Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Anden Afdeling)

16. december 2021 *

»Præjudiciel forelæggelse – frie kapitalbevægelser – lukkede kollektive investeringsfonde – åbne kollektive investeringsfonde – investeringer i fast ejendom – realkredit- og tinglysningsafgifter – skatte- og afgiftsmæssig fordel udelukkende forbeholdt lukkede ejendomsfonde – forskelsbehandling – sammenlignelige situationer – objektive differentieringskriterier«

I de forenede sager C-478/19 og C-479/19,

angående anmodninger om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Corte suprema di cassazione (kassationsdomstol, Italien) ved afgørelser af 21. december 2018, indgået til Domstolen den 19. juni 2019, i sagerne

UBS Real Estate Kapitalanlagegesellschaft mbH

mod

Agenzia delle Entrate,

har

DOMSTOLEN (Anden Afdeling),

sammensat af formanden for Første Afdeling, A. Arabadjiev, som fungerende formand for Anden Afdeling, og dommerne I. Ziemele, T. von Danwitz, P.G. Xuereb (refererende dommer) og A. Kumin,

generaladvokat: G. Hogan,

justitssekretær: A. Calot Escobar,

på grundlag af den skriftlige forhandling,

efter at der er afgivet indlæg af:

– UBS Real Estate Kapitalanlagegesellschaft mbH ved avvocati S. Ricci og M. Serpieri,

– den italienske regering ved G. Palmieri, som befuldmægtiget, bistået af avvocato dello Stato P. Gentili,

* Processprog: italiensk.

– Europa-Kommissionen ved W. Roels og F. Tomat, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 25. februar 2021,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningerne om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 43 EF og 56 EF (efter ændring nu artikel 49 TEUF og 63 TEUF).

2 Anmodningerne er blevet indgivet i forbindelse med tvister mellem UBS Real Estate Kapitalanlagegesellschaft mbH (herefter »UBS Real Estate«) og Agenzia delle Entrate (skatte-og afgiftsmyndighed, Italien) vedrørende en begrænsning i muligheden for nedsættelse af realkredit- og tinglysningsafgifterne til kun at omfatte lukkede investeringsfonde med udelukkelse af åbne investeringsfonde.

Italiensk ret

Lovdekret nr. 347 af 31. oktober 1990

3 Decreto legislativo n. 347 – Approvazione del testo unico delle disposizioni concernenti le imposte ipotecaria e catastale (lovdekret nr. 347 om godkendelse af den konsoliderede lovtekst vedrørende bestemmelserne om afgifter på indførelse og notering i tingbogen) af 31. oktober 1990 (almindeligt tillæg til GURI nr. 277 af 27.11.1990) i den affattelse, der finder anvendelse på tvisterne i hovedsagerne, fastsætter for det første, at formaliteterne for udskrift af tingbogen, tinglysning, fornyelse og notering i tingbogen pålægges en realkreditafgift (*imposta ipotecaria*). Afgiftsgrundlaget udgøres af værdien af den faste ejendom, der overdrages eller tilføres, og satsen er fastsat til 1,6%.

4 For det andet er registreringsafgiften (*imposta catastale*) ligeledes reguleret ved dette lovdekret nr. 347 af 31. oktober 1990 og finder anvendelse på ejerskifte, dvs. ved ændring af navnet på indehaveren af en ejendomsret eller en tinglig rettighed vedrørende en fast ejendom, der er indført i tingbogen. Denne afgift, som har en sats på 0,4%, er proportional med ejendommens værdi.

Lovdekret nr. 58/1998

5 I 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 (lovdekret nr. 58 om den konsoliderede lovtekst vedrørende bestemmelserne om finansiel formidling i henhold til artikel 8

og 21 i lov af 6.2.1996, nr. 52) af 24. februar 1998 (almindeligt tillæg til GURI nr. 71 af 26.3.1998) i den affattelse, der finder anvendelse på tvisterne i hovedsagerne, (herefter »lovdekret nr. 58/1998«), fremgik følgende af artikel 1 med overskriften »Definitioner«:

»1. I dette lovdekret forstås ved:

[…]

(k) »åben fond«: en investeringsfond, hvis deltagere til enhver tid kan anmode om indløsning af kvoter i henhold til reglerne for fondens drift

(l) »lukket fond«: en investeringsfond, hvor retten til indløsning af kapitalandele kun indrømmes deltagerne på forud fastsatte tidspunkter […]

[…]«

6 Lovdekretets artikel 36 med overskriften »Kollektive investeringsfonde« bestemte:

»1. Investeringsfonden forvaltes af det kapitalforvaltningsselskab, der har oprettet den, eller af et andet kapitalforvaltningsselskab. Sidstnævnte forvalter såvel de fonde, det selv har oprettet, som de fonde, andre selskaber har oprettet.

[…]

3. Deltagelse i den fælles fond er reguleret af fondens regler. Banca d'Italia [(Italiens nationalbank)] fastsætter, efter høring af [Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob) (den nationale kommission for selskaber og fondsbørsen, Italien)], de generelle kriterier for udarbejdelse af fondens regler samt disses minimumsindhold, ud over bestemmelserne i artikel 39.

[…]

6. Hver fælles investeringsfond eller hver afdeling heraf udgør en selvstændig portefølje, der i juridisk henseende er adskilt fra kapitalforvaltningsselskabets aktiver og hver enkelt deltagers aktiver samt fra alle andre aktiver, der forvaltes af det dette selskab. […]«

7 Lovdekretets artikel 37 var affattet således:

»Økonomi- og finansministeren fastsætter ved bekendtgørelse udstedt efter høring af Banca d'Italia og Consob de generelle kriterier, som kollektive investeringsfonde skal opfylde vedrørende:

a) placeringens formål

b) de investorkategorier, til hvem udbuddet af kapitalandele er rettet

c) vilkårene for deltagelse i åbne og lukkede fonde, herunder hyppigheden af udstedelse og indløsning af kapitalandele, minimumstærskel for tegning, hvor det er relevant, og de procedurer, der skal følges

d) i givet fald den minimale og maksimale løbetid

da) de nærmere regler og betingelser for erhvervelse af fast ejendom eller indskud af fast ejendom, såvel på tidspunktet for oprettelsen af fonden som derefter, for fonde, der udelukkende eller hovedsageligt investerer i fast ejendom, tinglige rettigheder over fast ejendom og ejendomsretlige aktier i ejendomsselskaber.

[…]

2a. De i stk. 1 omhandlede bestemmelser angiver ligeledes de forhold, som deltagerne i lukkede fonde mødes om med henblik på at træffe afgørelser, der er bindende for kapitalforvaltningsselskabet. På mødet besluttes det løbende, om kapitalforvaltningsselskabet skal udskiftes, om der skal ansøges om børsnotering, selv om det ikke er planlagt, og om forvaltningspolitikken skal ændres. […]«

8 Samme lovdekrets artikel 39 med overskriften »Fondens reglement« havde følgende ordlyd:

»1. For hver enkelt investeringsfond er der et reglement, som definerer fondens kendetegn, regulerer dens drift, udpeger det foranstaltende selskab, forvalteren, såfremt denne ikke er det foranstaltende selskab, og depotbanken, fastlægger opgavefordelingen mellem sidstnævnte og regulerer det eksisterende forhold mellem dem og deltagerne.

2. Reglementet indeholder navnlig bestemmelser om:

a) fondens navn og løbetid

b) vilkårene for deltagelse i fonden, vilkårene og betingelserne for udstedelse og opsigelse af certifikaterne og tegning og indløsning af kapitalandele samt vilkårene for afvikling af fonden

c) de organer, der er kompetente til at vælge investeringer, og kriterierne for tildeling af sådanne investeringer

d) arten af ejendomme, finansielle instrumenter og andre værdipapirer, der giver mulighed for investering af fondens aktiver

[…]«

Lovdekret nr. 223/2006

9 Artikel 35 med overskriften »Foranstaltninger til forhindring af skatte- og afgiftsunddragelse og skatte- og afgiftsundgåelse« i decreto-legge n. 223 – Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonchè interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale (lovdekret nr. 223 om hasteforanstaltninger til social og økonomisk genopretning, til begrænsning og rationalisering af offentlige udgifter og indgreb i indtægter samt bekæmpelse af skatte- og afgiftsunddragelse) af 4. juli 2006 (GURI nr. 153 af 4.7.2006) i den affattelse, der finder anvendelse på tvisterne i hovedsagerne (herefter »lovdekret nr. 223/2006«), ophøjet til lov efter ændringer ved 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, nonche interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale (lov nr. 248 om ophøjelse til lov med ændringer af lovdekret nr. 223 om hasteforanstaltninger til social og økonomisk genopretning, til begrænsning og rationalisering af offentlige udgifter og indgreb i indtægter samt bekæmpelse af skatte- og afgiftsunddragelse) af 4. august 2006 (almindeligt tillæg til GURI nr. 186 af 11.8.2006), fastsætter i stk.10b:

»For så vidt angår ændringer i tingbogen og registreringer vedrørende overdragelse af fast ejendom til erhvervsmæssig brug, jf. artikel 10, stk. 1, nr. 8b, i decreto del presidente della Repubblica n. 633, istituzione e disciplina dell'imposta sul valore aggiunto [(dekret fra republikkens præsident nr. 633 om indførelse og regulering af merværdiafgiften) af 26. oktober 1972 (almindeligt tillæg til GURI nr. 292 af 11.11.1972)], selv om der skal svares merværdiafgift, der involverer ejendomsfonde af den lukkede type, som er underlagt artikel 37 i [den konsoliderede lovtekst vedrørende bestemmelserne om finansiel formidling], der er indeholdt i [lovdekret nr. 58/1998] med senere ændringer, samt artikel 14a i legge n. 86 – Istituzione e disciplina dei fondi comuni di investimento immobiliare chiusi (lov nr. 86 om oprettelse og regulering af lukkede ejendomsinvesteringsfonde) af 25. januar 1994 [(almindeligt tillæg til GURI nr. 29 af 5.2.1994)], eller finansielle leasingselskaber eller banker og finansielle formidlere […], udelukkende for så vidt angår køb og leasing med forkøbsret af aktiver, som er leasede eller skal leases, nedsættes realkreditafgiften og tinglysningsafgiften, som ændret ved denne artikels stk. 10a, med det halve. Den bestemmelse, der er nævnt i det foregående punktum, finder anvendelse fra den 1. oktober 2006.«

Ministerielt dekret nr. 228/1999

10 Decreto ministeriale n. 228 – Regolamento recante norme per la determinazione dei criteri generali cui devono essere uniformati i fondi comuni di investimento (ministerielt dekret nr. 228 om bestemmelser for fastsættelse af regler for bestemmelse af de generelle kriterier, som kollektive investeringsfonde skal opfylde) af 24. maj 1999 (GURI nr. 164 af 15.7.1999) i den affattelse, der finder anvendelse på tvisterne i hovedsagerne (herefter »ministerielt dekret nr. 228/1999«), bestemmer i artikel 1, stk. 1, litra da):

»Ejendomsfonde [er] fonde, som udelukkende eller hovedsagelig investerer i fast ejendom, rettigheder over fast ejendom og kapitalandele i ejendomsselskaber.«

11 Artikel 12a, stk. 1, i ministerielt dekret nr. 228/1999 har følgende ordlyd:

»Ejendomsfonde oprettes som lukkede fonde.«

Tvisterne i hovedsagerne og det præjudicielle spørgsmål

12 UBS Real Estate, som er et kapitalforvaltningsselskab for kollektive investeringsfonde med hjemsted i Tyskland og en filial i Italien, forvalter bl.a. to åbne ejendomsinvesteringsfonde oprettet i henhold til tysk ret, dvs. UBS (D) 3 Sector Real Estate Europe (tidligere UBS (D) 3 Kontinente Immobilien) og UBS (D) Euroinvest Immobilien Real Estate Investment Fund (herefter samlet »UBS-fondene«).

13 Den 4. oktober 2006 erhvervede dette forvaltningsselskab på vegne af UBS-fondene to ejendomskomplekser til erhvervsmæssig brug beliggende i San Donato Milanese (Italien) og skulle i forbindelse med tinglysningen af erhvervelsen af disse ejendomme betale realkredit- og tinglysningsafgifter til skatte- og afgiftsmyndigheden, som – for hver af de to ejendomskomplekser – beløb sig til henholdsvis 802 400 EUR og 820 900 EUR.

14 Forvaltningsselskabet fik senere kendskab til, at lovdekret nr. 223/2006 var trådt i kraft inden de således foretagne erhvervelser, dvs. den 1. oktober 2006, og at dette lovdekret i artikel 35, stk. 10b, fastsatte en nedsættelse af realkreditafgiften og tinglysningsafgiften med det halve ved erhvervelse af fast ejendom på vegne af lukkede ejendomsinvesteringsfonde som reguleret ved artikel 37 i lovdekret nr. 58/1998.

15 Idet det nævnte forvaltningsselskab var af den opfattelse, at åbne fonde ligeledes skulle være omfattet af denne nedsættelse, indgav det til skatte- og afgiftsmyndigheden anmodning om tilbagebetaling af halvdelen af de beløb, der var betalt i afgifter, i relation til de to ejendomskomplekser, som det havde erhvervet på vegne af UBS-fondene.

16 Uden svar fra skatte- og afgiftsmyndigheden anlagde UBS Real Estate sager ved Commissione Tributaria Provinciale di Milano (retten i første instans i skatte- og afgiftsretlige sager i provinsen Milano, Italien) til prøvelse af disse to stiltiende afslag. Ved domme af 21. december 2009 (nr. 282/05/09 og nr. 283/05/09) frifandt denne ret sagsøgte, idet den fandt, at den italienske lovgiver med lovdekret nr. 223/2006 havde haft til hensigt at begrænse retten til nedsættelse af realkredit- og tinglysningsafgifter til kun at omfatte kategorien af lukkede investeringsfonde.

17 UBS Real Estate iværksatte appeller til prøvelse af disse to domme ved Commissione Tributaria Regionale per la Lombardia (appeldomstolen i skatte- og afgiftsretlige sager i regionen Lombardiet, Italien). Ved domme af 3. april 2012 forkastede denne ret disse appeller, idet den i det væsentlige anførte, at der som følge af de betydelige forskelle mellem lukkede investeringsfonde, der er anerkendte og aktive i Italien, og åbne investeringsfonde, der er anerkendte og aktive i Tyskland, ikke var grundlag for at fastslå, at der forelå en tilsidesættelse af bl.a. EU-retten på grundlag af en forskelsbehandling, eftersom forskellige situationer kunne være omfattet af forskellige skatte- og afgiftsordninger.

18 Idet UBS Real Estate er af den opfattelse, at det var med urette, at appelinstansen fandt, at artikel 35, stk. 10b, i lovdekret nr. 223/2006 er i overensstemmelse med bestemmelserne i artikel 12 EF, 43 EF og 56 EF (efter ændring nu artikel 18 TEUF, 49 TEUF og 63 TEUF), har selskabet iværksat kassationsanke ved Corte suprema di cassazione (kassationsdomstol, Italien), den forelæggende ret. Til støtte for sine kassationsappeller har selskabet navnlig gjort gældende, at eftersom det i appelinstansen blev fastslået, at der for så vidt angår de to typer af investeringsfonde, der er nævnt i den foregående præmis, er tale om forskellige situationer, der kan behandles forskelligt, selv om sådanne forskelle er uden relevans med hensyn til ratio legis af artikel 35, stk. 10b, i lovdekret nr. 223/2006, er traktatbestemmelserne om de frie kapitalbevægelser og etableringsfriheden blevet tilsidesat.

19 Den forelæggende ret har indledningsvis fremhævet, at den italienske skatte- og afgiftsordning for lukkede kollektive ejendomsinvesteringsfonde har været genstand for talrige indgreb fra den nationale lovgivers side i løbet af de seneste år. Disse indgreb har været inspireret af to forskellige formål, nemlig at fremme udviklingen af et særligt instrument til forvaltning af investeringsporteføljer og at begrænse den brug heraf, der har til formål at omgå skatte- og afgiftslovgivningen.

20 Den forelæggende ret har dernæst uddybet de specifikke kendetegn ved de to pågældende typer investeringsfonde. Den har i denne henseende for det første anført, at den italienske lovgivning om investeringsfonde for lukkede kollektive investeringsfonde fastsætter, at det kapitalforvaltningsselskab, der har oprettet dem, alene tilbagebetaler kapitalandele, der er tegnet i løbet af specifikke perioder. Disse fonde er således kendetegnet ved et på forhånd fastsat antal

kapitalandele, som ikke varierer over tid. Da fondenes faste formue blev allokeret til dem ved deres oprettelse, er det kun muligt at tegne disse kollektive investeringsinstrumenter i en bestemt forud fastsat periode, og der kan først anmodes om indløsning af den således investerede kapital på samme fondes ophørsdato eller efter udløbet af et vist antal år efter deres oprettelse. Uden for disse perioder kan kapitalandele i en lukket investeringsfond kun købes og sælges på børsen. Da en sådan fonds varighed svinger mellem 10 og 30 år, fordeles fondens formue ved udløbet af fondens levetid mellem de forskellige deltagere, eller i tilfælde af, at den sælges, udloddes den eventuelle fortjeneste til disse.

21 For det andet fremgår det af den gældende italienske lovgivning, at åbne investeringsfonde er kendetegnet ved, at deres formue varierer, idet denne kan stige eller falde på daglig basis på grundlag af nye tegninger eller anmodninger om indløsning af kapitalandele. Det er således når som helst muligt at tegne andele, ligesom der kan opnås hel eller delvis tilbagebetaling af indskudskapitalen. I denne henseende har den forelæggende ret præciseret, at selv om en investor i en lukket fond, der har til hensigt at afvikle sin investering, ikke har andet valg end at afhænde sine kapitalandele til en tredjemand, har indehaveren af kapitalandele i en åben fond derimod muligheden for at anmode sidstnævnte fond om indløsning af et beløb svarende til dennes kapitalandele.

22 Endelig har den forelæggende ret anført, at en eventuel udløsning af en markedskrise, som vil kunne indtræde som følge af et fald i ejendomspriserne, vil kunne tilskynde mange deltagere i de åbne investeringsfonde til at anmode om førtidig indløsning af deres kapitalandele, hvilket ville have til følge, at sådanne fondes »likviditetsstødpuder« bliver absorberet. De sidstnævnte ville således være tvunget til at sælge en del af den erhvervede faste ejendom til en lavere værdi end normalværdien for at imødekomme disse anmodninger om indløsning. Ud fra dette perspektiv kan den italienske lovgivers formål, som ligger til grund for begrænsningen af nedsættelsen af realkredit- og tinglysningsafgifter til kun at omfatte lukkede investeringsfonde, have bestået i at fremme og tilskynde til oprettelsen af investeringsfonde, der ikke udspringer af »yderst spekulative og usikre hensigter«. En sådan tilgang er imidlertid ikke hævet over enhver kritik, for så vidt som den de facto ville skabe en hindring for investeringer fra andre medlemsstater, idet åbne investeringsfonde fra disse stater afskrækkes fra at erhverve fast ejendom til erhvervsmæssig brug i Italien.

23 På denne baggrund har Corte suprema di cassazione (kassationsdomstol) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål, der er formuleret identisk i sag C-478/19 og sag C-479/19:

»Er EU-retten – og særligt [traktaternes] bestemmelser om etableringsfrihed og frie kapitalbevægelser som fortolket af Domstolen – til hinder for en anvendelse af en bestemmelse i national ret såsom artikel 36, stk. 10b, i lovdekret nr. 223/2006 (for så vidt som den begrænser den adgang til lempelse af realkredit- og tinglysningsafgifter, der er fastsat heri, til alene lukkede ejendomsinvesteringsfonde)?«

24 Ved kendelse afsagt af Domstolens præsident den 22. juli 2019 blev sag C-478/19 og sag C-479/19 forenet med henblik på retsforhandlingernes mundtlige og skriftlige del samt dommen.

Om det præjudicielle spørgsmål

25 Med sit spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 43 EF og 56 EF (efter ændring nu artikel 49 TEUF og 63 TEUF) skal fortolkes således, at de er til hinder for en national lovgivning som den i hovedsagerne omhandlede, der begrænser muligheden for at blive omfattet af nedsættelsen af realkredit- og tinglysningsafgifter til alene at omfatte lukkede ejendomsfonde med udelukkelse af åbne ejendomsfonde.

Om den frie bevægelighed, som finder anvendelse

26 Hvad indledningsvis angår anvendeligheden af EUF-traktatens bestemmelser og den italienske regerings argumentation, hvorefter besvarelsen af det præjudicielle spørgsmål, der er stillet i hver af de forenede sager, i det væsentlige skal baseres på de relevante bestemmelser i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/61/EU af 8. juni 2011 om forvaltere af alternative investeringsfonde og om ændring af direktiv 2003/41/EF og 2009/65/EF samt forordning (EF) nr. 1060/2009 og (EU) nr. 1095/2010 (EUT 2011, L 174, s. 1, berigtiget i EUT 2014, L 330, s. 63), er det tilstrækkeligt at fastslå, at dette direktiv ikke fandt anvendelse på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagerne.

27 Denne præcisering taget i betragtning, og da det præjudicielle spørgsmål henviser til EUF-traktatens bestemmelser vedrørende såvel etableringsfriheden som de frie kapitalbevægelser, skal det fastslås, hvilken frihed der finder anvendelse i tvisterne i hovedsagerne (dom af 6.3.2018, SEGRO og Horváth, C-52/16 og C-113/16, EU:C:2018:157, præmis 52 og den deri nævnte retspraksis).

28 I denne henseende følger det af fast retspraksis, at det for vurderingen af, om en national lovgivning henhører under anvendelsesområdet for den ene eller anden af de ved EUF-traktaten sikrede grundlæggende friheder, er nødvendigt at tage hensyn til formålet med den pågældende lovgivning (jf. i denne retning dom af 21.6.2018, Fidelity Funds m.fl., C-480/16, EU:C:2018:480, præmis 33 og den deri nævnte retspraksis, og af 3.3.2020, Tesco-Global Áruházak, C-323/18, EU:C:2020:140, præmis 51 og den deri nævnte retspraksis).

29 Det bemærkes ligeledes, at ifølge fast retspraksis kan nationale foranstaltninger, der regulerer transaktioner, hvorved udlændinge foretager investeringer i fast ejendom på en medlemsstats område, henhøre under såvel artikel 43 EF (efter ændring nu artikel 49 TEUF) om etableringsfriheden som artikel 56 EF (efter ændring nu artikel 63 TEUF) om de frie kapitalbevægelser (jf. i denne retning dom af 1.6.1999, Konle, C-302/97, EU:C:1999:271, præmis 22).

30 Retten til at erhverve, udnytte og afhænde fast ejendom på en anden medlemsstats område, hvilken ret udgør et nødvendigt supplement til etableringsfriheden, er imidlertid forbundet med kapitalbevægelser, når den udøves (jf. i denne retning dom af 25.1.2007, Festersen, C-370/05, EU:C:2007:59, præmis 22 og den deri nævnte retspraksis, og af 11.10.2007, ELISA, C-451/05, EU:C:2007:594, præmis 58 og den deri nævnte retspraksis).

31 Kapitalbevægelser omfatter nemlig de transaktioner, hvorved valutaudlændinge foretager investeringer i fast ejendom på en medlemsstats område, således som det fremgår af nomenklaturen for kapitalbevægelser omhandlet i bilag I til Rådets direktiv 88/361/EØF af 24. juni 1988 om gennemførelse af traktatens artikel 67 (EFT 1988, L 178, s. 5), og denne

nomenklatur bevarer sin vejledende værdi for definitionen af begrebet kapitalbevægelser (dom af 6.3.2018, SEGRO og Horváth, C-52/16 og C-113/16, EU:C:2018:157, præmis 56 og den deri nævnte retspraksis).

32 I det foreliggende tilfælde vedrører den i hovedsagerne omhandlede nationale lovgivning nedsættelsen af realkredit- og tinglysningsafgifter for overdragelse af fast ejendom til erhvervsmæssig brug, hvori bl.a. lukkede ejendomsfonde er parter.

33 Selv om denne lovgivning a priori kan være omfattet af såvel artikel 43 EF som artikel 56 EF (efter ændring nu artikel 49 TEUF og 63 TEUF), forholder det sig ikke desto mindre således, at i den kontekst, som kendetegner hovedsagerne, udgør de eventuelle restriktioner for etableringsfriheden, der følger af nævnte lovgivning, en uundgåelig konsekvens af restriktionen for de frie kapitalbevægelser og kan følgelig ikke begrunde en selvstændig undersøgelse af denne lovgivning med hensyn til artikel 43 EF (jf. i denne retning dom af 6.3.2018, SEGRO og Horváth, C-52/16 og C-113/16, EU:C:2018:157, præmis 55 og den deri nævnte retspraksis).

34 Som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 44 i forslaget til afgørelse, fremgår det endvidere af de sagsakter, som Domstolen råder over, at erhvervelsen af de to pågældende ejendomskomplekser på vegne af UBS-fondene kun blev foretaget af UBS Real Estate som en passiv investering med det ene formål at gennemføre en finansiel investering og ikke for dér at etablere en økonomisk virksomhed.

35 Henset til samtlige ovenstående betragtninger skal den i hovedsagerne omhandlede nationale foranstaltning udelukkende behandles i forhold til bestemmelserne i den primære ret om de frie kapitalbevægelser, dvs. artikel 56 EF (efter ændring nu artikel 63 TEUF).

Spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger en restriktion for de frie kapitalbevægelser

36 Det bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at foranstaltninger, der er forbudt ifølge artikel 56, stk. 1, EF (efter ændring nu artikel 63, stk. 1, TEUF) i deres egenskab af restriktioner for kapitalbevægelserne, omfatter sådanne foranstaltninger, som kan afholde ikke-hjemmehørende personer fra at investere i en medlemsstat, eller sådanne, der kan afholde personer, der er hjemmehørende i denne medlemsstat, fra at foretage investeringer i andre stater (jf. bl.a. dom af 2.6.2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek, C-252/14, EU:C:2016:402, præmis 27 og den deri nævnte retspraksis, og af 30.1.2020, Köln-Aktienfonds Deka, C-156/17, EU:C:2020:51, præmis 49 og den deri nævnte retspraksis).

37 Idet det spørgsmål, der er stillet inden for rammerne af tvisterne i hovedsagerne, er spørgsmålet om, hvorvidt de forskelle, der findes mellem lukkede og åbne investeringsfonde, kan gøre det tilladt, at disse to typer investeringsfonde behandles forskelligt i skatte- og afgiftsmæssig henseende, skal det i det foreliggende tilfælde undersøges, om kriteriet om ejendomsfondens type som værende »åben« eller »lukket« kan udgøre en restriktion, som principielt er forbudt efter artikel 56, stk. 1, EF (efter ændring nu artikel 63, stk. 1, TEUF).

38 Det skal i denne henseende bemærkes, at kriteriet om ejendomsfondenes form ikke i sig selv udgør en forskelsbehandling af hjemmehørende og ikke-hjemmehørende ejendomsfonde.

39 En national lovgivning, som finder anvendelse uden forskel på hjemmehørende og ikke-hjemmehørende erhvervsdrivende, kan imidlertid udgøre en restriktion for de frie kapitalbevægelser. Det følger således af Domstolens praksis, at selv en sondring, der hviler på

objektive kriterier, de facto kan være mindre gunstig for grænseoverskridende situationer (dom af 30.1.2020, Köln-Aktienfonds Deka, C-156/17, EU:C:2020:51, præmis 55 og den deri nævnte retspraksis).

40 Dette er tilfældet, såfremt en national lovgivning, der finder anvendelse uden forskel på hjemmehørende og ikke-hjemmehørende erhvervsdrivende, forbeholder muligheden for at udnytte en skatte- og afgiftsfordel til alene situationer, hvor en erhvervsdrivende opfylder visse betingelser eller forpligtelser, der reelt eller efter deres art er særlige for det nationale marked, således at alene de erhvervsdrivende, der befinder sig på det nationale marked, kan opfylde disse betingelser eller forpligtelser, mens ikke-hjemmehørende erhvervsdrivende, som i det væsentlige er sammenlignelige, i almindelighed ikke opfylder dem (dom af 30.1.2020, Köln-Aktienfonds Deka, C-156/17, EU:C:2020:51, præmis 56 og den deri nævnte retspraksis).

41 I denne henseende fremgår det af de sagsakter, som Domstolen råder over, at i henhold til artikel 12a i ministerielt dekret nr. 228/1999 kan ejendomsfonde i Italien kun oprettes som lukkede investeringsfonde.

42 Eftersom kun ejendomsfonde, der reguleres af andre medlemsstaters lovgivning end Den Italienske Republiks – således som generaladvokaten har anført i punkt 75 og 76 i forslaget til afgørelse – kan oprettes som åbne investeringsfonde og følgelig kan nægtes omfattet af den skatte- og afgiftsmæssige fordel, som artikel 35, stk. 10b, i lovdekret nr. 223/2006 afføder, fører anvendelsen af sondringskriteriet baseret på, om investeringsfonden er »åben« eller »lukket«, til, at ejendomsfonde, der reguleres af andre medlemsstaters lovgivning end Den Italienske Republiks, stilles ringere, idet der herved skabes en forskelsbehandling, der er til ulempe for de pågældende.

43 Det må følgelig fastslås, således som den forelæggende ret har anført, at denne forskellige behandling kan afholde åbne investeringsfonde, der reguleres af andre medlemsstaters lovgivning end Den Italienske Republiks, fra at erhverve fast ejendom til erhvervsmæssig brug på sidstnævnte stats område, og derfor udgør en restriktion for de frie kapitalbevægelser, der principielt er forbudt efter artikel 56 EF (efter ændring nu artikel 63 TEUF).

44 Når dette er sagt, griber artikel 56 EF (efter ændring nu artikel 63 TEUF) i medfør af artikel 58, stk. 1, litra a), EF [efter ændring nu artikel 65, stk. 1, litra a), TEUF] ikke ind i medlemsstaternes ret til at anvende de relevante bestemmelser i deres skatte- og afgiftslovgivning, der sondrer imellem skatte- og afgiftsydere, hvis situation er forskellig med hensyn til bopælssted eller med hensyn til det sted, hvor deres kapital er investeret.

45 Denne bestemmelse skal som en undtagelse til det grundlæggende princip om den frie bevægelighed for kapital fortolkes strengt. Den kan derfor ikke fortolkes således, at enhver skatte- og afgiftslovgivning, som sondrer mellem de skatte- og afgiftspligtige alt afhængigt af det sted, hvor de er bosat, eller den medlemsstat, i hvilken de investerer deres kapital, uden videre er forenelig med traktaterne. Undtagelsen i artikel 58, stk. 1, litra a), EF [efter ændring nu artikel 65, stk. 1, litra a), TEUF] er nemlig selv begrænset ved artikel 58, stk. 3, EF (efter ændring nu artikel 65, stk. 3, TEUF), hvorefter de nationale bestemmelser, der er nævnt i stk. 1 i denne artikel 58 EF (efter ændring nu artikel 65 TEUF), »ikke [må] udgøre et middel til vilkårlig forskelsbehandling eller en skjult begrænsning af den frie bevægelighed for kapital og betalinger som defineret i artikel [56 EF (efter ændring nu artikel 63 TEUF)]« (jf. i denne retning dom af 29.4.2021, Veronsaajien oikeudenvalvontayksikkö (Indtægter fra investeringsinstitutter), C-480/19, EU:C:2021:334, præmis 29 og den deri nævnte retspraksis).

46 Domstolen har ligeledes fastslået, at der derfor skal sondres mellem den forskellige behandling, der er tilladt ifølge artikel 58, stk. 1, litra a), EF [efter ændring nu artikel 65, stk. 1, litra a), TEUF], og den forskelsbehandling, der er forbudt ifølge artikel 58, stk. 3, EF (efter ændring nu artikel 65, stk. 3, TEUF). Det er imidlertid en betingelse for at anse en national skatte- og afgiftslovgivning for at være forenelig med traktatens bestemmelser om frie kapitalbevægelser, at den forskellige behandling, der følger heraf, vedrører situationer, der ikke er objektivt sammenlignelige, eller at den er begrundet med henvisning til et tvingende alment hensyn (jf. i denne retning dom af 29.4.2021, Veronsaajien oikeudenvalvontayksikkö (Indtægter fra investeringsinstitutter), C-480/19, EU:C:2021:334, præmis 30 og den deri nævnte retspraksis).

Hvorvidt der foreligger en objektivt sammenlignelig situation

47 Det fremgår af Domstolens praksis, at sammenligneligheden af en grænseoverskridende situation med en national situation skal vurderes under hensyntagen til, hvilket formål der forfølges med de omhandlede nationale bestemmelser (jf. bl.a. dom af 30.4.2020, Société Générale, C-565/18, EU:C:2020:318, præmis 26 og den deri nævnte retspraksis), samt til genstanden for og indholdet af de sidstnævnte (jf. bl.a. dom af 2.6.2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek, C-252/14, EU:C:2016:402, præmis 48 og den deri nævnte retspraksis).

48 Der kan endvidere kun tages hensyn til de relevante sondringskriterier i den omhandlede lovgivning med henblik på bedømmelsen af, om den forskellige behandling, der følger af en sådan lovgivning, afspejler objektivt forskellige situationer (jf. dom af 2.6.2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek, C-252/14, EU:C:2016:402, præmis 49 og den deri nævnte retspraksis).

49 I denne henseende, og således som generaladvokaten har anført i punkt 78 i forslaget til afgørelse, skal det for det første bemærkes, at med henblik på at undersøge, om der er en objektiv forskel mellem situationen for åbne ejendomsfonde og situationen for lukkede fonde, består den største vanskelighed i, at den forelæggende ret ikke klart har redegjort for grunden til, at den i hovedsagerne omhandlede skatte- og afgiftsmæssige fordel blev indført i italiensk ret.

50 For så vidt angår formålet med den skatte- og afgiftsmæssige fordel, som hjemles i den nationale lovgivning, har den forelæggende ret således kun udtrykt sig i generelle vendinger for at anføre, at den skatte- og afgiftsmæssige ordning for lukkede kollektive ejendomsinvesteringsfonde i de seneste år har været genstand for talrige lovindgreb, der er inspireret af to modstridende formål, nemlig formålet om at fremme udviklingen af et særligt instrument til forvaltning af investeringsporteføljer og formålet om at begrænse den brug heraf, der har til formål at omgå lovgivningen. Den forelæggende ret har anført, at en eventuel udløsning af en markedskrise, som vil kunne indtræde som følge af et fald i ejendomspriserne, vil kunne tilskynde mange deltagere i de åbne investeringsfonde til at anmode om førtidig indløsning af deres kapitalandele, hvilket ville have til følge, at sådanne fondes »likviditetsstødpuder« blev absorberet. De sidstnævnte ville således være tvunget til at sælge en del af den erhvervede faste ejendom til en lavere værdi end normalværdien for at imødekomme disse anmodninger om indløsning. På denne baggrund har den forelæggende ret anført, at den italienske lovgivers formål, der ligger til grund for den skatte- og afgiftsmæssige fordel, som artikel 35, stk. 10b, i lovdekret nr. 223/2006 giver lukkede ejendomsfonde, kan bestå i at fremme og tilskynde til oprettelsen af investeringsfonde, der ikke udspringer af yderst spekulative og usikre hensigter.

51 For det andet bemærkes, at de standpunkter, som de forskellige parter, der har indgivet skriftlige indlæg, har givet udtryk for, i væsentlig grad adskiller sig vedrørende spørgsmålet om formålet med den skatte- og afgiftsmæssige fordel, som artikel 35, stk. 10b, i lovdekret nr. 223/2006 giver,

og som består i en nedsættelse med 50% af satserne på realkredit- og tinglysningsafgifter for erhvervelse af fast ejendom foretaget af eller på vegne af lukkede fonde, der er reguleret i artikel 37 i lovdekret nr. 58/1998.

52 Indledningsvis har UBS Real Estate bestridt den præmis, som den forelæggende ret har lagt til grund, og har gjort gældende, at ratio legis af en bestemmelse som den i hovedsagerne omhandlede, der halverer det beløb, der skal betales i tinglysningsafgift, består i at sikre, at det undgås, at erhvervsdrivende, der hyppigt foretager køb og salg af fast ejendom i erhvervsmæssigt øjemed, straffes ved denne aktivitet ved at betale de samme afgifter to gange, nemlig såvel på tidspunktet for den faste ejendoms erhvervelse som på tidspunktet for salget heraf, hvilket bekræftes af bl.a. en undersøgelse fra Consiglio nazionale del Notariato (det nationale notarråd, Italien) og af et cirkulære fra Associazione fra le società italiane per azioni (Assonime) (sammenslutning af italienske aktieselskaber).

53 Dernæst er den italienske regering af den opfattelse, at de funktionelle og strukturelle forskelle, der er mellem lukkede ejendomsfonde og åbne ejendomsfonde, hvad enten det er med hensyn til procedurerne for tegning og fremgangsmåden for tilbagekøb af kapitalandele eller karakteristika for hver enkelt af disse typer fonde, viser, at åbne ejendomsfonde ikke befinder sig i en situation, der er objektivt sammenlignelig med situationen for lukkede fonde. Denne konklusion understøttes desuden af den nationale bestemmelses tilblivelseshistorie, hvoraf det fremgår, at den italienske lovgiver udelukkende havde til hensigt, at denne skatte- og afgiftsmæssige fordel skulle være forbeholdt investeringer, der rent faktisk har karakter af ejendomsinvesteringer, med udelukkelse af investeringer i løsøre, også selv om disse sidstnævnte investeringer værdiansættes ved en midlertidig erhvervelse af fast ejendom, og denne lovgivning i det væsentlige har til formål at fremme etableringen i Italien af lukkede fonde, der foretager investeringer i fast ejendom.

54 Endelig har Europa-Kommissionen anført, at italiensk ret alene indebærer en materiel regulering, der finder anvendelse på alle kollektive investeringsfonde, men giver erhvervelse af fast ejendom til erhvervsmæssig brug foretaget af lukkede ejendomsfonde en fordelagtig skatte- og afgiftsmæssig behandling i form af nedsættelse af realkredit- og tinglysningsafgifterne. Idet det primære formål for lukkede fonde imidlertid, ligesom det er for åbne fonde, er at give den person, der tegner kapitalandele, mulighed for at investere, består der en fuld sammenlignelighed mellem lukkede ejendomsfonde og åbne ejendomsfonde. Såfremt der tages hensyn til fondens formål, der består i at erhverve fast ejendom for derefter at videresælge den, er lukkede ejendomsfonde og åbne ejendomsfonde endvidere ligeledes sammenlignelige.

55 Det tilkommer i denne forbindelse den forelæggende ret, som har enekompetence til at fortolke national ret, under hensyntagen til samtlige elementer i den i hovedsagerne omhandlede skatte- og afgiftslovgivning at afgøre, hvilket hovedformål der forfølges med denne bestemmelse (jf. i denne retning dom af 30.1.2020, Köln-Aktienfonds Deka, C-156/17, EU:C:2020:51, præmis 79).

56 Hvis den forelæggende ret i denne henseende når frem til den konklusion, at formålet med artikel 35, litra 10b, i lovdekret nr. 223/2006 er at forhindre, at en fond straffes ved en dobbelt afgiftsbelastning ved erhvervelse af fast ejendom og det efterfølgende videresalg heraf, skal det bemærkes, at henset til dette formål, og således som generaladvokaten har anført i punkt 81 i forslaget til afgørelse, befinder åbne fonde og lukkede fonde sig i objektivt sammenlignelige situationer.

57 Den forelæggende ret kan derimod fastslå, at de formål, der forfølges med den i hovedsagerne omhandlede nationale lovgivning, tager sigte på at fremme og tilskynde til oprettelsen af lukkede fonde, der ikke udspringer af yderst spekulative og usikre hensigter, og at begrænse systemiske risici på ejendomsmarkedet, samt at sådanne betragtninger således udgør grundlaget for, at åbne fonde er udelukket fra den afgiftsmæssige fordel, der er hjemlet i artikel 35, stk. 10b, i lovdekret nr. 223/2006. Det skal imidlertid bemærkes, at betragtninger af denne art ikke specifikt vedrører de grunde, der adskiller åbne fonde fra lukkede fonde, henset til den pågældende skatte- og afgiftsmæssige fordel.

58 Det skal tilføjes, at formålet med og indholdet af denne lovgivning består i at fastsætte en nedsættelse med 50% af satserne på realkredit- og tinglysningsafgifter for erhvervelse af fast ejendom foretaget af eller på vegne af lukkede fonde reguleret ved artikel 37 i lovdekret nr. 58/1998, og at en lukket fond og en åben fond, med hensyn til en sådan afgiftsmæssig fordel, for så vidt som de hver især udøver virksomhed bestående i at erhverve og efterfølgende videresælge fast ejendom, som er underlagt en dobbeltbeskatning, synes at befinde sig en sammenlignelig situation.

59 Under disse omstændigheder skal det undersøges, om den forskellige behandling, der er indført ved denne artikel 37, kan begrundes i tvingende almene hensyn.

Hvorvidt der foreligger et tvingende alment hensyn

60 Det bemærkes, at i henhold til Domstolens faste praksis er en restriktion for de frie kapitalbevægelser kun tilladt, hvis den er begrundet i tvingende almene hensyn, hvis den er egnet til at sikre gennemførelsen af det mål, som den forfølger, og ikke går ud over, hvad der er nødvendigt for at nå dette mål (jf. i denne retning dom af 29.4.2021, Veronsaajien oikeudenvalvontayksikkö (Indtægter fra investeringsinstitutter), C-480/19, EU:C:2021:334, præmis 56 og den deri nævnte retspraksis).

61 I det foreliggende tilfælde må det konstateres, at selv om den forelæggende ret ikke har anført sådanne hensyn i anmodningerne om præjudiciel afgørelse, har den, således som anført i nærværende doms præmis 50, redegjort for de formål, der lå til grund for lovgivers indgreb inden for den afgiftsmæssige behandling af lukkede ejendomsfonde, nemlig formålet om at fremme udviklingen af et særligt instrument til forvaltning af investeringsporteføljer, formålet om at begrænse den brug heraf, der sker for at omgå lovgivningen, samt formålet om at fremme og tilskynde til oprettelsen af lukkede fonde, der ikke udspringer af yderst spekulative og usikre hensigter, idet disse forskellige lovindgreb har været styret af overvejelser om behovet for at begrænse systemiske risici på ejendomsmarkedet. Endvidere har Kommissionen og den italienske regering for Domstolen påberåbt sig forskellige hensyn, nemlig bekæmpelsen af skatte- og afgiftssvig og skatte- og afgiftsunddragelse samt sammenhængen i den i hovedsagerne omhandlede beskatningsordning.

62 Hvad indledningsvis angår bekæmpelsen af skatte- og afgiftsvig og skatte- og afgiftsunddragelse skal det bemærkes, at Domstolen har fastslået, at en national foranstaltning, der begrænser de frie kapitalbevægelser, kan være begrundet i nødvendigheden af at forebygge skatte- og afgiftssvig og skatte- og afgiftsunddragelse, når den specifikt sigter på rent kunstige arrangementer, der ikke bygger på nogen økonomisk realitet, og som alene har til formål at unddrage skat, som normalt skulle svares af overskud erhvervet ved virksomhed udført på den pågældende medlemsstats nationale område (dom af 26.2.2019, X (Passive selskaber etableret i tredjelande), C-135/17, EU:C:2019:136, præmis 73 og den deri nævnte retspraksis). En generel formodning for skatte- og

afgiftsunddragelse eller skatte- og afgiftssvig kan følgelig ikke tjene som tilstrækkelig begrundelse for en skatte- og afgiftsmæssig foranstaltning, som er i strid med formålene med traktaterne (dom af 11.10.2007, ELISA, C-451/05, EU:C:2007:594, præmis 91 og den deri nævnte retspraksis).

63 Det er i denne henseende tilstrækkeligt at bemærke, at for så vidt som den nationale lovgivning udelukker alle åbne ejendomsfonde fra at omfattes af den afgiftsmæssige fordel, er det åbenbart, at den ikke opfylder de krav, der er anført i foregående præmis, og derfor ikke kan begrundes i behovet for at forebygge skatte- og afgiftssvig og skatte- og afgiftsunddragelse.

64 Dernæst har den italienske regering gjort gældende, at den forskellige behandling, der er indført ved artikel 35, stk. 10b, i lovdekret nr. 223/2006, er begrundet i behovet for at bevare ligevægten og sammenhængen i den nationale ordning, eftersom italiensk ret kun anerkender lukkede investeringsfonde som den eneste kategori, der kan erhverve fast ejendom.

65 Det bemærkes i denne henseende, at Domstolen ganske vist har fastslået, at nødvendigheden af at bevare en sådan sammenhæng kan begrunde en lovgivning, som kan begrænse de grundlæggende friheder (jf. i denne retning dom af 10.5.2012, Santander Asset Management SGIIC m.fl., C-338/11 – C-347/11, EU:C:2012:286, præmis 50 og den deri nævnte retspraksis, og af 13.3.2014, Bouanich, C-375/12, EU:C:2014:138, præmis 69 og den deri nævnte retspraksis).

66 For at et anbringende, der er baseret på en sådan begrundelse, kan godtages, kræver det imidlertid ifølge fast retspraksis, at der fastslås en direkte sammenhæng mellem den pågældende skatte- og afgiftsfordel og udligningen af denne fordel ved en bestemt skatte- og afgiftsopkrævning, idet den direkte karakter af denne sammenhæng skal vurderes under hensyn til det formål, der forfølges med den pågældende lovgivning (dom af 10.5.2012, Santander Asset Management SGIIC m.fl., C-338/11 – C-347/11, EU:C:2012:286, præmis 51 og den deri nævnte retspraksis, og af 13.3.2014, Bouanich, C-375/12, EU:C:2014:138, præmis 69 og den deri nævnte retspraksis).

67 I det foreliggende tilfælde har Den Italienske Republik imidlertid ikke godtgjort, at den afgiftsmæssige fordel, som indrømmes lukkede italienske fonde, blev udlignet ved en bestemt afgiftsopkrævning, der således begrunder, at ejendomsfonde, der reguleres af andre medlemsstaters lovgivning end Den Italienske Republiks, udelukkes fra denne fordel.

68 Hvad endelig angår behovet for at fremme udviklingen af et særligt instrument til forvaltning af investeringsporteføljer og oprettelsen af lukkede fonde, der ikke udspringer af yderst spekulative og usikre hensigter, samt behovet for at begrænse systemiske risici på ejendomsmarkedet, skal det for det første bemærkes, at for så vidt angår behovet for at fremme udviklingen af et særligt instrument til forvaltning af investeringsporteføljer synes dette formål at være opnået ved den nationale lovgivning, der alene tillader oprettelsen af lukkede fonde.

69 En ugunstig afgiftsmæssig behandling af fonde af en anden type, der er oprettet efter en anden medlemsstats ret, fører imidlertid i det væsentlige til, at nationale fonde systematisk prioriteres.

70 I overensstemmelse med fast retspraksis kan et rent økonomisk hensyn endvidere ikke begrunde en begrænsning af en grundlæggende frihed, som er sikret ved traktaterne (dom af 25.2.2021, Novo Banco, C-712/19, EU:C:2021:137, præmis 40 og den deri nævnte retspraksis).

71 For det andet, og således som generaladvokaten har anført i punkt 88 og 89 i forslaget til afgørelse, skal det bemærkes, at spørgsmålet om, hvorvidt en fond er af den lukkede eller åbne type, ikke synes at være knyttet til spekulationsniveauet i den investering, som fonden har foretaget, eller til

den mere eller mindre sikre karakter af den hensigt, der forfølges i denne henseende, og at de særlige kendetegn ved en lukket fond ikke forpligter den til at beholde den ejendom, den erhverver, i længere tid, end hvis den havde været en åben fond.

72 Selv hvis det således antages, at nødvendigheden af at forebygge ejendomsspekulation kan anses for at være et tvingende alment hensyn, der kan begrunde en restriktion for de frie kapitalbevægelser, kan det ikke påberåbes i hovedsagerne, for så vidt som anvendelsen af en afgiftsmæssig behandling, der alene omfatter lukkede fonde med udelukkelse af åbne fonde, ikke synes egnet til at opnå det formål, der forfølges.

73 For det tredje, og således som generaladvokaten har anført i punkt 90 og 91 i forslaget til afgørelse, kan formålet om at begrænse systemiske risici på ejendomsmarkedet udgøre et tvingende alment hensyn. For at en restriktion for de frie kapitalbevægelser kan begrundes i nødvendigheden af at begrænse systemiske risici på ejendomsmarkedet, skal den lovgivning, der alene giver lukkede ejendomsfonde en afgiftsmæssig fordel, imidlertid være egnet til at sikre gennemførelsen af det påberåbte formål og må ikke gå ud over, hvad der er nødvendigt for at nå det, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve.

74 Henset til samtlige ovenstående betragtninger skal det forelagte spørgsmål besvares med, at artikel 56 EF (efter ændring nu artikel 63 TEUF) skal fortolkes således, at den er til hinder for en medlemsstats lovgivning, der begrænser muligheden for at blive omfattet af nedsættelsen af realkredit- og tinglysningsafgifter til alene at omfatte lukkede ejendomsfonde med udelukkelse af åbne ejendomsfonde, for så vidt som disse to kategorier af fonde befinder sig i objektivt sammenlignelige situationer, medmindre en sådan forskelsbehandling er begrundet i formålet om at begrænse systemiske risici på ejendomsmarkedet.

Sagsomkostninger

75 Da sagens behandling i forhold til hovedsagernes parter udgør et led i de sager, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra de nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Anden Afdeling) for ret:

Artikel 56 EF (efter ændring nu artikel 63 TEUF) skal fortolkes således, at den er til hinder for en medlemsstats lovgivning, der begrænser muligheden for at blive omfattet af nedsættelsen af realkredit- og tinglysningsafgifter til alene at omfatte lukkede ejendomsfonde med udelukkelse af åbne ejendomsfonde, for så vidt som disse to kategorier af fonde befinder sig i objektivt sammenlignelige situationer, medmindre en sådan forskelsbehandling er begrundet i formålet om at begrænse systemiske risici på ejendomsmarkedet.

Underskrifter