# DOMSTOLENS DOM (Sjette Afdeling)

15. maj 2003 *

I sag C-300/01,

angående en anmodning, som Landesgericht Feldkirch (Østrig) i medfør af artikel 234 EF har indgivet til Domstolen for i forbindelse med behandlingen af en begæring om tinglysning fremsat af

**Doris Salzmann**

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af EF-traktatens artikel 73 B (nu artikel 56 EF) og bilag XII, punkt 1, litra e), til aftalen af 2. maj 1992 om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EFT 1994 L 1, s. 3),

har

DOMSTOLEN (Sjette Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, J.-P. Puissochet (refererende dommer), og dommerne R. Schintgen, V. Skouris, F. Macken og J.N. Cunha Rodrigues,

* Processprog: tysk.

generaladvokat: P. Léger
justitssekretær: ekspeditionssekretær M.-F. Contet,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

— Doris Salzmann ved Rechtsanwalt W.L. Weh

— den østrigske regering ved C. Pesendorfer, som befuldmægtiget

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved G. Braun og M. Patakia, som befuldmægtigede

— EFTA-Tilsynsmyndigheden ved V. Kronenberger, som befuldmægtiget,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at der i retsmødet den 24. oktober 2002 er afgivet mundtlige indlæg af Doris Salzmann ved W.L. Weh, af den østrigske regering ved P. Kustor og H. Kraft, som befuldmægtigede, og af Kommissionen ved G. Braun og M. Patakia,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 30. januar 2003,

afsagt følgende

## Dom

1 Ved kendelse af 10. juli 2001, indgået til Domstolen den 27. juli 2001, har Landesgericht Feldkirch i medfør af artikel 234 EF forelagt tre præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af EF-traktatens artikel 73 B (nu artikel 56 EF) og bilag XII, punkt 1, litra e), til aftalen af 2. maj 1992 om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EFT 1994 L 1, s. 3, herefter »EØS-aftalen«).

2 Spørgsmålene er blevet rejst i forbindelse med en sag, hvorunder Doris Salzmann anfægter et afslag på indføring i tingbogen af en købekontrakt for en ubebygget grund beliggende i Fußach i delstaten Vorarlberg (Østrig).

### De relevante retsregler

*Fællesskabsretten*

3 Traktatens artikel 73 B, stk. 1, bestemmer:

»Inden for rammerne af bestemmelserne i dette kapitel er alle restriktioner for kapitalbevægelser mellem medlemsstaterne indbyrdes og mellem medlemsstaterne og tredjelande forbudt.«

4 Det følger af bilag XII, punkt 1, litra e), i EØS-aftalen, at »EFTA-staterne [i overgangsperioderne] ikke [behandler] nye og eksisterende investeringer foretaget af virksomheder eller statsborgere fra EF-landene eller andre EFTA-stater mindre gunstigt end under den på tidspunktet for aftalens undertegnelse gældende lovgivning, hvilket dog ikke berører EFTA-staternes ret til at indføre lovgivning, som er i overensstemmelse med aftalen, herunder navnlig sådanne bestemmelser om erhvervelse af sekundære boliger, som med hensyn til deres virkning svarer til den lovgivning, som Fællesskabet har håndhævet i overensstemmelse med artikel 6, stk. 4, i [Rådets direktiv 88/361/EØF af 24.6.1988 om gennemførelse af traktatens artikel 67 (EFT L 178, s. 5)]«.

5 Artikel 6, stk. 4, i direktiv 88/361 bestemmer:

»Eksisterende national lovgivning om erhvervelse af ejendomme, der ikke er helårsboliger, kan opretholdes, indtil Rådet vedtager yderligere bestemmelser på dette område i henhold til traktatens artikel 69. Nærværende bestemmelse berører ikke gyldigheden af andre fællesskabsretlige bestemmelser.«

6 Artikel 70 i akten vedrørende vilkårene for Republikken Østrigs, Republikken Finlands og Kongeriget Sveriges tiltrædelse og tilpasningerne af de traktater, der danner grundlag for Den Europæiske Union (EFT 1994 C 241, s. 21, og EFT 1995 L 1, s. 1, herefter »tiltrædelsesakten«), bestemmer:

»Uanset bestemmelserne i de traktater, der danner grundlag for Den Europæiske Union, kan Republikken Østrig opretholde sin gældende lovgivning om sekundærboliger i en periode på fem år fra tiltrædelsen.«

*National ret*

7 Ved Bundes-Verfassungsgesetznovelle (lov om ændring af forbundsstatens forfatning) af 5. juni 1992 (BGBl. 1992/276) er delstaterne blevet bemyndiget til at indføre en administrativ kontrol med ejendomshandel vedrørende byggegrunde. Med hensyn til delstaten Vorarlberg bestemmer Vorarlberger Grundverkehrsgesetz (lov om handel med fast ejendom) af 23. september 1993 (LGBl. 1993/61), som ændret i LGBl. 1995/11, 1996/9 og 1997/85 (herefter »VGVG«), i § 3, stk. 1:

»I det omfang det følger af EU-retten [...], omfatter bestemmelserne om udlændinges erhvervelse af fast ejendom ikke

[...]

e) personer og selskaber, som foretager direkte investeringer, investering i fast ejendom og andre dispositioner, der involverer kapitalbevægelser.«

8 VGVG's § 7 bestemmer:

»1. Køb af bebyggede ejendomme, bortset fra til ferieformål, kræver ingen tilladelse fra ejendomshandelsmyndigheden, når erhververen [...] skriftligt har afgivet en erklæring i henhold til stk. 2. [...]

2. Det påhviler erhververen at erklære, at ejendommen er bebygget, at erhvervelsen ikke sker til ferieformål, og at han er østrigsk statsborger eller opfylder en af betingelserne i § 3. [...]«

9 VGVG's § 8, stk. 3, litra b), bestemmer:

»Der gives tilladelse til køb af ubebyggede ejendomme, bortset fra til ferieformål,

[...]

b) såfremt erhververen godtgør, at ejendommen inden for en rimelig frist vil blive anvendt til et formål, der er i overensstemmelse med arealanvendelsesplanen, eller skal anvendes til opfyldelse af offentlige, almennyttige eller kulturelle formål. Herved tages der også hensyn til erhververens behov.«

10 Den version af VGVG's § 8, stk. 3, der blev offentliggjort i LGBl. 1997/85 og trådte i kraft den 1. januar 1998, blev vedtaget, efter at Verfassungsgerichtshof (Østrig) ved dom af 10. december 1996 havde ophævet den tidligere version, der var vedtaget den 23. september 1993, og som havde følgende ordlyd:

»Der gives tilladelse til køb af byggegrunde, bortset fra til ferieformål,

[...]

a) såfremt de erhvervede byggegrunde er udlagt til beboelsesformål, men ønskes anvendt til industrielle eller kommercielle formål, samt til opfyldelse af offentlige, almennyttige eller kulturelle formål.

[...]«

## Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

11 Doris Salzmann, som er østrigsk statsborger med bopæl i Fußach, købte af Walter Schneider, som også er østrigsk statsborger, en byggegrund beliggende i nævnte kommune. Hun anmodede ikke om den forudgående administrative ejerskiftetilladelse, der er omhandlet i VGVG's § 8, stk. 3 (herefter »den forudgående tilladelse«), og som er en betingelse for, at en sådan type handel kan få retsvirkning.

12 Doris Salzmann anmodede tinglysningsdommeren ved Bezirksgericht Bregenz (Østrig) om indførelse i tingbogen af ejendomshandelen og vedlagde sin ansøgning en erklæring svarende til den, der er omhandlet i VGVG's § 7, stk. 2, hvorved hun forpligtede sig til ikke at anvende den erhvervede grund til opførelse af en feriebolig. Hun gjorde gældende, at den procedure for forudgående tilladelse, der er indført ved VGVG's § 8, stk. 3, er i strid med Republikken Østrigs fællesskabsretlige forpligtelser og ikke er nødvendig, idet hun anførte, at en erklæring svarende til den, der er omhandlet i nævnte § 7, stk. 2, er tilstrækkelig for at gennemføre indførelsen i tingbogen.

13 Doris Salzmanns begæring blev afslået ved kendelse af 16. november 1998 fra Rechtspfleger for Bezirksgericht Bregenz — der er en tjenestemand ved Bezirksgericht Bregenz og varetager visse opgaver efter bemyndigelse og på Bezirksgericht Bregenz's vegne — med den begrundelse, at der ikke forelå nogen konstitutiv forudgående tilladelse. Doris Salzmann indgav derfor en »Rekurs« mod kendelsen, som Bezirksgericht Bregenz har behandlet.

14 Domstolen fastslog i anledning af en præjudiciel forelæggelse fra Bezirksgericht Bregenz ved dom af 14. juni 2001, Salzmann (sag C-178/99, Sml. I, s. 4421, præmis 21), at den ikke var kompetent til at svare på de forelagte spørgsmål, idet Bezirksgericht Bregenz i forbindelse med den sag, der verserede for den, udførte en administrativ opgave, og derfor ikke kunne anses for en ret i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i EF-traktatens artikel 177 (nu artikel 234 EF).

15 Bezirksgericht Bregenz har herefter indbragt Doris Salzmanns »Rekurs« for Landesgericht Feldkirch.

16 Landesgericht finder det tvivlsomt, om proceduren for forudgående tilladelse er i overensstemmelse med fællesskabsretten.

17 Landesgericht har for det første rejst det spørgsmål, om Doris Salzmann, der er østrigsk statsborger, i betragtning af at der ikke forelå nogen transnationale elementer i tvisten i hovedsagen, kunne påberåbe sig traktatens artikel 73 B, stk. 1, der forbyder restriktioner for de frie kapitalbevægelser.

18 Landesgericht har for det andet fundet, at såfremt Doris Salzmann kunne påberåbe sig denne bestemmelse, måtte de tre kumulative gyldighedsbetingelser undersøges, som Domstolen har opregnet i dom af 1. juni 1999, Konle (sag C-302/97, Sml. I, s. 3099, præmis 40). Først skal det efterprøves, om VGVG's § 8, stk. 3, er begrundet i et formål af almen interesse. Dernæst skal det kontrolleres, om de myndigheder, der kan udstede forudgående tilladelser, ikke — i betragtning af at erhververen af en byggegrund skal »godtgøre« den pågældende grunds fremtidige anvendelse — har et så vidt skøn, at det kan anvendes på diskriminatorisk måde. Endeligt skal det undersøges, om VGVG's § 8, stk. 3, er rimelig, når henses til det formål, som lovgiveren i delstaten Vorarlberg søger at tilgodese med bestemmelsen. Landesgericht har fundet, at VGVG's gyldighed forekommer usikker set i forhold til disse tre betingelser.

19 Landesgericht har for det tredje bemærket, at såfremt proceduren for forudgående tilladelse er uforenelig med traktatens artikel 73 B, stk. 1, opstår det spørgsmål, om den alligevel kunne tillades i medfør af den undtagelse, der er omhandlet i tiltrædelsesaktens artikel 70. Den har anført, at såfremt dette er tilfældet, ville Republikken Østrig kunne opretholde proceduren i en periode på fem år fra tiltrædelsen af Den Europæiske Union.

20 Landesgericht finder det endelig uklart, om proceduren for forudgående tilladelse er i overensstemmelse med bilag XII, punkt 1, litra e), til EØS-aftalen i betragtning af, at VGVG, der finder anvendelse på tvisten i hovedsagen, trådte i kraft efter undertegnelsen af denne aftale.

21 Landesgericht Feldkirch har på denne baggrund besluttet at forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Kan borgere i en medlemsstat i Den Europæiske Union påberåbe sig de frie kapitalbevægelser med hensyn til en indenlandsk transaktion, når national

ret indeholder et forbud mod forskelsbehandling af indlændinge, mens retten til frie kapitalbevægelser ikke udtrykkeligt er sikret unionsborgere i den nationale lov?

2) Er det foreneligt med de frie kapitalbevægelser, at der ved erhvervelse af en (ubebygget) byggegrund kræves en konstitutiv tilladelse fra den kompetente myndighed for spørgsmål vedrørende handel med fast ejendom?

3) Hvilken virkning har »stand still«-klausulen i bilag XII, punkt 1, litra e), til aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde på bestemmelser om tilladelse til transaktioner vedrørende fast ejendom, som efter deres art vedrører helt nye tilfælde, og som først blev indsat som nye bestemmelser efter undertegnelsen den 2. maj 1992 af aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde?«

## Det første og det andet spørgsmål

22 Med det første og det andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om traktatens artikel 73 B, stk. 1, er til hinder for en national ordning, som den procedure for forudgående tilladelse, der er omtvistet i hovedsagen, og hvis dette er tilfældet, om den alligevel kan tillades i medfør af den undtagelse, der er omhandlet i tiltrædelsesaktens artikel 70.

*Formaliteten*

23 Den østrigske regering og Kommissionen har gjort gældende, at den i hovedsagen omhandlede situation har rent intern karakter, og at traktatens artikel 73 B, stk. 1, derfor ikke skal fortolkes. De præjudicielle spørgsmål må derfor afvises.

24 Doris Salzmann og EFTA-Tilsynsmyndigheden har omvendt gjort gældende, at en fortolkning af traktatens artikel 73 B, stk. 1, er begrundet, idet der i tvisten i hovedsagen foreligger tilknytningsmomenter til fællesskabsretten.

25 Doris Salzmann har på den ene side gjort gældende, at VGVG's § 3, stk. 1, i det væsentlige henviser til indholdet af fællesskabsretten. Domstolens forudgående fastlæggelse af det nøjagtige indhold af de forpligtelser, som i henhold til traktatens artikel 73 B, stk. 1, påhviler medlemsstaterne, er således nødvendig, for at den forelæggende ret kan anvende VGVG's § 3, stk. 1. Doris Salzmann har under alle omstændigheder anført, at det tilkommer den forelæggende ret at vurdere relevansen af de af retten stillede spørgsmål. Hun har i den forbindelse henvist til Konle-dommens præmis 33, hvori Domstolen fastslog, at den kun kan undlade at træffe afgørelse vedrørende et præjudicielt spørgsmål fra en national ret under ganske særlige omstændigheder, f.eks. det forhold, at der ikke er nogen klar forbindelse mellem en eventuel fortolkning af fællesskabsretten og realiteten i hovedsagen eller dennes genstand, eller at det forelagte problem er af hypotetisk karakter, og der mangler retlige og faktiske oplysninger, der gør det muligt for Domstolen at foretage en saglig korrekt besvarelse af det stillede spørgsmål. Doris Salzmann har gjort gældende, at der i denne sag ikke foreligger sådanne ganske særlige omstændigheder i hovedsagen.

26 Doris Salzmann har på den anden side gjort gældende, at VGVG's § 3, stk. 1, sikrer ligebehandling af EF-statsborgere i forbindelse med erhvervelse af fast

ejendom. Bezirksgericht Bregenz's indvending over for Doris Salzmann om, at der ikke forligger nogen forudgående tilladelse, kunne således også anvendes som grundlag for at nægte at give retsvirkning til andre medlemsstaters statsborgeres erhvervelse af byggegrunde, der er beliggende i delstaten Vorarlberg. I disse tilfælde ville den forudgående tilladelse være en hindring for de frie kapitalbevægelser, der er sikret ved traktatens artikel 73 B, stk. 1. Den omstændighed, at de elementer, der er ligger til grund for hovedsagen, findes i en enkelt medlemsstat, er fuldstændig tilfældigt, idet muligheden for grænseoverskridende elementer er så meget desto større, som Fußach kommune grænser op til Tyskland. Doris Salzmann har anført, at Domstolen i en sådan situation har accepteret at fortolke fællesskabsretten (dom af 7.5.1997, forenede sager C-321/94 — C-324/94, Pistre m.fl., Sml. I, s. 2343, præmis 44 og 45).

27 EFTA-Tilsynsmyndigheden har hertil tilføjet, at Domstolen mere generelt har fastslået, at den i forbindelse med en præjudiciel forelæggelse er kompetent til at fortolke fællesskabsretten, når den nationale lovgivning kræver, at en national statsborger skal have samme rettigheder som dem, statsborgere fra andre medlemsstater ville kunne støtte på fællesskabsretten i en tilsvarende situation (dom af 6.6.2000, sag C-281/98, Angonese, Sml. I, s. 4139, præmis 14 og 18, og af 5.12.2000, sag C-448/98, Guimont, Sml. I, s. 10663, præmis 23).

28 Hertil bemærkes for det første, at artikel 234 EF er et middel til et samarbejde mellem retterne, som giver Domstolen mulighed for at forsyne de nationale retter med de elementer vedrørende fortolkningen af fællesskabsretten, som kan være brugbare ved vurderingen af virkningen af en national bestemmelse, der er omtvistet i den for dem verserende tvist (jf. i denne retning dom af 13.1.2000, sag C-254/98, TK-Heimdienst, Sml. I, s. 151, præmis 12, og af 5.3.2000, forenede sager C-515/99, C-519/99 — C-524/99 og C-526/99 — C-540/99, Reisch m.fl., Sml. I, s. 2157, præmis 22).

29 I denne sag har den forelæggende ret anmodet Domstolen om en fortolkning af traktatens artikel 73 B, stk. 1, med henblik på at vurdere rækkevidden af nationale regler, der henviser dertil. Da de forelagte spørgsmål vedrører fortolkningen af fællesskabsretten, er Domstolen i princippet forpligtet til at træffe afgørelse herom (jf. i denne retning dom af 15.12.1995, sag C-415/94, Bosman, Sml. I, s. 4921, præmis 59).

30 Det følger endvidere af fast retspraksis, at det i princippet udelukkende tilkommer de nationale retter — på grundlag af omstændighederne i den konkrete sag — at vurdere, såvel om et præjudicielt spørgsmål er nødvendigt, som relevansen heraf (jf. i denne retning Guimont-dommen, præmis 22, og Reisch m.fl.-dommen, præmis 25).

31 Heraf følger, at der er en formodning for, at de spørgsmål er relevante, som den nationale ret har stillet på det retlige og faktiske grundlag, som den har fastlagt inden for sit ansvarsområde, og som det ikke tilkommer Domstolen at efterprøve rigtigheden af (dom af 7.9.1999, sag C-355/97, Beck og Bergdorf, Sml. I, s. 4977, præmis 22-24).

32 Det fremgår ganske vist af sagen, at samtlige elementer i hovedsagen kun har tilknytning til én medlemsstat, og det er rigtigt, at traktatens bestemmelser om de grundlæggende friheder principielt kun finder anvendelse på en national ordning som VGVG, der gælder uden forskel for østrigske statsborgere og statsborgere fra andre af Den Europæiske Unions medlemsstater, såfremt ordningen vedrører en situation, der har en forbindelse med samhandelen inden for Fællesskabet. Denne konstatering har dog ingen indflydelse på Domstolens forpligtelse til at give den forelæggende ret et svar, der indeholder en fortolkning af de fællesskabsbestemmelser, hvoraf rækkevidden af de i hovedsagen omtvistede nationale bestemmelser afhænger. Det er således kun under særlige omstændigheder, hvor det viser sig, at den ønskede fortolkning af fællesskabsretten åbenbart savner enhver forbindelse med realiteten i hovedsagen eller dennes genstand, at Domstolen undlader at træffe afgørelse (jf. i denne retning Konle-dommen, præmis 33, Angonese-dommen, præmis 18, og Reisch m.fl.-dommen, præmis 25).

33 Såfremt det er et krav i den nationale lovgivning, at en national statsborger skal have de samme rettigheder som dem, en statsborger fra en anden medlemsstat vil kunne støtte på fællesskabsretten i en tilsvarende situation, foreligger de ovenfor nævnte særlige omstændigheder ikke. Domstolen har derimod allerede i en sådan situation fastslået, at en besvarelse kan være hensigtsmæssig for den nationale ret (Reisch m.fl.-dommen, præmis 26).

34 Såfremt den i national ret valgte regulering af rent nationale forhold er tilpasset fællesskabsretten, bl.a. for at undgå forskelsbehandling af statens egne statsborgere, er det en klar fællesskabsinteresse, at bestemmelser eller begreber, der er hentet fra fællesskabsretten, fortolkes ensartet, uanset de vilkår, hvorunder de skal anvendes, således at senere fortolkningsuoverensstemmelser undgås (jf. dom af 15.1.2002, sag C-43/00, Andersen og Jensen, Sml. I, s. 379, præmis 18). Det fremgår af sagsakterne i denne sag, at de østrigske retter anser de østrigske statsborgere for at kunne påberåbe sig den ligebehandling, som i VGVG's § 3, stk. 1, er fastsat for Den Europæiske Unions og EØS's medlemsstaters statsborgere, når de udøver de rettigheder, de følger af de frie kapitalbevægelser.

35 Det findes derfor ikke, at den ønskede fortolkning af fællesskabsretten åbenbart savner enhver forbindelse med realiteten i den for den forelæggende ret verserende tvist. De præjudicielle spørgsmål bør derfor besvares.

36 Det skal følgeligt undersøges, om traktatens artikel 73 B, stk. 1, er til hinder for anvendelsen af en national ordning som den procedure for forudgående tilladelse, der er omtvistet i hovedsagen.

*Realiteten*

37 Doris Salzmann har for det første gjort gældende, at den procedure for forudgående tilladelse, der er omhandlet i VGVG's § 8, stk. 3, i sig selv er en hindring for de frie kapitalbevægelser og ikke opfylder nogen af de tre gyldighedsbetingelser, som Domstolen har opregnet i Konle-dommens præmis 40. Hun har hertil indledningsvis anført, at den forudgående tilladelse, der

indebærer en »forpligtelse til at bygge« for erhververen af en byggegrund, ikke er begrundet i et formål af almen interesse. Hun har dernæst anført, at VGVG's § 8, stk. 3, ved at kræve, at erhververen fører bevis for den fremtidige brug af den ejendom, der søges erhvervet, overlader den kompetente myndighed et skøn, der risikerer at blive anvendt på diskriminatorisk måde i Konle-dommens præmis 41's forstand. Doris Salzmann har endelig med hensyn til, om VGVG's § 8, stk. 3, er rimelig, gjort gældende, at Landtag Vorarlberg kunne havde truffet foranstaltninger, der tog større hensyn til de grundlæggende friheder. Hun har gjort gældende, at proceduren for forudgående tilladelse er i strid med traktatens artikel 73 B, stk. 1.

38 Doris Salzmann har for det andet gjort gældende, at VGVG's § 8, stk. 3, ikke kan tillades i medfør af den undtagelse, der er omhandlet i tiltrædelsesaktens artikel 70, idet den er trådt i kraft den 1. januar 1998, altså adskillige måneder efter Republikken Østrigs tiltrædelse af Den Europæiske Union, og idet den er mere restriktiv end den ordning, der blev indført ved den tidligere gældende bestemmelse.

39 Indledningsvis bemærkes, at selv om de retlige ordninger, der finder anvendelse på fast ejendom, henhører under den kompetence, der er forbeholdt medlemsstaterne i henhold til EF-traktatens artikel 222 (nu artikel 295 EF), er de imidlertid omfattet af traktatens grundlæggende principper (Konle-dommen, præmis 38). Nationale foranstaltninger, som de i hovedsagen omtvistede, der regulerer erhvervelsen af fast ejendom og i bestemte områder forbyder oprettelse af sekundærboliger, skal således respektere traktatens bestemmelser om frie kapitalbevægelser (Konle-dommen, præmis 22, og Reisch m.fl.-dommen, præmis 28).

40 Det skal derfor undersøges, om traktatens artikel 73 B, stk. 1, er til hinder for nationale foranstaltninger som de i hovedsagen omtvistede, hvilket den forelæggende ret har anmodet Domstolen om at tage stilling til.

41 Selv om ordlyden af VGVG's § 8, stk. 3, ikke indfører en formel forskelsbehandling af østrigske statsborgere og statsborgere fra andre af Den Europæiske Unions eller EØS's medlemsstater, indebærer den procedure for forudgående tilladelse, der herved indføres, efter selve dens genstand en begrænsning af de frie kapitalbevægelser (jf. i denne retning Reisch m.fl.-dommen, præmis 32). Den nævnte procedure er derfor omfattet af det forbud, der er omhandlet i traktatens artikel 73 B, stk. 1.

42 En sådan foranstaltning kan dog tillades på betingelse af, at den forfølger et formål af almen interesse, at den anvendes på en ikke-diskriminerende måde, og at den er i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet, dvs. at den er egnet til at sikre virkeliggørelsen af det formål, den forfølger, og ikke går ud over, hvad der er nødvendigt for, at formålet opfyldes (Konle-dommen, præmis 40, dom af 22.1.2002, sag C-390/99, Canal Satélite Digital, Sml. I, s. 607, præmis 33, og Reisch m.fl.-dommen, præmis 33).

43 Den østrigske regering har indledningsvis med hensyn til betingelsen om opfyldelse af et formål af almen interesse gjort gældende, at Landtag Vorarlberg ved at indføre proceduren for forudgående tilladelse tilgodeså et specifikt hensyn til den fysiske planlægning. Vorarlbergs Landstag ønskede — ud over at forebygge opførelsen af bygninger, der var i strid med angivelserne i arealanvendelsesplanen — at tilskynde erhververne til at anvende de grundarealer, der er udlagt til bebyggelse, på den mest hensigtsmæssige måde. Lovkommentaren til VGVG's § 8, stk. 1 og 3 (offentliggjort i beretningen for den XXVI. session i Landtag Vorarlberg, 1997), hvis betydning for fortolkningen og anvendelsen af loven i Østrig Domstolen har anerkendt (Konle-dommen, præmis 34), beviser rigtigheden af Landtag Vorarlbergs grundlæggende politik.

44 Det følger i denne forbindelse af fast retspraksis, at begrænsninger i oprettelsen af sekundærboliger i et bestemt geografisk område, som en medlemsstat fastsætter af hensyn til landsplanlægningen for at opretholde en fast bosiddende befolkning og en økonomisk virksomhed, der er uafhængig af turisterhvervet, kan antages at bidrage til opfyldelse af et formål af almen interesse (jf. Konle-dommen, præmis 40, og Reisch m.fl.-dommen, præmis 34).

45 Den østrigske regering har dernæst med hensyn til betingelsen om, at den restriktive foranstaltning ikke må anvendes på en diskriminerende måde, anført, at ordlyden af VGVG's § 8, stk. 3, skal fortolkes dels i lyset af legalitetsprincippet, som bestemt i den østrigske forbundsforfatnings artikel 18, dels under hensyntagen til den lovkommentar, der er nævnt i denne doms præmis 43. Det følger af den østrigske forbundsforfatnings artikel 18, at myndighederne skal udstede den forudgående tilladelse, når betingelserne for udstedelsen er opfyldt. Det følger ligeledes af den nævnte lovkommentar, at den forudgående tilladelse skal anses for en »ikke-diskriminerende restriktion ved erhvervelsen af ubebyggede grunde«. Bestemmelsen kan derfor ikke på dette grundlag anses for uforenelig med traktatens artikel 73 B, stk. 1.

46 Det bemærkes imidlertid, at en foranstaltning som VGVG's § 8, stk. 3, når den pålægger erhververen at føre bevis for den fremtidige brug af den grund, han erhverver, overlader myndighederne et vidt skøn, der kan nærme sig en fri skønsbeføjelse (jf. i denne retning Konle-dommen, præmis 41).

47 Det kan således ikke udelukkes, at en procedure for forudgående tilladelse som den, der er omtvistet i hovedsagen, kan anvendes på diskriminerende måde.

48 Den østrigske regering har endelig med hensyn til proportionalitetsbetingelsen gjort gældende, at VGVG's § 8, stk. 3, er rimelig, når henses til det formål af almen interesse, som Landtag Vorarlberg søger at tilgodese med bestemmelsen. Under alle omstændigheder er det åbenbart, at en procedure med forudgående anmeldelse, der er fundet tilstrækkelig for bebyggede grunde, ikke — hvad angår byggegrunde — er et mindre indgribende alternativ end forudgående tilladelse, idet den ikke ville garantere en optimal anvendelse af grundarealerne. Kun en procedure for forudgående tilladelse, der i givet fald gør det muligt at pålægge erhververen at foretage visse konkrete handlinger, garanterer et sådant resultat.

49 Det må i den forbindelse erkendes, at en simpel anmeldelsesprocedure ikke nødvendigvis i sig selv kan opfylde det formål, der forfølges af den offentlige myndighed ved anvendelsen af en procedure for forudgående tilladelse (Konle-dommen, præmis 46).

50 En simpel anmeldelsesprocedure kan imidlertid, som Domstolen allerede har fastslået, når den er ledsaget af passende retsmidler, effektivt gøre det muligt at ophæve kravet om en forudgående tilladelse uden herved at nedsætte effektiviteten med hensyn til de formål, der forfølges af den offentlige myndighed (dom af 14.12.1995, forenede sager C-163/94, C-165/94 og C-250/94, Sanz de Lera m.fl., Sml. I, s. 4821, præmis 27, og Konle-dommen, præmis 46 og 47).

51 I den foreliggende sag — i en situation, der dels er karakteriseret ved, at det ved hjælp af ordningen med en forudgående erklæring er muligt for myndighederne at kontrollere, om projekterne vedrørende erhvervelse og bebyggelse er i overensstemmelse med arealanvendelsesplanen, dels ved, at der kan pålægges straffesanktioner og med hjemmel i VGVG's § 25, stk. 2, iværksættes et særligt søgsmål om annullation af salgskontrakten, og at der i medfør af VGVG's § 28 kan pålægges en særlig sanktion, som består i tvangssalg af den pågældende grundejendom — kan proceduren for forudgående tilladelse ikke anses for en foranstaltning, der er uomgængelig nødvendig for at tilgodese de hensyn til landsplanlægningen, der forfølges ved den i hovedsagen omtvistede nationale lovgivning (jf. i denne retning Konle-dommen, præmis 47, og Reisch m.fl.-dommen, præmis 38). Under sådanne omstændigheder kræver almene hensyn ikke, at myndighedernes undersøgelse af et projekt om erhvervelse af en byggegrund udsætter udøvelsen af den påberåbte frihed.

52 I betragtning af den risiko for forskelsbehandling, der er forbundet med en procedure for forudgående tilladelse som den i hovedsagen omtvistede, og henset til den omstændighed, at proceduren ikke er strengt nødvendig for opfyldelsen af det hensyn til landsplanlægningen, som den forfølger, udgør proceduren en hindring for de frie kapitalbevægelser, der er i strid med traktatens artikel 73 B, stk. 1.

53 Den østrigske regering har gjort gældende, at proceduren for forudgående tilladelse, der er omtvistet i hovedsagen, alligevel kan tillades i medfør af undtagelsen, der er omhandlet i tiltrædelsesaktens artikel 70. Opretholdelse af proceduren indtil den 1. januar 2000 er derfor ikke er i strid med fællesskabsretten. Selv om det står fast, at VGVG's § 8, stk. 3, blev vedtaget flere måneder efter Republikken Østrigs tiltrædelse af Den Europæiske Union, har Landesgericht ikke ret i sin bemærkning om, at den »forpligtelse til at bygge«, der påhviler erhververen af en byggegrund, kun har foreligget, siden den nugældende § 8, stk. 3, trådte i kraft. Tværtimod var visse køb af grunde allerede omfattet af en procedure for forudgående tilladelse i medfør af § 5, stk. 2, og § 1, litra b), i Vorarlberger Grundverkehrsgesetz (LGBl. 1977/18), som ændret i LGBl. 1987/63 (herefter »VGVG 1977«). VGVG's § 8, stk. 3, er i det væsentlige identisk med den lovgivning, der var gældende på tidspunktet for Republikken Østrigs tiltrædelse af Den Europæiske Union. Bestemmelsen kan derfor, i overensstemmelse med, hvad Domstolen har fastslået i Konle-dommen (præmis 52) samt i Beck og Bergdorf-dommen (præmis 34), være omfattet af anvendelsesområdet for tiltrædelsesaktens artikel 70.

54 Hertil bemærkes, at enhver bestemmelse, der er vedtaget efter tiltrædelsesdatoen, ikke allerede af denne grund automatisk falder uden for den undtagelsesordning, der er indført ved tiltrædelsesaktens artikel 70. Hvis den i det væsentlige er identisk med den tidligere lovgivning, eller hvis den alene lemper eller fjerner en hindring i den tidligere lovgivning for udøvelsen af rettigheder og friheder efter fællesskabsretten, er bestemmelsen således omfattet af undtagelsen (Konle-dommen, præmis 52, samt Beck og Bergdorf-dommen, præmis 34).

55 Kriteriet om materiel identitet, på grundlag af hvilket en lovgivning, der er vedtaget efter tiltrædelsesdatoen, kan anses for at være omfattet tiltrædelsesaktens artikel 70, fortolkes strengt, således at en efterfølgende lovgivning, som hviler på andre principper end den tidligere lovgivning, og som indfører nye procedurer, ikke kan betragtes som lovgivning, der var gældende på tiltrædelsestidspunktet. Tiltrædelsesaktens artikel 70 kan således ikke udstrækkes til at omfatte en efterfølgende lovgivning, der indeholder adskillige betydningsfulde forskelle i forhold til den lovgivning, der var gældende på tiltrædelsesdatoen (Konle-dommen, præmis 53).

56 Det tilkommer i denne sag den forelæggende ret at vurdere, om VGVG's § 8, stk. 3, alene har som virkning at opretholde den lovgivning vedrørende sekundære boliger, der var gældende den 1. januar 1995, eller om bestemmelsen indeholder betydningsfulde forskelle, der er til hinder for, at den kan tillades i medfør af den undtagelse, der er indført ved tiltrædelsesaktens artikel 70 (jf. i denne retning Beck og Bergdorf-dommen, præmis 36).

57 De to første præjudicielle spørgsmål må herefter besvares med, at traktatens artikel 73 B, stk. 1, er til hinder for en procedure for forudgående tilladelse som den, der er indført ved VGVG, og at det tilkommer den forelæggende ret at vurdere, om en sådan procedure kan tillades i medfør af den undtagelse, der er indført ved tiltrædelsesaktens artikel 70.

## Det tredje spørgsmål

58 Med tredje spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om bilag XII, punkt 1, litra e), til EØS-aftalen var til hinder for vedtagelsen i 1993 af retsforskrifter, hvorved erhvervelser af byggegrunde blev omfattet af en forudgående tilladelsesordning.

59 Doris Salzmann har gjort gældende, at den forudgående tilladelse er uforenelig med bilag XII, punkt 1, litra e), til EØS-aftalen.

60 Doris Salzmann finder på den ene side, at denne »stand still«-klausul navnlig finder anvendelse på den østrigske lovgivning vedrørende sekundære boliger. Hun har anført, at Bundes-Verfassungsgesetznovelle, der bemyndiger delstaterne til at indføre restriktioner for ejendomshandel vedrørende byggegrunde, trådte i

kraft den 5. juni 1992. Da den er senere end EØS-aftalen, er den i sagens natur uforenelig med bilag XII, punkt 1, litra e), til EØS-aftalen. VGVG, der blev vedtaget den 23. september 1993 med hjemmel i denne forfatningslov, er også uforenelig med EØS-aftalen.

61 Doris Salzmann har på den anden side erkendt, at begrebet »[den på tidspunktet for EØS-aftalens undertegnelse] gældende lovgivning« kan omfatte nationale bestemmelser, der er vedtaget efter EØS-aftalens undertegnelse, men hun har anført, at ifølge Domstolens faste praksis gælder dette kun på betingelse af, at disse bestemmelser under ingen omstændigheder er mere restriktive end de bestemmelser, der var gældende den 2. maj 1992. Denne betingelse er ikke opfyldt med hensyn til den nationale lovgivning, der er omtvistet i hovedsagen.

62 Den østrigske regering, Kommissionen og EFTA-Tilsynsmyndigheden har gjort gældende, at Domstolen i dom af 15. juni 1999, Andersson og Wåkerås-Andersson (sag C-321/97, Sml. I, s. 3551, præmis 27 ff.), har fastslået, at den ikke er kompetent til at fortolke EØS-aftalen vedrørende den periode, der ligger før de pågældende medlemsstaters tiltrædelse af Den Europæiske Union.

63 Den østrigske regering, Kommissionen og EFTA-Tilsynsmyndigheden har heraf udledt, at det er ufornødent at besvare den forelæggende rets tredje spørgsmål.

64 Den østrigske regering har subsidiært gjort gældende, at det, såfremt Domstolen i den foreliggende sag anser sig for kompetent til at fortolke bilag XII, punkt 1, litra a), til EØS-aftalen, må anerkendes, at VGVG, der blev vedtaget den 23. september 1993, under alle omstændigheder ikke er mere restriktiv end VGVG 1977, som den erstattede.

65 Hertil bemærkes, at Domstolen i medfør af artikel 234 EF principielt har kompetence til præjudicielt at afgøre spørgsmål vedrørende fortolkningen af EØS-aftalen, såfremt der rejses et sådant spørgsmål ved en ret i en af Den Europæiske Unions medlemsstater (Andersson og Wåkerås-Andersson-dommen, præmis 27).

66 Denne kompetence til at fortolke EØS-aftalen i medfør af artikel 234 EF gælder imidlertid kun for så vidt angår Fællesskaberne. Domstolen har derfor ikke kompetence til at tage stilling til fortolkningen af aftalen i relation til anvendelsen heraf i EFTA-staterne (Andersson og Wåkerås-Andersson-dommen, præmis 28).

67 Der er heller ikke tillagt Domstolen en sådan kompetence inden for rammerne af EØS-aftalen. Det fremgår således af dennes artikel 108, stk. 2, og af artikel 34 i aftalen mellem EFTA-staterne om oprettelse af en tilsynsmyndighed og en domstol (EFT 1994 L 344 s. 1), der er indgået den 2. maj 1992, at EFTA-Domstolen har kompetence til at træffe afgørelse vedrørende fortolkningen af EØS-aftalen i EFTA-staterne. EFTA-tilsynsaftalen indeholder ingen bestemmelser, der giver Domstolen en parallel kompetence (Andersson og Wåkerås-Andersson-dommen, præmis 29).

68 Det forhold, at den pågældende EFTA-stat senere er blevet medlem af Den Europæiske Union, således at spørgsmålet hidrører fra en ret i en af medlemsstaterne, kan ikke medføre, at Domstolen får kompetence til at fortolke EØS-aftalen for så vidt angår dennes anvendelse på situationer, som ikke henhører under Fællesskabets retsorden (Andersson og Wåkerås-Andersson-dommen, præmis 30).

69 Domstolen har kompetence til at fortolke fællesskabsretten, som EØS-aftalen er en integrerende del af, for så vidt angår dens anvendelse i de nye medlemsstater fra datoen for deres tiltrædelse (Andersson og Wåkerås-Andersson-dommen, præmis 31).

70 Domstolen er imidlertid i nærværende sag blevet anmodet om at fortolke begrebet »gældende lovgivning« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i bilag XII, punkt 1, litra e), til EØS-aftalen, med henblik på, at den forelæggende ret kan vurdere, om VGVG, der blev vedtaget den 23. september 1993, ikke er mere restriktiv end VGVG 1977, og om EØS-aftalen i 1993 var til hinder for denne lovændring. Domstolen ville dermed tage stilling til EØS-aftalens virkninger i den forelæggende rets nationale retsorden i perioden forud for Republikken Østrigs tiltrædelse af Den Europæiske Union, dvs. i en situation, som ikke henhører under Fællesskabets retsorden.

71 Det må under disse omstændigheder fastslås, at Domstolen ikke har kompetence til at besvare det tredje præjudicielle spørgsmål.

## Sagens omkostninger

72 De udgifter, der er afholdt af den østrigske regering, af Kommissionen og af EFTA-Tilsynsmyndigheden, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN (Sjette Afdeling)

vedrørende de spørgsmål, der er forelagt af Landesgericht Feldkirch ved kendelse af 10. juli 2001, for ret:

1) EF-traktatens artikel 73 B, stk. 1 (nu artikel 56, stk. 1, EF), er til hinder for en administrativ procedure for forudgående tilladelse til erhvervelse af fast ejendom som den, der er indført ved Vorarlberger Grundverkehrsgesetz (lov for delstaten Vorarlberg) af 23. september 1993, som ændret i LGBl. 1997/85. Det tilkommer den forelæggende ret at vurdere, om en sådan procedure kan tillades i medfør af den undtagelse, der er indført ved artikel 70 i akten vedrørende vilkårene for Republikken Østrigs, Republikken Finlands og Kongeriget Sveriges tiltrædelse og tilpasningerne af de traktater, der danner grundlag for Den Europæiske Union.

2) De Europæiske Fællesskabers Domstol har ikke kompetence til at besvare det tredje præjudicielle spørgsmål.

Puissochet Schintgen Skouris

Macken Cunha Rodrigues

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 15. maj 2003.

R. Grass J.-P. Puissochet

Justitssekretær Formand for Sjette Afdeling