



## Raccolta della giurisprudenza

SENTENZA DELLA CORTE (Prima Sezione)

27 aprile 2023\*

«Rinvio pregiudiziale – Articolo 63 TFUE – Libera circolazione dei capitali – Imposta sulle società – Imposta sui redditi ricavati da beni immobili situati nel territorio di uno Stato membro – Differenza di trattamento tra i fondi residenti e i fondi non residenti – Esenzione dei soli fondi residenti – Comparabilità delle situazioni – Presa in considerazione del regime fiscale degli investitori – Insussistenza – Giustificazione – Necessità di preservare la coerenza del sistema fiscale nazionale – Necessità di preservare un’equilibrata ripartizione del potere impositivo tra gli Stati membri – Insussistenza»

Nella causa C-537/20,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell’articolo 267 TFUE, dal Bundesfinanzhof (Corte tributaria federale, Germania), con decisione del 18 dicembre 2019, pervenuta in cancelleria il 21 ottobre 2020, nel procedimento

**L Fund**

contro

**Finanzamt D,**

con l’intervento di:

**Bundesministerium der Finanzen,**

LA CORTE (Prima Sezione),

composta da A. Arabadjiev, presidente di sezione, P.G. Xuereb (relatore), T. von Danwitz, A. Kumin e I. Ziemele, giudici,

avvocato generale: G. Pitruzzella

cancelliere: S. Beer, amministratrice

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all’udienza del 20 ottobre 2022,

considerate le osservazioni presentate:

– per L Fund, da K. Rohde, Rechtsanwalt;

\* Lingua processuale: il tedesco.

- per il governo tedesco, da J. Möller e R. Kanitz, in qualità di agenti;
- per la Commissione europea, da B. Martenczuk, W. Roels e V. Uher, in qualità di agenti,

vista la decisione, adottata dopo aver sentito l'avvocato generale, di giudicare la causa senza conclusioni,

ha pronunciato la seguente

### **Sentenza**

- 1 La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'articolo 63 TFUE.
- 2 Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra L Fund e il Finanzamt D (Ufficio delle imposte D, Germania) in merito all'assoggettamento della L Fund all'imposta sulle società per gli esercizi dal 2008 al 2010 (in prosieguo: gli «esercizi controversi»).

### **Contesto normativo**

#### ***Diritto tedesco***

- 3 L'articolo 1, paragrafo 1, punto 5, del Körperschaftsteuergesetz (legge in materia di imposta sulle società), nella versione in vigore durante gli esercizi controversi (in prosieguo: il «KStG»), prevede quanto segue:

«Assoggettamento totale

1. Sono integralmente soggette all'imposta sulle società le persone giuridiche, i consorzi e i seguenti beni capitali, la cui amministrazione centrale o la cui sede sociale siano situate nel territorio nazionale:

(...)

5) associazioni, istituzioni, fondazioni e altri patrimoni a destinazione vincolata di diritto privato privi di personalità giuridica».

- 4 L'articolo 2, punto 1, del KStG così dispone:

«Assoggettamento parziale

Sono parzialmente assoggettati all'imposta sulle società:

1) le persone giuridiche, i consorzi e i beni capitali privi di amministrazione centrale o sede sociale nel territorio nazionale, per quanto riguarda i redditi che esse percepiscono in tale territorio».

- 5 Secondo l'articolo 1 dell'Investmentsteuergesetz 2004 (legge del 2004, in materia di imposta sugli investimenti), nella versione in vigore durante gli esercizi controversi (in prosieguo: l'«InvStG 2004»), intitolato «Ambito di applicazione e definizioni»:

«Rientrano nell'ambito di applicazione della presente legge:

1) gli investimenti collettivi di diritto nazionale, a condizione che siano costituiti sotto forma di fondo comune di investimento ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, dell'Investmentgesetz [legge in materia di investimenti; in prosieguo: l'«InvG»] o di società di investimento per azioni ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 5, [dell'InvG] (società di investimento di diritto nazionale), nonché le quote in essi detenute (quote detenute in investimenti collettivi di diritto nazionale);

2) li investimenti collettivi esteri e le quote in essi detenute ai sensi dell'articolo 2, paragrafi 8 e 9, [dell'InvG].

(...)».

- 6 L'articolo 2 dell'InvStG 2004, intitolato «Redditi delle quote», al paragrafo 1 prevede quanto segue:

«I redditi distribuiti in relazione a quote detenute in investimenti collettivi e i redditi equivalenti a tale distribuzione, nonché gli utili di periodo, costituiscono redditi da capitale ai sensi dell'articolo 20, paragrafo 1, punto 1, dell'Einkommensteuergesetz [(legge in materia di imposta sul reddito; in prosieguo: l'«EStG»)] (...)».

- 7 L'articolo 4 dell'InvStG 2004, intitolato «Redditi percepiti all'estero», al paragrafo 2 enuncia quanto segue:

«Qualora i redditi distribuiti a titolo di quote detenute in investimenti collettivi e i redditi equivalenti a tale distribuzione includano redditi provenienti da uno Stato estero che, in tale Stato, sono assoggettati ad un'imposta detraibile dall'imposta sul reddito o dall'imposta sulle società ai sensi dell'articolo 34 quater, paragrafo 1, [dell'EStG] o dell'articolo 26, paragrafo 1, [del KStG] o in applicazione di una convenzione contro la doppia imposizione, l'importo dell'imposta estera determinato e versato dall'investitore integralmente assoggettato ad imposta, qualora non benefici di alcuna riduzione, è imputato alla parte dell'imposta sul reddito o dell'imposta sulle società corrispondente a tali redditi esteri maggiorati dell'importo proporzionale dell'imposta estera. (...) Qualora i redditi distribuiti in relazione a quote di investimenti collettivi esteri e i redditi equivalenti a tale distribuzione comprendano redditi soggetti all'imposta sui redditi da capitale in Germania, tali redditi e l'imposta prelevata su di essi in Germania sono considerati, ai fini della loro detrazione, come redditi e imposte esteri ai sensi della prima frase ai fini dell'applicazione dell'articolo 7, paragrafo 1 (...)».

- 8 L'articolo 7 dell'InvStG 2004, intitolato «Imposta sui redditi da capitale», al paragrafo 1, punto 1, prevede quanto segue:

«Sono soggetti a ritenuta alla fonte sui redditi da capitale:

1) i redditi distribuiti ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1 (...)».

- 9 L'articolo 11 dell'InvStG 2004, intitolato «Patrimonio a destinazione vincolata, esenzione d'imposta e verifica fiscale», al paragrafo 1 enuncia quanto segue:

«Gli investimenti collettivi statutari aperti di diritto nazionale sono equiparati ai patrimoni a destinazione vincolata ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, punto 5, [del KStG]. Essi sono esenti dall'imposta sulle società e dall'imposta sulle attività produttive. La seconda frase si applica anche alle società di investimento per azioni (...)».

- 10 L'articolo 15 dell'InvStG 2004, intitolato «Investimenti collettivi statutari specializzati aperti di diritto nazionale», al paragrafo 2 così dispone:

«I redditi derivanti dalla locazione e dal franchising di immobili e da diritti reali assimilati a beni immobili situati nel territorio nazionale, nonché gli utili derivanti da operazioni di vendita private relative a tali immobili e diritti, sono contabilizzati separatamente. Tali redditi sono assimilati a redditi percepiti direttamente dall'investitore parzialmente imponibile ai sensi dell'articolo 49, paragrafo 1, punto 2, lettera f), dell'articolo 49, paragrafo 1, punto 6, o dell'articolo 49, paragrafo 1, punto 8, [dell'ESTG]. Lo stesso vale per l'applicazione delle disposizioni delle convenzioni contro la doppia imposizione. L'articolo 7 è applicabile, mutatis mutandis, con un'aliquota d'imposta del 25% dei redditi e una ritenuta alla fonte, da parte della società di investimento, dell'imposta sui redditi da capitale (...)».

- 11 L'articolo 2, paragrafi 8 e 9, dell'InvG, nella versione in vigore durante gli esercizi controversi, è così formulato:

«8. Gli investimenti collettivi esteri sono investimenti collettivi ai sensi dell'articolo 1, seconda frase, disciplinati dalla legge di un altro Stato. Essi sono considerati conformi al principio della ripartizione dei rischi anche se sono costituiti, in misura non trascurabile, da quote detenute in uno o più ulteriori investimenti e se tali ulteriori investimenti sono collocati direttamente o indirettamente in applicazione di detto principio.

9. Le quote detenute in investimenti collettivi esteri sono quote detenute in investimenti collettivi esteri emesse da un organismo situato all'estero (società di investimento estera) di cui l'investitore può chiedere il rimborso in cambio della loro restituzione, o di cui non può richiedere il riacquisto, essendo la società di investimento estera, in questo caso, soggetta alla vigilanza prudenziale sul capitale destinato all'investimento collettivo nello Stato in cui è situata la sua sede legale».

### ***Diritto lussemburghese***

- 12 L'articolo 66, paragrafo 1, della legge del 13 febbraio 2007, in materia di fondi di investimento specializzati (*Mémorial* A 2007, n. 13) prevede che «i fondi di investimento specializzati di cui alla presente legge non sono soggetti a nessun'altra imposta, ad eccezione dell'imposta sui conferimenti di capitale in società civili e commerciali e della tassa di sottoscrizione di cui all'articolo 68 [della presente legge]».

### **Procedimento principale, questione pregiudiziale e procedimento dinanzi alla Corte**

- 13 Il ricorrente nel procedimento principale, L Fund, è un fondo di investimento immobiliare costituito sotto forma di fondo di investimento specializzato, di diritto lussemburghese, che non ha sede sociale né amministrazione centrale in Germania.
- 14 L Fund è un fondo chiuso, al quale partecipano solo due investitori istituzionali, che non hanno sede legale o amministrazione centrale in Germania.
- 15 Conformemente al diritto lussemburghese, in quanto fondo di investimento specializzato, L Fund non è soggetto ad imposta in Lussemburgo, salvo per quanto riguarda l'imposta sui conferimenti di capitale in società civili e commerciali nonché la tassa di sottoscrizione di cui all'articolo 68 della legge in materia di fondi di investimento specializzati. In forza di tale diritto, i dividendi distribuiti dal L Fund non sono soggetti a ritenuta alla fonte in Lussemburgo e non sono imponibili a livello degli investitori non residenti.
- 16 Nel corso degli esercizi controversi, L Fund ha percepito redditi a titolo di locazione dei suoi beni immobili situati in Germania nonché di vendita di alcuni di essi.
- 17 Nel luglio 2013, esso ha presentato dichiarazioni d'imposta sulle società per gli esercizi controversi, a titolo del suo assoggettamento parziale a tale imposta, precisando al contempo che, a suo avviso, esso non era assoggettato all'imposta sulle società in Germania.
- 18 Tuttavia, l'Ufficio delle imposte D ha ritenuto che L Fund fosse parzialmente assoggettato all'imposta sulle società e ha emesso avvisi di accertamento per gli esercizi controversi.
- 19 L Fund ha contestato tali avvisi dinanzi al Finanzgericht Münster (Tribunale tributario di Münster, Germania) il quale, con sentenza del 20 aprile 2017, ha confermato, in sostanza, tali avvisi.
- 20 L Fund ha presentato ricorso per cassazione (*Revision*) contro tale sentenza dinanzi al Bundesfinanzhof (Corte tributaria federale, Germania), giudice del rinvio nella presente causa.
- 21 Tale giudice osserva che, conformemente all'articolo 2, punto 1, del KStG, L Fund, che non ha sede sociale né amministrazione centrale in Germania, sarebbe parzialmente soggetto all'imposta sulle società per gli interi redditi percepiti nel territorio di tale Stato membro. Esso non beneficerebbe di alcuna esenzione di natura personale o reale. Infatti, a differenza dei fondi comuni di investimento aperti di diritto nazionale, L Fund non poteva beneficiare dell'esenzione dall'imposta sulle società prevista dall'articolo 11, paragrafo 1, seconda frase, dell'InvStG 2004, poiché, ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, punto 2, dell'InvStG 2004, in combinato disposto con l'articolo 2, paragrafo 8, dell'InvG, nella versione in vigore durante gli esercizi finanziari controversi, L Fund è un fondo estero.
- 22 In tale contesto, detto giudice si chiede se l'esclusione di un fondo estero dal beneficio di tale esenzione sia compatibile con il diritto dell'Unione.
- 23 A tal riguardo, nel menzionare l'esistenza di posizioni divergenti, esso precisa che, a causa delle specificità del diritto tributario tedesco, tale esclusione potrebbe essere compatibile con l'articolo 63 TFUE.

- 24 Per quanto riguarda tali specificità, il giudice del rinvio spiega che l'esenzione dall'imposta sulle società dei fondi di diritto nazionale prevista all'articolo 11, paragrafo 1, seconda frase, dell'InvStG 2004 costituisce attuazione del principio di trasparenza, in forza del quale i redditi sono assoggettati a imposizione una sola volta, a livello degli investitori. Conformemente all'articolo 2, paragrafo 1, dell'InvStG 2004, questi ultimi devono pagare imposte sui dividendi loro distribuiti, o sui redditi equivalenti a tale distribuzione, qualora si tratti di un fondo che tesaurizza i proventi che percepisce.
- 25 Nel caso dei fondi di investimento immobiliare specializzati di diritto nazionale costituiti esclusivamente da investitori non residenti, conformemente all'articolo 15, paragrafo 2, seconda frase, dell'InvStG 2004, i redditi immobiliari percepiti da un siffatto fondo sul territorio tedesco sarebbero attribuiti direttamente agli investitori non residenti interessati, in quanto redditi propri e parzialmente imponibili. Al fine di assicurare l'assoggettamento a imposta degli investitori non residenti, il fondo avrebbe l'obbligo di procedere ad una ritenuta alla fonte ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2, quarta frase, dell'InvStG 2004.
- 26 Il giudice del rinvio sottolinea che l'attuazione del principio di trasparenza corrisponderebbe alla volontà del legislatore tedesco di impedire che gli investitori non residenti i quali, se avessero investito direttamente in beni immobili situati nel territorio nazionale, sarebbero stati parzialmente assoggettati all'imposta, evitino un tale assoggettamento procedendo a un investimento siffatto tramite un fondo di investimento immobiliare specializzato. Il principio di trasparenza implicherebbe di assoggettare ad imposta gli investitori non residenti come se essi avessero effettuato investimenti diretti.
- 27 Per contro, nel caso dei fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti, i redditi immobiliari percepiti sul territorio tedesco sarebbero imponibili presso il fondo, assoggettato all'imposta sulle società in quanto non beneficia dell'esenzione prevista all'articolo 11, paragrafo 1, seconda frase, dell'InvStG 2004, mentre gli investitori non residenti di tale fondo non sarebbero assoggettati all'imposta, poiché l'articolo 15, paragrafo 2, seconda frase, dell'InvStG 2004 si applica solo ai fondi di investimento immobiliare specializzati di diritto nazionale.
- 28 In entrambi i casi, i redditi percepiti in Germania da investitori non residenti sarebbero quindi assoggettati a imposta una sola volta, ma a livelli diversi. Tale differenza di trattamento fiscale sarebbe dovuta al fatto che, nel caso dei fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti che riuniscono investitori non residenti, in forza del principio di territorialità dei pubblici poteri, il legislatore tedesco non può garantire, mediante ritenuta alla fonte, il diritto della Repubblica federale di Germania, in quanto Stato membro nel territorio del quale sono situati i beni immobili di cui trattasi, di assoggettare ad imposta tali investitori non residenti.
- 29 Pertanto, nel caso di specie, L Fund, in quanto fondo di investimento immobiliare specializzato estero, sarebbe assoggettato all'imposta sulle società a titolo dei redditi derivanti da beni immobili situati in Germania, mentre i suoi due investitori istituzionali non residenti non sarebbero soggetti passivi in tale Stato membro.
- 30 Per contro, un fondo di investimento immobiliare specializzato di diritto nazionale comparabile, che riunisca due investitori istituzionali non residenti, non sarebbe assoggettato all'imposta sulle società in Germania a titolo di tali redditi a causa dell'attribuzione di questi ultimi a tali investitori.

- 31 Alla luce di quanto precede, il giudice del rinvio si chiede, in primo luogo, se l'esenzione prevista all'articolo 11, paragrafo 1, seconda frase, dell'InvStG 2004 costituisca una restrizione ai movimenti di capitali, ai sensi dell'articolo 63, paragrafo 1, TFUE. Da un lato, detto giudice dubita che tale esenzione possa dissuadere investitori non residenti dall'investire in beni immobili situati in territorio tedesco, dal momento che i redditi immobiliari ricavati da tali beni sarebbero assoggettati a imposizione una sola volta sia per quanto riguarda i fondi di investimento immobiliare specializzati residenti che non residenti, ma che tale imposizione interverrebbe a livelli diversi.
- 32 Dall'altro lato, non sarebbe neppure certo che detta esenzione abbia l'effetto di dissuadere gli investitori nazionali dall'acquistare quote nei fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti. La doppia imposizione risultante dall'assoggettamento parziale a imposizione di tali fondi a titolo di imposta sulle società e dall'assoggettamento di tali investitori all'imposta sui redditi da capitale per i dividendi distribuiti da detti fondi sarebbe in gran parte soppressa, in applicazione della detrazione prevista all'articolo 4, paragrafo 2, settima frase, dell'InvStG 2004. Inoltre, dal momento che un fondo specializzato servirebbe da strumento di investimento ad una cerchia molto ristretta di investitori istituzionali, ai fini dell'investimento in un oggetto specifico, la presenza di potenziali investitori istituzionali nazionali potrebbe apparire come una possibilità puramente teorica.
- 33 In secondo luogo, il giudice del rinvio si chiede se i fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti e i fondi di investimento immobiliare specializzati di diritto nazionale si trovino in una situazione comparabile. Secondo tale giudice, i fondi di investimento immobiliare specializzati di diritto nazionale che riuniscono investitori istituzionali non residenti non sarebbero assoggettati a imposizione a titolo dell'imposta sulle società in ragione dell'attribuzione diretta dei redditi immobiliari agli investitori non residenti, prevista all'articolo 15, paragrafo 2, seconda frase, dell'InvStG 2004, e dell'assoggettamento parziale espresso di tali redditi all'imposta sulle società, il che dimostrerebbe che il legislatore nazionale ha adottato la situazione fiscale degli investitori quale criterio distintivo per determinare il trattamento fiscale applicabile e che l'imposta sui redditi immobiliari sarebbe determinata non a livello del fondo, bensì in funzione del luogo di residenza degli investitori.
- 34 In terzo luogo, il giudice del rinvio si chiede se l'esenzione dei soli fondi residenti prevista all'articolo 11, paragrafo 1, seconda frase, dell'InvStG 2004 possa essere giustificata da motivi imperativi di interesse generale.
- 35 Da un lato, secondo tale giudice, la necessità di assicurare una ripartizione equilibrata del potere impositivo tra gli Stati membri potrebbe essere invocata per giustificare l'esclusione dei fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti da detta esenzione, poiché l'assoggettamento a imposizione a livello di tali fondi dei redditi immobiliari ricavati da beni immobili situati nel territorio di uno Stato membro consentirebbe di garantire il diritto di imposizione di tale Stato membro su tali beni, non potendo tale diritto essere garantito a livello dell'assoggettamento a imposizione dei suoi investitori non residenti.
- 36 Dall'altro lato, secondo detto giudice, l'esclusione di L Fund dal beneficio di detta esenzione potrebbe essere giustificata dalla necessità di preservare la coerenza del regime fiscale, in quanto la stessa esenzione dei fondi di investimento immobiliare specializzati di diritto nazionale è compensata dall'assoggettamento diretto a imposizione degli investitori istituzionali non residenti di tali fondi, conformemente all'articolo 15, paragrafo 2, seconda frase, dell'InvStG 2004.

- 37 In quarto e ultimo luogo, il giudice del rinvio si chiede se il diniego di concedere il beneficio di un'esenzione ai fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti ecceda quanto necessario per garantire la coerenza del regime fiscale tedesco in materia di investimenti.
- 38 In tale contesto, il Bundesfinanzhof (Corte tributaria federale) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale:
- «Se l'articolo 56 CE (divenuto articolo 63 TFUE) osti alla normativa di uno Stato membro ai sensi della quale i fondi immobiliari specializzati di diritto nazionale ai quali partecipano investitori esclusivamente stranieri sono esenti dall'imposta sulle società, mentre i fondi immobiliari specializzati esteri ai quali partecipano investitori esclusivamente stranieri sono parzialmente assoggettati all'imposta sulle società per i redditi da locazione percepiti sul territorio nazionale».
- 39 A seguito della notifica a tale giudice della sentenza del 17 marzo 2022, AllianzGI-Fonds AEVN (C-545/19, EU:C:2022:193), detto giudice ha informato la Corte, con lettera del 25 aprile 2022, che intendeva confermare la sua domanda di pronuncia pregiudiziale.

### **Sulla questione pregiudiziale**

- 40 Con la sua questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 63 TFUE debba essere interpretato nel senso che esso osta alla normativa di uno Stato membro, che assoggetta parzialmente i fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti all'imposta sulle società per i redditi immobiliari che essi percepiscono nel territorio di tale Stato membro, mentre i fondi di investimento immobiliare specializzati residenti sono esenti da tale imposta.
- 41 Secondo la giurisprudenza della Corte, gli Stati membri devono esercitare la propria competenza in materia di fiscalità diretta nel rispetto del diritto dell'Unione e, in particolare, delle libertà fondamentali garantite dal Trattato FUE [sentenza del 29 aprile 2021, Veronsaajien oikeudenvaltontayksikkö (Rendimenti corrisposti da OICVM), C-480/19, EU:C:2021:334, punto 25].
- 42 L'articolo 63, paragrafo 1, TFUE vieta in maniera generale le restrizioni ai movimenti di capitali tra gli Stati membri. Le misure vietate da tale disposizione, in quanto restrizioni ai movimenti di capitali, comprendono quelle che sono idonee a dissuadere i non residenti dall'effettuare investimenti in uno Stato membro o a dissuadere i residenti di questo Stato membro dall'effettuarne in altri Stati [sentenza del 29 aprile 2021, Veronsaajien oikeudenvaltontayksikkö (Rendimenti corrisposti da OICVM), C-480/19, EU:C:2021:334, punto 26].
- 43 Ciò premesso, a norma dell'articolo 65, paragrafo 1, lettera a), TFUE, l'articolo 63 TFUE non pregiudica il diritto degli Stati membri di applicare le pertinenti disposizioni della loro legislazione tributaria, in cui si opera una distinzione tra i contribuenti che non si trovano nella medesima situazione per quanto riguarda il loro luogo di residenza o il luogo di investimento del loro capitale.
- 44 Tale disposizione, costituendo una deroga al principio fondamentale della libera circolazione dei capitali, deve essere oggetto di interpretazione restrittiva. Pertanto, essa non può essere interpretata nel senso che qualsiasi legislazione tributaria che operi una distinzione tra i contribuenti in base al luogo in cui essi risiedono o allo Stato membro in cui investono i loro capitali sia automaticamente compatibile con il Trattato FUE. Infatti, la deroga prevista



all'articolo 65, paragrafo 1, lettera a), TFUE subisce essa stessa una limitazione per effetto dell'articolo 65, paragrafo 3, TFUE, il quale stabilisce che le disposizioni nazionali di cui al precedente paragrafo 1 «non devono costituire un mezzo di discriminazione arbitraria, né una restrizione dissimulata al libero movimento dei capitali e dei pagamenti di cui all'articolo 63» TFUE (sentenza del 17 marzo 2022, AllianzGI-Fonds AEVN, C-545/19, EU:C:2022:193, punto 41 e giurisprudenza ivi citata).

- 45 La Corte ha altresì statuito che occorre pertanto distinguere le differenze di trattamento consentite dall'articolo 65, paragrafo 1, lettera a), TFUE dalle discriminazioni vietate dall'articolo 65, paragrafo 3, TFUE. Orbene, affinché una normativa tributaria nazionale possa considerarsi compatibile con le disposizioni del trattato FUE relative alla libera circolazione dei capitali, è necessario che la differenza di trattamento che ne risulta riguardi situazioni che non sono oggettivamente paragonabili, o sia giustificata da un motivo imperativo d'interesse generale (sentenza del 17 marzo 2022, AllianzGI-Fonds AEVN, C-545/19, EU:C:2022:193, punto 42 e giurisprudenza ivi citata).
- 46 È quindi necessario esaminare, anzitutto, l'esistenza di una differenza di trattamento, poi, se le situazioni siano comparabili e, infine, se del caso, se il trattamento differenziato possa essere giustificato.

### ***Sulla sussistenza di una restrizione alla libera circolazione dei capitali***

- 47 Nel caso di specie, dalla decisione di rinvio risulta che, in forza della normativa tedesca di cui trattasi nel procedimento principale, i fondi di investimento immobiliare specializzati residenti sono esenti dall'imposta sulle società, mentre i fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti non beneficiano di una siffatta esenzione.
- 48 Pertanto, i fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti e quelli residenti sono soggetti, per quanto riguarda le norme in materia di imposizione loro applicabili, ad un trattamento diverso, sfavorevole ai fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti.
- 49 Tale differenza di trattamento fiscale è idonea a dissuadere, da un lato, i fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti dall'effettuare investimenti in immobili situati in Germania e, dall'altro, gli investitori residenti in Germania dall'avvalersi di fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti per tali investimenti (v., in tal senso, sentenze del 10 maggio 2012, Santander Asset Management SGIIC e a., da C-338/11 a C-347/11, EU:C:2012:286, punto 17, nonché del 21 giugno 2018, Fidelity Funds e a., C-480/16, EU:C:2018:480, punto 44).
- 50 Tale conclusione non può essere rimessa in discussione dalla presa in considerazione dell'imposta applicabile ai dividendi distribuiti agli investitori dei fondi di investimento immobiliare specializzati residenti, in quanto la normativa tedesca di cui trattasi nel procedimento principale non subordina l'esenzione di tali fondi alla condizione che tutti i redditi immobiliari siano assoggettati a imposizione a livello dei loro investitori.
- 51 Infatti, nel caso dei fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti che hanno investitori residenti in Germania, da tale decisione risulta che, oltre all'assoggettamento parziale di tali fondi all'imposta sulle società, detti investitori, che sono integralmente assoggettati all'imposta sulle società, sono parimenti assoggettati all'imposta sui redditi da capitale per i dividendi distribuiti dai fondi di cui trattasi.

- 52 È vero che la detrazione prevista all'articolo 4, paragrafo 2, settima frase, dell'InvStG 2004 sarebbe diretta ad eliminare tale doppia imposizione. Tuttavia, dal fascicolo risulta che, di fatto, la completa eliminazione della suddetta doppia imposizione dipende dalla situazione fiscale particolare di ciascun socio ed è quindi incerta. Il governo tedesco ha peraltro affermato, in udienza, che, a seconda della loro situazione fiscale, gli investitori residenti dei fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti potevano essere svantaggiati rispetto agli investitori residenti dei fondi di investimento immobiliare specializzati residenti.
- 53 Considerato quanto esposto, si deve giudicare che una normativa come la normativa tedesca di cui trattasi nel procedimento principale costituisce una restrizione alla libera circolazione dei capitali, vietata, in linea di principio, dall'articolo 63 TFUE.

### *Sulla comparabilità delle situazioni*

- 54 Dalla giurisprudenza della Corte deriva, da un lato, che la comparabilità o meno di una situazione transfrontaliera con una situazione interna deve essere esaminata tenendo conto dell'obiettivo perseguito dalle disposizioni nazionali in questione, nonché dell'oggetto e del contenuto di queste ultime, e che, dall'altro, solo i criteri distintivi rilevanti fissati dalla normativa di cui trattasi devono essere presi in considerazione al fine di valutare se la differenza di trattamento risultante da siffatta normativa rispecchi una differenza di situazione oggettiva [sentenza del 29 aprile 2021, Veronsaajien oikeudenvaltontayksikkö (Rendimenti corrisposti da OICVM), C-480/19, EU:C:2021:334, punto 49 e giurisprudenza ivi citata].
- 55 Per quanto riguarda gli obiettivi perseguiti dalle disposizioni di diritto tedesco di cui trattasi nel procedimento principale, dalla decisione di rinvio risulta che i redditi immobiliari dei fondi di investimento immobiliare specializzati residenti ai quali partecipano investitori istituzionali non residenti sono assoggettati all'imposta sulle società non a livello del fondo, bensì a quello degli investitori, al fine di attuare il principio di trasparenza, in forza del quale i redditi risultano imponibili una sola volta, nonché di garantire la parità di trattamento tra gli investimenti diretti e gli investimenti effettuati tramite un fondo di investimento. Assoggettando ad imposta i redditi immobiliari dei fondi residenti unicamente a livello degli investitori, tali disposizioni mirerebbero ad evitare un cumulo di prelievi fiscali al livello del fondo e a quello degli investitori.
- 56 Dal fascicolo di cui dispone la Corte risulta altresì che i fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti ai quali partecipano investitori non residenti sono assoggettati a imposizione a livello del fondo e non degli investitori per il motivo che, in ragione del principio di territorialità dei pubblici poteri, il legislatore tedesco non può garantire, mediante una ritenuta alla fonte, il diritto della Repubblica federale di Germania, in quanto Stato membro nel territorio del quale sono situati i beni immobili di cui trattasi, di assoggettare ad imposta tali investitori non residenti.
- 57 A tal riguardo, occorre constatare che dal fascicolo di cui dispone la Corte risulta che l'unico criterio di distinzione stabilito dall'articolo 11, paragrafo 1, seconda frase, dell'InvStG 2004 si basa sul luogo di residenza dei fondi, dato che solo i fondi disciplinati dal diritto nazionale beneficiano dell'esenzione dall'imposta sulle società prevista da tale disposizione, mentre i fondi di investimento disciplinati dal diritto di un altro Stato rimangono esclusi dal beneficio di tale esenzione. Analogamente, l'articolo 15, paragrafo 2, seconda frase, dell'InvStG 2004 si applica solo ai fondi di investimento immobiliare specializzati residenti.

- 58 Orbene, occorre rilevare, in primo luogo, che un fondo di investimento immobiliare specializzato non residente può avere anche investitori residenti in Germania, sui redditi dei quali la Repubblica federale di Germania può esercitare il suo potere impositivo. Da questo punto di vista, un fondo di investimento immobiliare specializzato non residente si trova in una situazione oggettivamente comparabile a quella di un fondo di investimento immobiliare specializzato residente (v., in tal senso, sentenza del 17 marzo 2022, AllianzGI-Fonds AEVN, C-545/19, EU:C:2022:193, punto 69 e giurisprudenza ivi citata).
- 59 In secondo luogo, i fondi residenti e non residenti si trovano in una situazione comparabile alla luce dell'obiettivo perseguito dal principio di trasparenza, ossia garantire la parità di trattamento tra gli investimenti diretti e gli investimenti effettuati tramite un fondo di investimento. Infatti, i redditi immobiliari dei fondi residenti sono assoggettati a imposizione solo a livello dei loro investitori al fine di conseguire tale obiettivo.
- 60 In terzo luogo, l'obiettivo di spostare il livello dell'imposta dal fondo verso l'investitore può essere parimenti raggiunto, per quanto riguarda i fondi non residenti, subordinando l'esenzione dall'imposta sulle società, prevista all'articolo 11, paragrafo 1, seconda frase, dell'InvStG 2004, all'assoggettamento a imposizione degli investitori di tali fondi. Se è vero che la Repubblica federale di Germania non può assoggettare a imposizione gli investitori non residenti, tale impossibilità è coerente con la logica dello spostamento dal livello di imposta dal fondo verso l'investitore.
- 61 In tali circostanze, occorre constatare che il fatto di riservare ai soli fondi di investimento immobiliare specializzati residenti la possibilità di ottenere un'esenzione dalla ritenuta alla fonte non è giustificato da una differenza di situazione oggettiva tra tali fondi e quelli residenti in uno Stato membro diverso dalla Repubblica federale di Germania (v., per analogia, sentenza del 17 marzo 2022, AllianzGI-Fonds AEVN, C-545/19, EU:C:2022:193, punto 70 e giurisprudenza ivi citata).
- 62 Pertanto, alla luce degli obiettivi della normativa tedesca di cui trattasi nel procedimento principale e del criterio di distinzione stabilito da tale normativa, i fondi residenti e i fondi non residenti si trovano in una situazione comparabile.
- 63 Peraltro, vero è che, nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 2 giugno 2016, Pensioenfond Metaal en Techniek (C-252/14, EU:C:2016:402), invocata dal governo tedesco, la Corte ha dichiarato che il trattamento differenziato dell'assoggettamento a imposta dei dividendi distribuiti ai fondi pensione a seconda della loro qualità di fondi residenti o non residenti, risultante dall'applicazione rispettiva a detti fondi di due diversi metodi impositivi, era giustificato dalla diversa situazione in cui si trovavano le due categorie di contribuenti tenuto conto dell'obiettivo perseguito dalla normativa nazionale di cui trattavasi in tale causa, nonché del suo oggetto e del suo contenuto (sentenza del 17 marzo 2022, AllianzGI-Fonds AEVN, C-545/19, EU:C:2022:193, punto 51).
- 64 Tuttavia, in detta causa, i fondi residenti e non residenti, che erano fondi pensione, erano essi stessi assoggettati a imposta, ma in modo diverso, tenuto conto dell'obiettivo della normativa nazionale in questione che consisteva, nell'ambito del regime delle pensioni di vecchiaia, nell'introdurre un'imposta neutra e indipendente dalla congiuntura di diversi tipi di cespiti patrimoniali nonché di tutte le forme di risparmio pensionistico interessate, dato che lo Stato interessato non poteva garantire tale obiettivo assoggettando a imposta allo stesso modo i fondi residenti e i fondi non residenti.

- 65 Orbene, nel caso di specie, i fondi residenti sono esenti dall'imposta sulle società e non sono soggetti ad altro tipo di imposta.

*Sull'esistenza di un motivo imperativo di interesse generale*

- 66 Si deve ricordare che, secondo una costante giurisprudenza della Corte, una restrizione alla libera circolazione dei capitali può essere ammessa soltanto se è giustificata da motivi imperativi di interesse generale, è idonea a garantire il conseguimento dell'obiettivo perseguito e non eccede quanto è necessario per raggiungerlo (sentenza del 17 marzo 2022, AllianzGI-Fonds AEVN, C-545/19, EU:C:2022:193, punto 75 e giurisprudenza ivi citata).
- 67 Nel caso di specie, il governo tedesco fa valere, nelle sue osservazioni scritte, che, anche supponendo che la normativa tedesca di cui trattasi nel procedimento principale costituisca una restrizione alla libera circolazione dei capitali, quest'ultima sarebbe giustificata alla luce di due motivi imperativi di interesse generale, vale a dire, da un lato, la necessità di preservare la coerenza del sistema fiscale nazionale e, dall'altro, quella di preservare una ripartizione equilibrata del potere impositivo tra gli Stati membri.

*Sulla necessità di preservare la coerenza del sistema fiscale nazionale*

- 68 Va ricordato che, se da un lato la Corte ha affermato che la necessità di preservare la coerenza di un sistema fiscale nazionale può giustificare una legislazione nazionale di natura tale da limitare le libertà fondamentali, dall'altro essa ha chiarito che, affinché un argomento basato su tale giustificazione possa essere accolto, deve essere dimostrata l'esistenza di un nesso diretto tra l'agevolazione fiscale di cui trattasi e la compensazione della stessa con un determinato prelievo fiscale e che il carattere diretto del suddetto nesso dev'essere valutato alla luce della finalità della normativa in questione [sentenze del 16 dicembre 2021, UBS Real Estate, C-478/19 e C-479/19, EU:C:2021:1015, punti 65 e 66, nonché del 7 aprile 2022, Veronsaajien oikeudenvälvontayksikkö (Esenzione dei fondi d'investimento contrattuali), C-342/20, EU:C:2022:276, punti 91 e 92 e giurisprudenza ivi citata].
- 69 Il giudice del rinvio e il governo tedesco ritengono che siffatto nesso sussista, dal momento che l'agevolazione fiscale costituita dall'esenzione dei fondi residenti sarebbe compensata dall'assoggettamento diretto a imposizione degli investitori istituzionali non residenti di tali fondi, poiché l'articolo 15, paragrafo 2, seconda frase, dell'InvStG 2004 prevede l'attribuzione diretta dei redditi immobiliari agli investitori non residenti. Al fine di assicurare l'assoggettamento a imposizione di questi ultimi, tali fondi avrebbero l'obbligo di procedere ad una ritenuta alla fonte in forza dell'articolo 15, paragrafo 2, quarta frase, dell'InvStG 2004. Inoltre, se dovesse essere presa in considerazione l'esenzione prevista all'articolo 11, paragrafo 1, seconda frase, dell'InvStG 2004, tale esenzione sarebbe compensata dall'assoggettamento a imposizione degli investitori, previsto all'articolo 2, paragrafo 1, dell'InvStG 2004, dato che questi ultimi sono assoggettati ad una ritenuta alla fonte ai sensi dell'articolo 7 dell'InvStG 2004.
- 70 A tal riguardo occorre rilevare che, sebbene l'esenzione prevista all'articolo 11, paragrafo 1, seconda frase, dell'InvStG 2004 non sia esplicitamente subordinata, in forza di tale disposizione, alla condizione che l'assoggettamento a imposizione degli investitori del fondo consenta di compensarla, un siffatto nesso diretto potrebbe tuttavia derivare dal sistema fiscale di cui trattasi.

- 71 Spetta al giudice del rinvio, solo competente ad interpretare il diritto nazionale, determinare se l'attribuzione diretta dei redditi immobiliari agli investitori non residenti e l'assoggettamento a imposizione degli investitori residenti dei fondi residenti compensino l'esenzione concessa a tali fondi. Ad esso spetta, in particolare, verificare se tali investitori siano sistematicamente assoggettati ad imposta e non possano beneficiare dell'esenzione dalla medesima.
- 72 Anche supponendo che un siffatto nesso diretto possa derivare dal sistema fiscale di cui trattasi, occorre comunque verificare se, riservando ai soli fondi immobiliari specializzati residenti la possibilità di beneficiare dell'esenzione dei redditi immobiliari dall'imposta sulle società, la normativa di cui trattasi nel procedimento principale non ecceda quanto necessario per garantire la coerenza di tale sistema fiscale (v., in tal senso, sentenza del 21 giugno 2018, *Fidelity Funds e a.*, C-480/16, EU:C:2018:480, punto 83).
- 73 A tal riguardo occorre rilevare, da un lato, che, nel caso degli investitori residenti di un fondo di investimento immobiliare specializzato non residente, l'imposta gravante su tale fondo comporta una doppia imposizione economica di tali redditi, poiché questi ultimi risultano imponibili, in primo luogo, presso detto fondo e, in secondo luogo, presso l'investitore residente. Orbene, come ricordato ai punti 51 e 52 della presente sentenza, non sempre è possibile ottenere l'eliminazione di tale doppia imposizione, il che contrasta proprio con l'obiettivo perseguito dalla normativa nazionale di cui trattasi nel procedimento principale (v., in tal senso, sentenza del 21 giugno 2018, *Fidelity Funds e a.*, C-480/16, EU:C:2018:480, punto 85).
- 74 Dall'altro lato, la coerenza interna del sistema fiscale di cui trattasi nel procedimento principale potrebbe essere mantenuta se i fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti potessero beneficiare dell'esenzione dall'imposta sulle società, a condizione che le autorità fiscali tedesche accertino, con la piena collaborazione di tali fondi, che gli investitori in detti fondi versano un'imposta equivalente a quella cui sono assoggettati gli investitori in un fondo di investimento immobiliare specializzato residente. Consentire a tali fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti di beneficiare di tale esenzione, in tali circostanze, costituirebbe una misura meno restrittiva del regime attuale (v., in tal senso, sentenza del 21 giugno 2018, *Fidelity Funds e a.*, C-480/16, EU:C:2018:480, punto 84).
- 75 La necessità di preservare la coerenza del sistema fiscale nazionale non può, pertanto, giustificare la restrizione alla libera circolazione dei capitali derivante dalla normativa tedesca di cui trattasi nel procedimento principale.

*Sulla necessità di preservare una ripartizione equilibrata del potere impositivo tra gli Stati membri*

- 76 Occorre ricordare che, come ripetutamente dichiarato dalla Corte, la giustificazione riferita al mantenimento della ripartizione equilibrata della potestà impositiva tra gli Stati membri può essere ammessa nel caso in cui la disciplina di cui trattasi sia intesa a prevenire comportamenti tali da pregiudicare il diritto degli Stati membri di esercitare il proprio potere impositivo in relazione alle attività svolte sul proprio territorio (sentenza del 17 marzo 2022, *AllianzGI-Fonds AEVN*, C-545/19, EU:C:2022:193, punto 82 e giurisprudenza ivi citata).
- 77 Tuttavia, allorché uno Stato membro ha scelto, come nel caso di cui al procedimento principale, di non assoggettare ad imposta i fondi residenti sui loro redditi d'origine nazionale, esso non può invocare la necessità di garantire una ripartizione equilibrata della potestà impositiva tra gli Stati

membri per giustificare l'assoggettamento ad imposta dei fondi non residenti beneficiari di tali redditi (v., per analogia, sentenza del 17 marzo 2022, AllianzGI-Fonds AEVN, C-545/19, EU:C:2022:193, punto 83 e giurisprudenza ivi citata).

- 78 Ne consegue che neppure la giustificazione basata sul mantenimento di una ripartizione equilibrata della potestà impositiva tra gli Stati membri può essere accolta.
- 79 Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre rispondere alla questione sollevata dichiarando che l'articolo 63 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso osta alla normativa di uno Stato membro che assoggetta parzialmente i fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti all'imposta sulle società, per i redditi immobiliari che essi percepiscono nel territorio di tale Stato membro, mentre i fondi di investimento immobiliare specializzati residenti sono esenti da tale imposta.

### **Sulle spese**

- 80 Nei confronti delle parti nel procedimento principale la presente causa costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Prima Sezione) dichiara:

**L'articolo 63 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso osta alla normativa di uno Stato membro che assoggetta parzialmente i fondi di investimento immobiliare specializzati non residenti all'imposta sulle società, per i redditi immobiliari che essi percepiscono nel territorio di tale Stato membro, mentre i fondi di investimento immobiliare specializzati residenti sono esenti da tale imposta.**

Firme