KONKLUŻJONIJIET TAL-AVUKAT ĠENERALI
HOGAN
ippreżentati fil-25 ta’ Frar 2021[1] [i]

Kawżi magħquda C-478/19 u C-479/19

UBS Real Estate Kapitalanlagegesellschaft mbH
vs
Agenzia delle Entrate

(Talba għal deċiżjoni preliminari mressqa mill-Corte suprema di cassazione (il-Qorti Suprema tal-Kassazzjoni, l-Italja))

“Rinviji għal deċiżjoni preliminari – Libertà ta’ stabbiliment – Artikolu 43(1) KE – Moviment liberu tal-kapital – Artikolu 56(1) KE – Taxxa ipotekarja u tariffi tar-Reġistru tal-Artijiet – Vantaġġi fiskali mogħtija biss lil fondi ta’ investiment immobbli magħluqa”

I. Introduzzjoni

1. Permezz ta’ dawn ir-rinviji għal deċiżjoni preliminari, il-Corte suprema di cassazione (il-Qorti Suprema tal-Kassazzjoni, l-Italja) qiegħda titlob lill-Qorti tal-Ġustizzja sabiex tiddeċiedi dwar il-kompatibbiltà mad-dritt tal-Unjoni u, b’mod partikolari, b’referenza għad-dispożizzjonijiet tat-Trattati dwar il-moviment liberu tal-kapital u l-libertà ta’ stabbiliment, ta’ leġiżlazzjoni Taljana li tillimita għal dawk li ser insejjaħ fondi ta’ investiment immobbli “magħluqa” id-disponibbiltà ta’ tnaqqis bin-nofs tat-taxxa ipotekarja u t-tariffa tar-Reġistru tal-Artijiet li jitħallsu mal-akkwist ta’ beni immobbli kummerċjali f’isem fondi ta’ investiment immobbli. Il-kawża terġa’ tqajjem kwistjonijiet ta’ restrizzjoni fuq il-moviment liberu tal-kapital fil-qasam tat-tassazzjoni.

2. Iktar preċiżament, ir-rinviji għal deċiżjoni preliminari saru fi proċeduri bejn UBS Real Estate Kapitalanlagegesellschaft mbH (iktar ’il quddiem “UBS Real Estate”), kumpannija stabbilita taħt id-dritt Ġermaniż bħala kumpannija ta’ ġestjoni ta’ portafolli għal fondi ta’ investiment komuni, u l-Agenzia delle Entrate (iktar ’il quddiem l-“Awtorità Fiskali Taljana”). Dawn il-proċeduri jinvolvu kontestazzjonijiet imressqa minn UBS Real Estate għad-deċiżjonijiet impliċiti meħuda mill-Awtorità Fiskali Taljana biex żewġ fondi ta’ investiment Ġermaniżi amministrati minn dik il-kumpannija ma jitħallsux lura l-ispiża tat-taxxa ipotekarja u t-tariffi tar-Reġistru tal-Artijiet imħallsa minn dawk il-fondi mar-reġistrazzjoni tal-akkwist ta’ żewġ kumplessi kummerċjali għar-raġuni li ma humiex, kif rikjest bid-Digriet Liġi Nru 223/2006 sabiex jibbenefikaw minn tnaqqis ta’ 50 % tat-taxxa ipotekarja u t-tariffa tar-Reġistru tal-Artijiet pagabbli, fondi ta’ investiment magħluqa, iżda fondi ta’ investiment miftuħa.

[1] Lingwa oriġinali: l-Ingliż.

II. Il-kuntest ġuridiku

A. Id-dritt tal-Unjoni

3. Fiż-żmien tal-fatti inkwistjoni fil-kawża prinċipali, it-Trattat ta' Lisbona kien għadu ma daħalx fis-seħħ. Għaldaqstant, filwaqt li ċerti partijiet irreferew għad-dispożizzjonijiet tat-Trattat dwar il-Funzjonament tal-Unjoni Ewropea u dawn id-dispożizzjonijiet huma identiċi għal dawk li kienu jeżistu qabel, huwa madankollu meħtieġ li ssir referenza għad-dispożizzjoni tat-Trattat li jistabbilixxi l-Komunità Ewropea.

4. Id-dritt tal-Unjoni bħalissa jagħmel distinzjoni bejn żewġ tipi ta' veikoli ta' investiment kollettiv: impriżi ta' investiment kollettiv f'titoli trasferibbli (UCITS) u istituzzjonijiet u strumenti ta' investiment kollettiv li ma jikkwalifikawx bħala UCITS, senjatament fondi ta' investiment alternattivi (AIF), li huma koperti mid-Direttiva 2011/61/UE dwar Maniġers ta' Fondi ta' Investiment Alternattivi u li temenda d-Direttivi 2003/41/KE u 2009/65/KE u r-Regolamenti (KE) Nru 1060/2009 u (UE) Nru 1095/2010 tat-8 ta' Ġunju 2011 (iktar 'il quddiem id-"Direttiva AIF") [2], kif ukoll mir-Regolament ta' Delega (UE) Nru 694/2014 tas-17 ta' Diċembru 2013 li jissupplimenta d-Direttiva 2011/61/UE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill fir-rigward tal-istandards tekniċi regolatorji li jiddeterminaw it-tipi ta' maniġers ta' fondi ta' investiment alternattiv [3].

5. Madankollu, kemm id-Direttiva AIF kif ukoll ir-Regolament ta' Delega Nru 694/2104 ma kinux applikabbli fiż-żmien tal-fatti inkwistjoni fil-kawża prinċipali. Madankollu, ir-Regolament ta' Delega Nru 694/2014 jixħet dawl fuq id-differenza bejn fondi magħluqa u miftuħa.

6. Dak ir-Regolament ta' Delega ġie adottat sabiex jissupplimenta r-regoli tad-[Direttiva AIF] bi standards tekniċi regolatorji li jiddeterminaw it-tipi ta' maniġers ta' fondi ta' investiment alternattivi (iktar 'il quddiem l-"AIFM"), sabiex ċerti rekwiżiti tad-Direttiva jiġu applikati b'mod uniformi [4].

7. Il-premessa 2 ta' dan ir-Regolament tispjega li:

"Huwa mixtieq li wieħed jiddistingwi jekk AIFM huwiex jimmaniġġa AIFs tat-tip miftuħ jew tat-tip magħluq jew mit-tnejn sabiex jiġu applikati b'mod korrett ir-regoli dwar l-immaniġġjar tal-likwidità u l-proċeduri tal-valwazzjoni tad-[Direttiva AIF] għall-AIFMs."

8. Il-premessa 3 tar-Regolament Nru 694/2014 tgħid li:

"Il-fattur li jiddetermina jekk AIFM huwiex jimmaniġġa AIFs tat-tip miftuħ jew tat-tip magħluq għandu jkun il-fatt li AIF miftuħ jirriakkwista jew jifdi l-ishma jew l-unitajiet tiegħu mal-investituri tiegħu, wara talba ta' kwalunkwe wieħed mill-azzjonisti jew detenturi tal-unità tiegħu, qabel ma tibda l-fażi ta' likwidazzjoni jew stralċ u jagħmel dan skont il-proċeduri u l-frekwenza stipulati fir-regoli jew l-istrumenti ta' inkorporazzjoni, prospett jew dokumenti ta' offerta. […]"

2 ĠU 2011, L 174, p. 1.
3 ĠU 2014, L 183, p. 18.
4 Ara l-premessa 1 tar-Regolament ta' Delega Nru 694/2014.

9. L-Artikolu 1(1) sa (3) ta’ dan ir-Regolament, li huwa l-uniku artikolu ta’ sustanza, jistipula li:

“1. AIFM jista’ jkun waħda jew it-tnejn minn dawn li ġejjin:

– AIFM ta’ AIF(s) miftuħ(a);

– AIFM ta’ AIF(s) magħluq(a).

2. AIFM ta’ AIF miftuħ jitqies bħala AIFM li jimmaniġġja AIF li l-ishma jew l-unitajiet tiegħu huma, fuq talba minn kwalunkwe wieħed mill-azzjonisti jew detenturi tal-unitajiet tiegħu, riakkwistati jew mifdija qabel il-bidu tal-fażi ta’ likwidazzjoni jew ta’ stralċ tiegħu, direttament jew indirettament, mill-assi tal-AIF u skont il-proċeduri u l-frekwenza stipulati fir-regoli jew l-istrumenti tal-inkorporazzjoni, prospett jew dokumenti ta’ offerta.

Tnaqqis fil-kapital tal-AIF b’rabta ma’ distribuzzjonijiet skont ir-regoli jew l-istrumenti ta’ inkorporazzjoni tal-AIF, il-prospett jew id-dokumenti ta’ offerta, inkluż wieħed li ġie awtorizzat permezz ta’ riżoluzzjoni tal-azzjonisti jew tad-detenturi tal-unitajiet li għadda bi qbil ma’ dawk ir-regoli jew l-istrumenti tal-inkorporazzjoni, prospett jew dokumenti ta’ offerta, ma għandux jiġu kkunsidrat biex jiġi determinat jekk l-AIF huwiex tat-tip miftuħ.

Jekk ishma jew unitajiet ta’ AIF jistgħu jiġu negozjati fis-suq sekondarju u ma jiġux riakkwistati jew mifdija mill-AIF ma għandhomx jitqiesu għall-finijiet tad-determinazzjoni dwar jekk l-AIF huwiex tat-tip miftuħ.

3. AIFM ta’ AIF magħluq jkun AIFM li jimmaniġġja AIF li mhumiex tat-tip deskritt fil-paragrafu 2.”

B. Id-dritt Taljan

1. Id-Digriet Leġiżlattiv Nru 347/1990

10. Id-Decreto Legislativo 31 Ottobre 1990, N. 347 relativo alle disposizioni concernenti le imposte ipotecaria e catastale (id-Digriet Leġiżlattiv Nru 347 tal-31 ta’ Ottubru 1990 dwar id-Dispożizzjonijiet li Jikkonċernaw it-Taxxi Ipotekarji u t-Tariffi tar-Reġistru tal-Artijiet, iktar ’il quddiem id-“Digriet Leġiżlattiv Nru 347/1990”) jipprovdi li l-formalitajiet ta’ traskrizzjoni, reġistrazzjoni ta’ ipoteki, tiġdid u annotazzjoni fir-Reġistru tal-Artijiet huma suġġetti għal taxxa ta’ traskrizzjoni. Il-bażi taxxabbli hija kkostitwita mill-valur tal-beni immobbli ttrasferiti jew ikkontribwiti u r-rata hija stabbilita għal 1.6 %.

11. Id-Digriet Leġiżlattiv Nru 347/1990 jispeċifika wkoll li l-bidla fl-isem tas-sid tad-dritt ta’ proprjetà jew ta’ dritt reali fuq proprjetà rreġistrata fir-Reġistru tal-Artijiet hija suġġetta għal tariffa ta’ reġistrazzjoni (“imposta catastale”). Din it-taxxa, li r-rata tagħha hija 0.4 %, hija proporzjonali għall-valur tal-proprjetà.

2. Id-Digriet Ministerjali Nru 228/1999

12. Id-Decreto ministeriale n. 228, Regolamento recante norme per la determinazione dei criteri generali cui devono essere uniformati i fondi comuni di investimento (id-Digriet Ministerjali Nru 228 – Regolamenti li Jistabbilixxu Regoli għad-Determinazzjoni tal-Kriterji Ġenerali li Magħhom Għandhom Jikkonformaw il-Fondi ta' Investiment Komuni) tal-24 ta' Mejju 1999[5] kien jipprovdi li fondi ta' proprjetà immobbli huma fondi li jinvestu esklużivament jew prinċiparjament fi proprjetà immobbli, drittijiet fi proprjetà immobbli u interessi f'kumpanniji ta' proprjetà immobbli.

3. Id-Digriet Liġi Nru 223/2006

13. L-Artikolu 35, intitolat "Miżuri għall-ġlieda kontra l-frodi u l-evażjoni tat-taxxa" tad-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 (id-Digriet Liġi Nru 223/2006 li Jistabbilixxi Dispożizzjonijiet Urġenti għall-Irkupru Ekonomiku u Soċjali, għal-Limitazzjoni u r-Razzjonalizzazzjoni tan-Nefqa Pubblika u l-Interventi f'Termini ta' Dħul u l-Ġlieda Kontra l-Evażjoni tat-Taxxa) tal-4 ta' Lulju 2006[6], adottat fil-liġi, wara modifiki, permezz tal-Liġi Nru 248 tal-4 ta' Awwissu 2006 (iktar 'il quddiem id-"Digriet Liġi Nru 223/2006"), jipprovdi, fil-paragrafu 10-ter:

"Fir-rigward ta' bidliet fir-Reġistru tal-Artijiet u entrati relatati ma' trasferimenti ta' proprjetà immobbli użata għal skopijiet kummerċjali [...], anki jekk suġġetti għal taxxa fuq il-valur miżjud, li jinvolvu fondi ta' proprjetà immobbli magħluqa rregolati mill-Artikolu 37 tat-testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria (it-Test Unifikat tad-Dispożizzjonijiet Leġiżlattivi dwar l-Intermedjazzjoni Finanzjarja), li tinsab fid-decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 (id-Digriet Leġiżlattiv Nru 58 tal-24 ta' Frar 1998), kif sussegwentement emendat, u mill-Artikolu 14-bis tal-legge 25 gennaio 1994, n. 86 (il-Liġi Nru 86 tal-25 ta' Jannar 1994), jew kumpanniji ta' lokazzjoni finanzjarja, jew banek u intermedjarji finanzjarji [...] fir-rigward tax-xiri u lokazzjoni b'għażla ta' xiri ta' assi mikrija jew li għandhom jiġu mikrija biss, ir-rati tat-taxxa ipotekarja u t-tariffa tar-Reġistru tal-Artijiet, kif emendati bil-paragrafu 10-bis ta' dan l-Artikolu, għandhom jitnaqqsu bin-nofs. Id-dispożizzjoni stabbilita hawn fuq għandha tapplika mill-1 ta' Ottubru 2006."

4. Id-Digriet Leġiżlattiv Nru 58/1998

14. Id-Decreto Legislativo N. 58/1998 – Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, ai sensi degli articoli 8 e 21 della legge 6 febbraio 1996, n. 52 (id-Digriet Leġiżlattiv Nru 58/1998, Test Unifikat tad-Dispożizzjonijiet Leġiżlattivi dwar

[5] GURI Nru 164 tal-15 ta' Lulju 1999.

[6] GURI nru 153 tal-4 ta' Lulju 2006.

l-Intermedjazzjoni Finanzjarja, skont l-Artikoli 8 u 21 tal-Liġi tas-6 ta' Frar 1996, Nru 52), tal-24 ta' Frar 1998[7], fil-verżjoni fis-seħħ fid-data li fiha saru ż-żewġ tranżazzjonijiet inkwistjoni fil-kawża prinċipali, kien isemmi, fl-Artikolu 1 tiegħu, intitolat "Definizzjonijiet":

"1. F'dan id-digriet leġiżlattiv għandhom japplikaw id-definizzjonijiet li ġejjin:

[…]

(k) 'fond miftuħ' ifisser fond ta' investiment komuni li l-parteċipanti tiegħu jkollhom id-dritt li jitolbu, fi kwalunkwe ħin, il-fidi tal-ishma skont ir-regoli tal-operat tal-fond;

(l) 'fond magħluq' ifisser fond ta' investiment komuni li fih id-dritt ta' fidi ta' ishma jingħata lill-parteċipanti biss fi skadenzi predeterminati […]".

15. L-Artikolu 36 tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 58/1998, intitolat "Fondi ta' investiment komuni", fil-verżjoni tiegħu fis-seħħ fid-data tal-fatti tal-kawża prinċipali, kien isemmi li:

"1. Il-fond ta' investiment komuni huwa ġestit mill-kumpannija ta' ġestjoni ta' portafolli li tkun stabbilixxietu jew minn kumpannija ta' ġestjoni ta' portafolli oħra. Din tal-aħħar tiġġestixxi kemm il-fondi li stabbilixxiet hija stess kif ukoll il-fondi stabbiliti minn kumpanniji oħra.

[…]

3. Il-parteċipazzjoni fil-fond ta' investiment komuni huwa rregolat mir-regolamenti tal-fond. Il-Banca d'Italia (il-Bank Ċentrali tal-Italja), wara konsultazzjoni mal-Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob) (il-Kummissjoni Nazzjonali għall-Kumpanniji u l-Borża, l-Italja), jistabbilixxi l-kriterji ġenerali applikabbli għar-redazzjoni tar-regolamenti tal-fond kif ukoll il-kontenut minimu ta' dawn tal-aħħar, flimkien mad-dispożizzjonijiet tal-Artikolu 39.

[…]

6. Kull fond ta' investiment komuni, jew kull subfond tal-istess fond, jikkostitwixxi patrimonju indipendenti, separat għall-finijiet kollha legali mill-assi tal-kumpannija ta' ġestjoni ta' portafolli u dak ta' kull parteċipant, kif ukoll minn kwalunkwe assi oħra ġestiti mill-istess kumpannija […]".

16. Skont l-Artikolu 37 tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 58/1998, fil-verżjoni tiegħu fis-seħħ fid-data tal-fatti tal-kawża prinċipali, intitolat "Struttura ta' fondi komuni":

"1. Il-Ministru għall-Ekonomija u l-Finanzi jiddetermina, permezz ta' regolament adottat wara konsultazzjoni mal-Bank Ċentrali tal-Italja u l-CONSOB, il-kriterji ġenerali li għandhom jintlaħqu mill-fondi ta' investiment komuni rigward:

a) l-iskop tal-investiment;

b) il-kategoriji ta' investituri li għalihom hija intiża l-offerta tal-ishma;

[7] Suppliment Ordinarju tal-GURI Nru 71, tas-26 ta' Marzu 1998.

c) it-termini ta' parteċipazzjoni f'fondi miftuħa u magħluqa, b'mod partikolari l-frekwenza tal-ħruġ u fidi ta' ishma, il-limitu minimu ta' sottoskrizzjoni jekk applikabbli u l-proċeduri li għandhom jiġu segwiti;

d) it-tul ta' żmien minimu u massimu, jekk applikabbli;

d-bis) it-termini u kundizzjonijiet applikabbli għal akkwisti jew kontribuzzjonijiet ta' proprjetà, kemm fil-ħin tal-kostituzzjoni tal-fond kif ukoll wara, għal fondi li jinvestu esklużivament jew prinċiparjament fi proprjetà immobbli, fi drittijiet ta' proprjetà immobbli u f'ishma ta' proprjetà immobbli f'kumpanniji ta' proprjetà immobbli.

[…]

2-bis. Ir-regolament imsemmi fil-paragrafu 1 jistabbilixxi wkoll il-kwistjonijiet li dwarhom jiltaqgħu l-parteċipanti f'fondi magħluqa f'assemblea biex jadottaw deċiżjonijiet li jorbtu lill-kumpannija ta' ġestjoni ta' portafolli. Il-laqgħa xorta tiddeċiedi dwar is-sostituzzjoni tal-kumpannija ta' ġestjoni ta' portafolli, dwar it-talba għal ammissjoni fil-lista meta ma tkunx prevista u dwar bidliet fil-politiki tal-ġestjoni […]".

17. Skont l-Artikolu 39 tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 58/1998, fil-verżjoni tiegħu fis-seħħ fid-data tal-fatti tal-kawża prinċipali, intitolat "Regolamenti dwar Fondi":

"1. Għal kull fond komuni, regolament jiddefinixxi l-karatteristiċi tiegħu, jirregola l-operat tiegħu, jaħtar il-kumpannija promotriċi, l-amministratur meta ma tkunx il-kumpannija promotriċi, u l-bank kustodju, jiffissa t-tqassim tal-kompiti bejn dawn tal-aħħar u jirregola r-relazzjonijiet eżistenti bejniethom u bejn il-parteċipanti.

2. Ir-regolament jipprovdi b'mod partikolari:

a) l-isem u t-tul ta' żmien tal-fond;

b) il-modalitajiet ta' parteċipazzjoni fil-fond, it-termini u kundizzjonijiet tal-ħruġ u t-terminazzjoni ta' ċertifikati kif ukoll is-sottoskrizzjoni u l-fidi ta' ishma, kif ukoll il-modalitajiet tal-likwidazzjoni tal-fond;

c) il-korpi kompetenti għall-għażla ta' investimenti u l-kriterji għall-allokazzjoni ta' dawn l-investimenti;

d) it-tip ta' proprjetà, strumenti finanzjarji u titoli oħra li fihom huwa possibbli li jiġu investiti l-assi tal-fond;

[…]"

III. Il-fatti tal-kawża prinċipali u t-talba għal deċiżjoni preliminari

18. UBS Real Estate hija kumpannija ta' ġestjoni ta' portafolli ta' fondi komuni li għandha s-sede tagħha fil-Ġermanja u fergħa fl-Italja. Hija tiġġestixxi l-portafolli ta' żewġ fondi ta' investimenti immobbli, senjatament "UBS (D) 3 Sector Real Estate Europe" fi stralċ (li kienet "UBS(D)3 Kontinente Immobilien") u "UBS (D) Euroinvest Immobilien Real Estate Investment Fund" (iktar

'il quddiem il-"Fondi UBS"), li twaqqfu t-tnejn li huma taħt id-dritt Ġermaniż[8].

19. Fl-4 ta' Ottubru 2006, UBS Real Estate akkwistat, f'isem il-Fondi UBS, żewġ kumplessi ta' proprjetà immobbli għal użu professjonali li jinsabu f'San Donato Milanese, l-Italja. Meta rreġistrat l-akkwist ta' dawn iż-żewġ proprjetajiet, UBS Real Estate ħallset lill-Awtorità Fiskali Taljana, għan-nom taż-żewġ fondi, it-taxxa ipotekarja (3 %) u t-tariffa tar-reġistru (1 %) f'somma globali ta' EUR 802 400.00 fir-rigward ta' proprjetà waħda, u EUR 820 900.00 fir-rigward tal-proprjetà l-oħra.

20. Sussegwentement, UBS Real Estate saret taf li d-Digriet Liġi Nru 223/2006 kien daħal fis-seħħ fl-1 ta' Ottubru 2006. Dan id-Digriet Liġi jipprovdi għat-tnaqqis bin-nofs tat-taxxa ipotekarja u t-tariffa tar-Reġistru tal-Artijiet fuq akkwisti ta' proprjetajiet immobbli f'isem fondi ta' investiment immobbli magħluqa fit-tifsira tal-Artikolu 37 tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 58/1998.

21. UBS Real Estate ppreżentat żewġ rikorsi lill-Awtorità Fiskali Taljana għar-rimbors ta' dawk li allegat li kienu żewġ ħlasijiet żejda ta' taxxa fir-rigward tar-reġistrazzjoni ta' kull proprjetà, peress li sostniet li fondi miftuħa, bħaż-żewġ fondi inkwistjoni, għandhom ukoll ikunu intitolati li jibbenefikaw mid-dispożizzjonijiet tad-Digriet Liġi Nru 223/2006.

22. L-Awtorità Fiskali Taljana, fil-fatt, ma ħadet ebda deċiżjoni espliċita fir-rigward taż-żewġ rikorsi ppreżentati minn UBS Real Estate. Dan in-nuqqas, madankollu, ta lok taħt id-dritt Taljan għall-adozzjoni ta' żewġ rifjuti impliċiti ("silenzio-rifiuto") tar-rikorsi.

23. UBS Real Estate mbagħad bdiet żewġ settijiet ta' proċeduri fir-rigward ta' dawn iż-żewġ deċiżjonijiet impliċiti quddiem il-Commissione Tributaria Provinciale di Milano (il-Kummissjoni Fiskali Provinċjali ta' Milano, l-Italja). Dawn il-proċeduri ġew miċħuda għar-raġuni li l-leġiżlatur Taljan kien irrestrinġa espressament il-benefiċċju tat-tnaqqis tat-taxxa stabbilit fid-Digriet Liġi Nru 223/2006 għall-kategorija ta' fondi ta' investiment magħluqa biss.

24. UBS Real Estate appellat miż-żewġ sentenzi tal-Kummissjoni Fiskali Provinċjali quddiem il-Commissione Tributaria Regionale per la Lombardia (il-Kummissjoni Fiskali Reġjonali għal-Lombardia, l-Italja).

25. Dawn l-appelli ġew miċħuda permezz ta' żewġ sentenzi tal-Commissione Tributaria Regionale per la Lombardia (il-Kummissjoni Fiskali Reġjonali għal-Lombardia) fit-3 ta' April 2012 minħabba li, peress li hemm ħafna diverġenzi bejn iż-żewġ tipi ta' fondi ta' proprjetà immobbli (il-fond magħluq li huwa rregolat mid-dritt Taljan, u l-fond miftuħ li huwa rregolat mid-dritt Ġermaniż), la kien hemm ksur tad-dritt tal-Unjoni abbażi ta' trattament differenti (peress li jistgħu jiġu applikati regoli fiskali differenti għal ċirkustanzi differenti) u lanqas ksur tal-Artikolu 25 tal-Konvenzjoni bejn l-Italja u l-Ġermanja għall-evitar ta' taxxa doppja (peress li ma jkun hemm ebda diskriminazzjoni li tidher abbażi ta' nazzjonalità).

26. UBS Real Estate mbagħad ressqet żewġ appelli fuq ċerti punti ta' liġi quddiem il-Corte suprema di cassazione (il-Qorti Suprema tal-Kassazzjoni) kontra dawn id-deċiżjonijiet. F'dawn l-appelli, UBS Real Estate kkontestat, *inter alia*, il-kompatibbiltà tal-Artikolu 35(10-ter) tad-Digriet Liġi Nru 223/2006 mad-dispożizzjonijiet tal-Artikoli 18, 49 u 63 TFUE attwali. L-Awtorità Fiskali opponiet dawn l-appelli u ppreżentat appell inċidentali.

[8] Skont UBS, dawn il-fondi ma kinux ikkummerċjalizzati fl-Italja.

27. Biex issostni l-appelli tagħha, UBS Real Estate tgħid, *inter alia*, li l-Kummissjoni Fiskali Reġjonali kisret l-Artikolu 49 TFUE meta ddeċidiet li d-differenza fit-trattament fiskali bejn fondi ta' investiment magħluqa u fondi ta' investiment miftuħa hija ġġustifikata minn differenzi fis-sitwazzjonijiet, meta dawn id-differenzi kienu irrilevanti fid-dawl tal-kriterju użat u tar-*ratio legis* tal-Artikolu 35(10-ter) tad-Digriet Liġi Nru 223/2006.

28. Il-Corte suprema di cassazione (il-Qorti Suprema tal-Kassazzjoni) tikkunsidra li ż-żewġ każijiet iqajmu, fis-sustanza, id-domanda dwar jekk id-differenzi li jeżistu bejn il-fondi ta' investiment magħluqa rregolati mid-dritt Taljan u l-fondi ta' investiment miftuħa rregolati mid-dritt ta' Stat Membru ieħor humiex kapaċi jiġġustifikaw trattament fiskali differenti.

29. F'dan ir-rigward, il-qorti tinnota li s-sistema fiskali Taljana għal fondi ta' investiment ta' proprjetà immobbli komuni kienet suġġetta għal diversi bidliet, f'dawn l-aħħar snin, sabiex tħeġġeġ l-iżvilupp ta' fondi magħluqa, filwaqt li tiżgura wkoll li ma jintużawx sabiex tiġi evitata l-leġiżlazzjoni.

30. B'mod iżjed speċifiku, fir-rigward tal-Artikolu 35(10-ter) tad-Digriet Liġi Nru 223/2006, il-Corte suprema di cassazione (il-Qorti Suprema tal-Kassazzjoni) indikat li l-limitazzjoni tal-benefiċċju fiskali taħt din id-dispożizzjoni għal fondi magħluqa sempliċement għandha l-għan, essenzjalment, li tippromwovi u tħeġġeġ l-iżvilupp ta' fondi kollettivi ta' investiment immobbli li ma humiex mirfuda minn intenzjonijiet spekulattivi u inċerti ħafna, u li tillimita r-riskji sistematiċi fuq is-suq tal-proprjetà immobbli fil-każ ta' kriżi. Tabilħaqq, fil-każ ta' kriżi fis-suq tal-proprjetà immobbli, persuni li jkunu investew f'fondi ta' investiment ta' dan it-tip ġeneralment jitolbu l-fidi bikri tal-ishma tagħhom, li jwassal għall-assorbiment tal-marġni ta' likwidità ta' dawn il-fondi. Dawn tal-aħħar imbagħad jiġu mġiegħla jbigħu parti mill-proprjetà immobbli akkwistata taħt il-valur normali tagħha sabiex jissodisfaw dawn it-talbiet ta' fidi, li jwassal sabiex tiġi enfasizzata l-kriżi. Għal din ir-raġuni, ikun aħjar li investituri jiġu mħeġġa jakkwistaw unitajiet ta' fondi magħluqa pjuttost milli fondi miftuħa.

31. Kien f'dan il-kuntest li l-Corte suprema di cassazione (il-Qorti Suprema tal-Kassazzjoni) iddeċidiet li tissospendi l-proċeduri u tressaq, f'kull każ, domanda waħda lill-Qorti tal-Ġustizzja għal deċiżjoni preliminari, li hija fformulata b'mod identiku fiż-żewġ każijiet:

"Id-dritt Komunitarju – u b'mod partikolari, id-dispożizzjonijiet tat-Trattat fil-qasam tal-libertà ta' stabbiliment u tal-moviment liberu tal-kapital, kif interpretati mill-Qorti tal-Ġustizzja – jipprekludi l-applikazzjoni ta' dispożizzjoni tad-dritt nazzjonali bħall-Artikolu 35(10ter) tad-Decreto Legge n. 223/2006 (id-Digriet Liġi Nru 223/2006), sa fejn jillimita għall-fondi ta' investiment immobbli magħluqa t-tnaqqis tat-taxxi ipotekarji u ta' Reġistru tal-Artijiet?"

32. Waqt il-proċeduri, il-Qorti tal-Ġustizzja indirizzat mistoqsijiet għal tweġibiet bil-miktub lill-Gvern Taljan u lil UBS Real Estate. Filwaqt li UBS Real Estate wieġbet għal dawn il-mistoqsijiet, il-Gvern Taljan ma weġibx, u għalhekk ċerti aspetti tal-leġiżlazzjoni tiegħu għad iridu jiġu kkonfermati.

IV. Analiżi

33. Qabelxejn jista' jitfakkar li, fl-ewwel lok, skont l-Artikolu 267 TFUE, fil-qafas tal-proċedura għal deċiżjoni preliminari, il-Qorti tal-Ġustizzja għandha biss ġurisdizzjoni li tiddeċiedi dwar l-interpretazzjoni tat-Trattati jew dwar il-validità u l-interpretazzjoni ta' atti tal-istituzzjonijiet,

korpi, uffiċċji jew aġenziji tal-Unjoni, iżda mhux dwar l-interpretazzjoni eżatta li għandha tingħata lil-leġiżlazzjoni nazzjonali jew dwar il-kompatibbiltà ta' dispożizzjonijiet ta' dritt nazzjonali mar-regoli tad-dritt tal-Unjoni Ewropea jew fuq l-eżattezza tal-informazzjoni fattwali li tinsab fil-proċess tal-kawża [9].

34. Minn dan isegwi li, minn naħa waħda, il-Qorti tal-Ġustizzja ma għandhiex ġurisdizzjoni biex tiddeċiedi dwar l-interpretazzjoni ta' ftehim internazzjonali konkluż mill-Istati Membri, bħalma hija l-konvenzjoni li teżisti bejn l-Italja u l-Ġermanja għall-evitar ta' taxxa doppja. Min-naħa l-oħra, meta l-Qorti tal-Ġustizzja tagħti deċiżjoni preliminari (għall-kuntrarju tas-sitwazzjoni fi proċeduri għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu), ir-risposta li tipprovdi tkun dejjem mogħtija b'kunsiderazzjoni għaċ-ċirkustanzi msemmija mill-qorti nazzjonali. Huwa esklużivament kompitu ta' din tal-aħħar li tivverifika li l-biċċiet ta' informazzjoni fattwali trażmessi kienu korretti, u li, għalhekk, il-premessa tad-domanda mressqa tikkorrispondi mas-sitwazzjoni inkwistjoni fil-proċedura prinċipali, b'mod partikolari fir-rigward tal-għanijiet li għandhom jintlaħqu mil-leġiżlazzjoni inkwistjoni [10].

35. Ċertament, il-Qorti tal-Ġustizzja tista' tieħu inkunsiderazzjoni l-konvenzjonijiet bilaterali eżistenti bejn żewġ Stati Membri bħala parti mill-kuntest legali, biex tiġi limitata s-sitwazzjoni prevista mill-qorti tar-rinviju fid-domanda tagħha u b'hekk tagħti interpretazzjoni tad-dritt tal-Unjoni li hija ta' użu għall-qorti nazzjonali, sakemm ma tagħtix deċiżjoni dwar l-interpretazzjoni konkreta li għandha ssir [11].

36. Fil-kawża preżenti, madankollu, ma jidhirx li t-trattat fiskali eżistenti bejn l-Italja u l-Ġermanja jikkostitwixxi l-ġustifikazzjoni għad-deċiżjonijiet ikkontestati, u, barra minn hekk, il-qorti nazzjonali ma tirreferix għalih fiż-żewġ domandi tagħha. F'dawn iċ-ċirkustanzi, ma narax għalfejn għandu jittieħed inkunsiderazzjoni fir-risposta għad-domandi mressqa.

37. Fit-tieni lok, sa fejn fid-domandi tagħha l-qorti nazzjonali tirreferi għal diversi libertajiet ta' moviment, huwa meħtieġ li l-ewwel jiġi ddeterminat liema minn dawn il-libertajiet huma rilevanti.

A. Determinazzjoni tad-dispożizzjonijiet rilevanti tat-Trattat

38. Peress li fid-domanda tagħha l-qorti nazzjonali ssemmi kemm il-libertà ta' stabbiliment, imsemmija fl-Artikolu 43 KE, kif ukoll il-moviment liberu tal-kapital, stabbilit fl-Artikolu 56 KE, huwa meħtieġ li jiġi ddeterminat jekk il-miżura nazzjonali inkwistjoni fil-kawża prinċipali taqax fil-kamp ta' applikazzjoni tal-libertà ta' stabbiliment jew tal-moviment liberu tal-kapital, jew tat-tnejn li huma.

39. Skont il-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja, fid-determinazzjoni ta' jekk il-miżura nazzjonali taqax taħt waħda jew iżjed mil-libertajiet, l-għan ta' din il-leġiżlazzjoni għandu jittieħed inkunsiderazzjoni [12].

[9] Ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tas-16 ta' Ġunju 2015, Gauweiler *et* (C-62/14, EU:C:2015:400, punt 15), u tal-11 ta' Ġunju 2020, Subdelegación del Gobierno en Guadalajara (C-448/19, EU:C:2020:467, punt 17).

[10] Dan iżjed u iżjed peress li, għall-kuntrarju tal-proċeduri għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu, ma hemm ebda oneru ta' prova fuq il-partijiet, peress li rinviju għal deċiżjoni preliminari huwa proċedura minn qorti għal qorti. Tabilħaqq, il-proċedura prevista fl-Artikolu 267 TFUE ma hijiex proċedura kontradittorja, iżda strument għall-kooperazzjoni bejn il-Qorti tal-Ġustizzja u l-qrati nazzjonali, li permezz tiegħu l-Qorti tal-Ġustizzja tipprovdi lill-qrati nazzjonali l-punti ta' interpretazzjoni tad-dritt tal-Unjoni li jeħtieġu sabiex jiddeċiedu l-kawżi li jkollhom quddiemhom. Ara s-sentenza tal-15 ta' Settembru 2011, Unió de Pagesos de Catalunya (C-197/10, EU:C:2011:590, punt 16).

[11] Ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tad-19 ta' Jannar 2006, Bouanich (C-265/04, EU:C:2006:51, punt 51), u tal-25 ta' Ottubru 2017, Polbud – Wykonawstwo (C-106/16, EU:C:2017:804, punt 27).

[12] Is-sentenza tal-10 ta' Frar 2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel u Österreichische Salinen (C-436/08 u C-437/08, EU:C:2011:61, punt 34).

40. F'dan ir-rigward, għandu jiġi nnotat li l-libertà ta' stabbiliment tista' tiġi ddefinita bħala l-libertà li twaqqaf jew tittrasferixxi kumpannija fi Stat Membru li mhux l-Istat ta' oriġini, taħt l-istess kundizzjonijiet bħal dawk applikabbli għar-residenti[13]. Għaldaqstant, din il-libertà tippreżupponi li l-operatur involut ikollu l-intenzjoni li jeżerċita, b'mod effettiv, l-attività ekonomika tiegħu permezz ta' organizzazzjoni stabbli u għal żmien indeterminat[14]. Għalhekk, pereżempju, f'tilwima relatata ma' binja, il-libertà ta' stabbiliment tista' tiġi invokata mill-persuni li jakkwistaw din il-binja jekk ikollhom l-intenzjoni li jwettqu attività ekonomika fiha[15].

41. Għalkemm it-Trattat KE ma kienx jagħti tifsira tal-kunċett ta' "moviment tal-kapital" – kif lanqas ma jagħmel it-TFUE llum – madankollu hija ġurisprudenza stabbilita li d-Direttiva 88/361/KEE tal-24 ta' Ġunju 1988 għall-implimentazzjoni tal-Artikolu 67 tat-Trattat[16], flimkien man-nomenklatura u n-nota ta' spjega tagħha, għandha valur indikattiv f'dan ir-rigward[17]. Skont in-nota ta' spjega tad-Direttiva 88/361, movimenti tal-kapital transkonfinali jinkludu, b'mod partikolari, "[x]iri ta' bini u art u l-kostruzzjoni ta' bini minn persuni privati għall-qligħ jew għall-użu personali". Tabilħaqq, id-dritt li takkwista, tisfrutta u tiddisponi minn proprjetà immobbli fit-territorju ta' Stat Membru ieħor neċessarjament jiġġenera, meta eżerċitat, movimenti tal-kapital.

42. Minn dan isegwi li kull miżura nazzjonali li tirregola l-investiment fi proprjetà immobbli magħmul minn persuni li ma humiex residenti fit-territorju ta' Stat Membru tista' kważi inevitabbilment taffettwa kemm il-libertà ta' stabbiliment kif ukoll il-moviment liberu tal-kapital[18].

43. Madankollu, skont ġurisprudenza stabbilita, il-ġustifikazzjoni ta' rinviju għal deċiżjoni preliminari ma hijiex li jippermetti l-formulazzjoni ta' opinjonijiet konsultattivi dwar kwistjonijiet ġenerali jew ipotetiċi iżda pjuttost il-fatt li huwa neċessarju għas-soluzzjoni effettiva ta' tilwima[19]. B'hekk, sabiex jiġi ddeterminat liema libertà ser isservi bħala bażi biex tingħata risposta għad-domanda mressqa, huwa meħtieġ li titqies il-konfigurazzjoni tat-tilwima inkwistjoni fil-kawża prinċipali. Tabilħaqq, il-fatt li miżura nazzjonali tista' tinterferixxi ma' żewġ libertajiet ma jfissirx neċessarjament li dawn iż-żewġ libertajiet jistgħu jiġu invokati mill-parti rikjedenti tat-tilwima fil-kawża prinċipali. Għalhekk, fil-każ li miżura nazzjonali x'aktarx taqa' fil-kamp ta' applikazzjoni ta' żewġ libertajiet, din il-miżura għandha tiġi eżaminata b'referenza għal waħda biss minn dawn iż-żewġ libertajiet jekk jidher, fiċ-ċirkustanzi tal-każ, li r-rikorrent jista' jistrieħ fuq waħda biss[20].

13 Ara, pereżempju, f'dan is-sens, is-sentenzi tat-28 ta' Jannar 1986, Il-Kummissjoni vs Franza (270/83, EU:C:1986:37, punt 14); tas-7 ta' Lulju 1988, Stanton u L'Étoile 1905 (143/87, EU:C:1988:378, punt 11); u tal-25 ta' Ottubru 2017, Polbud – Wykonawstwo (C-106/16, EU:C:2017:804, punt 33). Fil-fehma tiegħi, huwa biżżejjed li persuni li ma humiex residenti jkollhom l-għażla li jagħżlu s-sistema fiskali applikabbli għar-residenti. Huwa mbagħad f'idejn il-persuni li ma humiex residenti li jiddeċiedu jekk jippreferux din is-sistema jew oħra li, skont is-sitwazzjoni tagħhom, tista' tkun iktar jew inqas vantaġġjuża.

14 Ara, pereżempju, is-sentenzi tat-23 ta' Frar 2016, Il-Kummissjoni vs L-Ungerija (C-179/14, EU:C:2016:108, punti 148 sa 150), u tal-14 ta' Novembru 2018, Memoria u Dall'Antonia (C-342/17, EU:C:2018:906, punt 44).

15 Ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-21 ta' Jannar 2010, SGI (C-311/08, EU:C:2010:26, punt 38).

16 ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 10, Vol. 1, p. 10. Din id-direttiva, li għadha fis-seħħ, ġabet il-liberalizzazzjoni sħiħa tal-moviment tal-kapital u kkostitwixxiet l-ewwel stadju tal-unjoni monetarja. Ara s-sentenza tat-23 ta' Frar 1995, Bordessa *et* (C-358/93 u C-416/93, EU:C:1995:54, punt 17).

17 Sentenza tat-23 ta' Frar 2006, van Hilten-van der Heijden (C-513/03, EU:C:2006:131, punt 39).

18 Ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-1 ta' Ġunju 1999, Konle (C-302/97, EU:C:1999:271, punt 22).

19 Ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-10 ta' Diċembru 2018, Wightman *et* (C-621/18, EU:C:2018:999, punt 28).

20 Ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tas-26 ta' Ġunju 2008, Burda (C-284/06, EU:C:2008:365, punti 68 u 69); tat-18 ta' Ġunju 2009, Aberdeen Property Fininvest Alpha (C-303/07, EU:C:2009:377, punti 34 u 35); u tat-30 ta' April 2020, Société Générale (C-565/18, EU:C:2020:318, punt 19). Id-determinazzjoni tal-liberta(jiet) applikabbli tista' tkun ta' importanza prattika peress li l-libertà ta' stabbiliment hija koperta mid-Direttiva 2006/123/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tat-12 ta' Diċembru 2006 dwar is-servizzi fis-suq intern (ĠU 2006, L 376, p. 36).

44. Fil-kawża preżenti jidher mill-proċess li ż-żewġ fondi li akkwistaw iż-żewġ kumplessi kummerċjali inkwistjoni għamlu dan bħala forma ta' investiment passiv f'dawn il-fondi iktar milli biex jistabbilixxu negozju fi jew jużaw b'mod ieħor il-proprjetà immobbli inkwistjoni. Minn dan isegwi li l-fondi fil-kawża prinċipali ma għamlux użu mid-dritt tagħhom għal-libertà ta' stabbiliment, iżda biss mid-dritt tagħhom għall-moviment liberu tal-kapital[21]. Konsegwentement, kif iddikjarat il-Kummissjoni, l-allegata differenza fit-trattament għandha tiġi eżaminata biss mill-perspettiva tal-moviment liberu tal-kapital.

45. Sabiex, madankollu, tapplika kwalunkwe libertà ta' moviment assoċjata mas-suq intern, għandhom jiġu ssodisfatti żewġ kundizzjonijiet: l-ewwel, is-sitwazzjoni inkwistjoni fil-kawża prinċipali ma tridx tkun waħda purament interna għall-Istat Membru inkwistjoni[22]; it-tieni, id-dominju kopert mill-miżura nazzjonali li l-kompatibbiltà tagħha mad-dritt tal-Unjoni tkun ġiet ikkontestata ma jridx ikun laħaq ġie armonizzat kompletament[23].

46. Fil-każ ineżami, l-ewwel kundizzjoni hija ssodisfatta b'mod ċar peress li r-rikorrenti qiegħda taġixxi għan-nom ta' żewġ fondi rregolati mid-dritt ta' Stat Membru ieħor. Sa fejn hija kkonċernata t-tieni kundizzjoni – jiġifieri d-determinazzjoni ta' jekk id-dominju kopert mill-miżura inkwistjoni fil-kawża prinċipali huwiex kompletament armonizzat fil-livell tal-Unjoni – għandha tiġi kkunsidrata mhux l-attività mwettqa mill-fondi, iżda pjuttost in-natura u l-effett ta' din il-miżura.

47. Hawnhekk wieħed jista' josserva li, peress li l-Artikolu 35 tad-Digriet Liġi Nru 223/2006 japplika f'każ ta' trasferimenti u disponimenti ta' proprjetà immobbli għal użu professjonali u peress li huwa intiż li jipprovdi vantaġġ fiskali, din il-miżura tappartjeni għad-dritt fiskali li jirregola beni immobbli. Huwa ċar li d-dritt tal-Unjoni ma armonizzax ir-regoli fiskali applikabbli għal tranżazzjonijiet ta' proprjetà immobbli, inkluż fejn, bħal fil-kawża preżenti, dawn jitwettqu minn fond "magħluq" ta' proprjetà immobbli.

48. F'dawn iċ-ċirkustanzi, nipproponi li l-leġiżlazzjoni nazzjonali inkwistjoni tiġi eżaminata fid-dawl biss tal-moviment liberu tal-kapital, minqux fl-Artikolu 56 KE (illum l-Artikolu 63 TFUE).

21 Huwa minnu li fis-sentenza tagħha tat-30 ta' Mejju 1989, Il-Kummissjoni vs Il-Greċja (305/87, EU:C:1989:218), il-Qorti tal-Ġustizzja eżaminat regolament dwar il-konklużjoni ta' atti legali minn ċittadini ta' Stati Membri oħra relatati ma' proprjetà immobbli li tinsab fir-reġjuni tal-fruntieri Griegi mill-perspettiva tal-libertà ta' stabbiliment. Madankollu, irid jiġi nnotat li dan il-każ kien jikkonċerna azzjoni għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligi u mhux rinviju għal deċiżjoni preliminari. F'rinviju għal deċiżjoni preliminari, id-determinazzjoni tal-libertà inkwistjoni trid tieħu inkunsiderazzjoni s-sitwazzjoni tal-partijiet (u huwa għalhekk li, fost affarijiet oħra, il-kwistjoni dwar jekk it-tilwima hijiex interna jew le hija deċiżiva għall-ammissibbiltà tad-domanda). Madankollu, f'azzjoni għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu, il-Qorti tal-Ġustizzja tiddeċiedi dwar il-kompatibbiltà ta' leġiżlazzjoni mad-dritt tal-Unjoni b'mod ġenerali. Fil-kawża Il-Kummissjoni vs Il-Greċja (305/87, EU:C:1989:218), wara li kkunsidrat l-għanijiet u l-kontenut tal-leġiżlazzjoni inkwistjoni, il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li l-leġiżlazzjoni kienet kapaċi tapplika kemm għal investituri sempliċi kif ukoll għal persuni li jixtiequ jistabbilixxu ruħhom permezz tal-proprjetà immobbli inkwistjoni.

22 Ara s-sentenza tal-15 ta' Novembru 2016, Ullens de Schooten (C-268/15, EU:C:2016:874, punt 47).

23 Ara, pereżempju, f'dan is-sens, is-sentenza tas-16 ta' Ottubru 2014, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (C-100/13, mhux ippubblikata, EU:C:2014:2293, punt 62).

B. Dwar l-eżistenza ta' restrizzjoni

1. Dwar l-eżami li għandu jiġi applikat

49. Qabelxejn għandu jitfakkar li tassazzjoni diretta għadha materja li għandha titħalla primarjament f'idejn l-Istati Membri, li huma ħielsa li jistabbilixxu s-sistema fiskali li huma jqisu l-iżjed xierqa. Huwa l-kompitu tagħhom li jiddeterminaw il-portata tal-ġurisdizzjoni fiskali tagħhom kif ukoll il-prinċipji bażiċi tas-sistema fiskali tagħhom. Fl-istat attwali ta' armonizzazzjoni ta' leġiżlazzjoni fiskali nazzjonali, l-Istati Membri huma għaldaqstant liberi li jistabbilixxu s-sistema ta' tassazzjoni li jqisu l-iżjed xierqa [24].

50. F'dan il-kuntest, dawn il-libertajiet tal-moviment ma jistgħux jiġu interpretati fis-sens li Stat Membru għandu l-obbligu li jallinea r-regoli fiskali tiegħu ma' dawk ta' Stati Membri oħra sabiex jiżgura t-tneħħija tad-diskrepanzi fiċ-ċirkustanzi kollha [25]. Għaldaqstant, l-iżvantaġġi li jistgħu jirriżultaw mill-eżerċizzju parallel tal-kompetenzi fiskali sovrani mill-Istati Membri ma għandhomx, fihom innifishom, jitqiesu li jikkostitwixxu restrizzjonijiet tal-moviment liberu tal-kapital [26]. Kieku dan kien tabilħaqq il-każ, allura l-kapaċità tal-Istati Membri li jimponu taxxi tkun ippreġudikata bla bżonn. F'dawn iċ-ċirkustanzi, irid jiġi aċċettat li kważi-restrizzjonijiet li jirriżultaw mill-koeżistenza ta' żewġ sistemi fiskali jaqgħu 'l barra mill-kamp ta' applikazzjoni tat-Trattat [27].

51. L-Istati Membri għandhom madankollu jeżerċitaw il-kompetenza fiskali tagħhom b'mod konsistenti mal-libertà tal-moviment, li jfisser li fl-2006 huma messhom astjenew milli jadottaw miżuri pprojbiti mill-Artikolu 56(1)(KE) (issa l-Artikolu 63(1) TFUE) [28].

52. Fi kwistjonijiet fiskali, il-Qorti tal-Ġustizzja ġeneralment issegwi approċċ iżjed restrittiv milli fi kwistjonijiet oħra meta tiġi biex tevalwa r-rispett għal-libertajiet tal-moviment. Tabilħaqq, fejn f'dawk il-kwistjonijiet l-oħra, il-Qorti tal-Ġustizzja tiddeċiedi li hemm restrizzjoni hekk kif il-leġiżlazzjoni fiskali nazzjonali inkwistjoni kellha sempliċement l-effett li tiddisswadi operazzjonijiet transkonfinali, għandu jiġi osservat li s-sempliċi fatt li attività jew tranżazzjoni tkun suġġetta għal taxxa partikolari neċessarjament jagħmilha inqas attraenti. Għaldaqstant, sabiex ma tfixkilx indebitament il-kapaċità tal-Istati Membri li jimponu taxxi, il-Qorti tal-Ġustizzja tqis, fil-prinċipju, li, sabiex tikkwalifika bħala restrizzjoni għal dan l-għan, miżura fiskali bħal din għandha tistabbilixxi diskriminazzjoni, kemm jekk diretta u kemm jekk indiretta,

[24] Ara s-sentenza tat-3 ta' Marzu 2020, Vodafone Magyarország (C-75/18, EU:C:2020:139, punt 49). Id-dritt tal-Unjoni ma jirrikjedix li l-Istati Membri jikkonsultaw lil xulxin biex jevitaw taxxa doppja tal-istess qligħ jew, *vice versa*, li qligħ wieħed ma jkun intaxxat xejn. Ara s-sentenza tas-26 ta' Mejju 2016, NN (L) International (C-48/15, EU:C:2016:356, punt 47, jew is-sentenza tal-10 ta' Frar 2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel u Österreichische Salinen (C-436/08 u C-437/08, EU:C:2011:61, punti 169 sa 172).

[25] Ara, pereżempju, is-sentenza tas-27 ta' Frar 2020, AURES Holdings (C-405/18, EU:C:2020:127, punt 32).

[26] Sentenza tas-16 ta' Lulju 2009, Damseaux (C-128/08, EU:C:2009:471, punt 27).

[27] Ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-14 ta' Novembru 2006, Kerckhaert u Morres (C-513/04, EU:C:2006:713, punt 20), u l-konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali Geelhoed fil-kawża Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation (C-374/04, EU:C:2006:139, punt 39).

[28] Ara, pereżempju, is-sentenza tat-12 ta' Settembru 2006, Cadbury Schweppes u Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544, punt 40).

għad-detriment ta' investitur transkonfinali[29]. Għaldaqstant, il-Qorti tal-Ġustizzja teħtieġ, fil-prinċipju, sabiex miżura tiġi ddikjarata bħala inkompatibbli mad-dritt tal-Unjoni, li jkun twettaq eżami ta' komparabbiltà[30].

53. B'mod ġenerali, miżura għandha titqies bħala diskriminatorja meta l-għan jew l-effett tagħha huwa li tittratta sitwazzjonijiet komparabbli b'mod differenti jew, bil-kontra, li tittratta sitwazzjonijiet differenti b'mod identiku[31].

54. Peress li l-għan tal-libertajiet tal-moviment huwa t-tlestija tas-suq intern, il-Qorti tal-Ġustizzja inizjalment użat definizzjoni speċifika f'dak il-qasam. Tabilħaqq, fejn it-Trattat jipprojbixxi l-użu ta' kriterju speċifiku, diskriminazzjoni diretta sseħħ meta persuna tiġi espressament ittrattata b'mod inqas favorevoli abbażi ta' dan il-kriterju. Minflok, hemm diskriminazzjoni indiretta meta l-kriterju użat mad-dehra jkun superfiċjalment newtrali waqt li fil-prattika jkun ipoġġi lil persuni li jissodisfaw il-kriterju pprojbit fi żvantaġġ partikolari meta mqabbla ma' persuni oħra[32]. Abbażi ta' dan l-approċċ, fil-kuntest tal-eżerċizzju tal-libertajiet tal-moviment, inkluż il-moviment liberu tal-kapital, il-Qorti tal-Ġustizzja kienet tqis li diskriminazzjoni diretta seħħet meta miżura tkun stabbilixxiet distinzjoni abbażi tan-nazzjonalità u tkun seħħet diskriminazzjoni indiretta meta miżura, għalkemm ibbażata fuq kriterju ieħor, bħal dak tar-residenza, fil-fatt tkun wasslet għall-istess riżultat[33].

55. Huwa importanti li wieħed jinnota, madankollu, li għal madwar l-aħħar għaxar snin il-Qorti tal-Ġustizzja ħafna drabi (iżda mhux dejjem)[34] irrikorriet għad-definizzjoni ġenerali tal-kunċett ta' diskriminazzjoni – imsemmi fil-punt 53 ta' dawn il-konklużjonijiet - ħaġa li tqajjem numru ta' mistoqsijiet potenzjali.

56. Fl-ewwel lok, huwa diffiċli li ma jiġix enfasizzat li dan l-approċċ iktar wiesa' jista' jwassal għar-riżultat paradossali li, jekk leġiżlazzjoni ssegwi għan diskriminatorju ċar, ma tinstab l-ebda diskriminazzjoni, peress li fid-dawl ta' dan l-għan, is-sitwazzjonijiet inkwistjoni għandhom jitqiesu bħala differenti.

29 Ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tas-6 ta' Diċembru 2007, Columbus Container Services (C-298/05, EU:C:2007:754, punt 53), u tas-26 ta' Mejju 2016, NN (L) International (C-48/15, EU:C:2016:356, punt 47). Tabilħaqq, skont ċerti sentenzi, "[i]l-miżuri pprojbiti mill-Artikolu [56(1)KE], inkwantu restrizzjonijiet fuq il-moviment tal-kapital, *jinkludu* dawk li huma ta' natura li jiddisswadu lill-persuni li ma humiex residenti milli jinvestu fi Stat Membru jew li jiddisswadu lir-residenti tal-imsemmi Stat Membru milli jagħmlu dan fi Stati Membri oħra". Ara, pereżempju, is-sentenza tal-10 ta' Mejju 2012, Santander Asset Management SGIIC *et* (C-338/11 sa C-347/11, EU:C:2012:286, punt 15). Enfasi miżjuda. Madankollu, dan ma jfissirx li l-fatt li miżura tipproduċi tali effett deterrenti hija suffiċjenti sabiex tiġi kklassifikata bħala restrizzjoni. Ara l-punti 23 u 39 ta' din is-sentenza.

30 L-Avukat Ġenerali Kokott ipproponiet l-abbandun tal-eżami tan-nondiskriminazzjoni u minflok ħeġġet li għal kwistjonijiet fiskali jiġi applikat l-istess eżami bħal dak li jiġi applikat f'setturi oħra. Il-Qorti tal-Ġustizzja, madankollu, ma segwietx il-konklużjonijiet tagħha f'dan ir-rigward. Ara l-konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali Kokott fil-kawża Nordea Bank (C-48/13, EU:C:2014:153, punt 22), u s-sentenza tas-17 ta' Lulju 2014, Nordea Bank Danmark (C-48/13, EU:C:2014:2087, punti 23 u 24).

31 Ara, pereżempju, is-sentenza tat-13 ta' Marzu 2014, Bouanich (C-375/12, EU:C:2014:138, punt 45), u tat-30 ta' April 2020, Société Générale (C-565/18, EU:C:2020:318, punti 24 u 25).

32 Ara l-konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali Wahl fil-kawża L-Awstrija vs Il-Ġermanja (C-591/17, EU:C:2019:99, punt 42). Ara wkoll, f'dan is-sens, l-Artikolu 2(1) tad-Direttiva 2006/54/UE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tal-5 ta' Lulju 2006 dwar l-implimentazzjoni tal-prinċipju ta' opportunitajiet indaqs u ta' trattament ugwali ta' l-irġiel u n-nisa fi kwistjonijiet ta' impjiegi u xogħol (ĠU 2006, L 204, p. 23).

33 Ara, pereżempju, is-sentenzi tal-14 ta' Frar 1995, Schumacker (C-279/93, EU:C:1995:31, punti 26 sa 29); tal-20 ta' Jannar 2011, Il-Kummissjoni vs Il-Greċja (C-155/09, EU:C:2011:22, punt 46); tad-19 ta' Novembru 2015, Hirvonen (C-632/13, EU:C:2015:765, punt 28); u tat-18 ta' Ġunju 2020, Il-Kummissjoni vs L-Ungerija (Trasparenza assoċjattiva) (C-78/18, EU:C:2020:476, punt 62). Dan l-approċċ jidher li huwa konsistenti mal-ġurisprudenza li skontha l-libertajiet ta' moviment jikkostitwixxu tnaqqis fil-prinċipju ta' nondiskriminazzjoni minħabba n-nazzjonalità previst fl-Artikolu 12 KE (issa l-Artikolu 18 TFUE), sabiex meta japplikaw dawn il-libertajiet ma jkunx hemm bżonn li tiġi applikata din id-dispożizzjoni b'mod awtonomu. Ara, pereżempju, is-sentenza tal-21 ta' Jannar 2010, SGI (C-311/08, EU:C:2010:26, punt 31).

34 Għal eżempju reċenti tal-applikazzjoni tal-ewwel approċċ, ara s-sentenza tat-3 ta' Marzu 2020, Tesco-Global Áruházak (C-323/18, EU:C:2020:140, punt 62).

57. Fit-tieni lok, dan l-approċċ ma jidhirx kompletament konsistenti ma' dak segwit ukoll f'xi wħud mill-istess sentenzi, li jikkonsisti fl-eżami tal-komparabbiltà ta' sitwazzjonijiet fl-istadju ta' ġustifikazzjoni, filwaqt li skont id-definizzjoni ġenerali tal-kunċett ta' diskriminazzjoni, il-komparabbiltà tas-sitwazzjoni inkwistjoni hija parti mid-definizzjoni tal-kunċett ta' diskriminazzjoni nnifsu[35].

58. Fit-tielet lok, sa fejn il-komparabbiltà trid tiġi evalwata fid-dawl tal-għanijiet li jridu jintlaħqu mil-leġiżlazzjoni inkwistjoni, huwa loġiku li l-ewwel jiġi kkunsidrat jekk l-għan li qiegħed jipprova jintlaħaq huwiex permissibbli qabel ma wieħed jipproċedi bil-paragun. F'din is-sitwazzjoni, tista' tqum il-mistoqsija dwar x'għad irid jiġi eżaminat fl-istadju tal-ġustifikazzjoni.

59. Min-naħa tiegħi nemmen li, ikun xi jkun l-approċċ li jiġi adottat, fil-każ ta' diskriminazzjoni diretta, jiġifieri fil-każ ta' diskriminazzjoni minħabba l-għan, ġeneralment ma jkunx hemm il-bżonn li jiġi evalwat jekk is-sitwazzjonijiet inkwistjoni humiex strettament komparabbli, peress li din il-komparabbiltà tista' tiġi preżunta.

60. Rigward l-istadju li fih għandu jsir il-paragun, jista' jiġi osservat li l-ġurisprudenza dwar dan is-suġġett mhux dejjem tagħmel distinzjoni ċara ħafna fir-rigward tal-istadji differenti tal-eżami (jiġifieri, jekk il-miżura tammontax għal restrizzjoni, u, jekk iva, jekk hijiex oġġettivament ġustifikabbli), iżda pjuttost teżamina b'mod ġenerali jekk il-miżura tmurx kontra t-Trattati[36]. Fi kwalunkwe każ, anki jekk xi wħud jistgħu jqisu dan bħala mhux sodisfaċenti metodoloġikament, nosserva li, fil-kuntest tal-proċedura ta' rinviju għal deċiżjoni preliminari, l-istadju li fih isir l-eżami tal-komparabbiltà ma għandu l-ebda effett prattiku, sakemm, naturalment, tali eżami jitwettaq[37].

61. Fl-aħħar nett, rigward l-għanijiet li għandhom jiġu kkunsidrati fl-eżami tal-komparabbiltà u tal-ġustifikazzjoni rispettivament, kwalunkwe dubju li jista' jeżisti f'dan ir-rigward, jista', nissuġġerixxi, jiġi solvut malajr. Dak li jgħodd għall-paragun huwa *l-għan* li jrid jintlaħaq mill-*vantaġġ jew żvantaġġ fiskali li l-applikazzjoni tiegħu hija kkontestata*, filwaqt li, fl-istadju tal-eżami tal-ġustifikazzjonijiet possibbli, l-għanijiet li għandhom jittieħdu inkunsiderazzjoni huma *speċifikament dawk li jridu jintlaħqu, fi ħdan din il-miżura, permezz tal-kriterju li wassal għall-applikazzjoni jew, skont is-sitwazzjoni, għar-rifjut tal-applikazzjoni ta' din il-miżura* għas-sitwazzjoni jew operazzjoni transkonfinali inkwistjoni[38].

[35] Huwa minnu li l-Artikolu 56(1)(a) KE jipprovdi li "Id-disposizzjonijiet ta' l-Artikolu 56 m'għandhomx jippreġudikaw id-dritt ta' l-Istati Membri […] li japplikaw id-disposizzjonijiet relevanti tal-liġi fiskali tagħhom li jagħmlu distinzjoni bejn persuni li jħallsu t-taxxa li mhumiex fl-istess sitwazzjoni rigward il-post ta' residenza tagħhom jew rigward il-post fejn il-kapital tagħhom ikun investit". Madankollu, kif spjegajt fil-konklużjonijiet tiegħi fil-kawża E (Dħul imħallas minn UCITS) (C-480/19, EU:C:2020:942), l-espressjoni "m'għandhomx jippreġudikaw id-dritt ta' l-Istati Membri" ma timplikax l-eżistenza ta' eċċezzjoni, iżda pjuttost li l-Istati Membri jistgħu jipprovdu regoli differenti għall-persuni mhux residenti f'ċerti ċirkustanzi fejn dan ikun neċessarju. Għaldaqstant, inqis li l-Artikolu 56(1)(a) KE, b'mod partikolari moqri flimkien mat-tielet paragrafu ta' dan l-artikolu, sempliċement ifakkar, fir-rigward tal-kriterju tar-residenza, f'liema każ l-użu ta' tali kriterju, għalkemm ekwivalenti għan-nazzjonalità, huwa kompatibbli mad-dritt tal-Unjoni, jiġifieri li dawn l-Istati Membri jistgħu jittrattaw lill-persuni b'mod differenti abbażi ta' dan il-kriterju, sakemm dan ma jikkostitwixxix mezz ta' diskriminazzjoni arbitrarja jew restrizzjoni moħbija, li tippreżupponi li hemm ġustifikazzjoni għall-kriterju użat (diskriminazzjoni arbitrarja) u li, fid-dawl ta' din il-ġustifikazzjoni, dan it-trattament differenti ma jidhirx inkonsistenti (diskriminazzjoni moħbija). Għal eżempju ta' sentenza li pproċediet għall-paragun ta' sitwazzjonijiet fl-istadju tal-kwalifika ta' miżura bħala restrizzjoni, ara s-sentenza tat-23 ta' Jannar 2014, DMC (C-164/12, EU:C:2014:20, punt 42).

[36] Ara, pereżempju, is-sentenza tat-30 ta' April 2020, Société Générale (C-565/18, EU:C:2020:318, punt 26).

[37] Madankollu, din il-kwistjoni tista' tkun ta' ċerta importanza fil-kuntest ta' azzjoni għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu sa fejn l-oneru tal-prova tar-restrizzjoni jaqa' fuq il-Kummissjoni, filwaqt li dak tal-ġustifikazzjoni jaqa' fuq l-Istat Membru.

[38] Ara, f'dan is-sens, is-sentenza tat-13 ta' Novembru 2019, College Pension Plan of British Columbia (C-641/17, EU:C:2019:960, punti 65 u 66), u s-sentenza tat-23 ta' Jannar 2014, DMC (C-164/12, EU:C:2014:20, punt 42). Dawn l-għanijiet jistgħu kultant ikunu identiċi.

62. F'dan ir-rigward, nemmen li dak li wieħed għandu jżomm f'moħħu dwar l-eżami tal-komparabbiltà ta' sitwazzjonijiet – kemm jekk huwa kkunsidrat bħala kundizzjoni biex jiġi ddefinit il-kunċett ta' restrizzjoni jew bħala ġustifikazzjoni – huwa li l-kriterju ta' komparabbiltà li għandu jintuża sabiex jiġi stabbilit jekk id-differenza fit-trattament li tirriżulta minn tali leġiżlazzjoni hijiex waħda li tirrifletti differenza oġġettiva fis-sitwazzjonijiet iddeterminati jiddependi mill-għanijiet imfittxija mil-leġiżlazzjoni inkwistjoni[39].

63. F'dan il-kuntest huwa importanti wkoll li wieħed jiftakar li s-sempliċi fatt li entità rregolata minn liġi barranija u li għandha forma korporattiva mhux magħrufa fl-Istat ospitanti tiġi mċaħħda vantaġġ fiskali partikolari pprovdut għal kategoriji oħra ta' entitajiet ma huwiex *fih innifsu* biżżejjed sabiex jiġi stabbilit li l-leġiżlazzjoni inkwistjoni toħloq restrizzjoni mhux iġġustifikata fuq il-moviment liberu tal-kapital. Regola bħal din tista' tabilħaqq tkun perfettament konsistenti ma' għażla oħra magħmula minn dan l-Istat Membru, jiġifieri, li jintaxxa l-profitti mqassma skont l-istatus legali tal-entità li tagħmel id-distribuzzjoni u mhux skont in-natura tal-attività mwettqa[40]. Pereżempju, kif spjegajt fil-konklużjonijiet tiegħi fil-kawża E (Dħul imħallas minn UCITS) (C-480/19, EU:C:2020:942), jagħmel sens perfett li Stat Membru japplika r-regoli fiskali fuq it-tassazzjoni ta' dividendi għal dħul imqassam minn fondi b'personalità ġuridika, anki fejn l-Istat Membru kkonċernat ma jippermettix li l-fondi tiegħu stess ikunu kkostitwiti f'din il-forma.

64. Madankollu, ikun żball li jiġi eskluż kwalunkwe riskju ta' diskriminazzjoni indiretta anki fejn il-kriterju rilevanti x'aktarx jiġi ssodisfatt minn ċerti entitajiet barranin. Tabilħaqq, fejn kriterju użat għandu l-effett li jeskludi entitajiet barranin b'mod parzjali biss – pereżempju, dawk li jkunu għażlu ċerta forma korporattiva – il-fatt, għall-kuntrarju, li huma biss entitajiet barranin li x'aktarx ma jissodisfawx il-kundizzjoni jew il-kundizzjonijiet meħtieġa biex wieħed jibbenefika minn vantaġġ fiskali jista' madankollu jservi biex jitfa' dubju fuq l-intenzjonijiet reali tal-leġiżlatur nazzjonali[41].

65. F'din it-tip ta' sitwazzjoni huwa għalhekk partikolarment importanti li tiġi eżaminata l-komparabbiltà tas-sitwazzjonijiet ta' dawn l-entitajiet barranin sabiex jiġi evalwat jekk l-għażla ta' dan il-kriterju hijiex konsistenti mal-loġika tad-dritt nazzjonali u, għaldaqstant, jekk il-fatt li entitajiet barranin biss x'aktarx ma jissodisfawx dan il-kriterju huwiex il-konsegwenza sempliċi tal-għażla tal-Istat Membru li ma pprovdiex għal din il-forma legali partikolari jew, għall-kuntrarju, jekk jikkostitwixxix mezz indirett biex jiġu ffavoriti impriżi nazzjonali.

66. Fl-aħħar nett, għandu jiġi mfakkar li differenza fit-trattament tista' tkun kompatibbli mad-dritt tal-Unjoni jekk tkun iġġustifikata, fil-każ ta' diskriminazzjoni diretta, b'waħda mir-raġunijiet espressament previsti fit-Trattati[42] jew, fil-każ ta' diskriminazzjoni indiretta, anki

[39] Ara, pereżempju, is-sentenzi tal-10 ta' Mejju 2012, Santander Asset Management SGIIC *et* (C-338/11 sa C-347/11, EU:C:2012:286, punt 28), u tat-2 ta' Ġunju 2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek (C-252/14, EU:C:2016:402), punt 49).

[40] Huwa minnu li, fil-punt 50 tas-sentenza tat-18 ta' Ġunju 2009, Aberdeen Property Fininvest Alpha (C-303/07, EU:C:2009:377), il-Qorti tal-Ġustizzja qalet li "l-fatt li ma teżistix, taħt id-dritt [ta' Stat Membru], tip ta' kumpannija b'għamla ġuridika identika għal [liġi inkwistjoni] mhuwiex, fih innifsu, ġustifikazzjoni għal trattament differenti, sa fejn, peress illi d-dritt tal-kumpanniji fl-Istati Membri mhuwiex totalment armonizzat fuq livell [tal-Unjoni], dan jippriva l-libertà ta' stabbiliment minn kull effett utli." Madankollu, il-Qorti tal-Ġustizzja ma kkonkludietx l-eżistenza ta' restrizzjoni mis-sempliċi fatt li din il-forma legali ma kinitx teżisti fil-leġiżlazzjoni nazzjonali iżda sempliċement li tali ċirkustanza ma tikkostitwixxix *fiha nnifisha ġustifikazzjoni*. Dak li huwa importanti biex tiġi stabbilita restrizzjoni huwa li, fid-dawl tal-għanijiet li għandhom jintlaħqu mill-miżura inkwistjoni u l-prinċipji fiskali applikati, din il-forma ta' kumpannija kellha tkun ittrattata b'mod identiku għal forma oħra ta' kumpannija eżistenti fil-liġi domestika.

[41] Ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tad-9 ta' Ottubru 2014, van Caster (C-326/12, EU:C:2014:2269, punti 36 u 37), u tat-8 ta' Ġunju 2017, Van der Weegen *et* (C-580/15, EU:C:2017:429, punt 29).

[42] Ara, fir-rigward ta' miżuri fiskali, il-konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali Tizzano fil-kawża SEVIC Systems (C-411/03, EU:C:2005:437, punt 55) jew, b'mod iżjed ġenerali, is-sentenzi tas-7 ta' Mejju 1997, Pistre *et* (C-321/94 sa C-324/94, EU:C:1997:229, punt 52).

b'raġunijiet imperattivi ta' interess ġenerali u, fiż-żewġ ipoteżijiet, sa fejn il-miżura ta' dritt nazzjonali tkun xierqa sabiex tiggarantixxi li jintlaħaq l-għan inkwistjoni u ma tmurx lil hinn minn dak li huwa neċessarju sabiex jintlaħaq dan l-għan [43].

67. Huwa fid-dawl ta' dak li ntqal hawn fuq li qiegħed nipproponi li nirrispondi għad-domanda mressqa mill-qorti tar-rinviju.

2. Applikazzjoni

68. Mill-bidu nett, ta' min jinnota li l-Artikolu 35(10-ter) tad-Digriet Liġi Nru 223/2006 jissottometti d-disponibbiltà tat-tnaqqis tar-rata tat-tariffi tat-traskrizzjoni u tat-tariffi tar-reġistrazzjoni għal *żewġ kundizzjonijiet speċifiċi*, senjatament, li l-applikant l-ewwel għandu jkun fond ta' investiment immobbli magħluq u, it-tieni, li għandu jkun irregolat mill-Artikolu 37 tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 58/1998.

69. Għalkemm id-domanda mressqa mill-qorti tar-rinviju fil-kawża preżenti tirrigwarda biss l-ewwel kundizzjoni, ser nieħu l-libertà li nagħmel ftit osservazzjonijiet dwar it-tieni kundizzjoni. Tabilħaqq, filwaqt li dejjem wieħed iżomm f'moħħu, kif osservajt, li hija l-qorti tar-rinviju li fl-aħħar mill-aħħar għandha tinterpreta l-leġiżlazzjoni nazzjonali, nosserva li peress li dawn iż-żewġ kundizzjonijiet huma distinti, kull waħda minnhom tista' tiġi invokata sabiex jiġi ġġustifikat ir-rifjut li jiġi applikat it-tnaqqis ta' 50 % tar-rati tat-tariffi għaż-żewġ fondi tal-proprjetà immobbli inkwistjoni.

a) Dwar it-tieni kundizzjoni stipulata fl-Artikolu 35(10-ter) tad-Digriet Liġi Nru 223/2006

70. Ir-rikorrenti targumenta li t-*tieni kundizzjoni* tistabbilixxi diskriminazzjoni diretta sa fejn l-Artikolu 37 tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 58/1998 japplika *biss għal fondi rregolati mid-dritt Taljan.*

71. Filwaqt li ma huwiex ċar mill-informazzjoni mogħtija mill-qorti tar-rinviju x'kien il-kamp ta' applikazzjoni tal-Artikolu 37 tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 58/1998 fiż-żmien ta' meta seħħew il-fatti [44], huwa importanti li jiġi enfasizzat li jekk jirriżulta li din id-dispożizzjoni kienet tapplika jew biss għall-fondi inkorporati taħt id-dritt Taljan (għal dawk ikkostitwiti skont l-istatut), jew għal dawk li l-kuntratt tagħhom huwa suġġett għad-dritt Taljan (għal dawk b'forma kuntrattwali), jew għal dawk li l-kumpannija ta' ġestjoni tagħhom hija bbażata fl-Italja, allura t-tieni kundizzjoni *tkun* tikkostitwixxi diskriminazzjoni diretta. Tabilħaqq, f'dawn iċ-ċirkustanzi, ir-referenza magħmula mill-Artikolu 35(10-ter) tad-Digriet Liġi Nru 223/2006 għall-Artikolu 37 tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 58/1998 tkun eżattament qisha qiegħda tistabbilixxi kriterju ta' "nazzjonalità" tal-fond sabiex jiġi applikat l-Artikolu 35(10-ter) ta' dak id-Digriet Liġi [45].

[43] Ara, pereżempju, is-sentenza tas-26 ta' Frar 2019, X (Kumpanniji intermedjarji stabbiliti f'pajjiżi terzi) (C-135/17, EU:C:2019:136, punt 70).

[44] Kif spjegat, fiż-żmien tal-avvenimenti inkwistjoni, id-Direttiva AIF ma kinitx għadha ġiet adottata. Barra minn hekk, fondi tal-proprjetà immobbli ma kinux jaqgħu fil-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva 85/611/KEE tal-20 ta' Diċembru 1985 dwar il-koordinazzjoni ta' liġijiet, regolamenti u dispożizzjonijiet amministrattivi li jirrelataw għal impriżi ta' investiment kollettiv f'titoli trasferibbli (UCITS), li stabbilixxiet il-prinċipju tal-kontroll tal-pajjiż ta' oriġini, peress li ma humiex awtorizzati jinvestu f'titoli trasferibbli u/jew f'assi finanzjarji likwidi oħra kif imsemmi fl-Artikolu 1 tad-Direttiva 85/611.

[45] Din ma tkunx diskriminazzjoni indiretta, billi l-kriterju applikat, għalkemm b'referenza, ikun relatat direttament ma' jekk tranżazzjoni għandhiex natura transkonfinali.

72. Kif spjegajt, diskriminazzjoni diretta tista' tiġi ġġustifikata biss b'waħda mir-raġunijiet previsti espressament fit-Trattati li huma essenzjalment previsti, fil-kuntest tal-moviment liberu tal-kapital, fl-Artikolu 58(1)(b) (issa l-Artikolu 64(1)(b) TFUE), jiġifieri ż-żamma tal-ordni pubbliku u s-sigurtà pubblika[46], li tinkludi l-ġlieda kontra l-evażjoni tat-taxxa jew il-frodi u l-ħtieġa li jiġu evitati benefiċċji fiskali li ma humiex aċċettabbli.

73. Għaldaqstant, jekk jirriżulta li l-Artikolu 37 tad-Digriet Leġiżlattiv Nru 58/1998 japplika *biss* għal fondi suġġetti għad-dritt Taljan, jew ġestiti minn kumpanniji ta' ġestjoni rregolati mid-dritt Taljan, huwa diffiċli li wieħed jara kif waħda minn dawk ir-raġunijiet tista' tiġi kkunsidrata li ġiet stabbilita, peress li r-riskju tal-evitar tat-taxxa jidher, fir-rigward tan-natura taż-żewġ tariffi inkwistjoni, li huwa daqstant kbir irrispettivament min-"nazzjonalità" tal-fondi inkwistjoni. Anki li kieku dan il-kriterju kellu bħala għan l-ordni pubbliku li jikkonsisti fi preferenza għal fondi ta' proprjetà immobbli magħluqa (li huwa diskuss f'iktar dettall hawn taħt) sabiex jiġi evitat riskju sistemiku, jidher li dan ir-riskju jibqa' l-istess, irrispettivament min-"nazzjonalità" tal-fondi.

b) Dwar l-ewwel kundizzjoni stabbilita fl-Artikolu 35(10-ter) tad-Digriet Liġi Nru 223/2006

1) Rigward l-eżistenza ta' restrizzjoni

74. Fir-rigward tal-*ewwel kundizzjoni*, għandu jiġi nnotat li, sa fejn din ma hijiex marbuta direttament mal-liġi applikabbli għall-fondi, ma tista' tinstab l-ebda diskriminazzjoni diretta.

75. Fir-rigward tal-kwistjoni tal-eżistenza possibbli ta' diskriminazzjoni indiretta, huwa neċessarju li jiġi eżaminat jekk il-kriterju użat – jiġifieri, jekk fond partikolari ta' proprjetà immobbli huwiex "magħluq" jew le – jikkostitwixxix kriterju li, għalkemm superfiċjalment newtrali, fil-prattika jpoġġi fondi rregolati minn liġi barranija fi żvantaġġ fiskali. Biex isir dan, huwa neċessarju li dan il-kriterju jkollu l-effett li jittratta lil fondi rregolati minn dritt barrani b'mod inqas favorevoli, minkejja li jinsabu, mill-perspettiva tal-għanijiet segwiti mill-miżura fiskali inkwistjoni, f'sitwazzjoni identika għal dik tal-fondi rregolati mid-dritt nazzjonali. F'dan ir-rigward, kif spjegat iktar 'il fuq, diskriminazzjoni indiretta tista' tkun preżunta fejn l-uniċi entitajiet li x'aktarx ma jissodisfawx il-kriterju użat huma entitajiet irregolati mil-liġi barranija[47].

76. Fil-kawża preżenti, minkejja li kemm il-fondi miftuħa u kemm dawk magħluqa huma suġġetti għat-tariffi inkwistjoni meta tiġi akkwistata proprjetà, l-ewwel kundizzjoni tistipula li huma biss dawn tal-aħħar li jistgħu jibbenefikaw mir-rifużjoni tat-tariffi ta' 50 %. Bis-saħħa tal-Artikolu 12-bis tad-Digriet Ministerjali Nru 228/1999, fl-Italja l-fondi tal-proprjetà immobbli jistgħu jinħolqu biss f'forma magħluqa. Minn dan isegwi li huma biss fondi li huma rregolati minn liġi oħra li x'aktarx jonqsu milli jissodisfaw din il-kundizzjoni. F'din iċ-ċirkustanza partikolari, għaldaqstant għandu jiġi preżunt li l-applikazzjoni ta' dan il-kriterju, għalkemm superfiċjalment newtrali, tammonta għal differenza fit-trattament għad-detriment ta' ċerti sitwazzjonijiet transkonfinali.

77. Differenza fit-trattament bħal din hija, madankollu, disposta biss li tikkostitwixxi diskriminazzjoni indiretta – u, għalhekk, restrizzjoni għall-iskop tal-Artikolu 56 KE (issa l-Artikolu 63 TFUE) – jekk fondi miftuħa u magħluqa jistgħu jitqiesu bħala li jinsabu

[46] Ara l-Artikolu 58(1)(b) KE.

[47] Ara, f'dan is-sens, is-sentenza tat-18 ta' Ġunju 2009, Aberdeen Property Fininvest Alpha (C-303/07, EU:C:2009:377, punt 50).

f'sitwazzjonijiet verament komparabbli, wara li jiġu kkunsidrati l-għanijiet segwiti mil-leġiżlatur meta ta l-vantaġġ fiskali li għalih jintalab il-benefiċċju, jiġifieri, f'dan il-każ, l-għoti ta' tnaqqis ta' 50 % fir-rati tat-tariffi applikabbli.

78. Diffikultà waħda li tidher immedjatament hija li l-qorti tar-rinviju ma kinitx ċara ħafna dwar ir-raġuni *għaliex* il-liġi Taljana tat tali vantaġġ fiskali. Tabilħaqq, fir-rinviju tagħha għal deċiżjoni preliminari, il-qorti semmiet biss li: "[f]'dawn l-aħħar snin, ir-regolamenti fiskali ta' fondi ta' investiment immobbli magħluqa kienu suġġetti għal bosta interventi leġiżlattivi li kienu ispirati minn żewġ għanijiet opposti: minn naħa waħda, l-inkoraġġiment tal-iżvilupp ta' għodda partikolari għall-ġestjoni ta' assi; min-naħa l-oħra, il-limitazzjoni tal-użu tagħha għal skopijiet elużivi". Madankollu, huwa diffiċli li wieħed ikun jaf jekk din id-dikjarazzjoni tikkonċernax l-Artikoli 35(10-ter) tad-Digriet Liġi Nru 223/2006 jew jekk hijiex sempliċement kjarifika tal-kuntest tal-kawża preżenti bil-għan li tispjega r-raġuni inġenerali wara l-bosta interventi tal-leġiżlatur nazzjonali fir-rigward tas-sistema fiskali għal fondi ta' investiment.

79. Anki jekk wieħed jassumi li din l-ispjegazzjoni tikkonċerna speċifikament l-Artikolu 35(10-ter) tad-Digriet Liġi Nru 223/2006, dan iservi biss biex jispjega għaliex fondi miftuħa huma esklużi mill-benefiċċju ta' din id-dispożizzjoni, iżda mhux għaliex tali vantaġġ fiskali ngħata.

80. F'dan il-kuntest, l-unika spjegazzjoni serja mressqa sabiex tispjega l-għan li ried jintlaħaq bit-tnaqqis ta' 50 % tar-rati tat-tariffi kienet dik avvanzata minn UBS Real Estate. Skont din tal-aħħar, l-għan veru tal-liġi kien li tevita li tippreġudika fondi li jwettqu b'mod frekwenti operazzjonijiet ta' xiri-bejgħ mill-ġdid[48] sa fejn, mil-lat ekonomiku, dawn it-tranżazzjonijiet jiġu intaxxati darbtejn[49].

81. Li kieku dan huwa verament il-każ – kwistjoni li għandha tivverifika l-qorti nazzjonali – ikollu jiġi kkonstatat li, mill-perspettiva ta' tali għan, il-fondi kollha tal-proprjetà immobbli, kemm jekk miftuħa u kemm jekk magħluqa, għandhom jitqiesu li huma fl-istess sitwazzjoni, u għaldaqstant kellhom, fil-prinċipju, jiġu ttrattati b'mod identiku.

82. Minn dan isegwi li kieku din kienet tabilħaqq ir-raġuni għall-fatt li l-Italja pprovdiet għall-possibbiltà li jinkiseb tnaqqis fit-taxxi inkwistjoni, li tillimita l-benefiċċju għal fondi magħluqa biss, dan ikun jikkostitwixxi diskriminazzjoni indiretta. Dan ikun minnu wkoll jekk l-ebda għan ċar għal dan il-benefiċċju fiskali ma jkun jista' jiġi identifikat mill-qorti tar-rinviju.

83. Peress li, madankollu, il-limitazzjoni ta' dan il-benefiċċju għall-fondi magħluqa biss setgħet tiġi mmirata sabiex jinkisbu ċerti għanijiet ta' interess pubbliku, issa ser indur għal din il-kwistjoni.

48 Biex tistabbilixxi li l-Artikolu 35(10-ter) tad-Digriet Liġi Nru 223/2006 għandu dan l-għan, ir-rikorrenti tirreferi għall-Istudju Nru 2/2009/T tal-15 ta' Mejju 2009 tal-Consiglio nazionale del Notariato (il-Kunsill Nazzjonali tan-Nutara, l-Italja) intitolat "Il regime tributario dei fondi immobiliari" (Is-sistema fiskali għall-fondi tal-proprjetà immobbli), kif ukoll għal dokument tal-Assonime (l-Assoċjazzjoni ta' kumpanniji Taljani b'ishma konġunti). Filwaqt li l-ebda wieħed minn dawn id-dokumenti ma huwa sors legali uffiċjali, it-tnejn isemmu li l-applikazzjoni tat-taxxa relatata mal-akkwist ta' proprjetà immobbli għal użu professjonali tqis il-fatt li l-akkwist ta' proprjetà immobbli minn entitajiet bħal dawn huwa neċessarjament segwit mill-bejgħ mill-ġdid tal-imsemmija proprjetà immobbli: fondi tal-proprjetà immobbli huma stabbiliti għal perijodu speċifiku li matulu l-proprjetà immobbli mixtrija terġa' tinbiegħ.

49 Minn perspettiva legali, dan ma jidhirx li huwa l-każ, billi l-kontribwent tat-taxxa fil-ħin tax-xiri u tal-bejgħ mill-ġdid mhux se jkun l-istess. Għalkemm ma huwiex ċar kif dan il-fenomenu jaffettwa speċifikament il-fondi ta' investiment – billi din it-taxxa "doppja" tidher li tirriżulta sempliċement mit-twettiq ta' żewġ tranżazzjonijiet legali distinti – il-possibbiltà li dan huwa tabilħaqq l-għan segwit mil-leġiżlatura Taljana ma tistax tkun eskluża.

2) Rigward l-eżistenza ta' ġustifikazzjoni

84. Kif diġà ppruvajt nispjega, diskriminazzjoni indiretta tista' tkun kompatibbli mat-Trattati jekk tidher li hija ġġustifikata minn raġuni imperattiva ta' interess ġenerali.

85. F'dan ir-rigward, il-qorti tar-rinviju rreferiet, essenzjalment, għal żewġ għanijiet li jippruvaw jintlaħqu permezz tal-ewwel kundizzjoni stabbilita fl-Artikolu 35(10-ter) tad-Digriet Liġi Nru 223/2006. L-ewwel wieħed huwa li jiġi promoss u mħeġġeġ l-iżvilupp ta' fondi kollettivi ta' investiment immobbli li ma humiex mirfuda minn intenzjonijiet spekulattivi u inċerti ħafna u, it-tieni wieħed, li jillimita r-riskji sistemiċi fuq is-suq tal-proprjetà immobbli (u s-suq bankarju usa') fil-każ ta' kriżi [50]. Minbarra dawn iż-żewġ għanijiet, min-naħa tagħha l-Kummissjoni semmiet il-ġlieda kontra l-evażjoni tat-taxxa. Fl-aħħar nett, il-Gvern Taljan semma ġustifikazzjoni oħra, senjatament dik tal-preżervazzjoni tal-koerenza tas-sistema Taljana, peress li d-dritt Taljan jirrikonoxxi fondi ta' investiment magħluqa bħala l-uniku tip ta' fond li jista' jakkwista proprjetà immobbli [51].

86. L-ewwel nett, fir-rigward tal-għan imsemmi mill-Kummissjoni, għalkemm l-Artikolu 35 tad-Digriet Liġi Nru 223/2006 huwa intitolat "Miżuri għall-ġlieda kontra l-evażjoni u l-evitar tat-taxxa", jiena naqbel bis-sħiħ mal-fehma ta' din il-parti li, kieku dan kien tabilħaqq l-għan li ried jintlaħaq, l-ewwel kriterju kien ikun kompletament mhux xieraq biex jintlaħaq tali għan. Tabilħaqq, dan ikun jammonta għal postulazzjoni li akkwisti magħmula minn fondi miftuħa huma frawdolenti. Barra minn hekk, skont ġurisprudenza stabbilita, sabiex argument ibbażat fuq tali ġustifikazzjoni jkun jista' jiġi aċċettat, huwa meħtieġ li tiġi stabbilita l-eżistenza ta' rabta diretta bejn il-vantaġġ fiskali kkonċernat u t-tpaċija ta' dan il-vantaġġ permezz ta' taxxa partikolari, li ma huwiex il-każ hawnhekk [52].

87. It-tieni nett, fir-rigward tal-ġustifikazzjoni msemmija mill-Gvern Taljan, ninnota li ġustifikazzjoni bħal din hija inkonsistenti mal-ġurisprudenza li tgħid li diskriminazzjoni indiretta tista' tirriżulta mill-fatt li persuni mhux residenti x'aktarx ma jissodisfawx il-kundizzjoni jew kundizzjonijiet meħtieġa sabiex jibbenefikaw minn sistema fiskali jew jissodisfawhom biss b'diffikultà [53].

50 F'dan ir-rigward, ta' min jinnota li l-Artikolu 35(10)ter tad-Digriet Liġi Nru 223/2006 japplika irrispettivament minn jekk il-fond inkwistjoni huwiex iddistribwit fl-Italja: japplika għall-akkwist minn fond ta' proprjetà. Konsegwentement, il-ħtieġa li jiġu protetti l-investituri ma tistax tiġi invokata mill-Italja.

51 Fi kwalunkwe każ, skont l-Artikolu 267 TFUE, ma hijiex il-Qorti tal-Ġustizzja, fil-kuntest ta' rinviju għal deċiżjoni preliminari, li għandha tiddeċiedi jekk l-interpretazzjoni tad-dispożizzjonijiet nazzjonali magħmula mill-qorti tar-rinviju hijiex korretta u, *a fortiori*, li tistabbilixxi x'inhuma l-għanijiet li għandha tilħaq miżura. Ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tal-21 ta' Ottubru 2010, Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620, punt 22); tal-15 ta' Settembru 2011, Gueye (C-483/09 u C-1/10, EU:C:2011:583, punt 42); u tal-21 ta' Ġunju 2016, New Valmar (C-15/15, EU:C:2016:464, punti 25 u 26). Kif diġà spjegajt, peress li ma hemm l-ebda oneru ta' prova fuq l-Istat Membru kkonċernat, huwa meħtieġ li wieħed iżomm f'moħħu li, meta l-Qorti tal-Ġustizzja tagħti sentenza fuq rinviju għal deċiżjoni preliminari, hija dejjem tagħmel dan biss fuq il-bażi tal-ġustifikazzjonijiet imressqa mill-qorti tar-rinviju u, xi kultant, iżda b'ċertu marġni ta' diskrezzjoni, mill-partijiet. Konsegwentement, jekk jirriżulta li l-ġustifikazzjonijiet imressqa ma humiex tajbin, ir-risposta mogħtija mill-Qorti tal-Ġustizzja, għalkemm iġġustifikata fid-dawl taċ-ċirkustanzi deskritti mill-qorti tar-rinviju, tista' ma tkunx operattiva għat-tilwima. L-istess japplika meta jinstab li ċerti dispożizzjonijiet tal-leġiżlazzjoni nazzjonali, għalkemm rilevanti, ma ssemmewx mill-qorti nazzjonali jew meta jidher li d-dispożizzjonijiet iċċitati ma kinux fil-fatt applikabbli għat-tilwima fil-kawża prinċipali, b'mod partikolari *ratione temporis*. Għalkemm ta' dispjaċir, u sors ta' nuqqas ta' ftehim għaċ-ċittadini tal-Unjoni, din hija l-konsegwenza tal-proċedura tar-rinviji għal deċiżjoni preliminari, fejn, kuntrarjament għal qorti suprema nazzjonali, il-Qorti tal-Ġustizzja ma għandhiex il-kompetenza biex tinterpreta d-dritt nazzjonali u għalhekk għandha tibbaża ruħha fuq id-dikjarazzjonijiet magħmula mill-qrati tar-rinviju.

52 Ara, pereżempju, is-sentenza tal-1 ta' Diċembru 2011, Il-Kummissjoni vs Il-Belġju (C-250/08, EU:C:2011:793, punt 71).

53 Madankollu, kif spjegajt qabel, iċ-ċirkustanza li entità tieħu forma li ma hijiex irrikonoxxuta fl-Istat ospitanti ma tobbligax lil dan l-Istat Membru kkonċernat biex japplika l-iktar reġim fiskali eżistenti favorevoli għal dik l-entità, iżda biss dik li tirriżulta minn applikazzjoni konsistenti tal-kriterji previsti mil-leġiżlazzjoni nazzjonali.

88. Fir-rigward tal-ewwel għan imsemmi mill-qorti tar-rinviju b'rabta mal-ġlieda kontra akkwisti spekulattivi ħafna u intenzjonijiet inċerti, u irrispettivament minn jekk tali għan jikkostitwixxix raġuni imperattiva ta' interess ġenerali skont id-dritt tal-Unjoni, ma jidhirx li dan jiġġustifika l-ewwel kundizzjoni tal-applikazzjoni tal-Artikolu 35(10-ter) tad-Digriet Liġi Nru 223/2006. Tabilħaqq, in-natura magħluqa jew miftuħa ta' fond hija relatata, kif tindika UBS Real Estate, mal-possibbiltà għall-investituri li jitolbu li l-investiment tagħhom (irrappreżentat mill-għadd ta' unitajiet li għandhom) jiġi mifdi mill-fondi. Naturalment, din in-natura jista' jkollha riperkussjonijiet fuq kif fond ikun ġestit, billi, b'mod partikolari, il-fatt li l-investituri jistgħu jitolbu li l-unitajiet tagħhom jinfdew fi kwalunkwe ħin jobbliga lill-fond jikkonserva l-likwidità tiegħu biex jissodisfa numru raġonevoli ta' talbiet. Madankollu, din il-kwistjoni ma tidhirx li hija relatata mal-livell ta' spekulazzjoni tal-investiment magħmul minn dak il-fond jew man-natura iktar u inqas ċerta tal-intenzjoni tiegħu f'dan ir-rigward.

89. Jekk, permezz ta' din ir-raġuni, il-qorti nazzjonali għandha l-intenzjoni li tirreferi għal għan li jkun l-inkoraġġiment tal-akkwisti fit-tul ta' beni immobbli pjuttost milli dawk spekulattivi fuq medda qasira ta' żmien – speċjalment minħabba li dan tal-aħħar jista' jikkontribwixxi għal żieda artifiċjali fil-prezzijiet u, għalhekk, għal problema ta' aċċess għall-proprjetajiet – allura din il-kunsiderazzjoni, minkejja li hija denja, ma tistax fiha nnifisha u f'dawn iċ-ċirkustanzi partikolari tiġġustifika tali differenza fit-trattament bejn fondi miftuħa u magħluqa. Huwa tabilħaqq fin-natura ta' fond magħluq li l-investituri ma jistgħux jeżerċitaw id-drittijiet tagħhom ta' fidi meta jridu. Madankollu, din il-karatteristika tal-fondi magħluqa ma tobbligahomx iżommu l-proprjetajiet li jakkwistaw għal żmien itwal milli kieku kienu miftuħa. Peress li l-ewwel kundizzjoni stabbilita fl-Artikolu 35(10-ter) ma tidhirx li hija konsistenti ma' tali għan, din tal-aħħar ma tistax tipprovdi l-ġustifikazzjoni oġġettiva meħtieġa.

90. It-tieni ġustifikazzjoni mressqa mill-qorti tar-rinviju hija li, essenzjalment, il-leġiżlazzjoni nazzjonali tfittex li tipprevjeni dak li jista' jissejjaħ effett ta' "ballun tal-borra" fuq is-suq tal-proprjetà immobbli kummerċjali. F'dan il-kuntest, il-qorti tar-rinviju tispjega li, fil-każ ta' fondi miftuħa, kieku kellu jkun hemm kriżi fis-suq wara tnaqqis fil-prezzijiet tal-proprjetajiet immobbli, dan jista' jwassal għal talba mingħand bosta investituri biex jitħallsu lura b'mod bikri parti mis-somom investiti minnhom. Dan il-fenomenu jista' jassorbi r-riżervi ta' likwidità tal-fondi, li mbagħad jistgħu jiġu mġiegħla jbigħu parti mill-proprjetà immobbli taħt il-valur kontabbli tagħha sabiex jissodisfaw it-talbiet għall-ħlas lura tal-ishma[54]. Sabiex jiġi evitat riskju bħal dan, ikun għalhekk leġittimu li jiġi mħeġġeġ biss l-iżvilupp ta' fondi magħluqa – irrispettivament mil-liġi li tirregolahom – billi ċerti benefiċċji fiskali jiġu limitati għalihom, bħalma hu dak previst fl-Artikolu 35(10-ter) tad-Digriet Liġi Nru 223/2006.

[54] Id-differenza bejn il-likwidità ta' fondi ta' investiment miftuħa u magħluqa issa hija rrikonoxxuta mill-Artikolu 1 tar-Regolament Delegat 694/2014.

91. F'dan ir-rigward, għan li l-iskop tiegħu huwa li jillimita riskju ta' natura sistemika jikkostitwixxi b'mod ċar raġuni imperattiva ta' interess ġenerali għall-finijiet tad-dritt tal-Unjoni[55]. Tabilħaqq, riskji sistemiċi huma ovvjament kwistjoni ta' tħassib, kif jidher mill-fatt li l-Unjoni Ewropea adottat regolament immirat biex jillimita dawn ir-riskji fir-rigward tas-swieq finanzjarji[56].

92. Madankollu, sabiex diskriminazzjoni indiretta ta' dan it-tip tkun kompatibbli mad-dritt tal-Unjoni, mhux biss teħtieġ li jkollha bħala għan raġuni imperattiva ta' interess ġenerali, iżda għandha tkun ukoll proporzjonata mat-twettiq ta' dan l-għan. Dan jimplika li l-miżura adottata (f'dan il-każ biex fondi miftuħa jiġu esklużi mill-benefiċċju tat-tnaqqis tar-rata tat-tariffi ta' 50 %) hija xierqa biex tiżgura t-twettiq ta' dan l-għan u ma tmurx lil hinn minn dak li huwa neċessarju għat-twettiq tiegħu[57].

93. Fil-każ tal-prevenzjoni ta' riskju kumpless, jiena tal-fehma wkoll li l-Istati Membri għandu jkollhom *marġni ta' diskrezzjoni*[58]. Għalhekk, il-kontroll tal-Qorti tal-Ġustizzja fir-rigward tal-proporzjonalità ta' kwalunkwe miżura meħuda biex jintlaħaq tali għan għandu jkun limitat għall-verifika tan-nuqqas ta' żball manifest f'dan ir-rigward[59].

94. Għalkemm din il-problema hija probabbilment inqas importanti għas-suq tal-proprjetà immobbli minn oħrajn, bħalma huma d-dejn eċċessiv tan-negozji jew tal-familji, hija madankollu magħrufa sew fil-finanzi u tiġġustifika, fil-fehma tiegħi, li l-Istati Membri jieħdu interess fiha,

[55] Li jkun rikjest li tkun teżisti l-problema, iktar minn raġunament f'termini ta' riskju, sabiex Stat Membru jiġi awtorizzat jinvoka l-ħtieġa li tiġi miġġielda din il-problema, iwassal għal battibekk leġiżlattiv u, fil-fehma tiegħi, jirrifletti nuqqas ta' viżjoni ġudizzjarja fit-tul: miżura tiġi adottata biex issolvi problema, iżda jkollha titneħħa ladarba l-effettività tagħha tiġi stabbilita, li jwassal biex il-problema terġa' titfaċċa u b'hekk twassal lill-Istat biex jerġa' jdaħħal dik il-miżura, eċċ. Jekk il-problema invokata minn Stat Membru bħalissa tinsab ikkontrollata, forsi huwa preċiżament minħabba li l-miżuri li ttieħdu biex jirrimedjawha huma effettivi.

[56] Ara r-Regolament (UE) Nru 1092/2010 tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tal-24 ta' Novembru 2010 dwar is-sorveljanza makroprudenzjali tal-Unjoni tas-sistema finanzjarja u li jistabbilixxi Bord Ewropew dwar ir-Riskju Sistemiku (ĠU 2010, L 331, p. 1). Huwa minnu li, fil-kawża preżenti, ir-riskju sistemiku inkwistjoni jikkonċerna s-suq tal-proprjetà immobbli. Madankollu, l-eżistenza ta' tali riskju ta' riperkussjonijiet ta' kriżi fis-swieq tal-proprjetà immobbli fuq l-istabbiltà tas-sistema finanzjarja u tal-ekonomija inġenerali jidher li hija komunement aċċettata. Ara, pereżempju, l-ewwel premessa tar-Rakkomandazzjoni tal-Bord Ewropew dwar ir-Riskju Sistemiku tal-31 ta' Ottubru 2016 dwar l-Għeluq ta' Lakuni fid-Dejta dwar il-Proprjetà Immobbli (BERS/2016/14) (ĠU 2017, C 31, p. 1).

[57] Ara, pereżempju, is-sentenza tal-10 ta' Frar 2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel u Österreichische Salinen (C-436/08 u C-437/08, EU:C:2011:61, punt 122). Ċerti sentenzi jew strumenti rreferew għat-tielet kriterju, jiġifieri li ma għandux ikun possibbli li r-rekwiżit jiġi ssostitwit b'miżura inqas restrittiva li tista' tikseb *l-istess* riżultat. Madankollu, dan tal-aħħar jikkostitwixxi l-aspett l-ieħor tal-kriterju li huwa, fir-rigward tal-miżura inkwistjoni, li ma jmurx lil hinn minn dak li huwa neċessarju biex jintlaħaq dan l-għan. Fil-fatt, li kieku kien possibbli li tiġi adottata miżura inqas restrittiva li tista' tikseb *l-istess* riżultat bħal miżura partikolari, din il-miżura tal-aħħar inevitabbilment tkun tmur lil hinn minn dak li huwa neċessarju sabiex dan l-għan jintlaħaq.

[58] Ara, b'analoġija, rigward it-tnaqqis ta' riskji għas-saħħa, is-sentenza tal-1 ta' Marzu 2018, CMVRO (C-297/16, EU:C:2018:141, punt 65).

[59] Ara, b'analoġija, is-sentenza tat-18 ta' Ġunju 2015, L-Estonja vs Il-Parlament Ewropew u Il-Kunsill (C-508/13, EU:C:2015:403, punt 29).

peress li kwalunkwe kriżi hija ġeneralment ir-riżultat ta' taħlita ta' fatturi. Dan huwa iktar u iktar il-każ peress li, fil-każ preżenti, il-miżura inkwistjoni tikkonċerna b'mod iktar speċifiku l-proprjetajiet kummerċjali [60], suq li fih il-fondi ta' investiment huma atturi prinċipali [61].

95. Nipproponi li nibda billi nħarsu lejn it-tieni kriterju, jiġifieri, il-ħtieġa li l-miżura inkwistjoni ma tmurx lil hinn minn dak li huwa neċessarju sabiex tinkiseb ir-raġuni imperattiva ta' interess ġenerali inkwistjoni.

96. Fil-kawża preżenti, jekk inħarsu lejn l-effetti li rriżultaw minn din il-miżura, din il-kundizzjoni tista' titqies bħala ssodisfatta, peress li, iktar milli sempliċement ipprojbixxiet kwalunkwe fond miftuħ milli jakkwista proprjetà immobbli li tinsab fit-territorju tagħha, l-Italja sempliċement eskludiet fondi miftuħa minn vantaġġ fiskali.

97. Fir-rigward tal-ewwel kriterju, li huwa li l-miżura tikkostitwixxi mezz xieraq biex tiżgura l-kisba tar-raġuni imperattiva ta' interess ġenerali inkunsiderazzjoni, l-affarijiet, madankollu, ma humiex daqstant sempliċi.

98. F'dan ir-rigward, għandu jiġi mfakkar, fl-ewwel lok, li dan il-kriterju sempliċement jirrikjedi li l-miżura inkwistjoni *tkun kapaċi tnaqqas* ir-riskju allegat [62]. Ċertament, dan jimplika li l-miżura inkwistjoni hija, bħala minimu, effettiva. Madankollu, dan ma jfissirx li din il-miżura waħedha trid tkun kapaċi telimina dan ir-riskju, li ħafna drabi jkun impossibbli fil-prattika. Li kieku dan ma kienx il-każ, ikun ifisser li l-Istati Membri jkunu preklużi milli jużaw taħlita ta' miżuri dissważivi, minflok projbizzjoni stretta, sabiex jintlaħaq għan partikolari.

99. Fit-tieni lok, biex titqies bħala xierqa sabiex tiggarantixxi l-kisba ta' raġuni imperattiva ta' interess ġenerali, miżura teħtieġ ukoll li fil-verità tissodisfa x-xewqa li din tintlaħaq b'mod koerenti u sistematiku [63].

100. Fil-kawża preżenti, inqis li hemm rabta bejn ir-riskju perċepit invokat u n-natura miftuħa jew magħluqa tal-fondi. Tabilħaqq, kif spjegat il-qorti tar-rinviju, fejn fond miftuħ joffri fidi ta' kuljum, iżda proporzjon sinjifikattiv tal-assi li fihom jinvesti l-fond ma jistgħux jiġu llikwidati fi żmien

60 Huwa ġeneralment aċċettat li l-proprjetà immobbli kummerċjali għandha karatteristiċi speċifiċi li jirrenduha, tal-inqas parzjalment, suq separat mill-proprjetà immobbli residenzjali. Madankollu, jidher li huwa rrikonoxxut li hemm riskju sinjifikattiv ta' effetti residwi negattivi minn proprjetà kummerċjali fuq is-settur finanzjarju usa' u l-ekonomija reali. Ara, għal dan il-għan, European Systemic Risk Board (ESRB), *Report on vulnerabilities in the EU commercial real estate sector*, Novembru 2018, p. 51. Barra minn hekk, skont dak ir-rapport, fl-2018 is-settur tal-proprjetà immobbli kummerċjali fl-Italja kien jirrappreżenta madwar 6 % tal-prodott domestiku gross. Ara p. 11. Huwa minnu li, għalkemm, skont dan ir-rapport, l-Italja ma kinitx fost l-Istati Membri li kienu l-iktar esposti għal riskju residwu fl-2018, dan ma jfissirx li tali riskju ma jeżistix (u saħansitra inqas li ma kienx jeżisti fl-2006). Konsegwentement, il-ġlieda kontra dan ir-riskju għandha titqies li x'aktarx tikkostitwixxi raġuni imperattiva ta' interess ġenerali għall-għanijiet tad-dritt tal-Unjoni.

61 Skont xi awturi, fl-2020 il-fondi ta' investiment tal-proprjetà immobbli kienu l-iktar veikolu komunement użat sabiex wieħed jinvesti fil-proprjetà immobbli kummerċjali fl-Italja. Ara, Croce L., de Capitani, G. u Trutalli, F., *Commercial real estate in Italy: Overview*, Thomson Reuters Practical law, online Q&A guide to corporate real estate law in Italy. Studju ta' PwC, li jirreferi għal data mill-Bank tal-Italja, jindika li l-fondi ta' proprjetà immobbli fl-Italja kienu jamministraw, fl-2019, assi fi proprjetajiet ta' bejgħ bl-imnut, uffiċċji jew proprjetajiet industrijali taħt amministrazzjoni għal valur li jammonta għal EUR 56 000 000 000. Madankollu, dan l-istudju ma jispeċifikax id-daqs globali tas-suq. Ara PwC, *Real Estate Market Overview: Italy 2019*, disponibbli fuq is-sit internet ta' dak in-network globali ta' ditti. Fl-Irlanda, is-sehem ta' proprjetà immobbli kummerċjali miżmuma minn fondi ta' investiment (esklużi trusts ta' investiment fi proprjetà immobbli u korporazzjonijiet ta' assigurazzjoni u fondi tal-pensjoni) fl-2016 kienu jirrappreżentaw, skont l-istima tas-suq globali użata, bejn 25 u 50 % tal-portafoll tal-proprjetà immobbli kummerċjali (Uffiċċji, Bejgħ bl-Imnut u Industrijali). Stima magħmula mill-figuri msemmija f'Coates, D., Daly, P., Keenan, E., Kennedy, G. u McCarthy, B., *Who Invests in the Irish Commercial Real Estate Market? An overview of Non-Bank Institutional Ownership of Irish CRE*, Banc Ceannais na hÉireann/Central Bank of Ireland, Financial stability Notes, Nru 6, 2019, Nru 6, pp. 5 u 7. Fi Franza, 14% tal-proprjetajiet kummerċjali f'Pariġi u s-subborgi tagħha huma miżmuma minn fondi ta' investiment (imniżżla f'lista jew le iżda esklużi investituri istituzzjonali jew banek). Ara Association française des sociétés de placement immobilier (ASPIM) u Ernst & Young, *L'investissement immobilier, une dynamique au service des territoires*: *1re étude socio-économique des fonds d'investissement immobilier non cotés*, Ottubru 2019, p. 7.

62 Ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-1 ta' Marzu 2018, CMVRO (C-297/16, EU:C:2018:141, punt 65).

63 Ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-14 ta' Novembru 2018, Memoria u Dall'Antonia (C-342/17, EU:C:2018:906, punt 52).

ġurnata mingħajr telf materjali ta' valur, hemm diskrepanza bejn l-attiv u l-passiv. Din il-kwistjoni min-naħa tagħha tiġġenera riskju li dawn il-fondi jistgħu jiġu mġiegħla jbigħu bini f'nofs kriżi tal-proprjetà immobbli, u b'hekk tagħti spinta lil kwalunkwe kriżi fis-suq tal-proprjetà kummerċjali[64]. Din hija r-raġuni għaliex issa hemm numru ta' regoli mmirati sabiex jiggarantixxu ċertu ammont ta' likwidità f'fondi miftuħa biex jiġi żgurat li jkunu jistgħu jissodisfaw obbligi ta' fidi u responsabbiltajiet oħra.

101. Il-pożizzjoni fir-rigward ta' fondi magħluqa hija differenti. F'fond magħluq il-fidi ta' unitajiet jista' jintalab biss fid-data skedata jew, skont il-formula magħżula, wara ċertu numru ta' snin ta' sottoskrizzjoni, għall-kuntrarju ta' dak li huwa l-każ, fil-prinċipju, fir-rigward ta' fondi miftuħa. Il-vantaġġ ta' fondi magħluqa meta mqabbla ma' fondi miftuħa huwa li dawn tal-ewwel ma għandhomx riskju li jiġu kkonfrontati bil-ħtieġa immedjata li jitwettqu diżinvestimenti improvizzati sabiex tinkiseb likwidità[65]. Barra minn hekk, mill-perspettiva tas-swieq kapitali huwa ġeneralment ikkunsidrat li l-fondi tal-proprjetà immobbli għandhom jiġu stabbiliti bħala fondi ta' likwidità limitata jew bħala fondi magħluqa minħabba n-natura fit-tul ta' investiment fi proprjetà immobbli u ż-żmien meħtieġ biex jiġi konkluż il-bejgħ ta' assi tal-proprjetà immobbli[66].

102. Ċertament, wieħed jista' ġustament jistaqsi jekk l-effett dissważiv ta' miżura li tikkonsisti sempliċement f'ċaħda ta' vantaġġ fiskali għal dan it-tip ta' fond huwiex biżżejjed biex tinkiseb ir-raġuni imperattiva ta' interess ġenerali li jitnaqqas ir-riskju sistemiku fis-suq tal-proprjetà billi fondi miftuħa jiġu skoraġġuti milli joperaw f'dan is-suq[67]. Madankollu, kif diġà spjegajt, sabiex tkun ikkunsidrata bħala xierqa taħt il-prinċipju ta' proporzjonalità kif stabbilit fid-dritt tal-Unjoni, huwa biżżejjed li l-miżura inkwistjoni tkun x'aktarx tikkontribwixxi għall-kisba tar-raġuni imperattiva ta' interess ġenerali inkwistjoni[68].

103. Fil-kawża preżenti, għandu jiġi nnotat li l-għan rilevanti segwit mill-ewwel kriterju stabbilit fl-Artikolu 35(10-ter) tad-Digriet Liġi Nru 223/2006 huwa li jitnaqqsu r-riskji sistemiċi għas-suq tal-proprjetà immobbli kummerċjali kkawżati mill-iżvilupp tal-attività ta' fondi ta' proprjetà

64 Ara, per eżempju, Il-Bord Ewropew dwar ir-Riskju Sistemku, Report on Vulnerabilities in the EU Commercial Real Estate Sector, Novembru 2018, p. 5. "[V]eikoli ta' investiment mal-FIPI miftuħa, jaffaċċjaw riskji ta' fidi li jistgħu jwasslu għal korrezzjonijiet fil-prezz [tas-suq tal-proprjetajiet immobbli kummerċjali] jekk il-fondi jkunu mġiegħla jbigħu l-assi tagħhom malajr" [traduzzjoni mhux uffiċjali], Ibid. p. 79. Għandu jiġi mfakkar f'dan ir-rigward li ġeneralment huwa minħabba tnaqqis fil-prezzijiet fis-suq tal-proprjetà immobbli li l-investituri f'dan it-tip ta' fond jitolbu li jiġu rrimborsati sabiex jillimitaw it-telf tagħhom.

65 F'Ottubru 2016, is-SEC tal-Istati Uniti adottat regoli ġodda mfassla biex jippromwovu immaniġġjar effettiv tar-riskju ta' likwidità għal fondi miftuħa (https://www.sec.gov/rules/final/2016/33-10233.pdf); f'Lulju 2016, is-SFC ta' Ħong Kong ippubblikat ċirkulari li tipprovdi gwida addizzjonali lill-maniġers tal-assi b'mod partikolari fir-rigward tal-immaniġġjar tar-riskju tal-likwidità (https://apps.sfc.hk/edistributionWeb/gateway/EN/circular/doc?refNo=16EC29); il-FCA tar-Renju Unit ippubblikat gwida addizzjonali (https://www.fca.org.uk/publications/documents/liquidity-management-investment-firms-good-practice); l-AMF Franċiża ppubblikat rapport ta' konsultazzjoni dwar it-testijiet tal-istress fil-livell tal-fondi ta' investiment (Awwissu 2016, https://www.amf-france.org/en/news-publications/news-releases/amf-news-releases/autorite-des-marches-financiers-amf-launches-consultation-use-stress-tests-help-manage-risk-asset, rapport finali ppubblikat fi Frar 2017) kif ukoll gwida ddettaljata dwar l-użu ta' xtiebi tal-fidi introdotti reċentement (Diċembru 2016, https://www.amf-france.org/en/news-publications/news/setting-redemption-gates-mechanisms-amf-publishes-new-instruction-and-adjusts-its-existing-policy); is-SEBI Indjan ippubblika ċirkulari (Mejju 2016) fil-qasam tal-immaniġġjar tal-likwidità (https://www.sebi.gov.in/sebi_data/attachdocs/1464693701007.pdf). Ara, ukoll, The Board of the International Organization of Securities Commissions, "Open-ended Fund Liquidity and Risk Management – Good Practices and Issues for Consideration – Final report", Frar 2018 (https://memofin-media.s3.eu-west-3.amazonaws.com/uploads/library/pdf/Memo%20OICV%20gestion%20risque%20liquidit%c3%a9.pdf) jew iktar reċentement, fil-kuntest tal-kriżi tal-Covid, ESMA, "Report on Recommendation of the European Systemic Risk Board (ESRB) on liquidity risk in investment funds", 12 ta' Novembru 2020, speċjalment paġna 54 dwar fondi ta' proprjetà immobbli.

66 Ara, pereżempju, Dillon Eustace, *A Guide to Irish Regulated Real Estate Funds*, 2009, p. 4.

67 Ara, b'analoġija, is-sentenza tal-10 ta' April 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249, punt 43).

68 Kieku, taħt l-ewwel kundizzjoni tat-test tal-proporzjonalità, kellha tingħata importanza eċċessiva lill-effettività tal-miżura inkwistjoni, kieku din il-kundizzjoni tidħol f'kunflitt mat-tieni kundizzjoni, li hija li l-miżura inkwistjoni ma għandhiex tmur lil hinn minn dak li huwa neċessarju.

immobbli miftuħa. Peress li l-ewwel kriterju nstab li jistabbilixxi diskriminazzjoni indiretta, li jimplika li għandu effett dissważiv fuq il-fondi kkonċernati, tali kriterju neċessarjament jikkontribwixxi għall-kisba ta' dak l-għan.

104. Dan iżjed u iżjed meta, sa fejn l-Istati Membri għandhom jingħataw ċertu marġni ta' apprezzament fil-prevenzjoni ta' riskji kumplessi li jinvolvu numru kbir ta' fatturi, ma jidhirx li jkun irrazzjonali li Stat Membru jieħu riskju bħal dan inkunsiderazzjoni. Kif uriet l-esperjenza reċenti, diversi kriżijiet f'ċerti swieq seħħew minħabba l-okkorrenza konkomitanti ta' avvenimenti li, meħuda b'mod iżolat, kien jidher improbabbli li jseħħu. L-avvenimenti tal-2007-2011 urew li r-riskju ta' xokkijiet sistemiċi f'din is-sitwazzjoni huwa wieħed reali ħafna.

105. Bl-istess mod, wieħed jista' jistaqsi f'dan il-kuntest jekk miżura bħal din hijiex koerenti mal-miżuri meħuda bl-istess effett fir-rigward ta' fondi miftuħa taħt id-dritt Taljan, peress li dawn tal-aħħar huma pprojbiti milli jinvestu fis-suq tal-proprjetà immobbli. Madankollu, wieħed għandu jżomm f'moħħu li d-dritt tal-Unjoni ma japplikax għal diskriminazzjoni pożittiva[69]. Konsegwentement, il-fatt li ġiet adottata miżura iktar drastika fir-rigward ta' fondi taħt id-dritt nazzjonali ma jistax iqiegħed f'dubju l-konsistenza li biha l-għan għandu jiġi kkunsidrat li qiegħed jiġi segwit.

106. Din il-miżura fiskali inkwistjoni tidher fi kwalunkwe każ li hija parti minn pakkett leġiżlattiv iddisinjat biex jilħaq l-għan iddikjarat, jiġifieri li tingħata preferenza lil investimenti fis-suq ta' proprjetà kummerċjali Taljan magħmula b'fondi magħluqa iktar milli b'fondi miftuħa, biex jitnaqqas ir-riskju sistemiku li jinħoloq billi jinżammu ħafna binjiet minn fondi bħal dawn[70]. Konsegwentement, kwalunkwe evalwazzjoni ta' jekk il-miżura inkwistjoni hijiex suffiċjenti tkun teħtieġ eżaminazzjoni globali tal-miżuri kollha tali, li madankollu ma ġewx speċifikati mill-qorti nazzjonali.

107. Ċertament, hawnhekk, miżuri oħra, partikolarment ta' natura komportamentali, bħal projbizzjoni fuq l-akkwist ta' proprjetà immobbli fl-Italja għal skopijiet spekulattivi, probabbilment kienu jkunu iktar effettivi għal dan l-għan. Miżuri bħal dawn, madankollu, kien ikollhom impatt saħansitra ikbar fuq il-moviment liberu tal-kapital u l-libertà tal-intrapriża. *A fortiori*, l-istess problema kienet tqum li kieku miżuri strutturali, bħal dawk previsti bħalissa fid-Direttiva AIF, kienu ġew adottati għall-fondi kollha li jixtiequ jakkwistaw proprjetà immobbli kummerċjali fl-Italja. Tabilħaqq, għandu jiġi mfakkar li d-dritt għal-libertà ta' intrapriża jinkludi d-dritt ta' kull intrapriża li tiddisponi liberament, fil-limiti tar-responsabbiltà li ġġarrab għall-azzjonijiet tagħha stess, mir-riżorsi ekonomiċi, tekniċi u finanzjarji li jkollha għad-dispożizzjoni tagħha.

108. UBS Real Estate targumenta, madankollu, li l-ewwel kundizzjoni ma tkunx xierqa biex jiġi ggarantit it-twettiq tal-għan li jiġi limitat ir-riskju sistemiku identifikat mill-qorti tar-rinviju, peress li ma jkun hemm l-ebda differenza bejn dawn il-fondi ta' investiment magħluqa u fondi ta' investiment miftuħa. It-tnejn għandhom l-istess karatteristiċi u huma suġġetti għall-istess regoli ta' ġestjoni u investiment.

69 Ara s-sentenza tas-16 ta' Ġunju 1994, Steen (C-132/93, EU:C:1994:254, punti 9 sa 11).

70 Ara l-punt 76 ta dawn il-konklużjonijiet. Kif spjegajt fil-konklużjonijiet tiegħi fil-kawża Autoridade Tributária e Aduaneira (Impôt sur les plus-values immobilières) (C-388/19, EU:C:2020:940), il-Qorti tal-Ġustizzja ma għandhiex tħares lejn il-miżuri fiskali b'mod iżolat iżda għandha pjuttost tagħmel ħilitha biex tikseb stampa sħiħa tal-leġiżlazzjoni fiskali applikabbli għas-sitwazzjoni inkwistjoni, anki jekk dan jirrendi din l-evalwazzjoni iżjed diffiċli.

109. Imma dan huwa verament il-każ? Hawnhekk wieħed jista’ jinnota li s-similaritajiet imressqa minn UBS Real Estate rigward ir-regoli ta’ ġestjoni u investiment jirrelataw ma’ regoli li japplikaw minħabba l-kwalifika tal-entitajiet inkwistjoni bħala fondi ta’ investiment. Fir-rigward tal-problema msemmija mill-qorti tar-rinviju, UBS Real Estate tirrikonoxxi li hemm differenza bejn fond miftuħ u fond magħluq minħabba li l-ewwel wieħed huwa suġġett, min-natura tiegħu stess, għal diskrepanza bejn l-attiv u l-passiv.

110. UBS Real Estate tirrispondi billi tgħid li fondi ta’ proprjetà immobbli miftuħa, sakemm ikollhom iktar likwidità minn fondi magħluqa, jikkostitwixxu investiment inqas riskjuż. Min-naħa tiegħi, madankollu, ma nistax naċċetta dan l-argument. Ir-riskji li tirreferi għalihom UBS Real Estate hawnhekk huma dawk li għalihom huma suġġetti l-investituri individwali. Madankollu, dawn ma humiex ir-riskji msemmija mill-qorti tar-rinviju, li huma ta’ natura sistemika ġenerali sal-punt li l-kwistjoni ta’ diskrepanza bejn l-attiv u l-passiv tista’ tamplifika kwalunkwe tnaqqis fil-prezz fis-suq tal-proprjetà immobbli kummerċjali[71], u, konsegwentement, f’ċerti ċirkustanzi, kif uriet l-esperjenza reċenti, fl-aħħar mill-aħħar tista’ thedded is-swieq bankarji u finanzjarji.

111. Fl-aħħar nett, UBS Real Estate ssostni li l-fondi miftuħa taħt id-dritt Ġermaniż ikunu, fir-realtà, komparabbli ma’ fondi magħluqa taħt id-dritt Taljan. Minn naħa waħda, id-dritt Ġermaniż jeħtieġ il-preżervazzjoni ta’ marġni ta’ likwidità li ma jistax ikun inqas minn ċertu ammont. Dan il-marġni ta’ likwidità jnaqqas ir-riskju tal-likwidità assoċjat mal-investiment. Fil-każ taż-żewġ fondi inkwistjoni, ir-regoli operattivi tagħhom għalhekk jipprovdu li għandu jkollhom tal-inqas 5 % tal-valur ta’ dawk il-fondi f’likwidità. Min-naħa l-oħra, dik il-liġi tkun tippermetti li l-fondi miftuħa jkollhom klawżoli li jippermettu li l-bejgħ possibbli tal-proprjetà immobbli tal-fond jiġi ttardjat sabiex jiġi effettwat ir-rimbors tal-parteċipanti, li jelimina r-riskju previst mill-qorti tar-rinviju. Dan kien preċiżament dak li kien previst fir-regoli operattivi tal-fondi inkwistjoni[72]. B’kuntrast ma’ dan, id-dritt Taljan ikun jippermetti li fondi Taljani magħluqa jipprovdu għal fidi bikri ta’ unitajiet.

112. F’dan ir-rigward, naqbel li l-klawżoli msemmija minn UBS Real Estate jistgħu verament inaqqsu r-riskju identifikat mill-qorti tar-rinviju sa fejn jippermettu lil UBS Real Estate tipposponi l-ħlas lura ta’ investimenti magħmula sa massimu ta’ tliet snin. Barra minn hekk, filwaqt li l-prospetti u r-regoli relatati mal-fond jipprovdu li, fil-prinċipju, l-investituri jistgħu jitolbu li jiġu rrimborsati u li huwa biss f’ċirkustanzi eċċezzjonali li dan ir-rimbors jista’ jiġi ffriżat, għandu jiġi nnotat li dawn il-klawżoli jipprovdu għall-possibbiltà ta’ ffriżar ta’ talbiet għal perijodu relattivament twil u li ċ-ċirkustanzi eċċezzjonali li x’aktarx jiġġustifikaw l-implimentazzjoni tagħhom jinkludu l-avveniment ta’ kriżi fis-suq tal-proprjetà. Dan kollu, madankollu, jikkostitwixxi kwistjoni li għandha tivverifikaha l-qorti nazzjonali.

[71] L-istess japplika għall-argumenti ta’ UBS Real Estate relatati mal-orizzont ta’ investiment irrakkomandat għall-investituri tal-fondi.

[72] L-Artikolu 12 tar-regoli tal-Fondi Ġenerali ta’ dawn iż-żewġ fondi, fil-verżjoni trażmessa lill-Qorti tal-Ġustizzja, jipprovdi li: “il-Kumpannija [maniġerjali] tirriżerva d-dritt li tirrifjuta temporanjament il-fidi għal raġunijiet ta’ likwidità biex tipproteġi lill-investituri. Jekk id-depożiti bankarji u d-dħul mill-bejgħ tal-istrument tas-suq tal-flus, unitajiet ta’ investiment u titoli miżmuma ma jkunux biżżejjed biex jippermettu l-ħlas tal-prezz tal-fidi u biex jiggarantixxu servizz organizzat tal-amministrazzjoni kontinwa tan-negozju jew jekk ma jkunux disponibbli immedjatament, il-Kumpannija għandha d-dritt li tirrifjuta l-fidi għal perijodu ta’ sitt xhur. Jekk, wara l-iskadenza tal-perijodu speċifikat hawn fuq, ikun għad ma hemmx biżżejjed fondi biex ikopru l-fidi, il-proprjetajiet li jappartjenu lill-fond ta’ investiment għandhom jinbiegħu. Il-Kumpannija tista’ tirrifjuta l-fidi sakemm il-bejgħ ta’ dawn il-proprjetajiet jiġi ffinalizzat fuq termini raġonevoli, iżda għal mhux iktar minn sentejn wara li tkun ġiet sottomessa t-talba għall-fidi. Avviż lill-investituri (ippubblikat fil-Bundesanzeiger elettronika (Gazzetta Federali) u f’gazzetta finanzjarja jew gazzetta ta’ kuljum b’ċirkolazzjoni kbira biżżejjed jew fil-mezzi ta’ informazzjoni elettronika deskritti fil-prospett tal-bejgħ) jippermetti li l-perijodu speċifikat hawn fuq jiġi estiż b’sena oħra.”

113. Madankollu, għandu jiġi nnotat li perijodu ta' sospensjoni ta' tliet snin tat-talba għall-fidi tal-investiment magħmul xorta waħda huwa iqsar mill-perijodu li fih, f'fond magħluq, l-investituri jistgħu jitolbu l-fidi, li ġeneralment huwa bejn 5 u 20 sena, b'tul ta' żmien medju ta' 10-12-il sena. Peress li, madankollu, kriżi tal-proprjetà immobbli tista' ddum iktar minn tliet snin[73], jirriżulta li, għalkemm klawżoli bħal dawk speċifikati fil-prospett u r-regoli ta' UBS Real Estate jistgħu jservu biex inaqqsu r-riskju msemmi mill-qorti tar-rinviju, dawn ma jeliminawhx kompletament. Fil-fehma tiegħi, ma huwiex kompitu tal-Qorti tal-Ġustizzja li tivvaluta jekk, fid-dawl tal-kontenut tal-klawżoli inkwistjoni, ir-riskju li jibqa' huwiex biżżejjed biex jiġġustifika li l-Istati Membri jieħdu miżuri biex jirrispondu għalih. Huwa pjuttost għall-qrati nazzjonali li jagħmlu dik l-evalwazzjoni finali.

114. Li kieku dawn il-klawżoli kienu x'aktarx jirrimedjaw ir-riskju kompletament, kieku l-mistoqsija li tqum tkun jekk kriterju għandux jitqies bħala mhux xieraq (jew bħala li jmur lil hinn minn dak li huwa neċessarju) minħabba li ma jinvolvix eżami ddettaljat tar-regoli tal-operat tal-fondi[74], iżda jiddependi biss fuq il-kwalifika mogħtija lilhom mil-liġi li tirregola l-operat tagħhom[75].

115. Huwa minnu li, fi kwistjonijiet ta' moviment liberu, il-Qorti tal-Ġustizzja kienet pjuttost kawta minn dan it-tip ta' approċċ, u nneċessitat l-użu ta' kriterji li huma preċiżi kemm jista' jkun[76].

116. Min-naħa tiegħi, madankollu, inqis li, f'każ li l-qorti tar-rinviju kellha tiddeċiedi li r-raġuni għat-trattament fiskali preferenzjali ta' fondi ta' proprjetà immobbli magħluqa kienet li tħares kontra riskji sistemiċi potenzjali fis-suq tal-proprjetà kummerċjali u, b'estensjoni, kontra riskji sistemiċi potenzjali fi swieq finanzjarji, allura l-użu ta' tali kriterju ma jidhirx li huwa manifestament mhux xieraq[77]. Meta wieħed iżomm f'moħħu d-diskrezzjoni li jgawdu l-Istati Membri f'din il-kwistjoni, kull sforz biex jiġu ffavoriti fondi ta' proprjetà immobbli magħluqa għandu jitqies bħala proporzjonat, anki li kieku kien possibbli wkoll li ssir distinzjoni ikbar billi barra minn hekk jiġu ffavoriti ċerti fondi miftuħa partikolari li l-klawżoli u l-prospetti tagħhom ippruvaw jeskludu parzjalment ir-riskju li jirriżulta minn diskrepanza bejn l-attiv u l-passiv.

73 Pereżempju, l-hekk imsejħa kriżi tas-"subprimes" kellha effett fuq is-suq tad-djar fl-Istati Uniti għal mill-inqas mill-2007 sal-2012. Kriżi simili affettwat kemm is-suq tal-proprjetà Spanjol kif ukoll dak Irlandiż mill-2008 sal-2014.

74 F'dan ir-rigward, irrid infakkar li d-domanda mressqa tikkonċerna l-kompatibbiltà tal-ewwel kundizzjoni stabbilita fl-Artikolu 35(10-ter) tad-Digriet Liġi Nru 223/2006 biex wieħed jibbenefika minn tnaqqis fir-rati tat-taxxa u mhux il-prattika segwita mill-awtoritajiet fiskali Taljani. Konsegwentement, l-argument imressaq minn UBS Real Estate għandu jinftiehem bħala li qiegħed jikkritika r-rikors għal kundizzjoni bbażata fuq in-natura miftuħa jew magħluqa tal-fond, sa fejn kien ikun iktar xieraq li wieħed jirrikorri għal kriterju bbażat fuq analiżi rfinata tar-regoli li jirregolaw l-operat tal-fondi.

75 F'dan ir-rigward, għandu jiġi rrilevat għal darba oħra li, fiż-żmien tal-fatti inkwistjoni fil-kawża prinċipali, il-fondi tal-proprjetà ma kinux jaqgħu fil-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva 85/611 u għalhekk ma bbenefikawx mill-prinċipju ta' rikonoxximent reċiproku jew dak ta' kontroll mill-Istat ta' oriġini biss.

76 Madankollu, f'qasam li jaqa' taħt il-kompetenza esklużiva tal-Unjoni, il-Qorti tal-Ġustizzja rrikonoxxiet li l-użu ta' kriterju ġenerali (tul ta' żwieġ ta' sena, bħala prova tar-realtà u l-istabbiltà tar-relazzjoni bejn il-persuni kkonċernati) ma jiksirx il-prinċipju ta' proporzjonalità, anki jekk evalwazzjoni iktar iddettaljata ta' kull sitwazzjoni, ibbażata, pereżempju, fuq eżami tal-evidenza mogħtija mill-partijiet interessati, kienet tkun possibbli. Ara s-sentenza tad-19 ta' Diċembru 2019, HK vs Il-Kummissjoni (C-460/18 P, EU:C:2019:1119, punt 89).

77 Il-pożizzjoni fir-rigward tad-diskriminazzjoni diretta – li kieku kellha tiġi stabbilita – hija, kif diġà osservajt, differenti.

V. Konklużjoni

117. Għaldaqstant, fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet preċedenti, nipproponi li l-Qorti tal-Ġustizzja għandha tirrispondi għad-domandi mressqa mill-Corte suprema di cassazione (il-Qorti Suprema tal-Kassazzjoni, l-Italja) b'dan il-mod:

L-Artikolu 56 KE għandu jiġi interpretat bħala li jippermetti l-użu ta' kriterju bbażat fuq in-natura miftuħa jew magħluqa ta' fond bħala kundizzjoni biex jinkiseb tnaqqis fir-rata tat-taxxa ipotekarja u t-tariffa tar-Reġistru tal-Artijiet li għandhom jitħallsu fil-każ ta' akkwist ta' proprjetà jekk il-ġustifikazzjoni għall-imsemmi kriterju hija li jgħin biex iħares kontra r-riskju sistemiku fis-suq tal-proprjetà immobbli rilevanti u sakemm ukoll ma jkun hemm l-ebda diskriminazzjoni diretta bbażata fuq fatturi bħal jekk il-fondi humiex amministrati fl-Italja jew humiex irregolati mod ieħor mid-dritt Taljan.

[i] — Fil-punti 22, 25, 30 u 35 ta' dan it-test saret modifika ta' natura lingwistika, wara li kien tqiegħed online għall-ewwel darba.