Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MACIEJA SZPUNARA
od 21. rujna 2016.[1]

Predmet C-342/15

Leopoldine Gertraud Piringer

(zahtjev za prethodnu odluku koji je postavio Oberster Gerichtshof (Vrhovni sud, Austrija))

„Direktiva 77/249/EEZ – Nacionalni propis države članice koji propisuje obvezu da vjerodostojnost potpisa na zahtjevu za upis u zemljišne knjige potvrdi javni bilježnik – Članak 56. UFEU-a – Opravdanje – Pravilno funkcioniranje sustava zemljišnih knjiga“

1. U ovom zahtjevu za prethodnu odluku Oberster Gerichtshofa (Vrhovni sud, Austrija), upućenom u okviru revizije koju je podnijela Leopoldine Gertraud Piringer, austrijska državljanka, austrijski regionalni sud odbio je izvršiti upis u austrijske zemljišne knjige nacrta ugovora o kupoprodaji nekretnine s obrazloženjem da vjerodostojnost potpisa na tom zahtjevu nije ovjerio javni bilježnik nego češki odvjetnik.

2. Predlažem sudu da potvrdi da predmet treba ocijeniti s obzirom na pravila o slobodi pružanja usluga iz članka 56. UFEU-a. S tim u vezi treba dati uputu sudu koji je uputio zahtjev radi ocjene proporcionalnosti u okviru mogućeg opravdanja nediskriminatornog ograničenja.

I – Pravni okvir

A – Pravo Unije

3. Članak 1. stavak 1. Direktive Vijeća 77/249/EEZ od 22. ožujka 1977. o olakšavanju učinkovitog ostvarivanja slobode pružanja odvjetničkih usluga[2] propisuje:

„Ova se Direktiva primjenjuje, u granicama i pod uvjetima koji su u njoj utvrđeni, na obavljanje odvjetničke djelatnosti pružanjem usluga.

Neovisno o drugim odredbama ove Direktive, države članice mogu pridržati za određene kategorije pravnika obvezu pripreme službenih isprava za stjecanje prava na upravljanje ostavinom pokojnika te za izradu službenih isprava kojima se osnivaju ili prenose vlasnička prava na zemlju [nekretninama].”

1 — Izvorni jezik: francuski

2 — SL 1977., L 78, str. 17. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 9., str. 14.)

4. Članak 4. te direktive određuje:

„1. Djelatnosti vezane uz zastupanje stranke u postupku pred sudom ili pred upravnim tijelima obavljaju se u svakoj državi članici domaćinu pod uvjetima utvrđenima za odvjetnike u toj državi uz izuzetak uvjeta kojima se zahtijeva boravište ili upis u stručnu organizaciju u toj državi.

[…]

4. Za odvjetnika koji obavlja djelatnosti, osim onih iz stavka 1., primjenjuju se uvjeti i pravila profesionalnog ponašanja države članice iz koje dolazi, ne dovodeći u pitanje poštovanje pravila, neovisno o njihovom izvoru, koja se primjenjuju na obavljanje odvjetničke djelatnosti u državi članici domaćinu, posebno onih pravila koja se odnose na nespojivost obavljanja odvjetničke djelatnosti s obavljanjem drugih djelatnosti u toj državi […]. Potonja pravila se primjenjuju samo ako ih može poštovati odvjetnik koji nije registriran u državi članici domaćinu, i to u mjeri u kojoj je poštovanje tih pravila objektivno opravdano kako bi se u toj državi osiguralo pravilno pružanje odvjetničkih usluga, ugled struke i poštovanje pravila u vezi s nespojivošću.”

5. Uvodna izjava 10. Direktive 98/5/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 16. veljače 1998. o olakšavanju trajnog obavljanja odvjetničkog zvanja u drugim državama članicama koje nisu one u kojima je dobivena kvalifikacija [3]:

„[…] [O]va Direktiva ni na koji način ne utječe na odredbe po kojima su u svakoj državi članici određene djelatnosti rezervirane za struke različite od pravne struke;”

6. Članak 5. stavak 2. te direktive, naslovljen „Područje djelovanja”, propisuje kako slijedi:

„Države članice koje na svom državnom području ovlašćuju propisanu kategoriju odvjetnika za sastavljanje isprava za stjecanje prava na upravljanje ostavinom i za stjecanje ili prijenos prava vlasništva i drugih prava nad nekretninama, a koja su područja u drugim državama članicama rezervirana za druge struke različite od odvjetništva mogu iz tih djelatnosti isključiti odvjetnike koji obavljaju djelatnost pod stručnim nazivom iz matične zemlje dodijeljenim u jednoj od potonjih država članica.”

B – Austrijsko pravo

7. Članak 31. Allgemeines Grundbuchsgesetza [Savezni zakon o zemljišnim knjigama od 2. veljače 1955., u verziji kako je zadnje izmijenjen (BGBl. 87/2015 I, u daljnjem tekstu: GBG)], propisuje:

„1. Upis u zemljišne knjige može se izvršiti samo […] na temelju službenih isprava ili privatno sastavljenih isprava na kojima je potpis stranaka ovjerio sud ili javni bilježnik i, kada je riječ o fizičkim osobama, kada se u napomeni o ovjeri također navodi datum rođenja osobe.

[…]

3. Ovjeravanje stranih isprava uređeno je međunarodnim ugovorima. Za isprave koje je ovjerilo austrijsko predstavničko tijelo u čijoj su nadležnosti sastavljene ili ovjerene, ili nacionalno predstavničko tijelo države u kojima su sastavljene ili ovjerene nije potrebna dodatna ovjera.

[…]”

3 — SL 1998., L 77, str. 36. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 9., str. 65.)

8. Članak 53. GBG-a propisuje sljedeće:

„1. Vlasnik ima pravo zahtijevati upis u registar nacrta ugovora o kupoprodaji ili založnom pravu da bi prava koja će se upisati nakon te kupoprodaje ili osnivanja založnog prava bila upisana s prvenstvenim redom tog zahtjeva.

[…]

3. Gore navedenim zahtjevima udovoljava se samo ako se s obzirom na postojeće zemljišnoknjižne upise pravo koje je predmet upisa može valjano upisati ili upisano pravo valjano izbrisati i ako je potpis na zahtjevu ovjerio sud ili javni bilježnik. Primjenjuju se odredbe članka 31. stavaka 3. do 5.

[…]”

II – Činjenično stanje u glavnom postupku i prethodna pitanja

9. Leopoldine Gertraud Piringer vlasnica je polovice nekretnine koja se nalazi u Austriji.

10. Ona je 25. veljače 2009. u mjestu České Budějovice (Češka Republika) potpisala zahtjev za upis u austrijske zemljišne knjige nacrta ugovora o kupoprodaji svojeg udjela u vlasništvu te nekretnine da bi osigurala prvenstveni red. Potpis podnositeljice zahtjeva na tom zahtjevu ovjerio je češki odvjetnik koji je, u skladu s unutarnjim pravom svoje države članice, u tu svrhu sastavio bilješku u kojoj je naveden datum rođenja podnositeljice zahtjeva kao i dokumenti koje je navedena predočila za dokazivanje svojeg identiteta. Odvjetnik potpisnik u toj bilješci potvrđuje da je L. G. Piringer pred njim osobno potpisala jedinstveni primjerak tog zahtjeva.

11. L. G. Piringer podnijela je 15. srpnja 2014. zahtjev za upis u Bezirksgericht Freistadt (regionalni sud u Freistadtu, Austrija), koji je zemljišnoknjižni sud. Taj sud odbacio je taj zahtjev odlukom od 18. srpnja 2014. s obrazloženjem da potpis podnositeljice zahtjeva nije ovjerio sud ili javni bilježnik u skladu s člankom 53. stavkom 3. GBG-a. Usto, prema mišljenju tog suda, na činjenicu da je češki odvjetnik ovjerio potpis ne primjenjuje se Ugovor između Republike Austrije i Čehoslovačke Socijalističke Republike o pravosudnoj suradnji u građanskim stvarima, priznanju javnih akata i razmjeni pravnih informacija od 10. studenoga 1961. (BGBl. br. 309/1962), koji se još uvijek primjenjuje u bilateralnim odnosima s Republikom Češkom [BGBl. br. 123/1997 (u daljnjem tekstu: Austrijsko-češki ugovor)], i, u svakom slučaju, ne sadržava otisak službenog pečata, u skladu sa zahtjevom iz članaka 21. i 22. tog ugovora.

12. Rješenjem od 25. studenoga 2015. Landesgericht Linz (regionalni sud u Linzu, Austrija) potvrdio je tu odluku zaključivši, među ostalim, da iako je izjava kojom se potvrđuje vjerodostojnost potpisa službena isprava prema češkom pravu, na njezino priznavanje u Austriji primjenjuje se članak 21. stavak 2. Austrijsko-češkog ugovora. Međutim, budući da ta odredba ograničava uzajamno priznanje na slučajeve privatnih isprava koje je sastavio „austrijski sud, upravno tijelo ili bilježnik”, proširenje njegova polja primjene na isprave koje su sastavili češki odvjetnici bilo bi ne samo u suprotnosti s tekstom tog članka, nego bi također bilo protivno samoj volji ugovornih stranaka.

13. Oberster Gerichtshof (Vrhovni sud), koji odlučuje u postupku povodom revizije koju je uložila L. G. Piringer, smatra da se Austrijsko-češki ugovor ne primjenjuje u tom predmetu i istodobno sumnja u usklađenost uvjeta o javnobilježničkoj ovjeri iz članka 53. stavka 3. GBG-a s pravom Unije.

14. U tim je okolnostima sud koji je uputio zahtjev odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„1. Treba li članak 1. stavak 1. drugi podstavak Direktive Vijeća [77/249] o olakšavanju učinkovitog ostvarivanja slobode pružanja odvjetničkih usluga tumačiti na način da države članice ovjeravanje vjerodostojnosti potpisa na dokumentima koji su potrebni za zasnivanje ili prijenos prava na nekretninama mogu izuzeti iz slobode pružanja odvjetničkih usluga i pridržati obavljanje te djelatnosti javnim bilježnicima?

2. Treba li članak 56. UFEU-a tumačiti na način da mu se ne protivi nacionalni propis države registra (Austrija), prema kojem je ovjeravanje vjerodostojnosti potpisa na dokumentima koji su potrebni za zasnivanje ili prijenos prava na nekretninama pridržano javnim bilježnicima, i to s učinkom da se izjava o vjerodostojnosti potpisa koju odvjetnik sa sjedištem u Češkoj izda u svojoj državi sjedišta ne priznaje u državi registra, iako ta izjava prema češkom pravu ima pravni učinak službene ovjere, osobito jer

   a) se pitanje priznanja izjave koju izda odvjetnik sa sjedištem u Češkoj o vjerodostojnosti potpisa na zahtjevu za upis u zemljišne knjige u državi registra tiče sadržajnog obavljanja usluge od strane odvjetnika koju ne mogu pružiti odvjetnici sa sjedištem u državi registra i odbijanje priznanja takve izjave stoga ne podliježe zabrani ograničenja

ili

   b) je takvo pridržavanje opravdano kako bi se osigurala zakonitost i pravna sigurnost isprava (dokumenata o pravnim poslovima) i stoga služi važnim razlozima u općem interesu i usto je nužno kako bi se taj cilj ostvario u državi registra?”

15. Pisana očitovanja su podnijeli L. G. Piringer, austrijska, češka, njemačka, španjolska, francuska, latvijska, luksemburška, poljska i slovenska vlada kao i Europska komisija. L. G. Piringer, austrijska, češka, njemačka, španjolska, francuska, luksemburška i poljska vlada kao i Europska komisija saslušane su na raspravi održanoj 6. lipnja 2016.

III – Analiza

A – Prvo pitanje

16. Svojim prvim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti želi znati protivi li se odredbama Direktive 77/249 to da država članica pridrži za javnog bilježnika ovlast ovjeravanja potpisa koji se nalaze na dokumentima potrebnima za zasnivanje ili prijenos stvarnih prava na nekretninama.

1. Članak 1. stavak 1. prvi podstavak Direktive 77/249

17. Direktiva 77/249 primjenjuje se na temelju svojeg članka 1. stavka 1. prvog podstavka, u njome propisanim granicama i uvjetima, na obavljanje odvjetničke djelatnosti pružanjem usluga.

(a) Okolnost da se pružatelj usluga ne premješta

18. Većina vlada koje su podnijele očitovanja smatraju da se Direktiva 77/249 ne primjenjuje u ovom predmetu jer se odvjetnik iz jedne države članice nije premjestio u drugu državu članicu.

19. Ne slažem se s takvim tumačenjem odredbi Direktive 77/249.

20. U uvodnoj izjavi 2. Direktive 77/249 propisano je da se ta direktiva odnosi isključivo „na mjere koje odvjetnicima omogućavaju učinkovito pružanje odvjetničkih usluga”. Članak 4. te direktive uređuje „djelatnosti vezane uz zastupanje stranke u postupku pred sudom ili pred upravnim tijelima” i njime se uvodi jasno razlikovanje države članice iz koje odvjetnik dolazi i države članice domaćina odvjetnika.

21. Stoga na temelju te odredbe zaključujem da je cilj zakonodavca Unije bio pravno urediti premještanje odvjetnika u drugu državu članicu i da se time osobito htjelo olakšati zastupanje stranke pred javnim tijelom ili sudom, što zahtijeva fizičku prisutnost odvjetnika, uz poštovanje uvjeta iz Direktive 77/249.

22. Međutim, kako to ističe Komisija u svojem očitovanju, to ne isključuje mogućnost da se Direktiva 77/249 primijeni na druge oblike prekograničnih usluga. Unatoč tome što po prirodi stvari Direktiva 77/249 donesena 1977. nije mogla urediti sve odnose u kojima danas sudjeluju odvjetnici, klijenti, državna tijela i sudovi zahvaljujući elektroničkoj komunikaciji, ništa ne opravdava neuključivanje tih načina pružanja usluga u područje primjene Direktive 77/249 dok god se postiže cilj zaštite koji imaju te odredbe.

23. Usluga se može pružiti i u okolnostima kada se ne premješta odvjetnik već korisnik usluge. Osim toga, može se također zamisliti situacija u kojoj bi usluga bila element koji se premješta, na primjer u slučaju pravnih savjeta koji se pružaju putem telefona ili se šalju putem dostavljača ili pošte.

(b) Pojam „odvjetnička djelatnost”

24. Direktiva 77/249 sama ne daje definiciju „odvjetničke djelatnosti” [4].

25. Nasuprot tomu, ta direktiva u svojem članku 1. stavku 2. detaljno uređuje koga se treba smatrati „odvjetnikom” u državama članicama Unije. Na temelju toga moglo bi se zaključiti da sve djelatnosti čije je obavljanje nacionalnim pravom povjereno odvjetniku predstavljaju odvjetničke djelatnosti i da je, drugim riječima, riječ o nesamostalnom i decentraliziranom pojmu na razini Unije. To bi dovelo do toga da je „potvrđivanje vjerodostojnosti potpisa” iz članka 25.a češkog Zakona o odvjetništvu odvjetnička djelatnost.

26. Osim toga, Direktiva 77/249 primjenjuje se u kontekstu međusobnog priznavanja, kako jasno proizlazi iz njezina članka 2., na temelju kojeg svaka država članica radi obavljanja djelatnosti utvrđenih u članku 1. stavku 1. priznaje kao odvjetnika sve osobe iz stavka 2. navedenog članka. „Međusobno priznavanje” načelno znači da standardi, norme ili definicije dolaze iz nacionalnog prava.

27. Međutim, iz ustaljene sudske prakse proizlazi da se izrazi odredbe prava Unije koja ne sadržava nikakvo izravno upućivanje na pravo država članica radi utvrđenja njezina smisla i dosega moraju u pravilu autonomno i ujednačeno tumačiti u cijeloj Uniji [5].

28. Smatram da u ovom slučaju ne treba primijeniti tu sudsku praksu s obzirom na to da se u vezi s pojmom „odvjetnika” upućuje na nacionalno pravo.

4 — Osim toga, u navedenoj odredbi nije precizno određeno treba li ta djelatnost predstavljati odvjetničku djelatnost u državi članici podrijetla, odnosno Češkoj, u državi članici domaćinu, odnosno Austriji, ili je riječ o samostalnoj definiciji nezavisnoj od djelatnosti u tim dvjema državama članicama.

5 — Vidjeti presudu od 16. srpnja 2015., Abcur (C-544/13 i C-545/13, EU:C:2015:481, t. 45. i navedena sudska praksa).

29. Smatram prije svega da je pojam „odvjetnička djelatnost” hibridni pojam u mjeri u kojoj sadržava autonomne elemente i elemente koje treba definirati svaka država članica.

30. Kada je riječ o autonomnim elementima, u članku 4. stavku 1. Direktive 77/249 upućuje se na „djelatnosti vezane uz zastupanje stranke u postupku pred sudom ili pred upravnim tijelima”[6].

31. Štoviše, može se pretpostaviti da pojam „odvjetnička djelatnost” podrazumijeva također pružanje pravnih savjeta.

32. Ne čini mi se da ovjeravanje potpisa, samo po sebi, udovoljava tom uvjetu s obzirom na to da za njega nije potrebno nikakvo poznavanje prava. Stoga ozbiljno sumnjam da se obično ovjeravanje potpisa može smatrati „odvjetničkom uslugom”, barem s aspekta nacionalnog propisa iz glavnog postupka, jer taj pojam sadržava takve autonomne elemente da se odnosi na djelatnosti za koje je potrebno posjedovanje pravnih znanja.

2. Članak 1. stavak 1. drugi podstavak Direktive 77/249

33. Na temelju članka 1. stavka 1. drugog podstavka Direktive 77/249 države članice mogu pridržati za određene kategorije odvjetnika obvezu pripreme službenih isprava za stjecanje prava na upravljanje ostavinom pokojnika te za izradu službenih isprava kojima se osnivaju ili prenose vlasnička prava na nekretninama.

34. Kako navode njemačka vlada i Komisija, tu odredbu uvrstilo se u korist Ujedinjene Kraljevine i Irske da bi se uzela u obzir posebna pravna situacija u tim dvjema državama članicama, u kojima određene kategorije odvjetnika obavljaju djelatnosti u području prava u vezi s nekretninama. Cilj te odredbe je onemogućavanje odvjetnicima iz drugih država članica obavljanje predmetnih djelatnosti u Ujedinjenoj Kraljevini i Irskoj.

35. Državama članicama različitima od Ujedinjene Kraljevine i Irske 1977. godine takva odredba o izuzeću od primjene nije bila potrebna jer su tu djelatnost već pridržale za javne bilježnike i nije bilo sporno da se na takve djelatnosti ne primjenjuje Direktiva 77/249.

36. Jednako tako, članak 5. stavak 2. Direktive 98/5 propisuje da „[d]ržave članice koje na svojem državnom području ovlašćuju propisanu kategoriju odvjetnika za sastavljanje isprava za stjecanje prava na upravljanje ostavinom i za stjecanje ili prijenos prava vlasništva i drugih prava nad nekretninama, a koja su područja u drugim državama članicama rezervirana za druge struke različite od odvjetništva[7] mogu iz tih djelatnosti isključiti odvjetnike koji obavljaju djelatnost pod stručnim nazivom iz matične zemlje dodijeljenim u jednoj od potonjih država članica”.

37. Nadalje, tom tumačenju u prilog govori i uvodna izjava 10. Direktive 98/5, u skladu s kojom je „potrebno predvidjeti kao u Direktivi [77/249], mogućnost da se iz djelatnosti odvjetnika koji obavljaju odvjetništvo pod stručnim nazivima iz matične zemlje u Velikoj Britaniji i Irskoj isključi priprema određenih službenih isprava u području prijenosa prava vlasništva nad nekretninama i ostavinskim postupcima”.

6 — Članak 5. stavak 1. te direktive također upućuje na „obavljanje djelatnosti vezanih uz zastupanje stranke u postupku pred sudom“.

7 — Moje isticanje.

38. Smatram da, ako struktura i tekst odredbi Direktive 77/249 to dopuštaju, tu direktivu treba tumačiti usklađeno s odredbama Direktive 98/5. Naime, direktive 77/249 i 98/5 imaju isti cilj i dio su istog sustava, konkretno sustava liberalizacije prekograničnih profesionalnih djelatnosti odvjetnika, bilo da je riječ o privremenom, kao u slučaju Direktive 77/249, ili stalnom pružanju tih usluga, kao u slučaju Direktive 98/5 [8].

39. Stoga predlažem da se na prvo pitanje odgovori na način da se odredbama Direktive Vijeća 77/249/EEZ od 22. ožujka 1977. o olakšavanju učinkovitog ostvarivanja slobode pružanja odvjetničkih usluga ne protivi tomu da država članica pridrži za javne bilježnike ovlast ovjeravanja potpisa na dokumentima potrebnima za zasnivanje ili prijenos stvarnih prava na nekretninama.

B – Drugo pitanje

40. Svojim drugim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti želi znati protivi li se odredbama članka 56. UEFU-a to da država članica pridrži za javne bilježnike ovlast ovjeravanja potpisa na dokumentima potrebnima za zasnivanje ili prijenos stvarnih prava na nekretninama.

41. Prije svega treba navesti da su formalni uvjeti koji se zahtijevaju za upis u zemljišne knjige propisani nacionalnim pravom [9]. Iz toga slijedi da je mjerodavno pravo ono države članice u kojoj se vodi registar. Tako je u glavnom predmetu austrijsko pravo to koje propisuje formalne uvjete potrebne za upis u zemljišne knjige.

42. Iako su formalni uvjeti za upis u zemljišne knjige propisani nacionalnim pravom, jasno je da moraju biti usklađeni s pravom Unije i, u ovim okolnostima, osobito s temeljnom slobodom slobodnog pružanja usluga , iz članka 56. UFEU-a.

1. Ograničenje slobode pružanja usluga

43. „Ograničenja” slobode pružanja usluga zabranjena su u skladu s člankom 56. UFEU-a.

44. Iz ustaljene sudske prakse proizlazi da sloboda pružanja usluga iz članka 56. UFEU-a zahtijeva ne samo uklanjanje svake diskriminacije pružatelja usluga s poslovnim nastanom u drugoj državi članici na osnovi njegova državljanstva, nego i ukidanje svih ograničenja, čak i ako se ona jednako primjenjuju na domaće pružatelje usluga kao i na one iz drugih država članica, ako su takve naravi da zabranjuju, otežavaju ili čine manje privlačnima djelatnosti pružatelja usluge koji ima poslovni nastan u drugoj državi članici u kojoj zakonito pruža istovrsne usluge. [10].

45. Osim toga, u skladu sa sudskom praksom Suda, članak 56. UFEU-a zahtijeva uklanjanje svih ograničenja te temeljne slobode uvedenih iz razloga što pružatelj usluga ima poslovni nastan u državi članici različitoj od one u kojoj se pruža usluga [11].

46. Kako Komisija ispravno iznosi u svojim očitovanjima, predmetna odredba isključuje mogućnost da tko god tko nije austrijski javni bilježnik valjano ovjerava potpis na zahtjevu za upis u zemljišne knjige. Takva mjera ne diskriminira između austrijskih i češkim odvjetnika na temelju porijekla usluge. Ona međutim češkim odvjetnicima ograničava slobodu pružanja usluga.

8 — Vidjeti također Barnard, C., The substantive law of the EU. The four freedoms, Oxford University Press, 4. izd., 2013., str. 320., prema kojoj su te dvije direktive dio iste slagalice (eng. „jigsaw“).

9 — Osim toga, bez utjecaja na područje primjene članka 81. UFEU-a, ne postoji pravni instrument Unije koji se bavi tom problematikom.

10 — Vidjeti, osobito, presudu od 18. srpnja 2013., Citroën Belux (C-265/12, EU:C:2013:498, t. 35. i navedenu sudsku praksu).

11 — Vidjeti presudu od 19. lipnja 2014., Strojírny Prostějov i ACO Industries Tábor (C-53/13 i C-80/13, EU:C:2014:2011, t. 34. i navedena sudska praksa).

47. Stoga ovdje postoji ograničenje slobode pružanja usluga koje proizlazi iz činjenice da se rezultat usluge pružene u jednoj državi članici ne priznaje u određenim situacijama u drugoj državi članici. Ovjeravanje potpisa, izvršeno u Češkoj, ne može se koristiti u Austriji za upis u zemljišne knjige [12].

48. Naposljetku, treba istaknuti da je Sud već presudio u presudi od 24. svibnja 2011., Komisija/Austrija [13], da djelatnost ovjeravanja povjerena austrijskim javnim bilježnicima nije sama po sebi izravno i konkretno povezana s izvršavanjem javnih ovlasti u smislu članka 51. stavka 1. UFEU-a. Stoga se ne može pozivati na iznimku izvršavanja javnih ovlasti koja proizlazi iz članka 62. i članka 51. prvog stavka UFEU-a.

2. Opravdanost

49. Pravna jezgra ovog predmeta se prema mojem mišljenju nalazi na razini eventualnog opravdanja.

50. Iako se njihovi argumenti razlikuju u određenoj mjeri, sve države članice koje su podnijele očitovanja, odnosno austrijska, češka, njemačka, španjolska, francuska, latvijska, luksemburška, poljska i slovenska vlada, smatraju da je predmetno zakonodavstvo opravdano, dok Komisija smatra da to nije tako.

(a) Važni razlog u općem interesu: pravilno funkcioniranje sustava zemljišnih knjiga

51. U presudi od 24. svibnja 2011., Komisija/Austrija [14], Sud je presudio da „je činjenica da se javnobilježničke djelatnosti obavljaju u općem interesu, kojem je osobito cilj osiguravanje zakonitosti i pravne sigurnosti akata sklopljenih među pojedincima, važni razlog u općem interesu kojim se mogu opravdati eventualna ograničenja iz članka [49. UFEU-a] koja proizlaze iz posebnih karakteristika javnobilježničke djelatnosti, poput ograničenja koja se na javne bilježnike primjenjuju putem postupaka za njihovo imenovanje, ograničenja njihovog broja ili njihove teritorijalne nadležnosti ili pak sustava njihovih naknada, njihove nezavisnosti, nespojivosti javnobilježničkog posla s određenim poslovima i nerazrješivosti, dok god se tim ograničenjima postižu ti ciljevi i dok god su potrebna za te svrhe”.

52. S tim u vezi, u skladu s mišljenjima njemačke i poljske vlade smatram da je pravilno funkcioniranje zemljišnih knjiga povezano s osiguravanjem zakonitosti i pravne sigurnosti akata.

53. Kako ispravno ističe njemačka vlada, zemljišne knjige su od odlučujuće važnosti u određenim državama članicama, poput Austrije i Njemačke, općenito, a osobito kada je riječ o poslovima u vezi s nekretninama. Naime, upis u zemljišne knjige je konstitutivnog karaktera u smislu da pravo vlasništva nastaje isključivo upisom u zemljišne knjige. Zaštita zemljišnih knjiga i točnost upisa u njih doprinosi dobrom funkcioniranju pravosudnog sustava [15].

54. Sada valja ispitati udovoljava li pridržavanje javnim bilježnicima ovjere vjerodostojnosti potpisa radi upisa u zemljišnu knjigu, u okolnostima poput onih iz glavnog postupka, zahtjevu proporcionalnosti.

12 — Stoga se ne može prihvatiti argument njemačke vlade prema kojem, zbog formalnog karaktera austrijskog zakonodavstva, ne nastaje ograničavajući učinak na odvjetničke djelatnosti.

13 — C-53/08, EU:C:2011:338, t. 91. do 95.

14 — C-53/08, EU:C:2011:338, t. 96.

15 — Što je, na temelju sudske prakse Suda, važni razlog u općem interesu. Vidjeti presudu od 12. prosinca 1996., Reisebüro Broede (C-3/95, EU:C:1996:487, t. 36.).

(b) Proporcionalnost austrijskog zakona

55. Za udovoljavanje zahtjevu proporcionalnosti mjera mora, prvo, biti prikladna (ili sposobna ili takve prirode) za ostvarivanje predmetnog cilja.

56. Sposobnost mjere da osigura ostvarenje cilja zajamčeno je samo ako predmetna mjera uistinu zadovoljava okolnost da se njome postiže taj cilj na koherentan i sustavan način [16].

57. Kako poljska vlada s pravom ističe, u ovom slučaju ne sumnjam u sposobnost predmetnog austrijskog zakonodavstva. Pridržavanje za javne bilježnike nadležnosti za ovjeravanje potpisa prikladno je za osiguravanje pravilnog funkcioniranja zemljišnih knjiga.

58. Kao drugo, mjera ne smije prelaziti ono što je nužno za postizanje njezina cilja. Kada je dostupno više mjera za postizanje istog cilja, treba odabrati onu koja je najmanje ograničavajuća za slobodu pružanja usluga.

59. Prije svega napominjem da se ni sud koji je uputio zahtjev u svojem zahtjevu za prethodnu odluku ni austrijska vlada u svojim očitovanjima nisu izjasnili o tom pitanju, iako mi se čini da je ono bit problema. Osobito, ni sud koji je uputio zahtjev ni austrijska vlada nisu naveli da su različiti uvjeti kojima moraju udovoljiti austrijski javni bilježnici i češki odvjetnici sa češke strane takvi da ugrožavaju pravilno funkcioniranje zemljišnih knjiga u Austriji.

60. Ovjeravanje poput ovog u glavnom predmetu ne zahtijeva poznavanje austrijskog prava, pa ni poznavanje prava uopće. Kako ispravno iznosi Komisija, za ovjeru nije potrebno sastavljanje akata ili pružanje pravnih savjeta o zahtjevnim pravnim pitanjima, nego se ona ograničava isključivo na utvrđivanje identiteta prisutne osobe i na potvrdu da je upravo ta osoba potpisala određeni dokument.

61. Sustavno pridržavanje pružanja takve usluge za austrijske javne bilježnika moglo bi se činiti, na prvi pogled, očito pretjeranim.

62. Usprkos tomu, smatram, na temelju informacija koje su dostupne Sudu, da je predmetno zakonodavstvo koje propisuje pridržavanje javnim bilježnicima ovjeravanja vjerodostojnosti potpisa na dokumentima potrebnima za zasnivanje ili prijenos stvarnih prava proporcionalno.

63. Republika Austrija pridržava za javne bilježnike ovlast ovjeravanja jer u sudove i javne bilježnike ima veliko povjerenje kada je riječ o zemljišnim knjigama. S tim u vezi, kada je riječ osobito o javnim bilježnicima, ne osporavam izbor austrijskog zakonodavca da pridrži ovjeravanje za pravne profesionalce podvrgnute strogoj državnoj kontroli.

64. Nadalje, smatram da Republika Austrija teško može u dovoljnoj mjeri nadzirati djelatnosti stranih odvjetnika pri sastavljanju izjava za upis u zemljišne knjige i sankcionirati eventualne propuste stegovnim mjerama. Država članica poput Republike Austrije, koja uspostavom zemljišnih knjiga i jamstvima koja one sadržavaju predviđa sustav preventivnog djelovanja pravosuđa, teško se može odreći državne kontrole i učinkovitog jamstva kontrole nad upisima u zemljišne knjige.

65. Kada je riječ o glavnom postupku, sustav nadzora čeških odvjetnika, kako ga je opisala češka vlada, u svakom slučaju ne sadržava dovoljna jamstva [17].

16 — Vidjeti presudu od 16. prosinca 2010., Josemans (C-137/09, EU:C:2010:774, t. 70.), kao i, kada je riječ o slobodi kretanja robe, moje mišljenje u predmetu Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:394, t. 48. i dalje).

17 — Češka vlada je na raspravi objasnila da se u Češkoj Republici u vezi s ovjerom popisa registri javnih bilježnika i odvjetnika redovito kontroliraju. Registri javnih bilježnika kontroliraju se na dvjema razinama, uključujući kontrolu ministarstva pravosuđa, dok registre odvjetnika kontrolira samo komora.

66. Na temelju informacija koje su na raspolaganju Sudu smatram da takav sustav ne osigurava stvarnu, djelotvornu i učinkovitu kontrolu koja bi bila usporediva s kontrolom javnih bilježnika iz država u kojima postoji latinski sustav javnog bilježništva i kojom bi se osigurala visoka razina povjerenja.

67. Predlažem da Sud na drugo pitanje odgovori na način da se članku 56. UFEU-a ne protivi nacionalna odredba poput članka 31. GBG-a kojom je ovjeravanje vjerodostojnosti potpisa na dokumentima koji su potrebni za zasnivanje ili prijenos prava na nekretninama pridržano za javne bilježnike.

IV – Zaključak

68. S obzirom na iznesene argumente, predlažem da Sud na pitanja koja je uputio Oberster Gerichtshof (Vrhovni sud, Austrija) odgovori na sljedeći način:

Ni odredbama Direktive Vijeća 77/249/EEZ od 22. ožujka 1977. o olakšavanju učinkovitog ostvarivanja slobode pružanja odvjetničkih usluga ni članku 56. UFEU-a ne protivi se to da država članica pridrži za javne bilježnike ovlast ovjeravanja potpisa koji se nalaze na dokumentima potrebnima za zasnivanje ili prijenos stvarnih prava na nekretninama.