumist ja maksustamise vältimist.

64 Seejärel väidab Itaalia valitsus, et dekreetseaduse nr 223/2006 artikli 35 lõikega 10<sup>ter</sup> kehtestatud erinev kohtlemine on põhjendatud vajadusega säilitada riigisisese süsteemi tasakaal ja ühtsus, kuna Itaalia õiguses tunnustatakse üksnes kinnisi investeerimisfonde kui ainsat fondiliiki, mis võib omandada kinnisvara.

65 Sellega seoses tuleb märkida, et Euroopa Kohus on tõesti juba asunud seisukohale, et maksustamissüsteemi ühtsuse säilitamise vajadus võib õigustada põhivabadusi piiravat regulatsiooni (vt selle kohta 10. mai 2012. aasta kohtuotsus Santander Asset Management SGIIC jt, C?338/11–C?347/11, EU:C:2012:286, punkt 50 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 13. märtsi 2014. aasta kohtuotsus Bouanich, C?375/12, EU:C:2014:138, punkt 69 ja seal viidatud kohtupraktika).

66 Kuid selleks, et niisugusel õigustusel põhinev argument oleks edukas, peab väljakujunenud kohtupraktika kohaselt olema tõendatud otsene seos asjakohase maksusoodustuse ja soodustust tasakaalustava konkreetse maksu vahel ning otsest seost tuleb hinnata lähtuvalt asjaomaste õigusnormide eesmärgist (10. mai 2012. aasta kohtuotsus Santander Asset Management SGIIC jt, C?338/11–C?347/11, EU:C:2012:286, punkt 51 ja seal viidatud kohtupraktika, ning 13. märtsi 2014. aasta kohtuotsus Bouanich, C?375/12, EU:C:2014:138, punkt 69 ja seal viidatud kohtupraktika).

67 Ent käesoleval juhul ei ole Itaalia Vabariik tõendanud, et Itaalia kinnistele fondidele antud maksusoodustust tasakaalustab konkreetne maks, mille tõttu teiste liikmesriikide kui Itaalia Vabariigi õiguse kohaldamisalasse kuuluvate kinnisvarafondide väljajätmine selle soodustuse saajate hulgast oleks põhjendatud.

68 Lõpuks, mis puudutab vajadust soodustada konkreetse portfelli haldusvahendi arendamist ja kinniste fondide asutamist, millel ei ole tugevalt spekulatiivseid ja ebaselgeid kavatsusi, ning

vajadust piirata süsteemseid riske kinnisvaraturul, siis tuleb esiteks seoses vajadusega soodustada konkreetse vahendi arengut märkida, et see eesmärk paistab olevat saavutatud riigisiseste õigusnormidega, mis lubavad asutada üksnes kinnisi фонде.

69 Teise liikmesriigi õiguse alusel loodud teist liiki fondide ebasoodsam maksustamine viib aga sisuliselt selleni, et süstemaatiliselt eelistatakse riigisiseseid фонде.

70 Pealegi tuleneb väljakujunenud kohtupraktikast, et puht majanduslikku laadi eesmärgiga ei saa põhjendada aluslepingutega tagatud põhivabaduse piiramist (25. veebruari 2021. aasta kohtuotsus Novo Banco, C-712/19, EU:C:2021:137, punkt 40 ja seal viidatud kohtupraktika).

71 Teiseks, nagu märkis kohtujurist oma ettepaneku punktides 88 ja 89, tuleb osutada, et fondi avatud või kinnine laad ei näi olevat seotud fondi tehtud investeeringute spekulatsiooni tasemega või sellega, kas vastavad kavatsused on rohkem või vähem kindlad, ning et see, et fond on kinnine, ei kohusta teda säilitama omandatud vara pikemaks ajaks kui siis, kui tegemist oleks avatud fondiga. Seega, isegi kui eeldada, et vajadust hoida ära kinnisvaraspekulatsioon võib pidada ülekaalukaks üldiseks huviks, mille tõttu kapitali vaba liikumise piirang võib olla põhjendatud, ei saa sellele käesolevas kohtuasjas tugineda, kuna maksusoodustuse kohaldamine üksnes kinnistele fondidele, jättes välja avatud fondid, ei näi olevat taotletava eesmärgi saavutamiseks sobiv.

72 Kolmandaks, nagu märkis kohtujurist oma ettepaneku punktides 90 ja 91, võib eesmärk piirata süsteemseid riske kinnisvaraturul kujutada endast ülekaalukat üldist huvi. Kuid selleks, et kapitali vaba liikumise piirangut saaks põhjendada vajadusega piirata süsteemseid riske kinnisvaraturul, peavad riigisisemed õigusnormid, mis annavad maksusoodustuse üksnes kinnistele kinnisvarafondidele, olema taotletava eesmärgi saavutamiseks sobivad ega tohi minna kaugemale sellest, mis on eesmärgi saavutamiseks vajalik, mida peab kontrollima eelotsusetaotluse esitanud kohus.

73 Kõiki eeltoodud kaalutlusi arvestades tuleb esitatud küsimusele vastata, et EÜ artiklit 56 (muudetuna ELTL artikkel 63) tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus liikmesriigi õigusnormid, mis piiravad hüpoteegi seadmise lõivu ja katastrikande tegemise lõivu vähendamise õigust, võimaldades seda kasutada ainult kinnistel kinnisvarainvesteeringufondidel ja välistades avatud investeeringufondid, tingimusel et need kaks fondiliiki on objektiivselt sarnases olukorras, välja arvatud juhul, kui selline erinev kohtlemine on põhjendatud eesmärgiga piirata süsteemseid riske eluasemeturul.

## Kohtukulud

74 Kuna põhikohtuasja poolte jaoks on käesolev menetlus eelotsusetaotluse esitanud kohtus pooleli oleva asja üks staadium, otsustab kohtukulude jaotuse liikmesriigi kohus. Euroopa Kohtule seisukohtade esitamisega seotud kulusid, välja arvatud poolte kohtukulud, ei hüvitata.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (teine koda) otsustab:

**EÜ artiklit 56 (muudetuna ELTL artikkel 63) tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus liikmesriigi õigusnormid, mis piiravad hüpoteegi seadmise lõivu ja katastrikande tegemise lõivu vähendamise õigust, võimaldades seda kasutada ainult kinnistel kinnisvarainvesteeringufondidel ja välistades avatud investeeringufondid, tingimusel et need kaks fondiliiki on objektiivselt sarnases olukorras, välja arvatud juhul, kui selline erinev kohtlemine on põhjendatud eesmärgiga piirata süsteemseid riske eluasemeturul.**

Allkirjad

\* Kohtumenetluse keel: itaalia.