

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT

ANTONIO TIZZANO

fremsat den 18. januar 2005¹

I — Indledning

1. Den foreliggende sag vedrører et præjudicielt spørgsmål forelagt Domstolen i medfør af artikel 234 EF af Landgericht Stuttgart (Tyskland) vedrørende fortolkningen af Rådets direktiv 69/335/EØF af 17. juli 1969 om kapitaltilførselsafgifter², som ændret ved Rådets direktiv 85/303/EØF af 10. juni 1985³ (herefter »direktivet«).

2. Den forelæggende ret anmoder i det væsentlige Domstolen om at præcisere, om de principper, der følger af kendelsen afsagt i Gründerzentrum-sagen⁴ vedrørende notarvirksomhed i Oberlandesgericht Karlsruhes (herefter »OLG Karlsruhe«) retskreds, ligeledes finder anvendelse i en sag, der denne gang vedrører tjenestemandsansatte notarer i Oberlandesgericht Stuttgarts (herefter »OLG Stuttgart«) retskreds.

1 — Originalsprog: italiensk.

2 — EFT 1969 II, s. 405.

3 — EFT L 156, s. 23.

4 — Kendelse af 21.3.2004, sag C-264/00, Gründerzentrum-Betrieb-GmbH mod Land Baden-Württemberg, Sml. I, s. 3333.

II — Retsforskrifter

A — Fællesskabsbestemmelser

3. Som det fremgår af direktivets første betragtning, har det til formål at fremme de frie kapitalbevægelser, hvilket betragtes som en af de væsentligste forudsætninger for at tilvejebringe en økonomisk union med lignende egenskaber som et internt marked. Ifølge direktivets anden betragtning forudsætter forfølgelsen af dette mål, at kapitaltilførselsafgifterne harmoniseres.

4. Direktivets artikel 4 bestemmer:

»1. Følgende dispositioner er undergivet kapitaltilførselsafgiften:

a) stiftelse af et kapitalselskab

LÄNGST

- b) omdannelse af et selskab, en person-sammenslutning eller en juridisk person, der ikke er noget kapitalselskab, til et kapitalselskab
- b) udvidelse af selskabsformuen i et kapitalselskab ved ydelser fra en deltager, der ikke medfører nogen udvidelse af kapitalen, men modsvares af en ændring af selskabsrettighederne eller er egnet til at øge selskabsandelenes værdi
- c) udvidelse af kapitalen i et kapitalselskab ved indskud af enhver art

[...]

- d) udvidelse af selskabsformuen i et kapitalselskab ved indskud af enhver art, for hvilke der ikke indrømmes selskabsrettigheder, der repræsenterer nogen andel i kapitalen eller i selskabsformuen, men sådanne rettigheder, som indrømmes deltagere, som f.eks. stemmeret, ret til andel i overskuddet eller til likvidationsprovenu

3. Som stiftelse i henseende til stk. 1, litra a), anses ikke enhver ændring i et kapitalselskabs stiftelsesoverenskomst eller vedtægter [...]

[...]

2. Nedenstående dispositioner kan undergives kapitaltilførselsafgift:

5. Direktivet bestemmer ligeledes, som anført i dets sidste betragtning, at andre indirekte afgifter med samme kendetegn som kapitaltilførselsafgiften skal ophæves. De afgifter, hvis opkrævning er forbudt, er nævnt i artikel 10, som har følgende ordlyd:

- a) udvidelse af kapitalen i et kapitalselskab ved omdannelse af overskud, reserver eller henlæggelser

»Bortset fra kapitaltilførselsafgiften opkræver medlemsstaterne af selskaber, personsammenslutninger eller juridiske personer med

erhvervsformål ingen andre skatter eller afgifter, der har karakter af vederlag afgifter af nogen art på:

a) de i artikel 4 nævnte dispositioner

[...]«

b) indskud, lån eller ydelser i forbindelse med de i artikel 4 nævnte dispositioner

B — *Nationale bestemmelser*

c) indregistrering eller andre formaliteter, der går forud for udøvelse af en virksomhed, og som et selskab, en person-sammenslutning eller en juridisk person med erhvervsformål kan underkastes på grund af deres juridiske karakter.«

7. I overensstemmelse med § 2, stk. 1, og § 53, stk. 2, i lov om selskaber med begrænset hæftelse (Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung), stilles der i forbindelse med ændring af vedtægterne i et »Gesellschaft mit beschränkter Haftung« (GmbH) krav om oprettelse af et notarialdokument⁵.

6. Direktivets artikel 12, stk. 1, litra e), bestemmer:

»Uanset artikel 10 og 11 kan medlemsstaterne opkræve følgende:

8. Det følger af § 116 i forbundslov om notarer (Bundesnotarordnung, herefter »BNotO«)⁶, sammenholdt med § 3, stk. 2, i lov om frivillig retspleje (Landesgesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit)⁷, at notarervævet i Oberlandesgericht Stuttgarts retskreds — i modsætning til Oberlandesgericht Karlsruhes retskreds — ikke alene kan

[...]

5 — Lov af 20.4.1892, RGBl, s. 477, ændret ved bekendtgørelse af 20.5.1898, RGBl, s. 846.

6 — Lov af 24.2.1961, BGBl, 1961, s. I-98.

7 — Lov af 12.2.1975, BGBl, s. 116.

udøves af tjenestemandsansatte notarer, men også af selvstændigt erhvervsdrivende notarer.

9. Størrelsen af de gebyrer, der kan opkræves af notaren, er reguleret i lov om omkostningerne i anledning af frivillig retspleje (Gesetz über die Kosten in Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit⁸ (Kostenordnung)) i den affattelse, der følger af tredje lov om ændring af forbundsloven om notarer og andre love (Drittes Gesetz zur Änderung der Bundesnotarordnung und anderer Gesetze⁹, herefter »KostO«). Disse gebyrer gælder ens på hele det tyske område såvel for tjenestemandsansatte notarer som for de selvstændigt erhvervsdrivende notarer.

10. Det fremgår af § 12, stk. 1, andet punktum, og § 14, stk. 1, i delstatslov om retsomkostninger (Landesjustizkostengesetz, herefter »LJKG«), at de tjenestemandsansatte notarer, der driver virksomhed i OLG Stuttgarts retskreds, til forskel fra tjenestemandsansatte notarer, der driver virksomhed i OLG Karlsruhes retskreds, selv er gebyrforordningshavere i forhold til skyldnerne af attesteringsgebyrer. De skal blot i henhold til en regional ordning overføre en fast del af disse gebyrer til delstatskassen. Ifølge § 15, stk. 2, i LJKG, er statskassen alene berettiget

til selv at inddrive gebyrerne, såfremt inddrivelsen ikke er blevet gennemført trods påkrav.

11. Hvad angår indsigelsesproceduren mod den faktura, som notaren har udstedt i forbindelse med attesting af en bestemt disposition, skal nævnes § 156, stk. 1, i KostO, der bestemmer:

»1. Indsigelser mod beregningen af omkostningerne, herunder indsigelser vedrørende pligten til betaling og håndhævelsen af eksigibilitetsklausulen, fremsættes ved indgivelse af klage til Landgericht i den retskreds, hvor notaren er etableret. Inden denne Landgericht træffer afgørelse i sagen, skal den høre parterne og notarens overordnede. Hvis gebyrskyldneren bestrider notarens beregning af omkostningerne, kan notaren anmode Landgericht om at mægle.

[...]«

12. Endelig bestemmer § 156, stk. 6, i KostO følgende:

»6. Den myndighed, som notaren er undergivet, kan under alle omstændigheder påbyde

8 — Lov af 26.7.1957, BGBl. I, s. 960.

9 — Lov af 31.8.1998, BGBl. 1998 I, s. 2585.

ham at opnå en afgørelse fra Landgericht og at iværksætte søgsmål til prøvelse af denne afgørelse. Den retsafgørelse, der fremkommer herefter, kan også føre til, at gebyransættelsen øges.»

III — De faktiske omstændigheder og de præjudicielle spørgsmål

13. Mathias Längst (tjenestemandsansat notar i OLG Stuttgarts retskreds) attesterede i sin egenskab af tjenestemandsansat notar visse beslutninger vedrørende Firma SABU Schuh & Marketing GmbH (herefter »SABU«) angående sammenlægningen af anparterne, konvertering af indskudskapitalen og anparterne i selskabet til euro, forhøjelse af selskabskapitalen ved udstedelse af fondsanparter og navneændring.

14. I en omkostningsansættelse anmodede Mathias Längst SABU om at betale 2 892,46 EUR i form af gebyr og omkostninger ved attesteringen af disse dokumenter. Dette beløb omfatter et såkaldt »afgørelsesgebyr« fastsat til 1 584 EUR — efter en samlet værdi på 484 007 EUR — for forhøjelsen af selskabskapitalen samt vedtægtsændringen. Statens andel af dette beløb udgør 1 183,83 EUR og notarens andel 400,17 EUR.

15. I lyset af Domstolens kendelse i Gründerzentrum-sagen fandt Præsident des Landgerichts Stuttgart, der er notarens overordnede, at beregningen af attesteringsgebyret var delvist i strid med direktiv 69/335 for så vidt som de gebyrer, der var opkrævet i forbindelse med kapitalforhøjelsen og vedtægtsændringen, efter hans mening var forbudt i henhold til dette direktiv. Præsident des Landgerichts Stuttgart pålagde derfor Mathias Längst i medfør af KostO's § 156, stk. 6, at indhente en afgørelse fra Landgericht Stuttgart vedrørende lovligheden af nævnte omkostningsansættelse og pålagde ham at ændre omkostningsansættelsen til SABU til 1 465,66 EUR.

16. Mathias Längst efterkom påbuddet om at forelægge sagen for den kompetente afdeling ved Landgericht Stuttgart, idet han dog mente, at den omkostningsansættelse, han havde foretaget, var fuldt ud berettiget.

17. Stillet over for disse divergerende holdninger besluttede Landgericht Stuttgart, der selv var i tvivl om fortolkningen af ovennævnte kendelse afsagt af Domstolen, ved kendelse af 31. marts 2003 at udsætte afgørelsen af den sag, der var indbragt for den, og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Skal gebyrer for oprettelse af et notarialdokument for en retshandel, der er omfattet af direktivet, når der i mod-

sætning til de faktiske omstændigheder, der lå til grund for EF-Domstolens kendelse [i] [...], Gründerzentrum-sagen, er tale om en tjenestemandsansat notar inden for rammerne af en ordning som den, der gælder i den württembergiske del af delstaten Baden-Württemberg (Oberlandesgericht Stuttgarts retskreds), hvor både tjenestemandsansatte og selvstændigt erhvervsdrivende notarer udøver virksomhed, og hvor notaren i begge tilfælde selv er gebyrforandringshaver, men hvor de tjenestemandsansatte notarer i henhold til en delstatslov skal overføre en fast del af gebyrerne til staten, som har notaren i sin tjeneste, og som anvender disse indtægter til finansiering af de opgaver, der påhviler den, betragtes som en afgift i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i direktiv 69/335 med senere ændringer?

- 2) Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende: Udgør gebyret ikke længere en afgift i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i direktiv 69/335, såfremt staten giver afkald på at gøre krav på sin del af gebyret i forbindelse med retshandelen, og følgelig ikke længere anvender de delstatsforskrifter, i henhold til hvilke en del af gebyrerne skal overføres til staten?«

IV — Retsforhandlinger ved Domstolen

18. I forbindelse med de således indledte retsforhandlinger har den tyske regering, den

spanske regering og Kommissionen indgivet skriftlige indlæg.

19. Med henblik på sagens oplysning har Domstolen i medfør af procesreglementets artikel 104, stk. 5, anmodet Landgericht Stuttgart om at uddybe visse aspekter af forløbet og arten af retsforhandlingerne ved denne ret.

20. Mathias Längst, præsidenten for Landgericht Stuttgart og Bezirksrevisor ved Landgericht Stuttgart samt den spanske regering og Kommissionen har afgivet mundtlige indlæg under retsmødet den 25. november 2004.

V — Retlig vurdering

A — Formaliteten

21. Under retsforhandlingerne er der blevet rejst tvivl om, hvorvidt der verserer en tvist ved Landgericht Stuttgart, og om, hvorvidt denne ret skal træffe beslutning som led i en retssag eller ej, og dermed om Domstolens kompetence til at tage stilling til de spørgsmål, der er blevet forelagt den. Inden jeg går over til at behandle realiteten, vil jeg derfor kort undersøge dette problem.

22. Tvivlen er hovedsageligt opstået, fordi det pågældende søgsmål er iværksat af Mathias Längst, hvis overordnede havde pålagt ham at få efterprøvet lovligheden af den omkostningsansættelse, han selv havde foretaget. Man kan derfor mene, at den forelæggende ret ikke har fået forelagt en tvist i ordets egentlige forstand, såsom en tvist mellem gebyrfordringshaveren og gebyrskyldneren, men et simpelt »internt« spørgsmål i den offentlige administration, der ikke giver anledning til en kontradiktorisk procedure.

»afgøre en retssag«¹¹, og det uanset om sagen »er kontradiktorisk«¹².

24. At der i den foreliggende sag er tale om en tvist, kan dog efter min mening let udledes af selve arten af proceduren i hovedsagen. Det fremgår således af sagens akter, at proceduren baseret på KostO's § 156 kun kan indledes, hvis lovligheden af et notarialdokument og/eller det gebyrbeløb, der skal betales for dette, anfægtes. Denne bestemmelse omfatter den eneste måde, hvorpå en omkostningsansættelse foretaget af en notar kan bestrides. Det følger heraf, at proceduren i hovedsagen netop har til formål at løse en tvist.

23. Det bemærkes i denne forbindelse først og fremmest, at det i henhold til fast retspraksis følger af artikel 234 EF, »at de nationale retsinstanser kun kan forelægge spørgsmål for Domstolen, hvis der verserer en tvist for dem, og hvis forelæggelsen sker med henblik på afgørelse af en retssag«¹⁰. Det afgørende er altså, som Domstolen allerede har fastslået, at de præjudicielle spørgsmål fremsættes af en ret, der skal

25. Jeg mener ikke, at det kan give anledning til en anden konklusion, at det i den foreliggende sag er notarens overordnede og ikke gebyrskyldneren, der har gjort indsigelse mod de gebyrer, som Mathias Längst har opkrævet. Sidstnævnte og dennes overordnede har således fremsat forskellige argumenter og forslag til løsninger for så vidt angår fortolkningen af fællesskabsretten, og navnlig anvendelsen af Gründerzentrumkendelsen på den foreliggende sag. Præsidenten for Landgericht Stuttgart mener som bekendt, at en del af de opkrævede gebyrer

10 — Jf. dom af 19.10.1995, sag C-111/94, Job Centre, benævnt »Job Centre I«, Sml. I, s. 3361, præmis 9, af 12.11.1998, sag C-134/97, Victoria Film, Sml. I, s. 7023, præmis 14, og af 14.6.2001, sag C-178/99, Salzmann, Sml. I, s. 4421, præmis 14, samt kendelse af 22.1.2002, sag C-447/00, Holto, Sml. I, s. 735, præmis 17. Min fremhævelse.

11 — Jf. navnlig dommen i sagen Job Centre I, hvori Domstolen erklærede sig inkompetent til at besvare de spørgsmål, som Tribunale di Milano havde forelagt for den, idet den mente, at denne ret i en sag inden for rammerne af den frivillige retspleje vedrørende en ansøgning om godkendelse af et selskabs vedtægter med henblik på dettes indførelse i registret »optræder nemlig som forvaltningsmyndighed uden samtidig at skulle afgøre en retsvist« (præmis 11). Min fremhævelse.

12 — Dom af 21.2.1974, sag 162/73, Birra Dreher, Sml. s. 201, præmis 3. Jf. nyere domme af 18.6.1998, sag C-266/96, Corsica Ferries France, Sml. I, s. 3949, præmis 23, og af 15.1.2002, sag C-182/00, Lutz m.fl., Sml. I, s. 547, præmis 13.

udgør en afgift, der er forbudt i direktivet, mens notaren udelukker, at dette er tilfældet. Den forelæggende ret skal altså vælge mellem to fuldstændig modsatte påstande, når den skal kontrollere lovligheden af de pågældende gebyrer.

opkræves af en tjenstemandsansat notar i OLG Stuttgarts retskreds for attestering af en af direktivet omfattet disposition, i lyset af Gründerzentrum-kendelsen om notarvirksomhed i OLG Karlsruhes retskreds også skal betragtes som en afgift.

26. For det andet har den afgørelse, som den forelæggende ret skal træffe, efter min mening helt klart karakter af en »retsafgørelse«. Som det er blevet understreget i de præciseringer, der er givet til Domstolen, vil denne afgørelse kunne håndhæves i forholdet mellem gebyrfordringshaveren og gebyrskyldneren, og den vil kunne få formel retskraft. Endvidere vil den kunne appelleres til OLG Stuttgart, men kun med en retslig begrundelse og efter tilladelse fra appelretten.

27. Under disse omstændigheder mener jeg, at Domstolen har kompetence til at besvare de spørgsmål, som den har fået forelagt i den foreliggende sag, og som jeg nu vil gå over til at behandle.

B — Realiteten

Første spørgsmål

28. Med det første spørgsmål ønsker den forelæggende ret oplyst, om de gebyrer, der

29. For at give et passende svar på dette spørgsmål skal det først og fremmest bemærkes, at Domstolen i den kendelse, som den forelæggende ret har henvist til, i henhold til fast retspraksis¹³ fastslog med betydning for den foreliggende sag, at gebyrer, der opkræves for oprettelse af et notarialdokument, hvorved en af direktivet omfattet disposition attesteres inden for rammerne af en ordning, der er kendetegnet ved, at i) notarerne er stats tjenestemænd, og ved, at ii) gebyrerne til dels overføres til den offentlige myndighed og anvendes til at finansiere de opgaver, der påhviler myndigheden, udgør skatter eller afgifter i direktivets forstand¹⁴.

30. Domstolen bemærkede dernæst, at gebyrer, der under disse omstændigheder opkræves for oprettelse af et notarialdokument, hvorved stiftelsen af et kapital selskab attesteres, udgjorde en afgift, der var forbudt i medfør af direktivets artikel 10, fordi: i) den pågældende disposition skulle attesteres ved et notarialdokument; ii) de opkrævede geby-

13 — Jf. navnlig dom af 29.9.1999, sag C-56/98, Modelo, Sml. I, s. 6427, og af 21.9.2000, sag C-19/99, Modelo Continate SGPS, Sml. I, s. 7213.

14 — Gründerzentrum-kendelsen, præmis 27 og 28.

rer ikke havde karakter af vederlag, dvs. at de var »ganske uden sammenhæng med omkostningerne ved den konkrete tjenesteydelse«¹⁵.

31. Den forelæggende ret og den tyske regering mener imidlertid ikke, at denne løsning finder anvendelse i den foreliggende sag. Den juridiske situation for tjenestemandsansatte notarer, der udøver deres virksomhed i OLG Stuttgarts retskreds, er forskellig fra den situation, der gør sig gældende for deres kolleger i OLG Karlsruhes retskreds, i to henseender.

32. Dels er det i OLG Stuttgarts retskreds i modsætning til i OLG Karlsruhes retskreds muligt at rette henvendelse til såvel tjenestemandsansatte som selvstændigt erhvervsdrivende notarer. Denne valgmulighed skulle udelukke, at afgiften har en obligatorisk karakter. Da privatpersoner har mulighed for at henvende sig til selvstændigt erhvervsdrivende notarer, opkræves gebyrerne for oprettelse af notarialdokumenter ikke nødvendigvis af staten.

33. Dels er gebyrfordringshaveren i OLG Karlsruhes retskreds altid statskassen, og de tjenestemandsansatte notarer modtager et

honorar svarende til en del af de gebyrer, der opkræves for de dokumenter, de har oprettet, mens det i den retskreds, der her er tale om, i princippet er notaren, der direkte opkræver gebyrerne og først efterfølgende betaler et fast beløb til staten. I denne henseende er situationen for en tjenestemandsansat notar i OLG Stuttgarts retskreds altså langt tættere på den situation, der gør sig gældende for en notar, der udøver selvstændig virksomhed.

34. På baggrund af disse to forskelle har den forelæggende ret og den tyske regering gjort gældende, at de gebyrer, der opkræves af tjenestemandsansatte notarer i OLG Stuttgarts retskreds, ikke udgør en afgift i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i direktivets artikel 10.

35. Jeg kan allerede nu sige, at jeg ikke er enig i denne påstand. Jeg mener ligesom den spanske regering og Kommissionen, at ovennævnte forskelle mellem situationen for tjenestemandsansatte notarer i de to retskredse ikke berettiger forskellige løsninger med hensyn til, om de pågældende gebyrer skal betegnes som afgifter eller ej.

36. Hvad angår den omstændighed, at der i OLG Stuttgarts retskreds findes både tjenestemandsansatte notarer og selvstændigt erhvervsdrivende notarer, bemærkes, at en tilsvarende situation allerede fandtes i den

15 — Gründerzentrum-kendelsen, præmis 29-33.

sag, der gav anledning til Gründerzentrum-kendelsen. I denne afgørelse fastslog Domstolen således, at »i medfør af BNotO's § 20 kan alle notarer, såvel tjenestemandsansatte som selvstændigt erhvervsdrivende, der opretter dokumenter på tysk område, anmodes om at oprette et attesteret dokument, og det således oprettede dokument skal anerkendes inden for hele det tyske område«¹⁶. Med andre ord var der i modsætning til, hvad den forelæggende ret og den tyske regering har hævdet, selv i denne sag mulighed for at vælge mellem de to typer af notarer. Dette forhindrede som bekendt ikke på nogen måde Domstolen i at konkludere, at de gebyrer, der blev opkrævet af tjenestemandsansatte notarer i OLG Karlsruhes retskreds, udgjorde afgifter.

37. Forklaringen herpå er, at spørgsmålet om, hvorvidt gebyrerne skal betragtes som afgifter, kun opstår, når der er tale om tjenestemandsansatte notarer, og ikke hænger sammen med muligheden for at benytte selvstændigt erhvervsdrivende notarer. Dette spørgsmål opstår hver gang staten via sine repræsentanter opkræver gebyrer i forbindelse med en af direktivet omfattet disposition. Alt i alt er den vigtigste forudsætning for, at direktivet og navnlig forbuddet i artikel 10 finder anvendelse blot, at de tjenestemandsansatte udøver notarvirksomhed.

16 — Gründerzentrum-kendelsen, præmis 13. Min fremhævelse. I denne sag gjorde en af de intervenerende parter (Bezirksrevisor II beim Landgericht Freiburg) gældende, at ydelserne ikke kunne anses for at være skatter eller afgifter i direktivets forstand, navnlig fordi »[den nationale ordning, som var omhandlet i Modelo-sagen, adskiller sig i væsentlig grad fra den, der er gældende i Tyskland, eftersom der inden for rammerne af den sidstnævnte ordning opereres med to andre former for notarer, som udøver deres erhverv som selvstændig virksomhed« (præmis 22).

38. Ud fra dette synspunkt er situationen i OLG Stuttgarts retskreds nøjagtig den samme som den, der lå til grund for Gründerzentrum-sagen. I begge retskredse har tjenestemænd ret til at udøve notarvirksomhed, og de opkræver gebyrer i forbindelse med en af direktivet omfattet disposition.

39. Dernæst mener jeg ikke, at den anden omstændighed, som den forelæggende ret har nævnt, nemlig at de tjenestemandsansatte notarer i OLG Stuttgarts retskreds er gebyrfordringshavere, kan have indflydelse på kvalifikationen af gebyrerne.

40. Det fremgår af Domstolens praksis, at det eneste relevante kriterium i denne forbindelse består i at kontrollere, at de gebyrer, som privatpersoner betaler, »til dels overføres til staten for at finansiere dennes opgaver«¹⁷. Det er altså uden betydning, om opkrævningen sker direkte som i sagen vedrørende OLG Karlsruhes retskreds eller mere indirekte som i den foreliggende sag. Det, der har betydning, er i begge tilfælde, at en del af de opkrævede gebyrer overføres til

17 — Modelo I-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 13, præmis 22, og Modelo II-dommen nævnt ovenfor i fodnote 13, præmis 22. Det bemærkes, at gebyrerne i Modelo-sagen ligesom i den ordning, der anvendes i OLG Stuttgarts retskreds, blev opkrævet af tjenestemandsansatte notarer, hvorefter notarerne til dels overførte dem til staten. Jf. ligeledes Gründerzentrum-kendelsen, præmis 28.

statskassen, sådan som det fremgår af forelæggelseskendelsen.

Andet spørgsmål

41. Sammenfattende mener jeg, at situationen for tjenestemandsansatte notarer er ens i de to pågældende retskredse, og dermed at de principper, som Domstolen slog fast i Gründerzentrum-kendelsen, også gælder i den foreliggende sag. Det bemærkes endvidere, at det netop er på baggrund af disse ligheder, at Kommissionen, som den præciserede under retsmødet, har indledt en traktatbrudsprocedure mod Forbundsrepublikken Tyskland vedrørende de regler, der gælder for tjenestemandsansatte notarer i hele delstaten Baden-Württemberg, dvs. notarer i såvel OLG Karlsruhes retskreds som i OLG Stuttgarts retskreds.

42. Derfor foreslår jeg, at Domstolen besvarer det første spørgsmål med, at Rådets direktiv 69/335/EØF, som ændret ved Rådets direktiv 85/335/EØF, skal fortolkes således, at gebyrer, der opkræves for oprettelse af et notarialdokument, hvorved en af direktivet omfattet disposition attesteres, i forbindelse med en ordning som den, der er gældende i OLG Stuttgarts retskreds, skal betragtes som en afgift i dette direktivs forstand, når der er tale om en situation, hvor notarerne er tjenestemandsansatte, og hvor en del af gebyrerne overføres til staten, som anvender disse indtægter til finansiering af offentlige udgifter.

43. Med det andet spørgsmål spørger den forelæggende ret Domstolen om, hvorvidt de gebyrer, som de tjenestemandsansatte notarer opkræver, mister deres karakter af afgifter, hvis staten giver afkald på sin del af gebyrerne og ikke længere anvender de delstatsforskrifter, i henhold til hvilke en del af gebyrerne skal overføres til staten.

44. Ved formuleringen af dette spørgsmål har den forelæggende ret navnlig henvist til et cirkulære udstedt af justitsministeren i delstaten Baden-Württemberg den 22. maj 2002 i forlængelse af Gründerzentrum-kendelsen, hvori notarerne blev opfordret til ikke at opkræve gebyrer, der betragtes som afgifter i direktivets forstand. Ifølge den forelæggende ret kunne Gründerzentrum-kendelsen eventuelt foranledige staten til at give afkald på sin del af gebyrerne, når disse gebyrer anses for at være i strid med fællesskabsretten.

45. Jeg skal i denne forbindelse først og fremmest understrege, at det fremgår af fast

retspraksis, at »begrundelsen for ordningen med præjudiciel forelæggelse, og dermed for Domstolens kompetence, ikke er, at Domstolen skal afgive responsa vedrørende generelle eller hypotetiske spørgsmål [...], men at der foreligger et behov med henblik på selve afgørelsen af en retstvist«¹⁸.

spørgsmål end det her rejste. Denne meddelelse vedrører således udelukkende tjenestemandsansatte notarers opkrævning af gebyrer og opfordrer sidstnævnte til ikke at opkræve gebyrer, der er i strid med direktivet. I den foreliggende sag er dette gebyr, der er genstand for tvisten i hovedsagen, imidlertid blevet opkrævet.

46. Under disse omstændigheder mener jeg, at det er tilstrækkeligt at bemærke, at det foreliggende spørgsmål er baseret på en hypotetisk og usikker omstændighed, dvs. på den simple antagelse, at delstatens myndigheder beslutter at give afkald på de pågældende gebyrer. Der er med andre ord tale om en ren eventualitet, der er overladt til den offentlige administrations frie vurdering.

49. Det følger efter min mening heraf, at dette spørgsmål ikke har betydning for løsningen af den tvist, der er indbragt for den nationale ret, og at Domstolen derfor ikke har pligt til at udtale sig herom.

47. Det fremgår end ikke af sagen, at delstaten skulle have til hensigt at benytte sig af denne mulighed. Som den tyske regering selv har fremført, fandtes der i øvrigt ikke på tidspunktet for de omstændigheder, der her er tale om, nogen bestemmelser om, at staten skulle give afkald på disse gebyrer, idet der blot forelå et lovforslag om en sådan ændring.

50. Hvis Domstolen imidlertid skulle anse det for hensigtsmæssigt at besvare dette spørgsmål, mener jeg, at den omstændighed, at staten alene giver afkald på at opkræve en del af de gebyrer, der tilfalder den, ikke i sig selv er tilstrækkelig til at fratage disse gebyrer deres karakter af afgifter i direktivets forstand.

48. Hvad angår den meddelelse, som den forelæggende ret har nævnt, kan det let konstateres, at den vedrører et helt andet

51. Hvis notaren er tjenestemandsansat, indgår i den administrative organisation og aflønnes af staten for udøvelse af offentlige funktioner, overføres de gebyrer, der betales til denne notar, under alle omstændigheder i det mindste indirekte til staten og udgør således en afgift.

18 — Jf. blandt mange andre dom af 16.12.1981, sag 244/80, Foglia, Sml. s. 3045, præmis 18, af 15.6.1995, forenede sager C-422/93 — C-424/93, Zabala Erasun m.fl., Sml. I, s. 1567, præmis 29, og af 12.3.1998, sag C-314/96, Djabali, Sml. I, s. 1149, præmis 19.

VI — Forslag til afgørelse

52. Henset til ovenstående foreslår jeg Domstolen, at de præjudicielle spørgsmål fra Landgericht Stuttgart besvares således:

»Rådets direktiv 69/335/EØF af 17. juli 1969 om kapitaltilførselsafgifter, som ændret ved Rådets direktiv 85/303/EØF af 10. juni 1985, skal fortolkes således, at gebyrer, der opkræves for oprettelse af et notarialdokument, hvorved en af direktivet omfattet disposition attesteres, i forbindelse med en ordning som den, der er gældende i Oberlandesgericht Stuttgarts retskreds, skal betragtes som en afgift i dette direktivs forstand, når der er tale om en situation, hvor notarerne er tjenestemandsansatte, og hvor en del af gebyrerne overføres til staten, som anvender disse indtægter til finansiering af offentlige udgifter.«