JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

F. G. JACOBS

29 päivänä syyskuuta 2005 [1]

1. Itävallan osavaltioiden lainsäädännössä säädetään, että viranomaiset valvovat kiinteän omaisuuden hankintaa. Tietyissä tapauksissa siinä rajoitetaan hankintoja, jotka koskevat vapaa-ajan asuntojen perustamista.

2. Käsiteltävänä olevassa asiassa Itävallan Oberster Gerichtshof (korkein oikeus) tiedustelee yhteisöjen tuomioistuimelta, onko pääomien vapaata liikkuvuutta koskeva EY 56 artikla esteenä kiinteän omaisuuden hankintaa koskevalle Vorarlbergin osavaltion lainsäädännölle, jonka mukaan säädetyn ilmoituksen tekemättä jättäminen määräajassa johtaa oikeustoimen takautuvaan pätemättömyyteen.

Asiaa koskeva yhteisön lainsäädäntö

3. EY 56 artiklan 1 kohdassa määrätään seuraavaa:

"Tämän luvun määräysten mukaisesti kiellettyjä ovat kaikki rajoitukset, jotka koskevat pääomanliikkeitä jäsenvaltioiden välillä taikka jäsenvaltioiden ja kolmansien maiden välillä."

4. Direktiivin 88/361 [2] 6 artiklan 4 kohdassa säädetään seuraavaa:

"Vapaa-ajan asunnon ostamista koskevan kansallisen lainsäädännön voimassaoloa voidaan jatkaa, kunnes neuvosto hyväksyy tätä koskevia uusia säännöksiä perustamissopimuksen 69 artiklan mukaisesti. Tämä säännös ei vaikuta muiden yhteisön lainsäädäntöön kuuluvien säännösten soveltamiseen." Kyseinen 69 artikla kumottiin Amsterdamin sopimuksella. [3] Määräyksen kumoamishetkellä neuvosto ei ollut antanut tätä koskevia uusia säännöksiä.

1 — Alkuperäinen kieli: englanti.

2 — Perustamissopimuksen 67 artiklan (josta on tullut EY 56 artikla) täytäntöönpanosta 24 päivänä kesäkuuta 1988 annettu neuvoston direktiivi 88/361/ETY (EYVL L 178, s. 5).

3 — Ks. Amsterdamin sopimuksen toisen osan 6 artiklan I kohdan 39 alakohta.

Asiaa koskeva kansallinen lainsäädäntö

5. Kiinteän omaisuuden luovutusta Vorarlbergissa säännellään Vorarlberg Grundverkehrgesetzillä (kiinteän omaisuuden luovutusta koskeva Vorarlbergin osavaltion laki; jäljempänä VGVG).

6. Kyseisen lain vuoden 1969 version mukaan (jäljempänä vuoden 1969 VGVG) [4] toimivaltaisen kiinteistöviranomaisen lupa oli edellytyksenä sille, että ulkomaalainen saattoi hankkia kiinteää omaisuutta.

7. Kyseisen lain seuraavassa versiossa, joka oli vuoden 1993 VGVG, [5] tällaista lupaa edellytettiin yleisesti hankittaessa rakennettuja kiinteistöjä.

8. Vuoden 1993 VGVG:n 7 §:n 2 momentin mukaan rakennetun kiinteistön hankkiminen muussa kuin vapaa-ajan käyttötarkoituksessa ei edellyttänyt lupaa, jos ostaja teki kirjallisen ilmoituksen, joka sisälsi muun muassa toteamuksen siitä, että hankintaa ei ollut tehty vapaa-ajan tarkoituksessa. Lain 2 §:n 6 momentissa määriteltiin kiinteistön hankkiminen vapaa-ajan tarkoituksessa toimenpiteeksi, jolla pyritään siihen, että ostaja tai kolmas osapuoli perustaa vapaa-ajan asunnon tai käyttää sitä.

9. VGVG:n myöhemmän version, [6] josta käytetään jäljempänä nimitystä vuoden 2000 VGVG, mukaan oikeutta ostaa rakennettu kiinteistö siten, että luvan hankkimisen sijasta tehdään kirjallinen ilmoitus, laajennettiin hankintoihin, jotka oli tehty vapaa-ajan tarkoituksessa. Vuoden 2000 VGVG:n 7 §:n 2 momentin mukaan ostajan on ilmoitettava, että kiinteistö on rakennettu, että hankinta on tehty tai että sitä ei ole tehty vapaa-ajan asumisen tarkoituksessa ja että hän on Itävallan kansalainen tai että hän täyttää jonkin 3 §:ssä säädetyistä edellytyksistä.

10. Kyseisen lain 3 §:n 1 momentissa säädetään seuraavaa:

"Sikäli kuin tämä perustuu Euroopan unionin lainsäädäntöön ja jollei 3 §:n 2 momentista muuta johdu, säännöksiä, joita sovelletaan, kun ulkomaalaiset hankkivat kiinteää omaisuutta, ei sovelleta seuraaviin ryhmiin

d) oleskeluoikeutta käyttävät henkilöt

4 — Vorarlberger LGBl. 12/1969.

5 — Vorarlberger LGBl. 61/1993.

6 — Vorarlberger LGBl. 29/2000.

e) henkilöt ja yritykset, jotka käyttävät pääomien vapaata liikkuvuutta koskevaa oikeutta, mikäli näiden asuin- tai kotipaikka on Euroopan unionin jäsenvaltion alueella tai Euroopan talousalueesta tehdyn sopimuksen kattamalla alueella." [7]

11. Lain 3 §:n 2 momentissa säädetään seuraavaa:

"Kun hankinta tehdään vapaa-ajan tarkoituksessa, ETA-sopimuksen pääomien vapaata liikkuvuutta koskevat määräykset eivät muodosta poikkeusta sääntöihin, jotka koskevat kiinteän omaisuuden luovutusta, jonka osapuolena on ulkomaalainen." [8]

12. Lain 9 § koskee kiinteän omaisuuden luovutukseen, jossa osapuolena on ulkomaalaisia, liittyviä lupavaatimuksia. Lain 9 §:n 1 momentissa yksilöidään luovutukset, joita tämä vaatimus koskee, ja sen 2 momentissa vahvistetaan yksityiskohtaiset säännöt, joilla säädellään lupamenettelyn tiettyjä osa-alueita.

13. Vuoden 2000 VGVG:n 7 §:n 4 momentin mukaan tilanteessa, jossa hankinta tapahtuu vapaa-ajan tarkoituksessa, ostajan on esitettävä toimivaltaisen viranomaisen myöntämä todistus siitä, että kiinteistön käyttäminen vapaa-ajan asuntona on kaavoitusta koskevien sääntöjen mukaista. Kun näitä sääntöjä noudatetaan, viranomaisen on myönnettävä todistus.

14. Kyseisen lain 17 §:n 2 momentin viimeisessä virkkeessä säädetään nyt käsiteltävänä olevan asian kannalta merkityksellisin osin, että 7 §:n 2 momentissa edellytetty ilmoitus on tehtävä kolmen kuukauden kuluessa sopimuksen tekemisestä.

15. Lain 29 § koskee luovutusrajoitusten oikeudellisia seurauksia. Sen ensimmäisessä momentissa säädetään, että niin kauan kuin laissa edellytettyä lupaa ei ole myönnetty tai ilmoitusta ei ole tehty, kyseessä olevaa sopimusta ei voida panna täytäntöön ja erityisesti esineoikeutta (oikeus in rem) ei voida merkitä kiinteistörekisteriin. Sopimus kuitenkin sitoo sopimuspuolia.

16. Lain 29 §:n 2 momentissa säädetään tämän asian kannalta merkityksellisin osin seuraavaa:

"Jos 7 §:n mukaista ilmoitusta ei ole tehty kahden vuoden kuluessa 17 §:n 2 momentin viimeisessä virkkeessä vahvistetun määräajan päättymisen jälkeen, oikeustoimi on takautuvasti pätemätön."

7 — Euroopan talousaluetta koskeva sopimus (ETA-sopimus) Euroopan yhteisöjen ja niiden jäsenvaltioiden sekä Itävallan tasavallan, Suomen tasavallan, Islannin tasavallan, Liechtensteinin ruhtinaskunnan, Norjan kuningaskunnan, Ruotsin kuningaskunnan ja Sveitsin valaliiton välillä (EYVL 1994, L 1, s. 1).

8 — Mainittu edellä alaviitteessä 7. ETA-sopimuksen 40–45 artiklassa vahvistetaan pääomien vapaata liikkuvuutta koskevat määräykset.

Tosiseikat ja kansallinen menettely

17. Burtscher on Itävallan kansalainen ja Vorarlbergissa sijaitsevan rakennetun maatilan kiinteistörekisteriin merkitty omistaja. Hän sai kiinteistön äidiltään 9.11.1995 tehdyllä omistusoikeuden siirtoa koskeneella sopimuksella.

18. Stauderer on Saksan kansalainen, jonka pääasiallinen asuinpaikka on Saksassa. Hän ja hänen perheensä ovat käyttäneet kiinteistöä vapaa-ajan asuntona vuodesta 1974 saakka.

19. Ennakkoratkaisupyynnössä todetaan, että Saksan kansalaisena Stauderer ei kyseisenä aikana voimassa olleen lain mukaan voinut saada toimivaltaiselta viranomaiselta edellytettyä lupaa kiinteistön hankkimiseen. [9]

20. Burtscherin vanhemmat ja Stauderer tekivät kaksi kiinteistöön liittyvää sopimusta 16.6.1975. Ensimmäisessä sopimuksessa sovittiin, että kiinteistö vuokrattaisiin Staudererille 99 vuodeksi 1.1.1975 lukien ja että osapuolten velvoitteet siirtyisivät näiden oikeudenomistajille. Stauderer sitoutui maksamaan 350 000 Itävallan šillingin (ATS) suuruisen ennakkovuokran: ennakkovuokran mahdollinen käyttämätön osa palautettaisiin hänelle siinä tapauksessa, että vuokrasopimus päätettäisiin ennenaikaisesti. Hän otti myös vastatakseen kiinteistön ylläpidosta ja sen käyttöön liittyvien verojen ja maksujen maksamisesta.

21. Toisen sopimuksen mukaan Burtscherin vanhemmat sitoutuivat myymään kiinteistön Staudererille 350 000 ATS:n hintaan, jos vuokralaisen olisi oikeudellisesti mahdollista saada omistusoikeus vuokrakohteeseen. Tämä ei ollut oikeudellisesti mahdollista sopimuksen tekohetkellä.

22. Toimivaltainen paikallisviranomainen päätti 12.7.1994, että kyseisen kiinteistön käyttö vapaa-ajan asuntona ei ollut kaavoituslainsäädännön mukaista. Stauderer kuitenkin käytti edelleen kiinteistöä tällä tavoin.

23. Burtscher vaati 11.9.2000 nostamallaan kanteella Staudererin häätämistä kiinteistöltä sillä perusteella, että hän käytti sitä oikeudettomasti (jäljempänä ensimmäinen oikeudenkäynti). Sekä Berufungsgericht (muutoksenhakutuomioistuin) että Oberster Gerichtshof katsoivat, että vuonna 1975 tehdyt sopimukset olivat lain kiertämiseksi tehtyjä oikeustoimia. Tällaisiin oikeustoimiin sovelletaan todellisuudessa tarkoitettuja oikeustoimia koskevaa lainsäädäntöä. Vuoden 2000 VGVG:n asiaa koskevien säännösten mukaan Staudererin olisi näin ollen pitänyt tehdä

9 — Ks. edellä 6 kohta.

ilmoitus kahden vuoden kuluessa kyseisen säännöksen käyttöön ottamisesta. Koska hän ei ollut tehnyt tällaista ilmoitusta, hänen ei ollut mahdollista saada omistusoikeutta kiinteistöön. Oikeustoimen purkaminen oli näin ollen välttämätöntä.

24. Toisessa oikeudenkäynnissä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin määritteli kiinteistöön kohdistuneet Staudererin kustannukset ja velvoitti hänet muuttamaan kiinteistöltä sellaista korvausta vastaan, joka oli ennakkoratkaisupyynnön mukaan 38 280,57 euroa. Muutoksenhakutuomioistuin pysytti tuomion. Oberster Gerichtshofiin edelleen tehdyssä oikeuskysymystä koskeneessa valituksessa Stauderer väitti, että yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Salzmann II [10] antaman tuomion vuoksi ensimmäisessä oikeudenkäynnissä annettua tuomiota ei voida soveltaa.

25. Asiassa Salzmann II annetussa tuomiossa katsottiin, että kun otetaan huomioon syrjimisvaara, joka liittyy kiinteästi VGVG:ssä säädetyn kaltaiseen ennakkolupamenettelyyn, ja se, että tämä menettely ei ole ehdottoman välttämätön sillä tavoitellun yleistä etua koskevan tavoitteen saavuttamiseksi, tällä menettelyllä rajoitetaan pääomien vapaata liikkuvuutta tavalla, joka on ristiriidassa perustamissopimuksen 73 b artiklan 1 kohdan (josta on tullut EY 56 artiklan 1 kohta) kanssa. [11]

10 — Asia C-300/01, tuomio 15.5.2003 (Kok. 2003, s. I-4899).
11 — Tuomion 52 kohta.

26. Kyseisen tuomion valossa Oberster Gerichtshof on lykännyt asian käsittelyä ja esittänyt seuraavan kysymyksen yhteisöjen tuomioistuimelle EY 234 artiklan nojalla:

"Onko EY 56 artiklaa tulkittava siten, että se on esteenä kansalliselle lainsäädännölle (Vorarlberger Grundverkehrgesetz), jonka mukaan sellaisen kiinteän omaisuuden luovutuksen kyseessä ollessa, joka ei edellytä kiinteistöviranomaisten lupaa, luovutuksensaajan määräajan umpeuduttua tekemä ilmoitus siitä, että kiinteistö on rakennettu, että hankintaa ei ole tehty vapaa-ajan asumisen tarkoituksessa ja että luovutuksensaaja on Itävallan kansalainen tai häntä on kohdeltava samoin kuin Itävallan kansalaista, johtaa oikeustoimen takautuvaan pätemättömyyteen?"

27. Burtscher, Stauderer, Itävalta, Espanja ja komissio ovat esittäneet kirjallisia huomautuksia. Kaikki olivat edustettuina suullisessa käsittelyssä.

Tutkittavaksi ottaminen

28. Stauderer väittää, että ennakkoratkaisupyyntöä ei voida ottaa tutkittavaksi kahdesta

syystä. Hän ensinnäkin kiistää Brysselin yleissopimuksen nojalla Itävallan tuomioistuinten toimivallan pääasiassa. [12] Hän väittää toiseksi, että ennakkoratkaisupyynnöltä puuttuu kohde, koska 1.6.2004 lukien VGVG:n uudessa versiossa ei enää rajoiteta rakennettujen kiinteistöjen hankintaa.

30. Stauderer mainitsee myös yleissopimuksen 18 artiklan, jonka mukaan tuomioistuin, jossa vastaaja vastaa, on toimivaltainen, ellei vastaaja ole vastannut ainoastaan kiistääkseen tuomioistuimen toimivallan. Hän väittää tässä yhteydessä, että Itävallan tuomioistuimet eivät ottaneet huomioon hänen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa tapahtuneen vastaamisensa todellista luonnetta. Itävallan tuomioistuimilla ei näin ollen ole hänen mukaansa toimivaltaa.

Brysselin yleissopimus

29. Stauderer väittää, että Brysselin yleissopimuksen 16 artiklassa ei anneta toimivaltaa Itävallan tuomioistuimille. Kun on kyse asiasta, joka koskee esineoikeutta kiinteään omaisuuteen tai kiinteän omaisuuden vuokraa, 16 artiklassa annetaan yksinomainen toimivalta sen sopimusvaltion tuomioistuimille, jossa kiinteistö sijaitsee. Käsiteltävänä olevassa asiassa 16 artiklaa ei kuitenkaan sovelleta: oikeus siihen, että vastaaja häädetään kiinteistöltä, on velvoiteoikeus.

31. Mielestäni yhteisöjen tuomioistuimelle EY 234 artiklan nojalla esitetyissä ennakkoratkaisupyynnöissä näitä pyyntöjä koskevat oikeudenkäyntiväitteet, jotka perustuvat siihen, että kansallisella tuomioistuimella ei ole toimivaltaa asiassa, on tavallisesti hylättävä. Kansallisen tuomioistuimen on tarkasteltava toimivaltaa koskevia oikeudenkäyntiväitteitä. Kuten yhteisöjen tuomioistuin on useasti katsonut, tehtävien jako kansallisen tuomioistuimen ja yhteisöjen tuomioistuimen välillä tällaisissa tapauksissa edellyttää, että kansallinen tuomioistuin soveltaa tuomioistuinten organisointia ja niiden oikeudenkäyntimenettelyä koskevia sääntöjä. [13] Näiden tuomioiden valossa juuri kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on lausua toimivallasta, kun väite perustuu kansallisen oikeuden sääntöihin.

12 — Tuomioistuimen toimivaltaa sekä tuomioiden täytäntöönpanoa yksityisoikeuden alalla koskeva 27.9.1968 tehty yleissopimus. Yleissopimuksen konsolidoitu versio, sellaisena kuin tämä sopimus on muutettuna neljällä myöhemmällä liittymissopimuksella, on julkaistu *Euroopan yhteisöjen virallisessa lehdessä* 1998, C 27, s. 1. Tämä yleissopimus on korvattu 1.4.2002 lukien Tanskaa ja tiettyjä muiden jäsenvaltioiden merentakaisia alueita lukuun ottamatta tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta siviili- ja kauppaoikeuden alalla 22 päivänä joulukuuta 2000 annetulla neuvoston asetuksella (EY) N:o 44/2001 (EYVL 2001, L 12, s. 1).

13 — Ks. asia C-39/94, SFEI ym., tuomio 11.7.1996 (Kok. 1996, s. I-3547, 24 kohta); asia C-10/92, Balocchi v. Ministero Delle Finanze, tuomio 20.10.1993 (Kok. 1993, s. I-5105, 16 ja 17 kohta) ja asia 65/81, Reina v. Landeskreditbank Baden-Württemberg, tuomio 14.1.1982 (Kok. 1982, s. 33, Kok. Ep. VI, s. 285, 7 ja 8 kohta).

32. Tämä koskee myös tilannetta, jossa väite perustuu Brysselin yleissopimuksen (nyt asetus N:o 44/2001 [14]) määräyksiin, jollei ennakkoratkaisupyyntö koske nimenomaisesti kyseisen yleissopimuksen määräyksiä. [15]

33. Tähän lähestymistapaan on vankkoja pragmaattisia syitä. Yhteisöjen tuomioistuinta ei yleisesti ottaen pidä johdattaa olemaan vastaamatta esitettyyn ennakkoratkaisupyyntöön. Lisäksi vaikka lopulta katsottaisiin, että kansallinen tuomioistuin ei ollut toimivaltainen, yhteisöjen tuomioistuimen tuomio ennakkoratkaisupyynnössä esitetystä asiakysymyksestä saattaa silti olla hyödyllinen asian ratkaisussa.

34. Tilanne saattaisi olla erilainen, jos kansalliselta tuomioistuimelta puuttuisi selvästi toimivalta.

35. Vastaavasti vakiintuneessa oikeuskäytännössä todetaan, että vaikka kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on määritellä siinä käsiteltävänä olevassa asiassa EY 234 artiklan nojalla esitetyn kysymyksen merkityksellisyys asian ratkaisun kannalta, yhteisöjen tuomioistuimella ei ole toimivaltaa antaa tuomiota, kun on ilmeistä, että pyydetyllä tulkinnalla ei ole mitään tekemistä pääasian tosiseikkojen tai sen kohteen kanssa. [16]

36. Yhteisöjen tuomioistuimen pitää mielestäni samalla tavoin kieltäytyä antamasta ennakkoratkaisua sillä perusteella, että kansallinen tuomioistuin ei ole toimivaltainen, ainoastaan tilanteessa, jossa tilanne on selvästi tämä.

37. Käsiteltävänä olevassa asiassa ei ole millään tavoin selvää, että Itävallan tuomioistuimilla ei ole toimivaltaa.

38. Saattaa olla, kuten Stauderer väittää, että Brysselin yleissopimuksen 16 artiklan 1 kohtaa ei sovelleta, koska pääasiassa kyseessä olevat sopimukseen perustuvat oikeudet liittyvät velvoiteoikeuteen eivätkä esineoikeuteen, [17] minkä vuoksi kyseisessä määräyksessä ei anneta yksinomaista toimivaltaa Itävallan tuomioistuimille.

14 — Mainittu edellä alaviitteessä 12.

15 — Asia C-105/94, Celestini v. Saar-Sektkellerei Faber, tuomio 5.6.1997 (Kok. 1997, s. I-2971, 20 kohta).

16 — Ks. asia C-318/00, Bacardi-Martini ja Cellier des Dauphins, tuomio 21.1.2003 (Kok. 2003, s. I-905, 40 ja 42 kohta (tuomion sähköisen version 41 ja 43 kohta) oikeuskäytäntöviittauksineen). Tuomion painetun ja sähköisen version eri kohtien eroava numerointi näyttää johtuvan siitä, että painetun version seitsemättä kohtaa ei ole numeroitu.

17 — Schlosserin selvityksen (EYVL 1979, C 59, s. 71) 166 kohdassa esineoikeus määritellään oikeudeksi, johon voidaan vedota kaikkia vastaan; esineoikeuden haltija voi vaatia keltä tahansa, jolla ei ole aikaisempaa oikeutta, omaisuutta, johon se liittyy. Velvoiteoikeuteen voidaan puolestaan vedota ainoastaan velallista vastaan. Ks. myös julkisasiamies Mischon asiassa C-115/88, Reichert ja Kockler, 22.3.1989 antama ratkaisuehdotus (Kok. 1990, s. I-27, 14–16 kohta), jossa hän hyväksyi Yhdistyneen kuningaskunnan ja Ranskan väitteet, joita Saksa, Italia ja komissio tukivat ja joiden mukaan esineoikeuden ydin on sen täydellinen erga omnes -vaikutus.

39. Mikäli on näin, mielestäni pitää soveltaa 5 artiklaa, jossa annetaan toimivalta tuomioistuimille, joissa sopimusvelvoite pannaan täytäntöön. Tosiseikkojen perusteella täytäntöönpanopaikka on oletettavasti Itävalta, minkä vuoksi Itävallan tuomioistuimilla olisi joka tapauksessa toimivalta tässä asiassa.

40. Staudererin väite siitä, että Itävallan tuomioistuimilla ei ole toimivaltaa 18 artiklan nojalla, on mielestäni joka tapauksessa hylättävä. Kyseisessä määräyksessä todetaan, että tuomioistuin, jossa vastaaja vastaa, on toimivaltainen, ellei vastaaminen tapahdu yksinomaan toimivallan kiistämiseksi. Näyttää selvältä, että Stauderer on vastannut sekä ensimmäisessä että toisessa oikeudenkäynnissä Itävallan tuomioistuimissa kiistääkseen Burtscherin nostamien kanteiden asiasisällön.

41. Tästä seuraa, ettei ole olemassa mitään syytä, minkä vuoksi yhteisöjen tuomioistuimen pitäisi tutkia edelleen sitä, puuttuuko kansalliselta tuomioistuimelta toimivalta.

Ennakkoratkaisupyynnön kohteen puuttuminen

42. Stauderer väittää toiseksi, että ennakkoratkaisupyyntöä ei voida ottaa tutkittavaksi, koska siltä puuttuu kohde Vorarlbergin osavaltion lainsäätäjän poistettua rakennettujen kiinteistöjen hankintaan liittyvät rajoitukset, kun se antoi 11.5.2004 lain, jolla muutettiin vuoden 2000 VGVG:tä.[18] Hän väittää, että Oberster Gerichtshofin on perustettava päätöksensä uusimpaan lainsäädäntöön, joka tuli voimaan 1.6.2004 ja jolla kumottiin muun muassa vuoden 2000 VGVG:n 7 §:n 2 momentissa vahvistettu vaatimus siitä, että rakennetun kiinteistön hankkimisesta on tehtävä ilmoitus.

43. Yhdenmukaisesti tämän vaatimuksen poistamisen kanssa Vorarlberger Grundverkehrgesetzin 19.8.2004 hyväksyttyyn konsolidoituun versioon (jäljempänä vuoden 2004 VGVG)[19] tehtiin toinen muutos, jossa ei viitata rakennetun kiinteistön hankkimiseen sellaisissa säännöksissä, joissa säädetään kiinteän omaisuuden tiettyjen hankintojen takautuvasta pätemättömyydestä. Vuoden 2000 VGVG:n 29 §:ssä todetaan, että jos 7 §:n 2 momentissa edellytettyä ilmoitusta rakennetun kiinteistön hankkimisesta ei tehdä säädetyssä kahden vuoden määräajassa myyntisopimuksen tekemisestä, oikeustoimi on takautuvasti pätemätön. Vuoden 2004 VGVG:n vastaavassa säännöksessä eli 27 §:ssä ei puolestaan edellytetä, että rakennettua kiinteistöä koskeva oikeustoimi pitäisi katsoa pätemättömäksi, jos tällaista ilmoitusta ei tehdä. Siinä kuitenkin pysytetään tämä seuraamus muissa tilanteissa.

18 — Vorarlberger LGBl. 28/2004.
19 — Vorarlberger LGBl. 42/2004.

44. Ennakkoratkaisupyynnössä ei mainita 11.5.2004 annettua lakimuutosta eikä vuoden 2004 VGVG:tä.

45. Suullisessa käsittelyssä Itävalta väitti, että Itävallan siviiliprosessuaalisten sääntöjen mukaan oikeusriitaan sovelletaan ensimmäisessä oikeusasteessa käytävän menettelyn aikana voimassa olevaa lakia.

46. Kansallisen tuomioistuimen on ratkaistava kansallisten menettelysääntöjen perusteella, mitä kansallista lainsäädäntöä pääasiassa sovelletaan.

47. Vuoden 2004 VGVG:ssä ei vaikuta olevan mitään, mikä osoittaisi, että se takautuvasti koskisi rakennettujen kiinteistöjen hankintaa. Ei näin ollen ole mitään ilmeistä syytä olettaa, että kyseistä lakia sovellettaisiin käsiteltävänä olevaan asiaan ja että ennakkoratkaisupyynnöllä ei olisi nyt kohdetta.

48. Näin ollen yhteisöjen tuomioistuimen on mielestäni otettava ennakkoratkaisukysymys tutkittavaksi. Käsittelen siis seuraavaksi esitettyä kysymystä.

Pääasia

49. Burtscher väittää, että oikeustoimi liittyy kiinteistörekisteriin maatalousmaaksi merkittyyn maahan ja että sitä koskee tällaisen maan hankintaan liittyvä lupamenettely vuoden 2000 VGVG:n mukaisesti. Hän väittää myös, että takautuvaa pätemättömyyttä koskevan seuraamuksen asettaminen sen vuoksi, että säädettyä ilmoitusta ei ole tehty määräajassa, ei riko EY 56 artiklaa. Itävalta tukee häntä tältä osin.

50. Stauderer väittää, että ilmoitusmenettelyn huomiotta jättämistä koskevien seuraamusten on oltava oikeasuhteisia, eivätkä ne voi tämän vuoksi johtaa omaisuuden hankintaoikeuden menettämiseen, kuten käsiteltävänä olevassa asiassa väitetään.

51. Aluksi on muistutettava siitä, että vaikka omistusoikeusjärjestelmästä määrääminen kuuluu jäsenvaltioiden toimivaltaan EY 295 artiklan nojalla, tähän järjestelmään sovelletaan kuitenkin perustamissopimuksen perustavanlaatuisia määräyksiä. Kansallisen lainsäädännön, joka koskee kiinteän omaisuuden hankkimista, on näin ollen noudatettava pääomien vapaata liikkuvuutta koskevia perustamissopimuksen määräyksiä. [20]

20 — Edellä alaviitteessä 10 mainittu asia Salzmann II, tuomion 39 kohta ja asia C-302/97, Konle, tuomio 1.6.1999 (Kok. 1999, s. I-3099, 22 kohta).

52. Kysymys on siis siitä, onko kansallinen lainsäädäntö, jonka mukaisesti kiinteän omaisuuden myyntiä koskeva oikeustoimi on pätemätön säädetyn ilmoituksen tekemättä jättämisen vuoksi, EY 56 artiklan mukainen.

53. On katsottu, että kiinteän omaisuuden hankintaa koskeva ennakkolupamenettely rajoittaa jo tarkoituksensa vuoksi pääomien vapaata liikkuvuutta. [21]

54. Samalla tavoin ilmoitusmenettely ja säännökset, joiden mukaan ilmoitusmenettelyn rikkomistapauksessa kiinteän omaisuuden myyntiä koskeva oikeustoimi voidaan todeta pätemättömäksi, vaikuttaa jo tarkoituksensa vuoksi rajoittavan pääomien vapaata liikkuvuutta. Se kuuluu tämän vuoksi EY 56 artiklassa määrätyn kiellon soveltamisalaan.

55. Pääomien vapaata liikkuvuutta voidaan kuitenkin rajoittaa tällaisella menettelyllä edellyttäen, että sillä pyritään yleisen edun mukaiseen tavoitteeseen, sitä ei sovelleta syrjivästi ja se on oikeasuhteinen eli että se on omiaan takaamaan sillä tavoitellun tavoitteen toteutumisen ja että sillä ei ylitetä sitä, mikä on tarpeen tämän tavoitteen saavuttamiseksi. [22] Kutakin näistä kolmesta seikasta tarkastellaan seuraavaksi.

Yleinen etu

56. Itävalta väittää huomautuksissaan, että ilmoitusmenettelyn ja siihen liittyvän takautuvan pätemättömyyden seuraamuksen tavoitteena on ensinnäkin se, että toimivaltaiselle viranomaiselle tiedotetaan rakennettujen kiinteistöjen hankinnasta, ja toiseksi se, että ostaja velvoitetaan käyttämään edelleen kiinteistöä ilmoitettuun tarkoitukseen, mikä Itävallan mukaan liittyy läheisesti tavoitteeseen estää rakennettujen kiinteistöjen käyttäminen vapaa-ajan asuntona asian liittyvien kaavoitussääntöjen vastaisesti.

57. Direktiivin 88/361 6 artiklan 4 kohdassa sallitaan sellaisen kansallisen lainsäädännön soveltaminen, jolla säännellään vapaa-ajan asunnon ostamista, siihen saakka, kunnes neuvosto hyväksyy tätä koskevia uusia säännöksiä, mitä se ei ole tehnyt. [23]

21 — Ks. em. asia Konle, tuomion 39 kohta; yhdistetyt asiat C-515/99, C-519/99–C-524/99 ja C-526/99–C-540/99, Reisch ym., tuomio 5.3.2002 (Kok. 2002, s. I-2157, 32 kohta) ja em. asia Salzmann II, tuomion 41 kohta.

22 — Ks. em. asia Salzmann II, tuomion 42 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

23 — Ks. edellä 4 kohta.

58. Yhteisöjen tuomioistuin on lisäksi todennut, että rajoitusten, jotka koskevat vapaa-ajan asuntojen perustamista tietylle maantieteelliselle alueelle ja jotka jäsenvaltio asettaa säilyttääkseen kaavoitussyistä tietyllä alueella pysyvää asutusta ja turismista riippumatonta taloudellista toimintaa, voidaan katsoa myötävaikuttavan yleisen edun mukaiseen tavoitteeseen. [24]

59. Tulkitsen tämän vaikkakin verrattain avoimen toteamuksen siten, että siinä sallitaan ilmoitusmenettely, joka liittyy tavoitteeseen estää rakennetun kiinteistön käyttäminen vapaa-ajan asuntona. Katson näin ollen, että ilmoitusmenettelyllä vaikuttaa olevan tavoite, joka on yhteisön lainsäädännön mukainen, ja sen aiheuttama rajoitus pääomien vapaaseen liikkuvuuteen voi olla oikeutettu edellyttäen, että se on myös tarpeen ja oikeasuhteinen kyseisen tavoitteen saavuttamiseksi.

Syrjimätön soveltaminen

60. Toiseksi siitä, sovelletaanko menettelyä ja siihen liittyvää takautuvan pätemättömyyden seuraamusta syrjimättömällä tavalla, on esitettävä alustava huomautus. Soveltaen lähestymistapaa, joka kehitettiin palvelujen tarjoamisen vapauden yhteydessä asiassa Säger annetussa tuomiossa, [25] yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että kansallisten sääntöjen, jotka eivät aiheuta syrjivää kohtelua kansalaisuuden perusteella, voidaan kuitenkin katsoa loukkaavaan pääomien vapaata liikkuvuutta ja näin ollen tehdä siitä näennäisen. [26]

61. EY 56 artiklan rikkomisen vahvistamiseksi ei näin ollen ole tarpeen osoittaa, että kyseessä olevat kansalliset säännöt ovat itsessään syrjiviä.

62. Sen osalta, aiheuttavatko kyseiset säännöt syrjintää, on tarkasteltava kahta seikkaa: sitä, mikä saattaa vaikuttaa muiden jäsenvaltioiden kansalaisia, jotka hankkivat kiinteistön vapaa-ajan asunnon perustamistarkoituksessa ja vetoavat pääomien vapaata liikkuvuutta koskeviin määräyksiin, koskevalta kiellolta, ja käytetäänkö sen todistuksen myöntämisessä harkintavaltaa, joka on tarpeen omistusoikeuden rekisteröimiseksi, kun ilmoitus on tehty.

24 — Ks. edellä alaviitteessä 20 mainittu asia Konle, tuomion 40 kohta; edellä alaviitteessä 21 mainittu asia Reisch, tuomion 34 kohta ja edellä alaviitteessä 10 mainittu asia Salzmann II, tuomion 44 kohta.

25 — Asia C-76/90, tuomio 25.7.1991 (Kok. 1991, s. 4221). Ks. erityisesti 12 kohta.

26 — Ks. asia C-483/99, komissio v. Ranska, tuomio 4.6.2002 (Kok. 2002, s. I-4781, 41 kohta) ja asia C-367/98, komissio v. Portugali, tuomio 4.6.2002 (Kok. 2002, s. I-4731, 45 kohta).

63. Stauderer väittää, että vuoden 2000 VGVG:n 3 §:n 2 momentissa kohdellaan Itävallan kansalaisia ja muiden jäsenvaltioiden kansalaisia eri tavalla.

64. Espanja väittää, että Itävallan lainsäädäntö on syrjivä, koska sitä sovelletaan henkilöihin, joiden asuinpaikka ei ole Itävallassa ja joiden on tehtävä tätä koskeva ilmoitus.

65. Vuoden 2000 VGVG:n 3 §:n 2 momentin sanamuoto saattaa ensi näkemältä vaikuttaa syrjivältä. Näyttää yhtäältä siltä, että siinä kielletään kiinteistöjen luovutukset, joissa ulkomaalaiset ovat osallisina, kun tällaiset henkilöt pyrkivät välttämään tällaisiin luovutuksiin liittyviä sääntöjä vetoamalla ETA-sopimuksen pääomien vapaata liikkuvuutta koskeviin määräyksiin. Toisaalta 3 §:n 2 momentilla ei vaikuteta kiinteistöjen luovutuksiin Itävallan kansalaisten välillä, koska on selvää, että heihin ei sovelleta sääntöjä, joita sovelletaan edellisessä tapauksessa.

66. Näyttää kuitenkin siltä, että vuoden 2000 VGVG:n 7 §:n 2 momentissa asetetaan sekä Itävallan kansalaisille että muiden jäsenvaltioiden kansalaisille vaatimus sen ilmoittamisesta, että rakennetun kiinteistön hankkiminen tapahtuu tai ei tapahdu vapaa-ajan asunnon perustamistarkoituksessa. Tästä seuraa, että kun tällaista vaatimusta sovelletaan, sitä sovelletaan sekä muiden jäsenvaltioiden että Itävallan kansalaisiin.

67. Vaikka 3 §:n 2 momentin sanamuoto saattaa vaikuttaa syrjivältä, ilmoitusmenettely ei minusta näytä kohtelevan muiden jäsenvaltioiden kansalaisia eri tavoin kuin Itävallan kansalaisia.

68. Toinen seikka määriteltäessä, voidaanko ilmoitusmenettelyä ja siihen liittyvää takautuvan pätemättömyyden seuraamusta soveltaa syrjivästi, on se, kuuluuko a) siihen, kun toimivaltainen viranomainen myöntää todistuksen sen jälkeen, kun vuoden 2000 VGVG:n 7 §:n 4 momentin mukainen ilmoitus on tehty, tai b) vuoden 2000 VGVG:n 29 §:n 2 momentin mukaiseen oikeustoimen takautuvan pätemättömyyden toteamiseen harkintavallan käyttöä.

69. Kun on kyse lupamenettelyistä, joilla pyritään estämään kiinteistön hankinta vapaa-ajan asunnon perustamistarkoituksessa, oikeuskäytännöstä ilmenee, että sen edellyttäminen, että ostaja esittää näyttöä kiinteistön tulevasta käytöstä, antaa toimi-

valtaiselle viranomaiselle jotakin harkintavallan kaltaista, jota voidaan käyttää syrjivästi. [27]

70. Vuoden 2000 VGVG:ssä vahvistetussa ilmoitusmenettelyssä ei sen sijaan ole mitään, mikä osoittaisi, että toimivaltainen viranomainen käyttäisi harkintavaltaa todistuksen myöntämisessä. Ostajan on tehtävä ilmoitus siitä, että kiinteistö on rakennettu, että hän on Itävallan kansalainen tai että hän käyttää oikeutta siirtää vapaasti pääomia ja että hänen asuinpaikkansa on Euroopan unionin tai Euroopan talousalueen jäsenvaltion alueella ja että hankintaa ei ole tehty vapaa-ajan tarkoituksessa. Kun kaavoitussääntöjä noudatetaan, ilmoitus sitten yksinkertaisesti vahvistetaan siten, että toimivaltainen viranomainen myöntää todistuksen.

71. Jos toisaalta ilmoitusta ei tehdä kahden vuoden kuluessa myyntisopimuksen tekemisestä, oikeustoimi on takautuvasti pätemätön. Tällaisen pätemättömyyden automaattisuus merkitsee, että siihen ei liity harkintavallan käyttöä.

72. On näin ollen varsin epätodennäköistä, että menettelyä voitaisiin soveltaa syrjivästi.

Tarpeellisuus ja asianmukaisuus

73. Kolmanneksi on tarkasteltava, ovatko ilmoitusmenettely ja siihen liittyvä takautuvaa pätemättömyyttä koskeva seuraamus tarpeellisia ja asianmukaisia keinoja estää kiinteistön hankkiminen vapaa-ajan asunnon perustamistarkoituksessa asiaan liittyvien kaavoitussääntöjen vastaisesti.

74. Yhteisöjen tuomioistuin on aikaisemmin tarkastellut, onko ilmoitusmenettely, jolla pyritään oikeutetusti rajoittamaan sitä, että hankitaan kiinteistö käytettäväksi vapaa-ajan asuntona, asianmukainen tapa tämän päämäärän saavuttamiseksi.

75. Asiassa Konle yhteisöjen tuomioistuin totesi, että ilmoitusmenettely, johon liittyy toimenpiteitä, jotka voidaan toteuttaa, jos menettelyä ei noudateta, voi olla tehokas valvontakeino, jolla voidaan oikeutetusti estää kiinteistöjen hankkiminen vapaa-ajan asunnoiksi. [28] Se tarkasteli myös asianmukaisia seuraamuksia seuraavasti:

"Tältä osin on riittävää todeta, että rikottaessa senkaltaista vapaa-ajan asuntoja koskevaa kansallista lainsäädäntöä, jollaisesta pääasiassa on kysymys, rikkominen voidaan

27 — Edellä alaviitteessä 20 mainittu asia Konle, tuomion 41 kohta ja edellä alaviitteessä 10 mainittu asia Salzmann II, tuomion 46 kohta.

28 — Mainittu edellä alaviitteessä 20, tuomion 46–48 kohta.

sanktioida sakoin tai päätöksin, joissa kiinteää omaisuutta hankkinut velvoitetaan omaisuuden pakkohuutokauppaan luovuttamisen uhalla välittömästi lopettamaan omaisuuden lainvastainen käyttötapa, ja lisäksi myynti voidaan mitätöidä ja tämän johdosta palauttaa kiinteistörekisteriin omaisuuden luovutusta edeltäneet kirjaukset." [29]

76. Asiassa Reich antamassaan tuomiossa [30] se toisti, että samankaltainen ilmoitusmenettely, johon liittyy rangaistuksia menettelyn rikkomisesta, oli yhteisön lainsäädännön mukainen.

77. Asiassa Salzmann II antamassaan tuomiossa [31] yhteisöjen tuomioistuin piti jälleen parempana sellaisen ilmoitusmenettelyn käyttöä, johon liittyy asianmukaisia oikeudellisia keinoja, vaihtoehtona liian rajoittavalle lupamenettelylle, joka vahvistettiin vuoden 1993 VGVG:ssä.

78. Näiden tuomioiden mukaisesti vaikuttaa siltä, että käsiteltävänä olevassa asiassa kyseessä olevan kaltainen ilmoitusmenettely on asianmukainen keino kansallisessa lainsäädännössä ilmaistun tavoitteen saavuttamiseksi. Toimivaltainen viranomainen voi kyseisessä menettelyssä tarkistaa, onko kiinteistö hankittu vapaa-ajan tarkoituksessa. Jos näin on, se voi tarkistaa, onko kaavoitussääntöjä noudatettu.

79. Keskeinen kysymys on kuitenkin se, mennäänkö tällaisen ilmoituksen puuttumisen vuoksi asetetulla ostotoimen takautuvan pätemättömyyden seuraamuksella pidemmälle kuin on tarpeen kyseisen menettelyn noudattamisen varmistamiseksi.

80. Itävalta väittää, että seuraamus on oikeasuhteinen, koska se on ainoa tapa riittävällä tavalla kannustaa rakennetun kiinteistön ostajaa tekemään säädetty ilmoitus määräpäivään mennessä: ainoastaan ostotoimen takautuvan pätemättömyyden seuraamuksella voidaan sen mukaan saavuttaa tavoite, joka on kiinteistöjen vapaa-ajan tarkoituksessa tapahtuvan lainvastaisen käyttämisen estäminen.

81. Stauderer, komissio ja Espanja väittävät, että seuraamus ei ole oikeasuhteinen.

82. Komissio väittää, että seuraamus on sen automaattisen luonteen vuoksi suhteeton. Olen samaa mieltä.

83. Tämän argumentin ohella lisäisin, että asetettu seuraamus ei välttämättä ole asianmukainen. Oikeustoimen pätemättömyys, joka asiassa Konle annetussa tuomiossa hyväksyttiin, on asianmukaista ainoastaan siinä tapauksessa, että osoitetaan, että oikeutettua rajoitusta vapaa-ajan asunnon hankintaan on rikottu. Tämä päätös perustuu

29 — Asiassa Konle annetun tuomion 47 kohta.

30 — Mainittu alaviitteessä 21, tuomion 35 kohta.

31 — Mainittu alaviitteessä 10, tuomion 50 kohta.

tavallisesti toimivaltaisen viranomaisen saamaan ilmoitukseen. Oikeustoimen pätemättömäksi toteaminen pelkästään siksi, että ilmoitusta ei ole saatu, ja näin ollen osoittamatta oikeutetun rajoituksen rikkomista vaikuttaa ennenaikaiselta, ja se saattaa olla Itävallan lainsäädännön tavoitteen vastaista, koska se voi estää tämän tavoitteen mukaisen käytön.

84. En hyväksy Itävallan väitettä siitä, että hallinnolliset seuraamukset eivät vaihtoehtona riitä estämään kiinteistöjen hankkimista vapaa-ajan tarkoituksiin.

85. Kuten komissio huomauttaa, vuoden 2000 VGVG:n 34 §:ssä luetellaan sellaisia kyseisen lainsäädännön rikkomisia, joista voidaan määrätä sakko. En näe mitään syytä siihen, miksi säädetyn ilmoituksen toimittamatta jättämistä määräpäivään mennessä ei olisi voitu sisällyttää kyseiseen luetteloon.

86. Katson näin ollen, että kansallinen lainsäädäntö, joka johtaa kiinteän omaisuuden ostamista koskevan oikeustoimen takautuvaan pätemättömyyteen, kun ostaja ei tee säädettyä ilmoitusta määräpäivään mennessä, ei ole oikeasuhteinen, sillä ei välttämättä saavuteta tavoiteltua päämäärää ja se voi jopa tehdä tämän tyhjäksi.

Ratkaisuehdotus

87. Katson näin ollen, että yhteisöjen tuomioistuimen on annettava seuraava vastaus Oberster Gerichtshofin esittämään kysymykseen:

EY 56 artikla on esteenä kiinteän omaisuuden hankkimista koskevalle kansalliselle lainsäädännölle, jonka mukaan säädetyn ilmoituksen tekemättä jättäminen määräpäivään mennessä johtaa kiinteän omaisuuden ostamista koskevan oikeustoimen takautuvaan pätemättömyyteen.