



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
HENRIKA SAUGMANDSGAARDA ØEA
od 6. listopada 2021.¹

Predmet C-342/20

**A SCPI
uz sudjelovanje
Veronsaajien oikeudenvaltayksikkö**

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Helsingin hallinto-oikeus (Upravni sud u Helsinkiju, Finska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Slobodno kretanje kapitala – Porezno zakonodavstvo – Porez na prihod pravnih osoba – Investicijski fondovi – Porezno transparentni subjekt – Hibridni subjekt – Ulaganja u nekretnine i/ili društva za poslovanje nekretninama sa sjedištem u drugoj državi članici – Mehanizam porezne transparentnosti – Zahtjev za osnivanje u skladu s ugovornim odnosom – Isključenje investicijskih fondova osnovanih u skladu sa statutom – Ograničenje – Usporedivost – Opravdanje – Nepostojanje”

I. Uvod

1. Zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Helsingin hallinto-oikeus (Upravni sud u Helsinkiju, Finska) odnosi se na tumačenje članka 49., 63. i 65. UFEU-a.
2. Predmetni je zahtjev upućen u okviru spora između A SCPI-ja, investicijskog fonda sa sjedištem u Francuskoj, i Verohallinta (Porezna uprava, Finska) koji se odnosi na prethodno porezno mišljenje potonjeg tijela. U tom je mišljenju Porezna uprava smatrala da A SCPI nije bio porezno transparentan za poreznu godinu 2020. i stoga na njega treba primijeniti porez na dohodak u Finskoj.
3. To se mišljenje Porezne uprave temelji na odredbama koje su nedavno uvedene u finsko porezno zakonodavstvo i kojima se utvrđuje razlika u postupanju prema, s jedne strane, investicijskim fondovima osnovanim u skladu s ugovornim odnosom i, s druge strane, onim osnovanim u skladu sa statutom.
4. Smatra se da su investicijski fondovi osnovani u skladu s *ugovornim odnosom* porezno transparentni pa su stoga oslobođeni od poreza na dohodak. Fondovi osnovani u skladu s ugovornim odnosom nemaju pravnu osobnost. Njihovo je funkcioniranje uređeno ugovornim odredbama o kojima pregovaraju ulagači.

¹ Izvorni jezik: francuski

5. Suprotno tomu, za investicijske fondove osnovane u skladu sa *statutom*, poput A SCPI-ja, smatra se da su porezno netransparentni. Stoga podliježu porezu na dohodak u Finskoj. „U skladu sa statutom” znači osnivanje subjekta čiji je rad uređen „statutom”. Ovisno o vrsti predmetnog subjekta, taj subjekt može ali i ne mora imati pravnu osobnost i/ili pravnu sposobnost (odnosno sposobnost poduzimanja pravnih radnji ili sudjelovanja u sudskom postupku).

6. Iz razloga iznesenih u nastavku, smatram da je razlika u postupanju, uspostavljena finskim poreznim zakonodavstvom, prema investicijskim fondovima osnovanim u skladu s ugovornim odnosom i onima osnovanim u skladu sa statutom protivna slobodnom kretanju kapitala, kako je zajamčeno člancima 63. i 65. UFEU-a.

7. U biti smatram da je ta razlika proizvoljna jer dovodi do toga da se prema investicijskim fondovima koji su objektivno usporedivi u pogledu transparentnosti postupka različito, neovisno o tome jesu li osnovani u skladu s ugovornim odnosom ili statutom.

II. Finsko pravo

8. U skladu s člankom 3. točkom 4. tuloverolakija 1535/1992 (Zakon 1535/1992 o porezu na dohodak) od 30. prosinca 1992., kako je izmijenjen Zakonom br. 528/2019 (u daljnjem tekstu: Zakon o porezu na dohodak), u smislu tog zakona „pravne osobe” su, među ostalim, dionička društva, investicijski fondovi i posebni fondovi.

9. U skladu s člankom 9. prvim stavkom točkom 2. tog zakona, fizičke osobe koje tijekom porezne godine nemaju sjedište u Finskoj, kao i inozemne pravne osobe, obvezne su plaćati porez na dohodak na prihode koje su ostvarile u Finskoj (ograničena porezna obveza).

10. Člankom 10. navedenog zakona utvrđuje se nekoliko kategorija prihoda za koje se smatra da se ostvaruju u Finskoj. Ti su prihodi, među ostalim, sljedeći:

- dohodak od nekretnina koje se nalaze u Finskoj ili od prostora, ostvaren na temelju dionica finških dioničkih stambenih društava ili drugih dioničkih društava, odnosno, na temelju članstva u stambenoj ili drugoj zadruzi;
- dividende, višak koji je ostvarila zadruga ili drugi dohodak koji je usporediv s time, a koji je ostvarilo finsko dioničko društvo, zadruga ili druga pravna osoba, te udjeli u dohotku finske grupe;
- dobit ostvarena prodajom nekretnine koja se nalazi u Finskoj ili od dionica ili udjela u finskom stambenom dioničkom društvu, nekom drugom dioničkom društvu ili zadruzi, u kojem se više od 50 % ukupne imovine sastoji od jedne ili više nekretnina koje se nalaze u Finskoj.

11. Članak 20.a Zakona o porezu na dohodak uveden je Zakonom br. 528/2019, koji je stupio na snagu 1. siječnja 2020. i koji se primjenjuje od porezne godine 2020.

12. U skladu s prvim stavkom tog članka, od poreza na dohodak oslobođeni su investicijski fondovi u smislu članka 2. prvog stavka točke 2. iz poglavlja 1. sijoitusrahastolakija 213/2019 (Zakon 213/2019 o investicijskim fondovima) i s njima usporedivi otvoreni inozemni investicijski fondovi koji su osnovani na temelju ugovornog odnosa, a koji imaju barem 30 imatelja udjela.

13. U skladu s drugim stavkom navedenog članka, to se oslobođenje primjenjuje i na posebne fondove u smislu članka 1. drugog stavka iz poglavlja 2. vaihtoehdorahastojen hoitajista annettu lakija 162/2014 (Zakon 162/2014 o upraviteljima alternativnih investicijskih fondova) i na usporedive posebne inozemne investicijske fondove koji se osnivaju na temelju ugovornog odnosa ako su ti fondovi otvoreni i imaju barem 30 imatelja udjela.

14. U skladu s člankom 20.a četvrtim stavkom Zakona o porezu na dohodak, uvjet za porezno oslobođenje posebnog investicijskog fonda u smislu članka 1. drugog stavka iz poglavlja 2. Zakona 162/2014 o upraviteljima alternativnih investicijskih fondova, odnosno, usporedivog posebnog inozemnog investicijskog fonda osnovanog na temelju ugovornog odnosa, koji svoja sredstva uglavnom ulaže u zemljišta i vrijednosne papire koji se odnose na zemljišta na način naveden u članku 4. iz poglavlja 16.a tog zakona, jest da svojim imateljima udjela godišnje dodijele barem tri četvrtine dobiti ostvarene u financijskoj godini, a da pritom ne uzimaju u obzir neostvarena povećanja vrijednosti.

III. Glavni postupak, prethodno pitanje i postupak pred Sudom

15. A SCPI jest investicijski fond osnovan na temelju francuskog prava u obliku društva s promjenjivim kapitalom („société civile de placement immobilier à capital variable”) te ulaže u nekretnine koje se nalaze u Francuskoj ili europodručju. Objekti u koje ulaže iznajmljuju se poslovnim subjektima. Krajem 2017. vrijednost investicijskog fonda iznosila je oko 32 milijuna eura. Društvo je imalo investicije u četirima nekretninama smještenim u četirima različitim zemljama europodručja. Krajem 2017. društvo je imalo 926 imatelja udjela.

16. A SCPI zastupa društvo „A” SAS („A” Asset Management, pojednostavljeno dioničko društvo). U skladu sa zakonom i njegovim statutom, sve odluke koje se odnose na A SCPI donosi društvo A, koje također upravlja fondom. A SCPI ne može samostalno poduzimati pravne radnje niti sudjelovati u sudskom postupku. Osim toga, nadzire ga Autorité des marchés financiers (Nadzorno tijelo za vrijednosne papire i tržišta kapitala (AMF), Francuska) i on je alternativni investicijski fond u smislu Direktive 2011/61/EU².

17. Ulagачi na temelju svojih dionica godišnje ostvaruju dobit koja odgovara neto najamnini i drugim financijskim prihodima koje ostvari A SCPI. Glavna skupština odlučuje o raspodjeli dobiti. Društvo za svoje obveze odgovara trećim stranama, ali ulagači odgovaraju posredno za obveze društva.

18. A SCPI je u Francuskoj transparentan subjekt u pogledu oporezivanja. Ne podliježe porezu na dohodak. Ulagачi su obveznici poreza na dio prihoda koji im je isplaćen na temelju dionica koje imaju u društvu. Potonji su ulagači i obveznici poreza na dobit ostvarenu od prodaje ili otkupa dionica.

19. A SCPI je u lipnju 2019. namjeravao potpisati kupoprodajni ugovor o kupnji dionica dvaju finskih uzajamnih dioničkih društava za poslovanje nekretninama koja su vlasnici nekretnina namijenjenih za maloprodaju. Nakon što se izvrši transakcija, A SCPI u Finskoj iznajmljuje nekretnine odnosno one prostorije tih nekretnina, kojima on upravlja na temelju dionica

² Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća od 8. lipnja 2011. o upraviteljima alternativnih investicijskih fondova i o izmjeni direktiva 2003/41/EZ i 2009/65/EZ te uredbi (EZ) br. 1060/2009 i (EU) br. 1095/2010 (SL 2011., L 174, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 6., str. 47.)

dioničkog društva za poslovanje nekretninama. Osim toga, A SCPI razmatra mogućnost daljnjih ulaganja u nekretnine u Finskoj stjecanjem dionica drugih uzajamnih dioničkih društava za poslovanje nekretninama ili izravnim ulaganjem u nekretnine.

20. U okviru svojih projekata ulaganja u nekretnine u Finskoj A SCPI je Poreznoj upravi podnio zahtjev za prethodno porezno mišljenje za porezne godine 2019. i 2020.

21. Porezna je uprava u pogledu porezne godine 2019. smatrala da je A SCPI oslobođen od poreza na dohodak u Finskoj, u skladu s odgovarajućim poreznim odredbama prije stupanja na snagu članka 20.a Zakona o porezu na dohodak.

22. Suprotno tomu, porezna je uprava u pogledu porezne godine 2020. smatrala da A SCPI nije oslobođen od poreza na dohodak u Finskoj, u skladu s prethodno navedenom odredbom.

23. U pogledu prethodnog poreznog mišljenja izdanog za poreznu godinu 2020. koje je A SCPI pobijao, Porezna uprava utvrdila je da usporedivost A SCPI-ja s tuzemnim dioničkim društvom proizlazi iz brošure fonda koja je priložena zahtjevu. Dobit fonda raspodjeljuje se na imatelje udjela samo ako to glavna skupština odluči. A SCPI jest investicijsko društvo s promjenjivim kapitalom zbog čega ne ispunjava pravni oblik posebnog investicijskog fonda koji je osnovan na temelju ugovornog odnosa iz članka 20.a četvrtog stavka Zakona o porezu na dohodak.

24. A SCPI je protiv prethodnog poreznog mišljenja Porezne uprave za poreznu godinu 2020. podnio žalbu Helsingin hallinto-oikeusu (Upravni sud u Helsinkiju).

25. A SCPI je tvrdio da je članak 20.a Zakona o porezu na dohodak protivan pravu Unije s obzirom na to da se samo fondovi osnovani na temelju ugovornog odnosa mogu smatrati posebnim investicijskim fondovima oslobođenim od poreza na dohodak. A SCPI je u svakom pogledu gospodarski subjekt usporediv s finskim investicijskim fondom. Jedina je razlika u pravnom obliku, odnosno u tome što A SCPI ima oblik društva u skladu sa zahtjevima francuskog Zakona o investicijskim fondovima, dok investicijski fondovi u skladu s finskim Zakonom o investicijskim fondovima imaju oblik ugovornog odnosa.

26. Sud koji je uputio zahtjev iznio je razloge koji su doveli do donošenja članka 20.a Zakona o porezu na dohodak, kako proizlaze iz pripremnih akata.

27. S jedne strane, cilj je te izmjene bio povećanje pravne sigurnosti. U sustavu koji je postojao prije njegova donošenja, porezni tretman inozemnih investicijskih fondova nije bio službeno uređen u finskom pravu te su o njemu odluke donesene u svakom slučaju zasebno. Budući da nije postojala definicija pojma „investicijski fond” u poreznom zakonodavstvu, u upravnoj i sudskoj praksi morali su se utvrditi kriteriji usporedivosti. Budući da je porezno zakonodavstvo vrlo općenito, ta je činjenica mogla dovesti do toga da se inozemni fondovi lakše izjednače s finskim investicijskim fondovima.

28. S druge strane, sud koji je uputio zahtjev naglasio je da donošenje članka 20.a Zakona o porezu na dohodak nije značilo prekid u oporezivanju investicijskih fondova u Finskoj. Njihov je porezni tretman uvijek ovisio o pravnom obliku ulagačkog instrumenta i u toj odredbi nisu uvedene izmjene u tom pogledu. Finski investicijski fondovi i posebni investicijski fondovi jesu subjekti osnovani na temelju ugovornog odnosa. Svrha prijedloga izmjene jest pojasniti porezno zakonodavstvo isključivo u pogledu finskih i inozemnih fondova osnovanih na temelju ugovornog odnosa.

29. Konkretno, iz prijedloga izmjene proizlazi da željeni cilj nije bio proširiti područje primjene poreznog oslobođenja na druge pravne oblike subjekata za zajednička ulaganja u prenosive vrijednosne papire u inozemstvu. U Finskoj se oporezivanje temelji na pravnom obliku ulagačkog instrumenta. Finski investicijski fondovi su subjekti osnovani na temelju ugovornog odnosa i nisu samostalne pravne osobe, nego je, naprotiv, riječ o raspoloživoj imovini čije se oslobođenje od poreza zasebno uređuje. Prema inozemnim investicijskim fondovima može se postupati jednako kao prema finskim dioničkim društvima na temelju njihova pravnog oblika.

30. Sud koji je uputio zahtjev naglašava i da se, u skladu s finskim zakonodavstvom koje se primjenjuje na investicijske fondove, investicijski fondovi mogu osnovati samo na temelju ugovornog odnosa.

31. Taj sud postavlja pitanje o usklađenosti članka 20.a Zakona o porezu na dohodak s člancima 49., 63. i 65. UFEU-a s obzirom na to da se isključivo inozemni otvoreni investicijski fondovi osnovani na temelju ugovornog odnosa mogu izjednačiti s finskim investicijskim fondovima koji su oslobođeni od poreza na dohodak, isključujući investicijske fondove osnovane u skladu sa statutom, poput A SCPI-ja.

32. U tim je okolnostima Helsingin hallinto-oikeus (Upravni sud u Helsinkiju) odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeće prethodno pitanje:

„Treba li članke 49., 63. i 65. UFEU-a tumačiti na način da im se protivi nacionalno zakonodavstvo na temelju kojeg se isključivo inozemni otvoreni investicijski fondovi osnovani na temelju ugovornog odnosa mogu izjednačiti s finskim investicijskim fondovima koji su oslobođeni od poreza na dohodak, zbog čega inozemni investicijski fondovi, koji prema pravnom obliku nisu osnovani na temelju ugovornog odnosa, u Finskoj podliježu plaćanju poreza po odbitku iako, s obzirom na detaljniju usporedbu, između njih i finskog investicijskog fonda nema drugih značajnih objektivnih razlika?”

33. Zahtjev za prethodnu odluku tajništvo Suda zaprimilo je 23. srpnja 2020. Republika Finska i Europska komisija podnijele su pisana očitovanja te su u pisanom obliku odgovorile na pitanja koja je Sud postavio 18. svibnja 2021.

IV. Analiza

34. Problematika koja se pojavljuje u ovom predmetu dio je općenitije problematike koja se odnosi na porezno „hibridne” subjekte, odnosno subjekte koji se u jednoj državi smatraju porezno „transparentnima” (subjekt nije oporeziv kao takav, oporezuju se samo njegovi imatelji udjela na temelju svojih udjela), a u drugoj državi porezno „netransparentnima” (subjekt je oporeziv kao

takav)³.

35. Prema A SCPI-ju se u okviru glavnog postupka postupalo kao prema porezno transparentnom subjektu u državi u kojoj je osnovan (Francuska) i kao prema porezno netransparentnom subjektu u državi u kojoj provodi određena ulaganja u nekretnine (Finska).

36. Iako se zbog hibridnih subjekata pojavljuju složeni problemi koordinacije u okviru ugovora o sprečavanju dvostrukog oporezivanja⁴, pitanje koje je postavio sud koji je uputio zahtjev odnosi se samo na konkretnu problematiku usklađenosti finskog zakonodavstva sa slobodnim kretanjem kapitala i slobodom poslovnog nastana.

37. Konkretnije, taj sud u biti postavlja pitanje protivi li se zahtjev za osnivanje u skladu s ugovornim odnosom, predviđen poreznim zakonodavstvom neke države članice kako bi investicijski fond bio porezno transparentan, slobodnom kretanju kapitala i/ili slobodi poslovnog nastana s obzirom na to da dovodi do isključenja investicijskih fondova osnovanih u skladu sa statutom u drugim državama članicama, iako su ti fondovi objektivno usporedivi u pogledu transparentnosti s fondovima osnovanim u skladu s ugovornim odnosom.

38. Finska vlada predlaže da se na to pitanje odgovori niječno, što je suprotno Komisijinu mišljenju.

39. Naglašavam da problematika hibridnih subjekata nije nova u sudskoj praksi Suda. Naime, presuda *Columbus Container Services* odnosila se na društvo osnovano u skladu s belgijskim pravom za koje se smatralo da je porezno netransparentno u Belgiji (u kojoj se na njega primjenjivao pogodni sustav koordinacijskih centara) i porezno transparentno u Njemačkoj, u kojoj su boravili njegovi imatelji udjela⁵. Međutim, ta presuda ne sadržava zaključke koji bi se mogli prenijeti na ovaj predmet s obzirom na to da se konkretno odnosila na dodatni porez koji se u Njemačkoj obračunavao (imateljima udjela) zbog niske stope oporezivanja koja se primjenjivala u Belgiji (na društvo)⁶.

40. Radi iscrpnosti ističem i da je Sud ispitao dodjelu državnih potpora porezno transparentnim subjektima u presudi od 25. srpnja 2018., *Komisija/Španjolska i dr.*⁷

³ Vidjeti osobito *Parada L.*, „Hybrid Entities and Conflicts of Allocation of Income Within Tax Treaties: Is New Article 1(2) of the OECD Model (Article 3(1) of the MLI) the Best Solution Available?“, *British Tax Review*, 2018., br. 3., str. 335. do 376., str. 338. i 339.: „Generally speaking a ‚hybrid entity‘ is an entity that is considered to be a taxable or opaque entity in the country of its establishment, that is, it is an entity which is different from its owners and which is subject to corporate income taxation in its country of organisation. In the other country, however, the same entity is regarded as tax or fiscally transparent, that is, there will be no taxation at the level of the entity but rather there will be at the level of the partners. The same phenomenon of hybridity operates in the opposite direction also. That is to say, an entity can be treated as being tax transparent in the country of its establishment, but considered a taxable entity in the other country. These entities are known as ‚reserve hybrids entities‘.“ („Općenito, „hibridni subjekt“ je subjekt koji se smatra oporezivim ili netransparentnim u državi u kojoj je osnovan, tj. tijelo koje je različito od svojih vlasnika i koje je podvrgnuto porezu na dobit u državi osnivanja. U drugoj državi međutim, isto se tijelo smatra porezno transparentnim, tj. nije oporezovano na razini subjekta nego na razini članova. Isti fenomen hibridnosti funkcionira također u suprotnom smjeru. To znači da se sa subjektom može postupati kao da je porezno transparentan u državi u kojoj je osnovan, ali se može smatrati oporezivim subjektom u drugoj državi. Ti su subjekti poznati pod imenom „obrnuti hibridni subjekti“).

⁴ Vidjeti osobito *Parada L.*, *op. cit.* i *Brabazon M.*, „Holding Proteus: Emerging Treaty Practice on Hybrid and Fiscally Transparent Entities“, *British Tax Review*, 2020., br. 5., str. 670. do 693.

⁵ Presuda od 6. prosinca 2007. (C-298/05, EU:C:2007:754, t. 13. do 20.). Vidjeti i mišljenje nezavisnog odvjetnika P. Mengozzija u predmetu *Columbus Container Services* (C-298/05, EU:C:2007:197, t. 19. do 25.).

⁶ Presuda od 6. prosinca 2007., *Columbus Container Services* (C-298/05, EU:C:2007:754, t. 35. do 37.)

⁷ C-128/16 P, EU:C:2018:591

A. Primjenjiva sloboda kretanja

41. U zahtjevu za prethodnu odluku upućuje se na slobodu poslovnog nastana (članak 49. UFEU-a) i slobodno kretanje kapitala (članak 63. UFEU-a). Podsjećam na to da odnosna područja primjene tih dviju temeljnih sloboda nisu nužno isključiva⁸. Međutim, čini mi se da se teško može osporiti to da ovaj predmet treba ispitati isključivo s obzirom na slobodno kretanje kapitala, kao što su to pravilno istaknule finska vlada i Komisija.

42. Ulaganja koja je A SCPI predvidio u okviru glavnog postupka sastoje se, s jedne strane, od sudjelovanja u finskim društvima za poslovanje nekretninama i, s druge strane, od izravnog ulaganja u nekretnine koje se nalaze u Finskoj⁹.

43. Što se tiče izravnih ulaganja u nekretnine koje se nalaze u drugoj državi članici, ona su obuhvaćena slobodnim kretanjem kapitala, kao što sam to objasnio u svojem mišljenju u spojenim predmetima SEGRO i Horváth¹⁰. Ta se kvalifikacija potvrdila u sudskoj praksi donesenoj nakon tog mišljenja¹¹.

44. Što se tiče udjela u društvima sa sjedištem u nekoj drugoj državi članici, iz ustaljene sudske prakse proizlazi da u slobodu poslovnog nastana ulaze nacionalni propisi koji se primjenjuju *samo* na one udjele koji omogućavaju izvršavanje određenog utjecaja na odluke nekog trgovačkog društva ili određivanje njegove djelatnosti. Suprotno tomu, nacionalne odredbe koje se primjenjuju na udjele koji se stječu samo radi financijskog ulaganja, bez namjere izvršavanja utjecaja na upravljanje i kontrolu nad društvom o kojem je riječ, moraju se razmotriti isključivo s obzirom na slobodno kretanje kapitala¹².

45. Međutim, u okviru glavnog postupka finski se propisi ne primjenjuju *samo* na one udjele koji omogućavaju izvršavanje određenog utjecaja na odluke nekog trgovačkog društva ili određivanje njegove djelatnosti. Naime, relevantne porezne odredbe primjenjuju se na prihode koji proizlaze iz *svih* udjela u nekom finskom društvu, neovisno o veličini tih udjela¹³.

46. Stoga u skladu s prethodno navedenom sudskom praksom treba ispitati porezni tretman udjela u finskim društvima za poslovanje nekretninama isključivo s obzirom na slobodno kretanje kapitala.

47. Radi korisnosti ipak ističem da će rasuđivanje izneseno u nastavku ostati relevantno u kontekstu slobode poslovnog nastana.

⁸ Vidjeti primjerice presudu od 21. siječnja 2010., SGI (C-311/08, EU:C:2010:26, t. 23. do 30.) i moje mišljenje u predmetu Komisija/Mađarska (Plodouživanja na poljoprivrednim zemljištima) (C-235/17, EU:C:2018:971, t. 47. do 49.).

⁹ Vidjeti točku 19. ovog mišljenja.

¹⁰ C-52/16 i C-113/16 (EU:C:2017:410, t. 50. do 57.).

¹¹ Vidjeti osobito presude od 18. siječnja 2018., Jahin (C-45/17, EU:C:2018:18, t. 22.); od 6. ožujka 2018., SEGRO i Horváth (C-52/16 i C-113/16, EU:C:2018:157, t. 52. do 60.) i od 21. svibnja 2019., Komisija/Mađarska (Plodouživanja na poljoprivrednim zemljištima) (C-235/17, EU:C:2019:432, t. 54. i 55.).

¹² Vidjeti osobito presude od 13. studenoga 2012., Test Claimants in the FII Group Litigation (C-35/11, EU:C:2012:707, t. 91. i 92.); od 20. prosinca 2017., Deister Holding i Juhler Holding (C-504/16 i C-613/16, EU:C:2017:1009, t. 78.) i od 3. rujna 2020., Vivendi (C-719/18, EU:C:2020:627, t. 40. i 41.).

¹³ Vidjeti točku 10. ovog mišljenja.

B. Postojanje ograničenja slobodnog kretanja kapitala

48. Prema ustaljenoj sudskoj praksi, mjere zabranjene člankom 63. stavkom 1. UFEU-a, kao ograničenja kretanju kapitala, uključuju one koje mogu odvratiti nerezidente od ulaganja u nekoj državi članici ili rezidente navedene države članice da ulažu u drugim državama¹⁴.

49. Suprotno tomu, postojanje pukih *razlika* između nacionalnih poreznih sustava nije dovoljno da bi se utvrdilo postojanje takvog ograničenja. Naime, u nedostatku usklađivanja na razini Unije, nepogodnosti koje mogu proisteci iz usporednog izvršavanja porezne nadležnosti različitih država članica, dokle god takvo izvršavanje nije diskriminatorno, ne predstavljaju ograničenja sloboda kretanja¹⁵.

50. U istom smislu, Sud je pojasnio da se slobodno kretanje ne može razumjeti na način da je država članica dužna prilagoditi svoja porezna pravila ovisno o poreznim pravilima drugih država članica kako bi u svim situacijama osigurala oporezivanje koje uklanja svaku nejednakost koja proizlazi iz nacionalnih poreznih zakonodavstava, s obzirom na to da odluke koje porezni obveznik donese u pogledu ulaganja u drugoj državi članici za njega mogu biti, ovisno o slučaju, više ili manje povoljne odnosno nepovoljne¹⁶.

51. Drugim riječima, postojanje pukih razlika između poreznih politika država članica ne može se smatrati, u nedostatku usklađenosti na razini Unije, protivnim slobodama kretanja.

52. U okviru glavnog predmeta to bi bio slučaj ako se finskim poreznim sustavom ne bi predviđao mehanizam porezne transparentnosti. U takvom slučaju, okolnost da društvo sa sjedištem u Francuskoj, gdje je porezno transparentno, ne može ostvariti pravo na sličan mehanizam u Finskoj ako ondje odluči provesti ulaganja u nekretnine, ne može se kvalificirati kao „ograničenje kretanja kapitala”.

53. Problem o kojem je ovdje riječ ipak je drukčiji. U glavnom predmetu finskim poreznim sustavom doista se predviđa mehanizam porezne transparentnosti. Investicijski fond A SCPI, sa sjedištem u Francuskoj, ne može biti porezno transparentan jer ne ispunjava *kriterije prihvatljivosti* predviđene finskim zakonodavstvom.

54. U takvom slučaju, problem koji se pojavio više se ne odnosi na različitost nacionalnih poreznih sustava, nego na usklađenost kriterija prihvatljivosti utvrđenih određenim nacionalnim poreznim sustavom (u ovom slučaju finskim poreznim sustavom) sa slobodama kretanja¹⁷.

55. U okolnostima u glavnom postupku A SCPI je isključen iz mehanizma porezne transparentnosti jer nije osnovan u skladu s ugovornim odnosom. Sud koji je uputio zahtjev postavio je pitanje o legitimnosti tog kriterija prihvatljivosti.

¹⁴ Vidjeti osobito presude od 13. ožujka 2014., Bouanich (C-375/12, EU:C:2014:138, t. 43.); od 26. svibnja 2016., NN (L) International (C-48/15, EU:C:2016:356, t. 44. i navedena sudska praksa) i od 6. ožujka 2018., SEGRO i Horváth (C-52/16 i C-113/16, EU:C:2018:157, t. 65. i navedena sudska praksa).

¹⁵ Vidjeti osobito presude od 16. srpnja 2009., Damseaux (C-128/08, EU:C:2009:471, t. 27. i navedena sudska praksa); od 8. prosinca 2011., Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (C-157/10, EU:C:2011:813, t. 38. i navedena sudska praksa); od 21. studenoga 2013., X (C-302/12, EU:C:2013:756, t. 28.) i od 26. svibnja 2016., NN (L) International (C-48/15, EU:C:2016:356, t. 47. i navedena sudska praksa).

¹⁶ Presude od 7. studenoga 2013., K (C-322/11, EU:C:2013:716, t. 80.); od 30. siječnja 2020., Köln-Aktienfonds Deka (C-156/17, EU:C:2020:51, t. 72.) i od 30. travnja 2020., Société Générale (C-565/18, EU:C:2020:318, t. 35.)

¹⁷ Vidjeti u tom smislu presudu od 30. siječnja 2020., Köln-Aktienfonds Deka (C-156/17, EU:C:2020:51, t. 45. i 46.).

56. S obzirom na sudsku praksu navedenu u točki 48. ovog mišljenja, nema nikakve dvojbe, prema mojem mišljenju, da zahtjev za osnivanje u skladu s ugovornim odnosom kako bi subjekt bio porezno transparentan, kako je predviđeno člankom 20.a Zakona o porezu na dohodak, predstavlja ograničenje slobodnog kretanja kapitala. Naime, tim se zahtjevom investicijske fondove osnovane u drugim državama članicama u skladu sa statutom može odvratiti od ulaganja u Finskoj.

57. U tom pogledu podsjećam na to da nacionalno zakonodavstvo koje se bez razlike primjenjuje na rezidentne i nerezidentne gospodarske subjekte može predstavljati ograničenje slobodnog kretanja kapitala. Naime, iz sudske prakse Suda proizlazi da čak i razlikovanje koje se temelji na objektivnim kriterijima može stvarno nepovoljno djelovati na prekogranične situacije¹⁸.

58. U okviru glavnog postupka, odvrćajući učinak proizlazi iz isključenja iz mehanizma porezne transparentnosti te proizlazi iz povezane obveze podlijevanja porezu na dohodak u Finskoj, koji se primjenjuje na investicijske fondove osnovane u skladu sa statutom u nekoj drugoj državi članici, osobito ako su ti fondovi porezno transparentni u svojoj državi članici podrijetla.

59. Naime, takva neusklađenost u poreznom tretmanu fondova osnovanih u skladu sa statutom u drugim državama članicama (porezna transparentnost u državi članici podrijetla, porezna netransparentnost u Finskoj) može imati znatne negativne posljedice s poreznog stajališta i stoga odvratiti te fondove od ulaganja u Finskoj.

60. Točnije, poreznu transparentnost u većini slučajeva namjerno odabiru ulagači koji svoju strategiju ulaganja uređuju ovisno o tom odabiru. U takvom bi kontekstu isključenje porezne transparentnosti u nekoj državi članici imalo odvrćajući učinak u odnosu na ulaganja u toj državi s obzirom na to da bi to isključenje bilo neusklađeno sa strategijom koju su uspostavili ulagači. U okviru glavnog postupka, upravo je taj odvrćajući učinak naveo A SCPI-ja da podnese žalbu protiv prethodnog poreznog mišljenja kojim mu je Porezna uprava odbila odobriti poreznu transparentnost.

61. Radi cjelovitosti, pojašnjavam i da nije isključeno da je zahtjev za osnivanje u skladu s ugovornim odnosom, predviđen člankom 20.a Zakona o porezu na dohodak, *neizravno diskriminirajući* na temelju podrijetla investicijskih fondova, kao što je to naglasila Komisija.

62. Prema ustaljenoj sudskoj praksi, slobode kretanja zajamčene UFEU-om ne zabranjuju samo izravnu (ili očitu) diskriminaciju na temelju podrijetla, nego i sve druge oblike neizravne (ili prikrivene) diskriminacije koji, iako se temelje na naizgled neutralnim kriterijima, u stvarnosti dovode do istog rezultata¹⁹.

63. Međutim, zahtjev za osnivanje u skladu s ugovornim odnosom dovodi do neizravno diskriminirajućeg učinka ako se finskim zakonodavstvom (koje se ne odnosi na oporezivanje) koje se primjenjuje na investicijske fondove zahtijeva da ih se osnuje na temelju ugovora²⁰. Naime, u tom se slučaju isključivo investicijski fondovi osnovani u drugim državama članicama (u skladu sa statutom) mogu isključiti iz mehanizma porezne transparentnosti predviđenog

¹⁸ Vidjeti osobito u tom smislu presude od 4. lipnja 2002., Komisija/Francuska (C-483/99, EU:C:2002:327, t. 39. do 42.); od 13. svibnja 2003., Komisija/Ujedinjena Kraljevina (C-98/01, EU:C:2003:273, t. 47.); od 11. studenoga 2010., Komisija/Portugal (C-543/08, EU:C:2010:669, t. 68. do 72.) i od 30. siječnja 2020., Köln-Aktienfonds Deka (C-156/17, EU:C:2020:51, t. 55.).

¹⁹ Vidjeti osobito presude od 12. veljače 1974., Sotgiu (152/73, EU:C:1974:13, t. 11.); od 3. veljače 1982., Seco i Desquenne & Giral (62/81 i 63/81, EU:C:1982:34, t. 8.); od 13. lipnja 2002., Sea-Land Service i Nedlloyd Lijnen (C-430/99 i C-431/99, EU:C:2002:364, t. 36.) i od 25. veljače 2021., Novo Banco (C-712/19, EU:C:2021:137, t. 31.).

²⁰ Vidjeti u tom pogledu navode suda koji je uputio zahtjev, kako su sažeti u točkama 28. do 30. ovog mišljenja.

člankom 20.a Zakona o porezu na dohodak. Taj bi se neizravno diskriminirajući učinak mogao čak i pojačati postojanjem, u državi članici podrijetla, obveze za određene investicijske fondove da budu osnovani u skladu sa statutom²¹.

64. U odgovoru na nekoliko pitanja koja je Sud postavio u tom pogledu, finska je vlada ipak navela da se finskim zakonodavstvom dopušta osnivanje investicijskih fondova u skladu sa statutom s obzirom na to da su takvi fondovi stoga isključeni iz mehanizma porezne transparentnosti predviđenog člankom 20.a Zakona o porezu na dohodak, kao i fondovi osnovani u skladu sa statutom u drugim državama članicama. Ako je to stvarno slučaj, što je na sudu koji je uputio zahtjev da provjeri, smatram da treba isključiti kvalifikaciju „neizravne diskriminacije”.

65. U svakom slučaju, naglašavam da kvalifikacija „neizravne diskriminacije” nije odlučujuća kako bi se odgovorilo na postavljeno pitanje s obzirom na to da mi se ne čini da se postojanje ograničenja slobodnog kretanja kapitala može osporiti iz prethodno navedenih razloga.

C. Usporedivost investicijskih fondova osnovanih u skladu s ugovornim odnosom i onih osnovanih u skladu sa statutom

66. U skladu s člankom 65. stavkom 1. točkom (a) UFEU-a, odredbe članka 63. UFEU-a ne dovode u pitanje pravo država članica „da primjenjuju odgovarajuće odredbe svojeg poreznog prava kojima se pravi razlika između poreznih obveznika koji nisu u istom položaju u pogledu mjesta boravišta ili mjesta ulaganja njihova kapitala”.

67. Doseg tog odstupanja od slobodnog kretanja kapitala koji po prirodi treba usko tumačiti izričito je ograničen člankom 65. stavkom 3. UFEU-a prema kojem nacionalne odredbe iz stavka 1. tog članka „ne smiju biti sredstvo proizvoljne diskriminacije ili prikrivenog ograničenja slobodnog kretanja kapitala i platnog prometa”.

68. Stoga treba razlikovati nejednako postupanje dopušteno člankom 65. stavkom 1. točkom (a) UFEU-a i diskriminaciju zabranjenu člankom 65. stavkom 3. UFEU-a. U tom pogledu iz sudske prakse proizlazi da se nacionalni porezni propis poput onoga u glavnom postupku može smatrati usklađenim s odredbama Ugovora o slobodnom kretanju kapitala ako se razlika u postupanju odnosi na situacije koje nisu objektivno usporedive ili ako je ta razlika u postupanju opravdana na temelju važnog razloga u općem interesu²².

69. I dalje prema sudskoj praksi Suda, usporedivost situacije s prekograničnim elementom i unutarnje situacije treba ispitivati vodeći računa o cilju predmetnih nacionalnih odredbi²³.

²¹ U skladu s objašnjenjima koja je iznio sud koji je uputio zahtjev, čini se da je A SCPI u okviru glavnog postupka bio obavezan biti osnovan u skladu sa statutom na temelju francuskog zakonodavstva. Vidjeti točku 25. ovog mišljenja.

²² Vidjeti osobito presude od 10. svibnja 2012., Santander Asset Management SGIIC i dr. (C-338/11 do C-347/11, EU:C:2012:286, t. 23. i navedena sudska praksa); od 21. lipnja 2018., Fidelity Funds i dr. (C-480/16, EU:C:2018:480, t. 48.) i od 30. travnja 2020., Société Générale (C-565/18, EU:C:2020:318, t. 24.).

²³ Vidjeti osobito presude od 12. lipnja 2018., Bevola i Jens W. Trock (C-650/16, EU:C:2018:424, t. 32.); od 4. srpnja 2018., NN (C-28/17, EU:C:2018:526, t. 31. i navedena sudska praksa) i od 26. veljače 2019., X (Društva posrednici sa sjedištem u trećim državama) (C-135/17, EU:C:2019:136, t. 64. i navedena sudska praksa).

70. U skladu s tom sudskom praksom, stoga valja provjeriti jesu li investicijski fondovi osnovani u skladu sa statutom u drugim državama članicama (koji su isključeni iz mehanizma porezne transparentnosti utvrđenog u članku 20.a Zakona o porezu na dohodak) u situaciji koja je usporediva sa situacijom investicijskih fondova osnovanih u skladu s ugovornim odnosom u Finskoj (na koje se primjenjuje navedeni mehanizam), s obzirom na nacionalna porezna pravila.

71. Najprije naglašavam da se pitanje koje je postavio sud koji je uputio zahtjev izričito temelji na pretpostavci da se investicijski fond kao što je A SCPI, iako je osnovan u skladu sa statutom, *stvarno nalazi u situaciji koja je usporediva* sa situacijom investicijskih fondova sa sjedištem u Finskoj koji su osnovani u skladu s ugovornim odnosom. Naime, u skladu sa samim tekstom tog pitanja, osim u njihovu pravnom obliku, „nema druge znatne objektivne razlike između situacije tih investicijskih fondova i situacije finskih investicijskih fondova”.

72. Dodajem da nema nikakve dvojbe, prema mojem mišljenju, da su *određeni* investicijski fondovi osnovani u skladu sa statutom stvarno usporedivi s investicijskim fondovima osnovanim u skladu s ugovornim odnosom, u svrhu primjene mehanizma porezne transparentnosti, kao što je onaj predviđen člankom 20.a Zakona o porezu na dohodak.

73. Cilj je mehanizma porezne transparentnosti uskladiti porezni tretman predmetnih subjekata s njihovom pravnom stvarnošću. Drugim riječima, cilj je da se prema određenim subjektima koji su transparentni s *pravnog* stajališta postupa transparentno i s *poreznog* stajališta.

74. Upravo je to svrha članka 20.a Zakona o porezu na dohodak. Kao što je to objasnio sud koji je uputio zahtjev, tom se odredbom oslobađaju od poreza određeni subjekti koji nisu samostalne pravne osobe, nego je jednostavno riječ o raspoloživoj imovini koju je određeni broj imatelja udjela stvorio radi zajedničkog ulaganja²⁴.

75. Stoga se tim mehanizmom porezne transparentnosti nastoji osloboditi od poreza na dohodak određene strukture koordinacije koje u praksi ne predstavljaju stvarni odraz između gospodarskih djelatnosti i ulagača. Kao što je to objasnila finska vlada, cilj je članka 20.a Zakona o porezu na dohodak postupati s ulaganjima u takve fondove kao s „izravnim ulaganjima” imateljâ udjela u temeljnu imovinu.

76. Dioničko je društvo u suprotnosti s takvim transparentnim fondovima osnovanim u skladu s ugovornim odnosom. Obično se takvom društvu priznaje pravna osobnost, ono raspolaže pravnom sposobnošću, ima vlastiti kapital, istodobno ima ovlast za donošenje odluka u okviru svojih ulaganja i u okviru raspodjele svoje dobiti te nudi dioničarima ograničenu odgovornost (u iznosu njihova ulaganja).

77. Stoga, za razliku od investicijskih fondova osnovanih u skladu s ugovorom, dionička društva nisu transparentna u odnosu između gospodarskih djelatnosti i ulagača. U tu se svrhu na dionička društva obično primjenjuje porez na dohodak s obzirom na to da se podrazumijeva da se raspodjela dobiti u obliku dividendi drukčije oporezuje kad je riječ o dioničarima. Budući da je netransparentno s pravnog stajališta, prema dioničkom se društvu postupa netransparentno i s poreznog stajališta.

²⁴ Vidjeti točku 29. ovog mišljenja.

78. Između tih dviju krajnosti (s jedne strane, transparentnost fondova osnovanih u skladu s ugovornim odnosom i, s druge strane, netransparentnost dioničkih društava) istodobno postoje brojne vrste struktura za koje je svojstvena veća ili manja transparentnost.

79. Međutim, čini mi se da se upravo u tom pogledu može kritizirati zahtjev za osnivanje u skladu s ugovornim odnosom, predviđen člankom 20.a Zakona o porezu na dohodak, jer je pretjerano formalistički.

80. Točno je da uopće nema dvojbe da se određeni subjekti osnovani u skladu sa statutom mogu smatrati netransparentnima ako su njihovi načini funkcioniranja slični onima tradicionalnog dioničkog društva kako su prethodno opisani (pravna osobnost, pravna sposobnost, vlastiti kapital, ovlast za donošenje odluka o ulaganjima i raspodjeli dobiti, ograničena odgovornost).

81. Međutim, kad je riječ o transparentnosti, drugi subjekti osnovani u skladu sa statutom usporedivi su sa subjektima osnovanim u skladu s ugovornim odnosom.

82. Na primjer, dovoljno je pozvati se na obilježja investicijskih fondova o kojima je riječ u glavnom postupku, odnosno A SCPI-ja, kako ih je opisao sud koji je uputio zahtjev²⁵. Naime, iako je osnovan u skladu sa statutom, čini mi se da je tom subjektu svojstven visok stupanj transparentnosti. Kao prvo, A SCPI nema pravnu sposobnost (ne može poduzimati pravne radnje niti sudjelovati u sudskom postupku). Kao drugo, A SCPI-jeva neto dobit svake se godine ponovno isplaćuje ulagačima. Kao treće, iako A SCPI za svoje obveze odgovara trećim stranama, ulagači u tom pogledu odgovaraju posredno.

83. Prema mojem mišljenju, iako je osnovan u skladu sa statutom, investicijski fond koji ima takva obilježja usporediv je u pogledu transparentnosti s investicijskim fondom osnovanim u skladu s ugovorom. Naime, takav subjekt čini jednostavnu strukturu koordinacije koja ne predstavlja stvarni odraz između obavljenih gospodarskih djelatnosti i ulagača. Čini mi se da činjenica da o raspodjeli dobiti formalno mora odlučiti glavna skupština nije odlučujuća u tom pogledu²⁶, pod uvjetom da se najveći dio neto dobiti stvarno isplaćuje ulagačima svake godine²⁷.

84. Drugim riječima, time što je ograničen na formalistički pojam „transparentnosti” koji je usmjeren na zahtjev za osnivanje u skladu s ugovornim odnosom, člankom 20.a Zakona o porezu na dohodak isključuju se određeni investicijski fondovi osnovani u skladu sa statutom koji su u praksi jednako „transparentni” kao i investicijski fondovi osnovani u skladu s ugovornim odnosom. U tom se smislu tom odredbom utvrđuje proizvoljna razlika u postupanju u situacijama koje su usporedive.

85. Prema mojem mišljenju, valjanost prethodno navedenog rasuđivanja potvrđuje se u nedavnoj presudi Veronsaajien oikeudenvalvontayksikkö (Dohodak koji isplaćuju UCITS-i), kao što je to pravilno naglasila Komisija²⁸. Točno je da se ta presuda nije odnosila na porezni sustav primjenjiv na investicijske fondove, nego na porezni tretman prihoda koje raspodjeljuju takvi fondovi. Međutim, Sud je u tom kontekstu izričito presudio da „činjenica da je [društvo s varijabilnim kapitalnim ulaganjem (SICAV)] luksemburškog prava *osnovan u skladu sa statutom* ne stavlja taj

²⁵ Vidjeti točke 16. i 17. ovog mišljenja.

²⁶ Vidjeti točke 17. i 23. ovog mišljenja.

²⁷ Taj se zahtjev za određene fondove za ulaganja u nekretnine doista previda člankom 20.a četvrtim stavkom Zakona o porezu na dohodak.

²⁸ Presuda od 29. travnja 2021. (C-480/19, EU:C:2021:334)

subjekt u različitu situaciju u odnosu na [subjekte za zajednička ulaganja u prenosive vrijednosne papire (UCITS)] finskog prava *osnovan u skladu s ugovornim odnosom* u pogledu poreznog tretmana raspodijeljenog prihoda”²⁹.

86. Drugim riječima, i kao što sam to predložio u ovom predmetu, Sud je presudio da razlika koja se temelji na pravnom obliku investicijskog fonda u tom kontekstu predstavlja proizvoljnu razliku u postupanju u usporedivim situacijama.

87. Radi korisnosti pojašnjavam da država članica i dalje može, pod uvjetom da se poštuju obveze koje proizlaze iz zakonodavstva Unije, uvjetovati da je za stjecanje porezne transparentnosti potrebno primijeniti *materijalne* kriterije transparentnosti. U tom pogledu osobito mislim na nepostojanje pravne sposobnosti predmetnog subjekta, obvezu raspodjele najvećeg dijela godišnje neto dobiti ili pak na nepostojanje ograničene odgovornosti imateljâ udjela.

88. U potporu svojem stajalištu prema kojem se investicijski fondovi osnovani u skladu s ugovornim odnosom i oni osnovani u skladu sa statutom ne nalaze u usporedivim situacijama, finska je vlada potvrdila da investicijski fondovi osnovani u skladu s ugovornim odnosom ulagačima nude veću sigurnost, osobito u slučaju stečaja, tako da im omogućuju da budu izravni vlasnici temeljne imovine.

89. Smatram da ta tvrdnja nije uvjerljiva. Kao što je to pravilno naglasila Komisija, finska vlada nije navela nijedan konkretan razlog iz kojeg bi činjenica da je ulagač izravni vlasnik temeljne imovine u okviru fonda osnovanog u skladu s ugovornim odnosom nudila veću sigurnost u slučaju financijskih teškoća od činjenice da je ulagač vlasnik udjela u investicijskom fondu osnovanom u skladu sa statutom. U tom pogledu naglašavam da se u investicijskim fondovima osnovanim u skladu s ugovornim odnosom ne može ograničiti odgovornost ulagačâ u slučaju financijskih teškoća, za razliku od određenih fondova osnovanih u skladu sa statutom (osobito onih osnovanih u obliku dioničkog društva).

90. U svakom slučaju, i kao što sam to već prethodno objasnio, finska vlada može utvrditi materijalne kriterije koje, kako bi se zajamčila sigurnost ulagačâ, trebaju poštovati svi investicijski fondovi (oni osnovani u skladu s ugovornim odnosom ili u skladu sa statutom) koji žele biti porezno transparentni. Na primjer, mislim na zahtjev da fondove nadzire nacionalno tijelo za vrijednosne papire i tržišta kapitala, poput A SCPI-ja u glavnom postupku³⁰.

D. Nepostojanje obrazloženja koje se temelji na važnim razlozima u općem interesu

91. Utvrdio sam da zahtjev za osnivanje u skladu s ugovornim odnosom kako bi subjekt bio porezno transparentan, kako je predviđen člankom 20.a Zakona o porezu na dohodak, predstavlja ograničenje slobodnog kretanja kapitala. Dokazao sam i da se tim zahtjevom utvrđuje proizvoljna razlika u postupanju u usporedivim situacijama, odnosno u situacijama investicijskih fondova koji imaju sličan stupanj transparentnosti neovisno o tome jesu li osnovani u skladu s ugovornim odnosom ili statutom.

92. Još trebam ispitati mogućnost obrazloženja koje se temelji na važnim razlozima u općem interesu.

²⁹ Presuda od 29. travnja 2021., Veronsaajien oikeudenvallvontayksikkö (Dohodak koji isplaćuju UCITS-i) (C-480/19, EU:C:2021:334, t. 54.), moje isticanje

³⁰ Vidjeti točku 16. ovog mišljenja.

93. Sud je opetovano presudio da se nacionalne mjere kojima se ograničava slobodno kretanje kapitala mogu opravdati jednim od razloga navedenih u članku 65. UFEU-a ili važnim razlozima u općem interesu, pod uvjetom da su prikladne za ostvarenje cilja kojem teže i ako ne prekoračuju ono što je nužno za njegovo postizanje³¹.

94. Smatram da nijedan od razloga za opravdanje navedenih u spisu podnesenom Sudu nije uvjerljiv.

95. Kao prvo, sud koji je uputio zahtjev naveo je da je među ciljevima navedenim u prijedlogu vlade koji je doveo do donošenja članka 20.a Zakona o porezu na dohodak želja da se utvrde konkretniji kriteriji za primjenu mehanizma porezne transparentnosti na inozemne investicijske fondove. Tom se novom odredbom stoga omogućilo povećanje predvidivosti oporezivanja i pravne sigurnosti. Dovala je i do ukidanja upravnih troškova.

96. U istom smislu, finska je vlada istaknula pred Sudom postojanje veze između, s jedne strane, točnog razgraničenja oslobođenja od poreza i jamstva učinkovitog poreznog nadzora i, s druge strane, naplate poreza.

97. Prema mojem mišljenju, želja za povećanjem pravne sigurnosti ni u kojem slučaju ne može biti legitimni razlog za opravdanje ograničenja sloboda kretanja. Kad bi to bio slučaj, države članice bile bi u potpunosti slobodne uvesti takva ograničenja, pod uvjetom da se ona predviđaju pravilima kojima se jamči visok stupanj pravne sigurnosti.

98. Točno je da je Sud opetovano presudio da se *nedostatak* pravne sigurnosti koji se odnosi na nacionalna pravila može pokazati neusklađenim s pravom Unije. Prema ustaljenoj sudskoj praksi, u područjima obuhvaćenima pravom Unije pravna pravila država članica moraju biti oblikovana nedvosmisleno kako bi se osobama o kojima je riječ omogućilo poznavanje njihovih prava i obveza na jasan i precizan način te nacionalnim sudovima omogućilo osiguranje njihova poštovanja³².

99. Međutim, ta sudska praksa uopće ne podrazumijeva da se ciljem pravne sigurnosti može opravdati ograničenje sloboda kretanja koje proizlaze iz drugih aspekata predmetnih nacionalnih pravila.

100. Osim toga, kao što je to pravilno istaknula Komisija, upravne ili praktične teškoće same po sebi ne mogu opravdati nikakvo ograničenje temeljne slobode zajamčene Ugovorom³³.

101. Kao drugo, finska vlada sažeto je navela cilj usklađenosti poreznog sustava, pri čemu je u tom pogledu naglasila da se oslobođenje od poreza odnosi na investicijske fondove koje je moguće osnovati u skladu s finskim zakonodavstvom i sve inozemne fondove koji su im slični.

³¹ Vidjeti osobito presude od 1. listopada 2009., Woningstichting Sint Servatius (C-567/07, EU:C:2009:593, t. 25.); od 25. listopada 2012., Komisija/Belgija (C-387/11, EU:C:2012:670, t. 74.); od 22. listopada 2013., Essent i dr. (C-105/12 do C-107/12, EU:C:2013:677, t. 50.) i od 16. srpnja 2020., Adusbef i dr. (C-686/18, EU:C:2020:567, t. 105.).

³² Vidjeti osobito presude od 30. siječnja 1985., Komisija/Danska (143/83, EU:C:1985:34, t. 10.); od 26. veljače 1991., Komisija/Italija (C-120/88, EU:C:1991:74, t. 11.); od 6. ožujka 2003., Komisija/Luxembourg (C-478/01, EU:C:2003:134, t. 20.) i od 15. travnja 2021., Finanzamt für Körperschaften Berlin (C-868/19, neobjavljena, EU:C:2021:285, t. 50.).

³³ Vidjeti osobito presude od 16. prosinca 1986., Komisija/Grčka (124/85, EU:C:1986:490, t. 12.); od 12. srpnja 1990., Komisija/Italija (C-128/89, EU:C:1990:311, t. 22.); od 27. studenoga 2008., Papillon (C-418/07, EU:C:2008:659, t. 54.) i od 3. srpnja 2019., Delfarma (C-387/18, EU:C:2019:556, t. 30.).

102. Tu argumentaciju treba također odbiti. Prema ustaljenoj sudskoj praksi, da bi se argument koji se temelji na takvom opravdanju mogao prihvatiti, treba utvrditi postojanje izravne veze između porezne pogodnosti o kojoj je riječ i njezina poravnanja s određenim poreznim davanjem, pri čemu izravnost te veze treba ocijeniti s obzirom na cilj predmetnog propisa³⁴.

103. Međutim, dovoljno je istaknuti da se finska vlada nije pozvala na postojanje takve izravne veze koja je potrebna kako bi se takvo opravdanje moglo prihvatiti.

104. Naposljetku, i kao treće, u skladu s objašnjenjima suda koji je uputio zahtjev, na finske investicijske fondove mogli bi se u drugim državama članicama primijeniti propisi koji su stroži od onih koji se u Finskoj primjenjuju na inozemne fondove, što bi predstavljalo problem sa stajališta neutralnosti u području tržišnog natjecanja. Jedan je od ciljeva koji se nastoje postići člankom 20.a Zakona o porezu na dohodak izjednačavanje finških i inozemnih fondova.

105. Međutim, kao što je to u biti istaknula Komisija, iz sudske prakse Suda proizlazi da se nepovoljan porezni tretman u državi članici, za koji je utvrđeno da je protivan temeljnim slobodama kretanja, ne može smatrati da je u skladu s pravom Unije zbog mogućeg postojanja porezne pogodnosti dodijeljene u drugoj državi članici³⁵.

106. Radi iscrpnosti, pojašnjavam i da se nijedan razlog za opravdanje ne navodi u točki 43. presude Köln-Aktienfonds Deka³⁶. Točno je da je Sud u toj presudi pojasnio da su, radi poticanja upotrebe posredovanja subjekata za zajednička ulaganja, države članice slobodne predvidjeti poseban sustav oporezivanja koji se primjenjuje na te subjekte.

107. Međutim, doseg tog pojašnjenja, koje je dio niza uvodnih razmatranja koja je Sud iznio prije nego što je odgovorio na postavljena pitanja, treba shvatiti s obzirom na sljedeće točke te presude. Sud u njoj podsjeća na to da države članice moraju ostvarivati svoju poreznu autonomiju uz poštovanje zahtjeva koji proizlaze iz prava Unije, osobito onih koje nalažu odredbe Ugovora koje se odnose na slobodno kretanje kapitala³⁷.

108. Slijedom toga, Sud dodaje da uspostava posebnog sustava za subjekte za zajednička ulaganja, osobito priroda uvjeta potrebnih za ostvarivanje prava na njega i dokazi koje je potrebno podnijeti u tu svrhu, *ne smije predstavljati ograničenje slobodnog kretanja kapitala*³⁸.

109. Drugim riječima, uvođenje takvog sustava nije valjan razlog za opravdanje ograničenja slobodnog kretanja kapitala.

110. S obzirom na prethodno navedeno, treba smatrati da ograničenje slobodnog kretanja kapitala, koje proizlazi iz zahtjeva za osnivanje u skladu s ugovornim odnosom radi stjecanja porezne transparentnosti, nije opravdano važnim razlogom u općem interesu.

³⁴ Vidjeti osobito presude od 28. siječnja 1992., Bachmann (C-204/90, EU:C:1992:35, t. 21.); od 14. rujna 2006., Centro di Musicologia Walter Stauffer (C-386/04, EU:C:2006:568, t. 53. i navedena sudska praksa); od 12. lipnja 2018., Bevola i Jens W. Trock (C-650/16, EU:C:2018:424, t. 45.) i od 13. studenoga 2019., College Pension Plan of British Columbia (C-641/17, EU:C:2019:960, t. 87.).

³⁵ Vidjeti osobito u tom smislu presude od 28. siječnja 1986., Komisija/Francuska (270/83, EU:C:1986:37, t. 21.); od 26. listopada 1999., Eurowings Luftverkehr (C-294/97, EU:C:1999:524, t. 44.); od 15. srpnja 2004., Lenz (C-315/02, EU:C:2004:446, t. 43.); od 12. rujna 2006., Cadbury Schweppes i Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544, t. 49.) i od 8. studenoga 2007., Amurta (C-379/05, EU:C:2007:655, t. 75. i 78.).

³⁶ Presuda od 30. siječnja 2020. (C-156/17, EU:C:2020:51)

³⁷ Presuda od 30. siječnja 2020., Köln-Aktienfonds Deka (C-156/17, EU:C:2020:51, t. 45.)

³⁸ Presuda od 30. siječnja 2020., Köln-Aktienfonds Deka (C-156/17, EU:C:2020:51, t. 46.)

V. Zaključak

111. S obzirom na sva prethodna razmatranja, predlažem Sudu da na prethodno pitanje koje je uputio Helsingin hallinto-oikeus (Upravni sud u Helsinkiju, Finska) odgovori kako slijedi:

Članke 63. i 65. UFEU-a treba tumačiti na način da se zahtjev za osnivanje u skladu s ugovornim odnosom, predviđen poreznim zakonodavstvom neke države članice kako bi investicijski fond bio porezno transparentan, protivi slobodnom kretanju kapitala s obzirom na to da dovodi do isključenja investicijskih fondova osnovanih u skladu sa statutom u drugim državama članicama, iako su ti fondovi objektivno usporedivi u pogledu transparentnosti s fondovima osnovanim u skladu s ugovornim odnosom.