Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
MACIEJE SZPUNARA
přednesené dne 21. září 2016 [1]

**Věc C-342/15**

**Leopoldine Gertraud Piringer**

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Oberster Gerichtshof (Nejvyšší soud, Rakousko)]

„Směrnice 77/249/EHS — Právní úprava členského státu vyžadující, aby pravost podpisu na žádosti o zápis do katastru nemovitostí byla ověřena notářem — Článek 56 SFEU — Odůvodnění — Řádné fungování katastru nemovitostí“

1. V projednávané žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce podané Oberster Gerichtshof (Nejvyšší soud, Rakousko) v rámci opravného prostředku Revision, který podala Leopoldine Gertraud Piringer, rakouská státní příslušnice, rakouský okresní soud odmítl provést zápis do rakouského katastru nemovitostí návrhu na prodej nemovitosti, protože pravost podpisu na návrhu nebyla ověřena notářem, ale českým advokátem.

2. Navrhuji, aby Soudní dvůr potvrdil, že tato věc bude posouzena z perspektivy volného pohybu služeb zakotveného v článku 56 SFEU. V uvedeném kontextu je třeba poskytnout předkládajícímu soudu informace užitečné pro účely posouzení proporcionality v rámci případného odůvodnění nediskriminačního omezení.

## I – **Právní rámec**

### A – *Unijní právo*

3. Podle čl. 1 odst. 1 směrnice Rady 77/249/EHS ze dne 22. března 1977 o usnadnění účinného výkonu volného pohybu služeb advokátů [2]:

„Tato směrnice se vztahuje v mezích a za podmínek, které stanoví, na činnosti advokátů vykonávané při poskytování služeb.

Bez ohledu na ustanovení této směrnice mohou členské státy vyhradit určeným kategoriím advokátů sepisování veřejných listin zmocňujících ke správě majetku zemřelých osob nebo listin o vzniku nebo převodu věcných práv k nemovitostem.“

1 — Původní jazyk: francouzština.

2 — Úř. věst. 1977, L 78, s. 17; Zvl. vyd. 06/01, s. 52.

4. Článek 4 uvedené směrnice stanoví:

„1. Činnosti zastupování a obhajoby klienta před soudem nebo před orgány veřejné moci jsou v každém hostitelském členském státu vykonávány za podmínek stanovených pro advokáty usazené v tomto státě s výjimkou jakýchkoli podmínek bydliště nebo zápisu u stavovské organizace v dotyčném státě.

[…]

4. Při výkonu činností, které nejsou uvedeny v odstavci 1, podléhá advokát i nadále podmínkám a stavovským předpisům domovského členského státu, aniž je dotčena povinnost dodržovat předpisy z jakéhokoli zdroje, které upravují povolání v hostitelském členském státě, zejména předpisy o neslučitelnosti výkonu činností advokáta s výkonem jiných činností v dotyčném státě […]. Tyto předpisy se použijí pouze tehdy, pokud je může dodržovat advokát, který není usazen v hostitelském členském státu, a pokud je jejich dodržování v dotyčném státu objektivně zdůvodněno zajištěním řádného výkonu činností advokáta, stavovské cti a dodržování předpisů o střetu zájmů.“

5. Podle bodu 10 odůvodnění směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/5/ES ze dne 16. února 1998 o usnadnění trvalého výkonu povolání advokáta v jiném členském státě než v tom, ve kterém byla získána kvalifikace [3]:

„[…] [T]ato směrnice se žádným způsobem nedotýká ustanovení, podle nichž jsou v jednotlivých členských státech určité činnosti vyhrazeny jinému povolání než povolání advokáta […]“

6. Článek 5 odst. 2 téže směrnice, nadepsaný „Oblast činnosti“, stanoví:

„Členské státy, které povolují, aby na jejich území určitá kategorie advokátů připravovala listiny opravňující ke správě majetku zemřelých osob nebo k vytvoření nebo převodu věcných práv k nemovitostem, které jsou v jiných členských státech vyhrazeny jiným povoláním než povolání advokáta, mohou ve vztahu k takovým činnostem vyloučit z výkonu povolání advokáty vykonávající činnost pod profesním označením udělovaným v domovském státě, pokud bylo toto označení uděleno v jednom z členských států, v nichž je tato činnost vyhrazena jiným povoláním.“

B – *Rakouské právo*

7. Ustanovení § 31 Allgemeines Grundbuchsgesetz (spolkový zákon o katastru nemovitostí), v aktuálním znění (BGBl. I č. 87/2015, dále jen „GBG“) stanoví:

„1. K zápisu do katastru nemovitostí může dojít pouze na základě veřejných listin nebo takových soukromých listin, na kterých jsou podpisy smluvních stran ověřeny soudem nebo notářem a doložka o ověření obsahuje u fyzických osob i datum narození.

[…]

3. Ověřování zahraničních listin je upraveno mezinárodními smlouvami. Akty ověřené rakouským zastupitelským orgánem, v jehož působnosti byly vyhotoveny či ověřeny, nebo národním zastupitelským orgánem státu, ve kterém byly vyhotoveny nebo ověřeny, nevyžadují dodatečné ověření.

[…]“

3 — Úř. věst. 1998, L 77, s. 36; Zvl. vyd. 06/03, s. 83.

8. Ustanovení § 53 GBG stanoví toto:

„1. Vlastník je oprávněn podat návrh na zápis poznámky do katastru nemovitostí o zamýšleném prodeji nebo zástavním právu, aby bylo od podání tohoto návrhu určeno pořadí zápisů do katastru nemovitostí ohledně práv, která vzniknou v důsledku tohoto prodeje nebo zástavy.

[…]

3. Návrhům na zápis takových poznámek může být vyhověno pouze tehdy, pokud by stav katastru nemovitostí umožňoval vklad zapisovaného práva nebo výmaz existujícího práva a pokud je podpis žádostí ověřen soudem nebo notářem. Použije se § 31 odst. 3 až 5.

[…]“

## II – **Skutkový základ sporu v původním řízení a předběžné otázky**

9. Leopoldine Gertraud Piringer je majitelkou poloviční podílu na nemovitosti nacházející se v Rakousku.

10. Dne 25. února 2009 podepsala v Českých Budějovicích (Česká republika) návrh na zápis poznámky o pořadí do rakouského katastru nemovitostí v souvislosti se zamýšleným prodejem jejího podílu na uvedené nemovitosti. Podpis navrhovatelky byl ověřen českým advokátem, který v souladu s českými právními předpisy k tomu účelu vyhotovil doložku, která obsahuje mimo jiné datum narození navrhovatelky a doklad, který byl předložen k prokázání její totožnosti. Advokát v ní svým podpisem potvrzuje, že L. G. Piringer před ním podepsala listinu vlastní rukou v jednom vyhotovení.

11. Dne 15. července 2014 L. G. Piringer podala uvedený návrh na zápis k Bezirksgericht Freistadt (okresní soud ve městě Freistadt, Rakousko), který vede katastr nemovitostí. Uvedený soud návrh zamítl rozhodnutím ze dne 18. července 2014, protože podpis navrhovatelky nebyl ověřen soudem nebo notářem, jak požaduje § 53 odst. 3 GBG. Mimoto podle uvedeného soudu nespadá ověření podpisu českým advokátem do působnosti smlouvy uzavřené dne 10. listopadu 1961 mezi Rakouskou republikou a Československou socialistickou republikou o vzájemném právním styku ve věcech občanskoprávních, o listinách a o právních informacích (BGBl. č. 309/1962), která je stále použitelná na dvoustranné vztahy s Českou republikou [BGBl. č. 123/1997 (dále jen „bilaterální smlouva“)], a v žádném případě neobsahuje otisk úředního razítka, jak požadují články 21 a 22 uvedené smlouvy.

12. Usnesením ze dne 25. listopadu 2015 Landesgericht Linz (Krajský soud v Linci, Rakousko) uvedené rozhodnutí potvrdil, přičemž zejména konstatoval, že ačkoli je prohlášení o pravosti podpisu veřejnou listinou ve smyslu českého práva, jeho uznání v Rakousku spadá do působnosti čl. 21 odst. 2 bilaterální smlouvy. Jelikož uvedené ustanovení omezuje vzájemné uznávání na soukromé listiny, které ověřil „soud, správní úřad nebo rakouský veřejný notář“, bylo by tedy rozšíření oblasti jeho působnosti na listiny ověřené českými notáři nejen v rozporu s uvedeným článkem, ale také s vůlí smluvních stran.

13. Oberster Gerichtshof (Nejvyšší soud), ke kterému L. G. Piringer podala opravný prostředek Revision, má v podstatě za to, že bilaterální smlouva se v projednávaném případě nepoužije, a vyjadřuje pochybnosti ohledně slučitelnosti s unijním právem požadavku uloženého § 53 odst. 3 GBG ohledně ověření notářem.

14. Za těchto podmínek se předkládající soud rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1) Musí být čl. 1 odst. 1 druhý pododstavec směrnice [77/249] o usnadnění účinného výkonu volného pohybu služeb advokátů vykládán v tom smyslu, že členský stát má možnost vyjmout ověřování pravosti podpisů na listinách, které jsou nezbytné pro vznik nebo převod práv k nemovitostem, z volného pohybu služeb advokátů a vyhradit výkon této činnosti notářům?

2) Musí být článek 56 SFEU vykládán v tom smyslu, že nebrání vnitrostátnímu ustanovení státu katastru (Rakousko), podle něhož je provádění ověřování pravosti podpisů na listinách, které jsou nezbytné pro vznik nebo převod práv k nemovitostem, vyhrazeno státním notářům, a to s tím účinkem, že prohlášení o pravosti podpisu učiněné advokátem se sídlem v České republice v tomto státě jeho sídla se neuzná, ačkoli toto prohlášení má podle českých právních předpisů právní účinek úředního ověření,

zejména proto, že

a) otázka uznání – ve státě katastru – prohlášení o pravosti podpisu na žádosti o zápis do katastru nemovitostí učiněného advokátem se sídlem v České republice se týká obsahu služby poskytované advokátem, kterou advokáti se sídlem ve státě katastru nemohou poskytovat, a odepření uznání takovéhoto prohlášení proto nepodléhá zákazu omezení

nebo

b) je takováto výhrada odůvodněná pro zajištění legality a právní jistoty aktů (listin o právních úkonech), a slouží tedy naléhavým důvodům obecného zájmu a je kromě toho nezbytná k dosažení tohoto cíle ve státě katastru?“

15. L. G. Piringer, rakouská, česká, německá, španělská, francouzská, lotyšská, lucemburská, polská a slovinská vláda, jakož i Evropská komise podaly vyjádření. L. G. Piringer, rakouská, česká, německá, španělská, francouzská, lucemburská a polská vláda, jakož i Komise byly vyslechnuty na jednání, které se konalo dne 6. června 2016.

## III – **Analýza**

### A – *K první otázce*

16. Podstatou první otázky předkládajícího soudu je, zda ustanovení směrnice 77/249 brání tomu, aby členský stát vyhradil notářům ověřování podpisů na dokumentech nezbytných k založení či převodu věcných práv k nemovitostem.

#### 1. K článku 1 odst. 1 prvnímu pododstavci směrnice 77/249

17. Podle čl. 1 odst. 1 prvního pododstavce se směrnice 77/249 vztahuje v mezích a za podmínek, které stanoví, na *činnosti advokátů* vykonávané při poskytování služeb.

##### a) Neexistence pohybu poskytovatele služeb

18. Většina vlád, které předložily vyjádření, má za to, že směrnice 77/249 se v projednávaném případě neuplatní, protože nedochází k fyzickému přemístění advokáta usazeného ve členském státě do jiného členského státu.

19. Tento názor na výklad ustanovení směrnice 77/249 nesdílím.

20. Druhý bod odůvodnění směrnice 77/249 uvádí, že se tato směrnice „týká pouze opatření určených k usnadnění účinného výkonu činností advokátů při poskytování služeb“. Článek 4 uvedené směrnice upravuje „činnosti zastupování a obhajoby klienta před soudem nebo před orgány veřejné moci“ a zavádí jasné rozlišení mezi státem původu a hostitelským státem advokáta.

21. Z uvedeného ustanovení tedy vyvozuji, že unijní zákonodárce zamýšlel směrnicí 77/249 legislativně upravit přemisťování advokáta do jiného členského státu, a konkrétně chtěl usnadnit zastupování klienta před veřejným orgánem nebo soudem, který vyžaduje fyzickou přítomnost advokáta při dodržení podmínek uvedených ve směrnici 77/249.

22. Jak uvádí Komise ve svých vyjádřeních, toto nevylučuje zahrnutí jiných forem přeshraničních služeb advokáta do směrnice 77/249. I když z logiky věci plyne, že se směrnice 77/249 přijatá v roce 1977 nemohla zaobírat vztahy, které dnes mohou vznikat mezi advokáty, klienty, veřejnými orgány a soudy díky elektronické komunikaci, nic neodůvodňuje nezahrnutí těchto forem poskytování služeb do působnosti směrnice 77/249, pokud tím není narušen cíl poskytování ochrany sledovaný uvedenými ustanoveními.

23. Služba může být poskytnuta, i když se nepřemístí advokát, ale příjemce služby. Mimoto si lze rovněž představit situaci, kdy se přemisťuje služba, například v případě právní konzultace poskytované po telefonu nebo zaslané poštou nebo emailem.

b) K pojmu „činnost advokáta“

24. Sama směrnice 77/249 [4] „činnost advokáta“ nedefinuje.

25. Naproti tomu uvedená směrnice v čl. 1 odst. 2 podrobně definuje, co se pojmem „advokát“ rozumí v jednotlivých členských státech Unie. To by mohlo potvrdit závěr, že veškerá činnost svěřená advokátovi podle vnitrostátního práva představuje činnost advokáta, a že – jinými slovy – jde o decentralizovaný pojem, který není na unijní úrovni autonomní. To by mělo za následek, že činnost, jako je „prohlášení o pravosti podpisu“, by na základě článku 25a českého zákona představovala činnost advokáta.

26. Mimoto směrnice 77/249 zapadá do logiky vzájemného uznávání, jak jasně plyne z jejího článku 2, na jehož základě každý členský stát uzná za advokáta pro výkon činností stanovených v čl. 1 odst. 1 každou osobu uvedenou v odstavci 2 uvedeného článku. Vzájemné uznávání v zásadě znamená, že standardy, normy či definice pramení z vnitrostátního práva.

27. Nicméně podle ustálené judikatury znění ustanovení unijního práva, které výslovně neodkazuje na právo členských států za účelem vymezení svého smyslu a dosahu, musí být zpravidla vykládáno v celé Unii autonomním a jednotným způsobem [5].

28. S ohledem na skutečnost, že pojem „advokát“ je definován odkazem na vnitrostátní právo, mám za to, že se citovaná judikatura v projednávané věci neuplatní.

29. Jsem spíše toho názoru, že pojem „činnost advokáta“ je hybridní pojem, neboť obsahuje autonomní prvky a prvky definované jednotlivými členskými státy.

4 — Mimoto uvedená směrnice neuvádí, zda musí činnost představovat činnost advokáta v zemi původu, tedy v České republice, v hostitelském státě, tedy v Rakousku, nebo zda jde o autonomní definici nezávislou na činnostech v jednom z uvedených členských států.

5 — Viz rozsudek ze dne 16. července 2015, Abcur (C-544/13 a C-545/13, EU:C:2015:481, bod 45 a citovaná judikatura).

30. Pokud jde o autonomní prvky, čl. 4 odst. 1 směrnice 77/249 odkazuje na „činnosti zastupování a obhajoby klienta před soudem nebo před orgány veřejné moci[6]“.

31. Navíc lze předpokládat, že pojem „činnost advokáta“ zahrnuje rovněž poskytování právního poradenství.

32. Ověřování podpisu samo o sobě podle mého názoru takový požadavek sotva splňuje, jelikož není třeba žádných právních znalostí. Mám tudíž vážné pochybnosti, přinejmenším ve vztahu k vnitrostátní právní úpravě dotčené ve věci v původním řízení, pokud jde o kvalifikaci jednoduchého ověření podpisu jako „činnosti advokáta“, neboť uvedený pojem takové autonomní prvky obsahuje, takže se týká činností spojených s právními znalostmi.

c) K článku 1 odst. 1 druhému pododstavci směrnice 77/249

33. Na základě čl. 1 odst. 1 druhého pododstavce směrnice 77/249 mohou členské státy vyhradit určeným kategoriím advokátů sepisování veřejných listin zmocňujících ke správě majetku zemřelých osob nebo listin o vzniku nebo převodu věcných práv k nemovitostem.

34. Jak uvádí německá vláda a Komise, uvedené ustanovení bylo začleněno ve prospěch Spojeného království a Irska za účelem zohlednění zvláštní právní situace uvedených dvou členských států, v nichž určité kategorie advokátů vykonávají činnost v oblasti práva nemovitostí. Uvedené ustanovení má tedy zabránit tomu, aby advokáti z jiných členských států mohli vykonávat dotčené činnosti ve Spojeném království nebo v Irsku.

35. V roce 1977 členské státy, s výjimkou Spojeného království nebo Irska, neměly potřebu takové odchylné právní úpravy, neboť již dříve vyhradily tyto činnosti notářům a nebylo pochybností o tom, že uvedené činnosti nespadají do působnosti směrnice 77/249.

36. V tomto smyslu čl. 5 odst. 2 směrnice 98/5 stanoví, že „[č]lenské státy, které povolují, aby na jejich území určitá kategorie advokátů připravovala listiny opravňující ke správě majetku zesnulých osob nebo k vytvoření nebo převodu věcných práv k nemovitostem, které jsou v jiných členských státech vyhrazeny jiným povoláním než povolání advokáta, mohou ve vztahu k takovým činnostem vyloučit z výkonu povolání advokáty vykonávající činnost pod profesním označením udělovaným v domovském státě, pokud bylo toto označení uděleno v jednom z členských států, v nichž je tato činnost vyhrazena *jiným povoláním*[7]“.

37. Navíc bod 10 odůvodnění směrnice 98/5, podle kterého „by měla být však zajištěna, jako ve směrnici [77/249], možnost vyloučit z výkonu povolání advokáty vykonávající činnost ve Spojeném království a v Irsku pod profesním označením udělovaným v jejich domovském státě, pokud jde o určitá jednání týkající se převodu nemovitostí a dědických záležitostí“, tento výklad rovněž potvrzuje.

38. Mám za to, že pokud to systematika a znění ustanovení směrnice 77/249 dovolí, musí být uvedená směrnice vykládána v souladu s ustanoveními směrnice 98/5. Směrnice 77/249 a 98/5 totiž sledují stejný cíl a řídí se toutéž logikou, tedy logikou liberalizace přeshraniční profesní činnosti advokátů, ať již dočasné, jako v případě směrnice 77/249, nebo trvalé, jako v případě směrnice 98/5[8].

6 — Článek 5 odst. 1 uvedené směrnice rovněž odkazuje na „výkon činností zastupování a obhajoby klienta v soudním řízení“.

7 — Kurziva doplněna autorem stanoviska.

8 — Viz rovněž Barnard, C., *The substantive law of the EU. The four freedoms*, Oxford University Press, 4. vyd., 2013, s. 320, podle které jsou uvedené dvě směrnice součástí téže skládanky („jigsaw“).

39. Proto navrhuji odpovědět na první předběžnou otázku tak, že ustanovení směrnice Rady 77/249/EHS ze dne 22. března 1977 o usnadnění účinného výkonu volného pohybu služeb advokátů nebrání tomu, aby členský stát vyhradil notářům ověřování podpisů na dokumentech nezbytných ke vzniku nebo převodu věcných práv k nemovitostem.

B – *Ke druhé otázce*

40. Podstatou druhé otázky předkládajícího soudu je, zda článek 56 SFEU brání tomu, aby členský stát vyhradil notářům ověřování podpisů na dokumentech nezbytných ke vzniku nebo převodu věcných práv k nemovitostem.

41. Je třeba bez dalšího uvést, že formální podmínky požadované pro zápis do katastru nemovitostí spadají do vnitrostátního práva [9]. To má za následek, že použitelné právo je právo členského státu, který katastr vede. Ve věci v původním řízení je to tedy formální podmínky požadované pro zápis do katastru nemovitostí stanoví rakouské právo.

42. Ačkoli formální podmínky pro zápis do katastru nemovitostí spadají do vnitrostátního práva, musí být zjevně slučitelné s unijním právem, a v projednávané věci konkrétně se základní svobodou volného poskytování služeb zakotvenou v článku 56 SFEU.

1. K omezení volného poskytování služeb

43. Na základě článku 56 SFEU jsou zakázána „omezení“ volného pohybu služeb.

44. Z ustálené judikatury plyne, že volný pohyb služeb podle článku 56 SFEU vyžaduje nejen odstranění jakékoliv diskriminace poskytovatele služeb usazeného v jiném členském státě z důvodu jeho státní příslušnosti, ale rovněž odstranění jakéhokoli omezení, byť uplatňovaného bez rozdílu jak na tuzemské poskytovatele, tak na poskytovatele z jiných členských států, pokud je způsobilé zakázat výkon činností poskytovatele usazeného v jiném členském státě, kde legálně poskytuje obdobné služby, bránit těmto činnostem nebo je činit méně atraktivními [10].

45. Mimoto v souladu s judikaturou Soudního dvora vyžaduje článek 56 SFEU odstranění jakýchkoli omezení této základní svobody uložených z důvodu, že poskytovatel služby je usazen v jiném členském státě, než kde je služba poskytována [11].

46. Jak správně uvádí Komise ve vyjádřeních, dotčená právní úprava vylučuje, aby kdokoli, kdo není rakouským notářem, platně ověřil podpis na návrhu na zápis do katastru nemovitostí. Takové opatření nevytváří diskriminaci mezi rakouskými a českými advokáty prostřednictvím odkazu na původ služby. Ve vztahu k českým advokátům to nicméně omezuje volné poskytování služeb.

47. Jde tedy o omezení volného poskytování služeb plynoucí ze skutečnosti, že produkt služby poskytnuté v jednom členském státě není v určitých situacích uznáván v jiném členském státě. Ověření podpisu učiněné v České republice není v Rakousku použitelné pro účely zápisu do katastru nemovitostí [12].

9 — Mimoto, aniž je jakkoli dotčena působnost článku 81 SFEU, neexistuje žádný právní nástroj Unie zabývající se touto problematikou.

10 — Viz zejména rozsudek ze dne 18. července 2013, Citroën Belux (C-265/12, EU:C:2013:498, bod 35 a citovaná judikatura).

11 — Viz rozsudek ze dne 19. června 2014, Strojírny Prostějov a ACO Industries Tábor (C-53/13 a C-80/13, EU:C:2014:2011, bod 34 a citovaná judikatura).

12 — Argument německé vlády, podle kterého na základě formální povahy rakouské právní úpravy neexistuje omezující účinek ve vztahu k činnostem advokáta nelze tedy přijmout.

48. Konečně je třeba zdůraznit, že Soudní dvůr již detailně vysvětlil v rozsudku ze dne 24. května 2011, Komise v. Rakousko [13], že činnost ověřování svěřená rakouským notářům jako taková neobnáší přímou a specifickou účast na výkonu veřejné moci ve smyslu čl. 51 prvního pododstavce SFEU. V důsledku toho nelze uplatnit námitku výkonu veřejné moci plynoucí z článku 62 a čl. 51 prvního pododstavce SFEU.

2. K odůvodnění

49. Právní jádro projednávané věci je podle mého názoru v případném odůvodnění.

50. Ačkoli určité podrobnosti jejich argumentace se liší, všechny členské státy, které podaly vyjádření, tedy rakouská, česká, španělská, francouzská, lotyšská, lucemburská, polská a slovinská vláda, mají za to, že právní úprava v projednávané věci je odůvodněná, kdežto Komise má opačný názor.

a) Naléhavý důvod veřejného zájmu: řádné fungování katastru nemovitostí

51. V rozsudku ze dne 24. května 2011, Komise v. Rakousko [14] měl Soudní dvůr za to, že „skutečnost, že činnosti notáře sledují cíle obecného zájmu, které mají především zaručit legalitu a právní jistotu právních úkonů mezi jednotlivci, představuje naléhavý důvod obecného zájmu, který umožňuje odůvodnit případná omezení [49 SFEU] vyplývající z takových zvláštností, jež jsou notářské činnosti vlastní, jako je rámec, v němž se pohybují notáři, který zahrnuje postupy pro jejich jmenování, omezení jejich počtu a jejich územní působnosti nebo také systém jejich odměňování, nezávislosti, neslučitelnosti funkcí, jakož i neodvolatelnosti a nepřeložitelnosti, a to v rozsahu, v němž tato omezení umožňují dosažení uvedených cílů a jsou za tímto účelem nezbytná“.

52. V tomto kontextu mám podobně jako německá a polská vláda za to, že řádné fungování systému katastru nemovitostí je spojeno se zajištěním legality a právní jistoty aktů.

53. Jak správně zdůrazňuje německá vláda, katastr nemovitostí má v některých členských státech, jako je Rakouská republika a Spolková republika Německo, obecně, a konkrétně při převodech nemovitostí, rozhodující význam. Zápis do katastru nemovitostí má totiž konstitutivní účinek v tom smyslu, že právo k nemovitosti vzniká až zápisem do katastru nemovitostí. Ochrana katastru nemovitostí a správnosti zápisů do něj přispívá k zajištění řádného fungování spravedlnosti [15].

54. Nyní je třeba zkoumat, zda vyhrazení ověřování podpisů pro účely zápisu do katastru nemovitostí notářům za okolností věci v původním řízení splňuje požadavek proporcionality.

b) Proporcionalita rakouské právní úpravy

55. Ke splnění požadavku proporcionality musí opatření zaprvé být způsobilé (nebo schopné nebo mít takovou povahu, která umožní) zaručit uskutečnění sledovaného cíle.

56. Uvedená způsobilost zaručit dosažení sledovaného cíle je uznána, pouze pokud dotčené opatření skutečně odpovídá snaze dosáhnout cíle soudržným a systematickým způsobem [16].

13 — C-53/08, EU:C:2011:338, body 91 až 95.

14 — C-53/08, EU:C:2011:338, bod 96.

15 — Což je podle judikatury Soudního dvora naléhavým důvodem veřejného zájmu. Viz rozsudek ze dne 12. prosince 1996, Reisebüro Broede (C-3/95, EU:C:1996:487, bod 36).

16 — Viz rozsudek ze dne 16. prosince 2010, Josemans (C-137/09, EU:C:2010:774, bod 70), jakož ohledně volného pohybu zboží i stanovisko, které jsem přednesl ve věci Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:394, bod 48 a násl.).

57. Jak správně zdůrazňuje polská vláda, způsobilost rakouské právní úpravy v projednávané věci nevzbuzuje pochybnosti. Skutečnost, že pravomoc ověřovat podpisy je vyhrazena notářům, je s to zajistit řádné fungování katastru nemovitostí.

58. Zadruhé opatření nesmí překračovat meze toho, co je nezbytné k dosažení sledovaného cíle. Pokud může stejného cíle dosáhnout více opatření, musí být přijato opatření, které nejméně omezuje volný pohyb služeb.

59. Bez dalšího konstatuji, že této otázce se nevěnoval ani předkládající soud v žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce, ani rakouská vláda ve svém vyjádření, což je podle mě jádrem problému. Konkrétně ani předkládající soud, ani rakouská vláda neuvedly, že požadavky, které musí splňovat rakouští notáři a čeští advokáti, jsou ve srovnání takové, že české požadavky ohrožují řádné fungování systému katastru nemovitostí v Rakousku.

60. Ověření podpisu, jako je ověření dotčené ve věci v původním řízení, nevyžaduje znalost rakouského práva ani znalost práva obecně. Jak správně zdůraznila Komise, ověřování nevyžaduje vypracování dokumentů nebo poskytování právního poradenství ohledně složitých otázek, ale spočívá v pouhém konstatování totožnosti přítomné osoby a potvrzení, že skutečně dokument podepsala.

61. Systematické vyhrazení poskytování takové služby rakouskému notáři se *prima facie* může jevit jako zjevně nepřiměřené.

62. Na základě informací, které má Soudní dvůr k dispozici, mám nicméně za to, že dotčená legislativa, která vyhrazuje notářům ověřování podpisů na dokumentech nezbytných k vzniku nebo převodu věcných práv k nemovitostem, je přiměřená.

63. Rakouská republika tuto pravomoc vyhrazuje notářům, protože soudům a notářům dává v případech zápisů do katastru nemovitostí vysokou důvěru. V tomto kontextu, a konkrétně stran notářů, volbu rakouského zákonodárce vyhradit ověřování podpisů právníkovi z povolání, který podléhá přísné kontrole ze strany státu, nezpochybňuji.

64. Navíc se mi zdá obtížné, aby Rakouská republika dostatečně kontrolovala zahraniční advokáty při vystavení prohlášení pro účely zápisu do katastru nemovitostí a trestala případné nedostatky prostřednictvím disciplinárních opatření. Členský stát, který stejně jako Rakouská republika zavede systém preventivního výkonu spravedlnosti zahrnující zřízení katastru nemovitostí a záruky, které obsahuje pro účely ochrany vlastnických práv k nemovitostem, se jen těžko může vyhnout úkolu státní kontroly zápisů do katastru nemovitostí.

65. Každopádně, pokud jde o věc v původním řízení, systém kontroly českých advokátů, jak jej popsala česká vláda, neposkytuje dostatečné záruky [17].

66. Na základě informací, které má Soudní dvůr k dispozici, takový systém podle mého názoru nemůže zajistit skutečnou, výkonnou a účinnou kontrolu srovnatelnou s kontrolami notářů v zemích, kde přetrvává notářství latinského typu, která by zajistila vysoký stupeň důvěry.

67. Navrhuji tedy Soudnímu dvoru, aby na druhou otázku odpověděl tak, že článek 56 SFEU nebrání vnitrostátní právní úpravě, jako je článek 31 GBG, která vyhrazuje soudům a notářům ověřování podpisů na dokumentech nezbytných ke vzniku nebo převodu věcných práv k nemovitostem.

17 — Česká vláda na jednání vysvětlila, že pokud jde o ověřování podpisů, jsou v České republice rejstříky vedené notáři a advokáty pravidelně kontrolovány. Rejstříky notářů jsou kontrolovány na dvou úrovních, včetně kontroly ministerstvem vnitra, kdežto rejstříky advokátů jsou kontrolovány pouze advokátní komorou.

## IV – **Závěry**

68. S ohledem na předcházející úvahy navrhuji Soudnímu dvoru, aby na předběžné otázky položené Oberster Gerichtshof (Nejvyšší soud, Rakousko) odpověděl takto:

„Ani ustanovení směrnice Rady 77/249/EHS ze dne 22. března 1977 o usnadnění účinného výkonu volného pohybu služeb advokátů, ani článek 56 SFEU nebrání tomu, aby členský stát vyhradil ověřování podpisů na dokumentech nezbytných ke vzniku nebo převodu věcných práv k nemovitostem notářům.“