UNIONIN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (suuri jaosto)

24 päivänä toukokuuta 2011 *

Asiassa C-50/08,

jossa on kyse EY 226 artiklaan perustuvasta jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskevasta kanteesta, joka on nostettu 12.2.2008,

Euroopan komissio, asiamiehinään J.-P. Keppenne ja H. Støvlbæk, prosessiosoite Luxemburgissa,

kantajana,

jota tukee

Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistynyt kuningaskunta, asiamiehinään E. Jenkinson ja S. Ossowski,

väliintulijana,

* Oikeudenkäyntikieli: ranska.

vastaan

Ranskan tasavalta, asiamiehinään E. Belliard, G. de Bergues ja B. Messmer,

vastaajana,

jota tukevat

Bulgarian tasavalta, asiamiehinään T. Ivanov ja E. Petranova,

Tšekin tasavalta, asiamiehenään M. Smolek,

Latvian tasavalta, asiamiehinään L. Ostrovska, K. Drēviņa ja J. Barbale,

Liettuan tasavalta, asiamiehinään D. Kriaučiūnas ja E. Matulionytė,

Unkarin tasavalta, asiamiehinään R. Somssich, K. Veres ja M. Fehér,

Romania, asiamiehinään C. Osman, A. Gheorghiu, A. Stoia ja A. Popescu, ja

Slovakian tasavalta, asiamiehinään J. Čorba ja B. Ricziová,

väliintulijoina,

UNIONIN TUOMIOISTUIN (suuri jaosto),

toimien kokoonpanossa: presidentti V. Skouris, jaostojen puheenjohtajat A. Tizzano, J. N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev (esittelevä tuomari) ja J.-J. Kasel sekä tuomarit R. Silva de Lapuerta, E. Juhász, G. Arestis, M. Ilešič, C. Toader ja M. Safjan,

julkisasiamies: P. Cruz Villalón,
kirjaaja: yksikönpäällikkö M.-A. Gaudissart,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 27.4.2010 pidetyssä istunnossa esitetyn,

kuultuaan julkisasiamiehen 14.9.2010 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen,

on antanut seuraavan

tuomion

1 Euroopan komissio vaatii kanteellaan unionin tuomioistuinta toteamaan, että Ranskan tasavalta ei ole noudattanut EY 43 ja EY 45 artiklan mukaisia velvoitteitaan, koska se on asettanut kansalaisuusedellytyksen notaarin ammattiin pääsylle.

Asiaa koskevat oikeussäännöt

Notaarin ammatin yleinen järjestäminen Ranskassa

2 Notaarit hoitavat tehtäviään Ranskan oikeusjärjestyksessä vapaan ammatin harjoittajina. Kyseisen ammatin asemaa säännellään notaarikunnan perussäännöstä 2.11.1945 annetulla määräyksellä nro 45-2590 (ordonnance nº 45-2590, du 2 novembre 1945, relative au statut du notariat; JORF 3.11.1945, s. 7160), sellaisena kuin se on muutettuna 11.2.2004 annetulla lailla nro 2004-130 (JORF 12.2.2004, s. 2847).

3 Kyseisen määräyksen 1 §:n mukaan notaarit ovat ”julkista tehtävää hoitavia henkilöitä (officier public), joiden tehtävänä on ottaa vastaan kaikki asiakirjat ja sopimukset, joille osapuolten on annettava tai joille nämä haluavat antaa saman todistusvoiman kuin viranomaisten asiakirjoille, varmistaa tällaisten asiakirjojen ja sopimusten päiväys, tallettaa ne sekä antaa niistä toimituskirjoja ja oikeaksi todistettuja jäljennöksiä”.

4 Mainitun määräyksen 1 bis §:n mukaan notaari voi harjoittaa ammattiaan yksin, siviilioikeudellisessa ammattialan yhtiössä (société civile professionnelle) tai itsenäisten ammatinharjoittajien yhtiössä (société d’exercice libéral) taikka sellaisen luonnollisen henkilön tai oikeushenkilön työntekijänä, jolla on notaaritoimisto.

5 Saman määräyksen 6-1 §:n 1 momentin mukaan notaarien ammatillinen vastuu katetaan Conseil supérieur du notariat’n (notaarineuvosto) tekemällä vakuutussopimuksella.

6 Notaarien alueellinen toimivalta, heidän määränsä ja heidän toimistojensa sijainti on määritetty notaarin toimistojen perustamisesta, siirtämisestä ja lakkauttamisesta, notaareilla olevasta asiakirjojen laatimista koskevasta toimivallasta ja heidän toimipaikastaan sekä notaarien ammatillisten pöytäkirjojen ja rekisterien säilyttämisestä ja luovuttamisesta 26.11.1971 annetun asetuksen nro 71-942 (décret nº 71-942, du 26 novembre 1971, relatif aux créations, transferts et suppressions d’office de notaire, à la compétence d’instrumentation et à la résidence des notaires, à la garde et à la transmission des minutes et registres professionnels des notaires; JORF 3.12.1971, s. 11796), sellaisena kuin se on muutettuna 25.3.2005 annetulla asetuksella nro 2005-311 (JORF 3.4.2005, s. 6062), säännösten mukaisesti.

7 Notaarien palkkioiden vahvistamisesta 8.3.1978 annetun asetuksen nro 78-262 (décret nº 78-262, du 8 mars 1978, portant fixation du tarif des notaires; JORF 10.3.1978, s. 995), sellaisena kuin se on muutettuna 16.5.2006 annetulla asetuksella nro 2006-558 (JORF 18.5.2006, s. 7327), 1 §:n mukaan notaareille heidän tarjoamistaan palveluista maksettavat summat määritetään kyseisen asetuksen säännösten mukaisesti. Mainitun asetuksen 4 §:ssä säädetään, että notaarit saavat korvauksen palveluista,

jotka tarjotaan sellaisten toimintojen yhteydessä, joista ei säädetä saman asetuksen II osastossa, ja jotka ovat yhteensoveltuvia notaarin tehtävän kanssa, palkkioina, jotka vahvistetaan osapuolten yhteisellä sopimuksella tai, jos tällaista sopimusta ei ole tehty, palkkioiden määrän vahvistamisesta vastaavan tuomarin päätöksellä.

8 Notaareita koskevan kansallisen säännöstön, jonka notaarineuvosto on laatinut asetuksen nro 71-942 26 §:n nojalla ja joka on hyväksytty oikeusministerin (garde des Sceaux) 24.12.1979 tekemällä päätöksellä (JORF 3.1.1980, N.C., s. 45), 4 §:ssä säädetään, että luonnolliset henkilöt sekä yksityisoikeudelliset tai julkisoikeudelliset oikeushenkilöt voivat vapaasti valita notaarinsa. Samassa säännöksessä täsmennetään, että notaarin asiakaskunta muodostuu ”henkilöistä, jotka vapaaehtoisesti pyytävät notaarilta neuvoja, lausuntoja tai palveluja tai jotka antavat notaarin tehtäväksi sopimustensa laatimisen”.

9 Niistä edellytyksistä, joiden nojalla notaarin tehtäviä on mahdollista ryhtyä harjoittamaan, säädetään ammatillisesta koulutuksesta notaarikunnassa ja edellytyksistä, joiden nojalla notaarin tehtäviä on mahdollista ryhtyä harjoittamaan, 5.7.1973 annetun asetuksen nro 73-609 (décret nº 73-609, du 5 juillet 1973, relatif à la formation professionnelle dans le notariat et aux conditions d’accès aux fonctions de notaire; JORF 7.7.1973, s. 7341), sellaisena kuin se on muutettuna työsuhteisista notaareista 24.10.2006 annetulla asetuksella nro 2006-1299 (JORF 25.10.2006, s. 15781), että notaarina ei voi toimia muun muassa henkilö, joka ei ole Ranskan kansalainen.

Notaarin toiminnot Ranskassa

10 Kun tarkastellaan notaarin Ranskan oikeusjärjestyksessä harjoittamia eri toimintoja, on selvää, että notaarin tärkein tehtävä on laatia virallisia asiakirjoja. Notaarin toimenpiteet voivat olla pakollisia tai vapaaehtoisia sen asiakirjan mukaan, joka notaarin on varmennettava. Toimenpiteillä notaari toteaa, että kaikki toimen täytäntöönpanolle asetetut lakisääteiset vaatimukset täyttyvät ja että kyseessä olevat osapuolet ovat oikeus- ja oikeustoimikelpoisia.

11 Virallinen asiakirja on määritelty siviililain (code civil) III kirjan III osaston VI luvussa, jonka otsikko on ”Velvoitteita ja maksua koskeva näyttö”, olevassa 1317 §:ssä. Kyseisen pykälän mukaan tällaisella asiakirjalla tarkoitetaan ”asiakirjaa, jonka julkista tehtävää hoitavat henkilöt, joilla on oikeus laatia asiakirjoja, ovat vastaanottaneet siinä paikassa, jossa asiakirja on laadittu, vaadittuine muodollisuuksineen”.

12 Notaarikunnan organisaatiosta 25. ventôse-kuuta vuonna XI (16.3.1803) annetun lain 19 §:n mukaan notaarin vahvistamat asiakirjat ”ovat todistusvoimaisia ja ne voidaan panna täytäntöön kaikkialla tasavallan alueella”.

13 Siviililain 1319 §:ssä täsmennetään, että ”virallisella asiakirjalla annetaan sopimukselle täysi todistusvoima, joka ulottuu sopimusosapuolten ja heidän perillistensä tai oikeudenomistajiensa välille”.

14 Saman lain 1322 §:ssä säädetään, että ”yksityisellä asiakirjalla (acte sous seing privé), jonka se, jota vastaan siihen vedotaan, on tunnustanut, tai jota on lain mukaan pidettävä tunnustettuna, on sen tekijöiden sekä heidän perillistensä ja oikeudenomistajiensa keskuudessa sama todistusvoima kuin virallisella asiakirjalla”.

15 Haaste- ja ulosottomiesten perussäännöstä 2.11.1945 annetun määräyksen nro 45-2592 (ordonnance n° 45-2592, du 2 novembre 1945, relative au statut des huissiers; JORF 3.11.1945, s. 7163), sellaisena kuin se on muutettuna notaarien ja oikeushallinnon yhteydessä toimivien virkamiesten kurinpidosta ja asemasta 25.6.1973 annetulla lailla nro 73-546 (loi n° 73-546, du 25 juin 1973, relative à la discipline et au statut des notaires et de certains officiers ministeriéls; JORF 26.6.2006, s. 6731), 1 §:n mukaan ainoastaan haaste- ja ulosottomiehet (huissiers de justice) voivat muun muassa panna täytäntöön tuomioistuimen päätökset ja täytäntöönpanokelpoiset asiakirjat. Siviilioikeudellisten täytäntöönpanomenettelyjen uudistamisesta 9.7.1991 annetun lain nro 91-650 (loi n° 91-650, du 9 juillet 1991, portant réforme des procédures civiles d’exécution; JORF 14.7.1991, s. 9228) 18 §:ssä säädetään, että vain haastemiehet, joiden tehtäväksi täytäntöönpano on annettu, voivat toteuttaa pakkotäytäntöönpanon ja vakuustakavarikon.

16 Oikeuslaitoksen järjestämisestä annetun lain (code de l'organisation judiciaire) L. 213-6 §:n mukaan täytäntöönpanotuomari käsittelee yksinomaisesti täytäntöönpanoperusteisiin liittyvät ongelmat ja pakkotäytäntöönpanon yhteydessä esitetyt riitautukset, vaikka ne koskisivatkin asiaratkaisua, paitsi jos ne eivät kuulu yleisten tuomioistuimien toimivaltaan. Samoin edellytyksin täytäntöönpanotuomari hyväksyy turvaamistoimet ja käsittelee niiden täytäntöönpanoa koskevat riitautukset.

Oikeudenkäyntiä edeltänyt menettely

17 Komissiolle tehtiin kantelu, joka koskee Ranskassa notaarin ammattiin pääsylle asetettua kansalaisuusedellytystä. Kantelua tutkittuaan komissio kehotti 8.11.2000 päivätyllä virallisella huomautuksella Ranskan tasavaltaa esittämään sille kahden kuukauden määräajassa huomautuksensa mainitun kansalaisuusedellytyksen yhteensoveltuvuudesta EY 45 artiklan ensimmäisen kohdan kanssa.

18 Ranskan tasavalta vastasi tähän viralliseen huomautukseen 13.3.2001 päivätyllä kirjeellä.

19 Komissio lähetti 12.7.2002 Ranskan tasavallalle täydentävän virallisen huomautuksen, jossa tätä moitittiin siitä, ettei se ollut noudattanut EY 43 artiklan ja EY 45 artiklan ensimmäisen kohdan mukaisia velvoitteitaan.

20 Mainittu jäsenvaltio vastasi täydentävään viralliseen huomautukseen 11.10.2002 päivätyllä kirjeellä.

21 Koska komissio ei ollut vakuuttunut Ranskan tasavallan esittämistä perusteluista, se lähetti 18.10.2006 kyseiselle jäsenvaltiolle perustellun lausunnon, jossa se totesi, ettei tämä ollut noudattanut EY 43 artiklan ja EY 45 artiklan ensimmäisen kohdan mukaisia velvoitteitaan. Komissio kehotti mainittua jäsenvaltiota toteuttamaan perustellun lausunnon noudattamisen edellyttämät toimenpiteet kahden kuukauden kuluessa lausunnon vastaanottamisesta.

22 Ranskan tasavalta esitti 12.12.2006 päivätyllä kirjeellä perustelut, joiden nojalla se katsoi, ettei komission näkemys ollut perusteltu.

23 Komissio päätti tässä tilanteessa nostaa nyt käsiteltävän kanteen.

Kanne

Yhdistyneen kuningaskunnan väliintulon tutkittavaksi ottaminen

24 Ranskan tasavallan mukaan Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistyneen kuningaskunnan väliintulokirjelmää ei voida ottaa tutkittavaksi, koska siinä ei ole Euroopan unionin tuomioistuimen perussäännön 40 artiklan neljännen kohdan ja unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 93 artiklan 5 kohdan toisen alakohdan vastaisesti vaatimuksia, joilla tuetaan komission vaatimuksia. Ranskan tasavalta vetoaa toissijaisesti mainitun väliintulon osittaiseen tutkimatta jättämiseen sillä perusteella, että Yhdistyneen kuningaskunnan vaatimuksissa mennään komission esittämiä vaatimuksia pidemmälle, koska kyseinen jäsenvaltio yhtäältä vaatii, että ammattipätevyyden

tunnustamisesta 7.9.2005 annettua Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviä 2005/36/EY (EUVL L 255, s. 22) sovelletaan notaarin ammattiin, ja toisaalta väittää, että notaarin ammatista ovat erotettavissa notaarin toiminnot, jotka eivät kuulu EY 45 artiklan ensimmäisen kohdan soveltamisalaan.

25 Tästä on huomautettava, että Euroopan unionin tuomioistuimen perussäännön 40 artiklan neljännen kohdan mukaan väliintulokirjelmässä saadaan esittää vain jonkin asianosaisen vaatimuksia tukevia vaatimuksia.

26 Samoin unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 93 artiklan 5 kohdan toisessa alakohdassa säädetään muun muassa, että väliintulokirjelmässä on mainittava väliintulijan vaatimukset, joilla tuetaan tai vastustetaan osaksi tai kokonaan jonkin asianosaisen vaatimuksia, sekä oikeudelliset perusteet ja perustelut, joihin väliintulija vetoaa.

27 Vaatimus, johon Yhdistynyt kuningaskunta päätyy väliintulokirjelmässään, on muotoiltu seuraavasti:

”Notaarin ammatti kuuluu direktiivin [2005/36] soveltamisalaan. Tiettyjä notaarin harjoittamia toimintoja ei voi jättää [kyseisen] direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle, paitsi jos unionin tuomioistuin päättelee, että kyseiset toiminnot kuuluvat [mainitun] direktiivin johdanto-osan 41 perustelukappaleessa mainitun poikkeuksen piiriin EY 39 artiklan 4 kohdan ja/tai EY 45 artiklan perusteella.”

28 On huomautettava, että komissio ei vaadi kanteessaan unionin tuomioistuinta toteamaan, ettei Ranskan tasavalta ole noudattanut direktiivin 2005/36 mukaisia velvoitteitaan. Siltä osin kuin Yhdistynyt kuningaskunta vaati kyseisen direktiivin soveltamista notaarin ammattiin, sen väliintuloa ei siis voida ottaa tutkittavaksi.

29 Muilta osin on todettava, että vaikka mainitun jäsenvaltion näin kuvatun väliintulon kohde näyttää sananmukaisesti eroavan siitä, mikä voi pätevästi olla väliintulokirjelmän kohteena, kyseisen väliintulokirjelmän ja asiayhteyden, jossa se on esitetty, kokonaisvaltaisesta tulkinnasta ilmenee, että Yhdistyneen kuningaskunnan esittämillä väitteillä pyritään osoittamaan komission kannekirjelmässään esittämien seikkojen tavoin, että notaarin ammatti ei liity EY 45 artiklan ensimmäisessä kohdassa tarkoitetulla tavalla julkisen vallan käyttöön.

30 Kun tarkastellaan erityisesti Ranskan tasavallan Yhdistyneen kuningaskunnan esittämää perustelua vastaan esittämää väitettä, jonka mukaan EY 45 artiklan ensimmäisen kohdan soveltamisalaa ei voida laajentaa koskemaan kaikkia notaarin toimintoja, toisin kuin komissio on sen mukaan kanteessaan katsonut, on todettava, ettei Yhdistynyttä kuningaskuntaa voida arvostella siitä, että se olisi lisännyt komission esittämiin vaatimuksiin uusia vaatimuksia. Mainittu perustelu on näet vain viittaus asiassa 2/74, Reyners, 21.6.1974 annetun tuomion (Kok., s. 631, Kok. Ep. II, s. 311) 47 kohtaan, joten Yhdistynyt kuningaskunta ei ole ottanut kantaa kyseisen oikeuskäytännön sovellettavuuteen notaarien Ranskassa harjoittamiin konkreettisiin toimintoihin.

31 On siis katsottava, että Yhdistyneen kuningaskunnan väliintulokirjelmä on jätettävä tutkimatta vain siltä osin kuin siinä vaaditaan direktiivin 2005/36 soveltamista notaarin ammattiin.

Asiakysymys

Asianosaisten ja väliintulijoiden lausumat

32 Komissio huomauttaa alustavasti, että on olemassa jäsenvaltioita, joissa notaarin ammattiin pääsylle ei ole asetettu minkäänlaista kansalaisuusedellytystä, ja että jotkin muut jäsenvaltiot, kuten Espanjan kuningaskunta, Italian tasavalta ja Portugalin tasavalta, ovat poistaneet kyseisen edellytyksen.

33 Ensinnäkin komissio toteaa, että EY 43 artikla on yksi unionin oikeuden perustavanlaatuisista määräyksistä ja sillä pyritään turvaamaan kansallinen kohtelu jokaiselle jäsenvaltion kansalaiselle, joka sijoittautuu – vaikka vain toissijaisesti – toiseen jäsenvaltioon harjoittaakseen siellä itsenäistä ammattia, ja kielletään kaikki kansalaisuuteen perustuva syrjintä.

34 Komission ja Yhdistyneen kuningaskunnan mukaan EY 45 artiklan ensimmäistä kohtaa on tulkittava itsenäisesti ja yhdenmukaisesti (asia 147/86, komissio v. Kreikka, tuomio 15.3.1988, Kok., s. 1637, 8 kohta, Kok. Ep. IX, s. 445). Koska kyseisessä artiklassa määrätään poikkeuksesta sijoittautumisvapauteen julkisen vallan käyttöön liittyvän toiminnan osalta, sitä on lisäksi tulkittava suppeasti (em. asia Reyners, tuomion 43 kohta).

35 EY 45 artiklan ensimmäisessä kohdassa määrätty poikkeus olisi siis rajoitettava koskemaan toimintoja, joihin sellaisenaan kuuluu välitön ja nimenomainen osallistuminen julkisen vallan käyttöön (em. asia Reyners, tuomion 44 ja 45 kohta). Komission mukaan julkisen vallan käsite edellyttää sellaisen erityisen päätöksentekovallan käyttöä, joka poikkeaa yleisesti sovellettavasta lainsäädännöstä ja joka ilmenee kykynä toimia muiden oikeussubjektien tahdosta riippumatta tai jopa kyseisen tahdon

vastaisesti. Julkinen valta ilmenee unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan erityisesti oikeutena käyttää voimakeinoja (asia C-114/97, komissio v. Espanja, tuomio 29.10.1998, Kok., s. I-6717, 37 kohta).

36 Komission ja Yhdistyneen kuningaskunnan mielestä toiminnot, jotka liittyvät julkisen vallan käyttöön, on erotettava yleisen edun nimissä harjoitetuista toiminnoista. Eri ammateille myönnetään näet erityisiä valtuuksia yleisen edun nimissä ilman, että ne liittyisivät julkisen vallan käyttöön.

37 EY 45 artiklan ensimmäisen kohdan soveltamisalan piiriin eivät kuulu myöskään toiminnot, jotka muodostuvat viranomaisen toiminnan avustamisesta tai yhteistyöstä viranomaisen toiminnan kanssa (ks. vastaavasti asia C-42/92, Thijssen, tuomio 13.7.1993, Kok., s. I-4047, 22 kohta).

38 Komissio ja Yhdistynyt kuningaskunta huomauttavat lisäksi, että EY 45 artiklan ensimmäinen kohta koskee lähtökohtaisesti tiettyjä toimintoja eikä koko ammattia, paitsi jos asianomaiset toiminnot ovat sellaisia, ettei niitä voida erottaa kyseisen ammatin yhteydessä harjoitetuista toiminnoista kokonaisuudessaan.

39 Toiseksi komissio tarkastelee notaarin harjoittamia eri toimintoja Ranskan oikeusjärjestyksessä.

40 Komissio väittää ensinnäkin asiakirjojen ja sopimusten varmentamisesta, että notaari vain todistaa osapuolten tahdon heitä ensin neuvottuaan ja liittää kyseiseen tahtoon oikeusvaikutuksia. Tätä toimintaa harjoittaessaan notaarilla ei ole päätöksentekovaltaa osapuoliin nähden. Varmentaminen merkitsee siis ainoastaan osapuolten ennalta tekemän sopimuksen vahvistamista. Sillä, että tietyt asiakirjat on pakko varmentaa, ei

ole merkitystä, koska useat menettelyt ovat sitovia ilman, että ne ilmaisisivat kuitenkaan julkisen vallan käyttöä.

41 Notaarin sitoutuminen vastuuseen notaarin vahvistamia asiakirjoja laadittaessa yhdistää hänet suurimpaan osaan asianajajien, arkkitehtien tai lääkärien kaltaisia itsenäisiä ammatinharjoittajia, jotka samalla tavalla ottavat vastuun harjoittamiensa toimintojen yhteydessä.

42 Komissio toteaa virallisten asiakirjojen täytäntöönpanokelpoisuudesta, että täytäntöönpanolausekkeen liittäminen edeltää varsinaista täytäntöönpanoa olematta kuitenkaan osa siitä. Tämä täytäntöönpanokelpoisuus ei siis anna notaareille mitään oikeutta käyttää voimakeinoja. Lisäksi kaikki mahdolliset riitautukset saatetaan tuomarin eikä notaarin käsiteltäväksi.

43 Notaarin verojen kantamiseen liittyvä tehtävä ei toiseksi merkitse osallistumista julkisen vallan käyttöön, koska yksityishenkilöt joutuvat usein olemaan tämän tyyppisessä vastuussa verotusasioissa. Yksityiset yritykset toimivat siis kolmansien lukuun, kun ne tekevät ennakonpidätyksen työntekijöidensä palkasta. Sama koskee luottolaitoksia, jotka tekevät irtaimen omaisuuden tuotosta tehtävän pidätyksen irtaimesta omaisuudesta tuottoa saavilta asiakkailtaan.

44 Komission mukaan notaarin erityisellä asemalla Ranskan lainsäädännössä ei kolmanneksi ole välitöntä merkitystä arvioitaessa kyseisten toimintojen luonnetta.

45 Kolmanneksi komissio on Yhdistyneen kuningaskunnan tavoin sitä mieltä, että unionin oikeuden säännöillä, joissa viitataan notaarin toimintaan, ei oteta kantaa siihen, sovelletaanko EY 43 artiklaa ja EY 45 artiklan ensimmäistä kohtaa kyseiseen toimintaan.

46 Tietoyhteiskunnan palveluja, erityisesti sähköistä kaupankäyntiä, sisämarkkinoilla koskevista tietyistä oikeudellisista näkökohdista 8.6.2000 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2000/31/EY (”Direktiivi sähköisestä kaupankäynnistä”) (EYVL L 178, s. 1) 1 artiklan 5 kohdan d alakohdassa sekä direktiivin 2005/36 johdanto-osan 41 perustelukappaleessa notaarin toimet jätetään näet niiden soveltamisalan ulkopuolelle vain siltä osin kuin niihin sisältyy suora ja nimenomainen yhteys julkisen vallan käyttämiseen. Kyseessä olisi siis yksinkertainen varaus, joka ei millään lailla vaikuta EY 45 artiklan ensimmäisen kohdan tulkintaan. Komissio huomauttaa palveluista sisämarkkinoilla 12.12.2006 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2006/123/EY (EUVL L 376, s. 36) 2 artiklan 2 kohdan l alakohdasta, jossa notaarin toimet jätetään kyseisen direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle, että se, että lainsäätäjä on päättänyt jättää tietyn toiminnan direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle, ei merkitse sitä, että kyseiseen toimintaan sovelletaan EY 45 artiklan ensimmäistä kohtaa.

47 Komissio toteaa tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta siviili- ja kauppaoikeuden alalla 22.12.2000 annetusta neuvoston asetuksesta (EY) N:o 44/2001 (EYVL 2001, L 12, s. 1), tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta avioliittoa ja vanhempainvastuuta koskevissa asioissa ja asetuksen (EY) N:o 1347/2000 kumoamisesta 27.11.2003 annetusta neuvoston asetuksesta (EY) N:o 2201/2003 (EUVL L 338, s. 1) sekä riitauttamattomia vaatimuksia koskevan eurooppalaisen täytäntöönpanoperusteen käyttöönotosta 21.4.2004 annetusta Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksesta (EY) N:o 805/2004 (EUVL L 143, s. 15), että kyseisissä asetuksissa vain säädetään jäsenvaltioiden velvollisuudesta tunnustaa ja saattaa täytäntöönpanokelpoisiksi jäsenvaltiossa laaditut ja siellä täytäntöönpanokelpoiset asiakirjat.

48 Lisäksi eurooppayhtiön (SE) säännöistä 8.10.2001 annettu neuvoston asetus (EY) N:o 2157/2001 (EUVL L 294, s. 1) ja pääomayhtiöiden rajatylittävistä sulautumisista 26.10.2005 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2005/56/EY (EUVL L 310, s. 1) eivät ole merkityksellisiä nyt käsiteltävän oikeusriidan ratkaisun

kannalta, koska kyseisissä säädöksissä notaareille ja valtion nimeämille muille toimivaltaisille viranomaisille vain annetaan tehtäväksi varmentaa yhtiöiden kotipaikan siirron, niiden perustamisen ja niiden sulautumisen edellytyksiksi asetettujen tiettyjen toimien ja muodollisuuksien täyttyminen.

49 Euroopan parlamentin 23.3.2006 esittämä päätöslauselma oikeudellisen alan ammateista ja yleisestä edusta oikeusjärjestelmien toiminnassa (EUVL C 292 E, s. 105; jäljempänä vuoden 2006 päätöslauselma) on komission mukaan täysin poliittinen asiakirja, jonka sisältö on epäselvä, koska yhtäältä kyseisen päätöslauselman 17 kohdassa Euroopan parlamentti on todennut, että EY 45 artiklaa pitää soveltaa notaarin ammattiin, kun taas toisaalta se on päätöslauselman 2 kohdassa vahvistanut kantansa, jonka se on omaksunut notaarilaitoksen tilanteesta ja järjestämisestä yhteisön kahdessatoista jäsenvaltiossa 18.1.1994 esittämässään päätöslauselmassa (EYVL C 44, s. 36; jäljempänä vuoden 1994 päätöslauselma), jossa se ilmaisee toiveensa poistaa useiden jäsenvaltioiden lainsäädännössä säädetty kansalaisuusedellytys notaarin ammattiin pääsemiseksi.

50 Komissio ja Yhdistynyt kuningaskunta toteavat vielä, että asiassa C-405/01, Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española, 30.9.2003 annetussa tuomiossa (Kok., s. I-10391), johon useat jäsenvaltiot vetoavat kirjallisissa huomautuksissaan, kyse oli siitä, että kauppalaivastoon kuuluvien alusten kapteenit ja yliperämiehet huolehtivat suuresta joukosta turvallisuuden ylläpitoon ja poliisivaltuuksien käyttämiseen liittyviä tehtäviä sekä käyttävät notaarille ja väestörekisterinpitäjälle kuuluvia valtuuksia. Unionin tuomioistuimella ei siis ole ollut tilaisuutta tutkia yksityiskohtaisesti notaarien harjoittamia eri toimintoja EY 45 artiklan ensimmäisen kohdan kannalta. Pelkästään kyseisen tuomion perusteella ei näin ollen voida päätellä mitään mainitun määräyksen soveltamisesta notaareihin.

51 Toisin kuin Ranskan tasavalta väittää, unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä notaarit erotetaan lisäksi viranomaisista katsomalla, että virallisen asiakirjan voi laatia viranomainen tai muu valtuutettu virallinen taho (asia C-260/97, Unibank, tuomio 17.6.1999, Kok., s. I-3715, 15 ja 21 kohta).

52 Ranskan tasavalta väittää Bulgarian tasavallan, Tšekin tasavallan, Latvian tasavallan, Liettuan tasavallan, Unkarin tasavallan, Romanian sekä Slovakian tasavallan tukemana ensinnäkin, että komissio soveltaa virheellisesti unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöä. Kyseisen oikeuskäytännön mukaan EY 45 artiklan ensimmäistä kohtaa ei näet sovelleta pelkästään toimintoihin, joissa käytetään voimakeinoja, koska voimakeinojen käyttö on vain yksi julkisen vallan käytön osatekijöistä.

53 Yhteisöjen tuomioistuin on tässä yhteydessä tunnustanut edellä mainitussa asiassa Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española antamassaan tuomiossa, että notaarin tehtävät merkitsevät osallistumista julkisen vallan käyttöön liittyvien tehtävien hoitamiseen.

54 Ranskan tasavallan mukaan notaarien osallistuminen julkisen vallan käyttöön voidaan toiseksi osoittaa niillä tehtävillä, jotka notaareille on annettu verojen ja maksujen kantamisessa. Näissä tehtävissä ei ole yksinomaan kyse julkisten varojen hallussapidosta vaan ne käsittävät myös tuloveron perusteiden vahvistamisen kiinteistöjen luovutusvoittojen osalta sekä rekisteröintimaksujen perimisen ja perintöveron kantamisen, ja notaarit ovat vastuussa kyseisten rekisteröintimaksujen suorittamisesta. Näitä tehtäviä hoitaessaan notaarit maksavat veron kolmansien eli asiakkaidensa lukuun.

55 Ranskan tasavalta huomauttaa kolmanneksi Latvian tasavallan, Liettuan tasavallan, Unkarin tasavallan, Romanian sekä Slovakian tasavallan tavoin, että notaarien harjoittamiin toimintoihin kuuluu todistusvoimaisten ja täytäntöönpanokelpoisten virallisten asiakirjojen laatiminen, mikä merkitsee julkisen vallan konkreettista ilmausta. Ennakkoperintöjen (libéralités-partages), avioliittoa koskevien sopimusten, kiinnitysten vahvistamisten, termiinisopimusten ja luovutettavissa olevien maanvuokrasopimusten kaltaisten tiettyjen asiakirjojen pätevyys edellyttää notaarin toimenpiteitä.

56 Notaarin on toimintaansa harjoittaessaan selitettävä osapuolille heidän laatimansa asiakirjansa ulottuvuus, varmistuttava siitä, että he antavat suostumuksensa vapaasti, ja esitettävä hyödyllisiä kysymyksiä lainsäännösten noudattamisen kannalta välttämättömien seikkojen hankkimiseksi. Notaarilla on myös velvollisuus tehdä tapauskohtaisesti tarkastukset, joilla asiakirjan oikeudellinen pätevyys voidaan taata. Notaarin on lisäksi kieltäydyttävä ottamasta vastaan mitään yleisen järjestyksen tai lain vastaista asiakirjaa.

57 Notaarin vahvistama asiakirja on lisäksi Ranskan oikeuden todistelukeinojen arvoasteikolla todistusvoimaltaan kaikkein vahvin. Mainittu todistusvoima liittyy asiakirjan päiväykseen, siihen liitettyihin allekirjoituksiin sekä tekoihin, jotka notaari vahvistaa ikään kuin hän olisi toteuttanut ne itse tai kuin ne olisivat tapahtuneet hänen läsnä ollessaan. Näiden seikkojen oikeaperäisyys voidaan kyseenalaistaa vain siviiliprosessilain (code de procédure civile) 303–316 §:ssä säädetyssä asiakirjojen väärennystä koskevassa menettelyssä.

58 Lisäksi edellä mainitussa asiassa Unibank annetusta tuomiosta seuraa, että viranomaisen tai valtion valtuuttaman muun virallisen tahon myötävaikutus on tarpeen, jotta tiettyä asiakirjaa voidaan pitää virallisena asiakirjana.

59 Notaarin vahvistamat asiakirjat ovat myös täytäntöönpanokelpoisia siten, ettei ensin ole tarvetta saada tuomiota. Vaikka siis oletetaan, että unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan EY 45 artiklan ensimmäistä kohtaa sovelletaan pelkästään toimintoihin, joihin sisältyy voimakeinojen käyttöä, notaarin ammatti kuuluu kyseisen määräyksen soveltamisalaan siitä syystä, että notaarin vahvistama asiakirja on täytäntöönpanokelpoinen.

60 Ranskan tasavalta väittää neljänneksi, että notaarin asema Ranskan oikeusjärjestyksessä on osoitus notaarin välittömästä osallistumisesta julkisen vallan käyttöön. Oikeusministeri nimittää notaarit, ja he toimivat syyttäjien valvonnassa. He vannovat lisäksi valan, ja heihin sovelletaan tiukkaa esteellisyysjärjestelmää.

61 Kyseinen jäsenvaltio väittää viidenneksi unionin lainsäätäjän vahvistaneen, että notaarit osallistuvat julkisen vallan käyttöön. Se viittaa tässä yhteydessä tämän tuomion 46 kohdassa mainittuihin unionin säädöksiin, joissa joko suljetaan niiden soveltamisalan ulkopuolelle notaarin harjoittamat toiminnot sen vuoksi, että ne liittyvät julkisen vallan käyttöön, tai tunnustetaan, että viranomainen tai muu valtion tähän tarkoitukseen valtuuttama virallinen taho laatii viralliset asiakirjat. Tämän tuomion 47 ja 48 kohdassa mainituista säädöksistä ilmenee lisäksi, että notaarin vahvistamat asiakirjat rinnastetaan tuomioistuimen päätöksiin niiden täytäntöönpanokelpoisuuden osalta.

62 Parlamentti on lisäksi vahvistanut vuoden 1994 ja 2006 päätöslauselmissaan, että notaarin ammatti liittyy julkisen vallan käyttöön.

Unionin tuomioistuimen arviointi asiasta

– Alustavat huomautukset

63 Komission mukaan Ranskan tasavalta rajoittaa muiden jäsenvaltioiden kansalaisten mahdollisuutta sijoittautua sen alueelle notaarin ammatin harjoittamista varten varaamalla pääsyn kyseiseen ammattiin EY 43 artiklan vastaisesti omille kansalaisilleen.

64 Käsiteltävä kanne koskee siis yksinomaan kyseisessä Ranskan säännöstössä notaarin ammattiin pääsylle asetettua kansalaisuusedellytystä EY 43 artiklan kannalta.

65 Näin ollen on täsmennettävä, että mainittu kanne ei koske notaarikunnan asemaa ja järjestämistä Ranskan oikeusjärjestyksessä eikä muita edellytyksiä kuin kansalaisuusedellytystä notaarin ammattiin pääsylle kyseisessä jäsenvaltiossa.

66 Lisäksi on huomautettava, ettei komission kanne koske myöskään palvelujen tarjoamisen vapauteen liittyvien EY:n perustamissopimuksen määräysten soveltamista, kuten komissio on suullisessa käsittelyssä todennut. Kanne ei myöskään koske työntekijöiden vapaaseen liikkuvuuteen liittyvien perustamissopimuksen määräysten soveltamista.

– Väitetty jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättäminen

67 Heti alkuun on huomautettava, että EY 43 artikla on yksi unionin oikeuden perustavanlaatuisista määräyksistä (ks. vastaavasti mm. em. asia Reyners, tuomion 43 kohta).

68 Kyseisessä määräyksessä tarkoitettu sijoittautumisen käsite on hyvin laaja, ja se merkitsee unionin kansalaisen mahdollisuutta osallistua pysyvästi ja jatkuvasti muun kuin sen jäsenvaltion taloudelliseen elämään, josta hän on peräisin, sekä hyötyä tästä osallistumisesta, ja tämä käsite edistää näin itsenäisten ammattien harjoittamisen alalla taloudellista ja sosiaalista vuorovaikutusta Euroopan unionissa (ks. mm. asia C-161/07, komissio v. Itävalta, tuomio 22.12.2008, Kok., s. I-10671, 24 kohta).

69 Jäsenvaltion kansalaisille tunnustettu vapaus sijoittautua toisen jäsenvaltion alueelle sisältää muun muassa sen, että heillä on oikeus ryhtyä harjoittamaan ja harjoittaa itsenäistä ammattia niillä edellytyksillä, jotka sijoittautumisvaltion lainsäädännön mukaan koskevat sen kansalaisia (ks. mm. asia 270/83, komissio v. Ranska, tuomio 28.1.1986, Kok., s. 273, Kok. Ep. VIII, s. 407, 13 kohta ja vastaavasti em. asia komissio

v. Itävalta, tuomion 27 kohta). Toisin sanoen EY 43 artiklassa kielletään jäsenvaltioita säätämästä lainsäädännössään niille henkilöille, jotka käyttävät hyväkseen oikeutta sijoittautua jäsenvaltion alueelle, erilaisia edellytyksiä heidän toimintansa harjoittamiselle kuin on määritelty jäsenvaltion omille kansalaisille (em. asia komissio v. Itävalta, tuomion 28 kohta).

70 EY 43 artiklan tarkoituksena on siis varmistaa se, että kaikkia jäsenvaltion kansalaisia, jotka sijoittautuvat toisen jäsenvaltion alueelle harjoittaakseen siellä itsenäistä ammattia, kohdellaan samalla tavoin kuin kyseisen toisen jäsenvaltion kansalaisia, ja siinä kielletään sijoittautumisvapauteen kohdistuvana rajoituksena kaikki kansalaisuuteen perustuva syrjintä, joka seuraa jäsenvaltion lainsäädännöstä (em. asia komissio v. Ranska, tuomion 14 kohta).

71 Nyt käsiteltävässä asiassa riidanalaisella kansallisella lainsäädännöllä on kuitenkin varattu notaarin ammattiin pääsy Ranskan kansalaisille, ja siinä on näin otettu käyttöön EY 43 artiklassa lähtökohtaisesti kielletty kansalaisuuteen perustuva erilainen kohtelu.

72 Ranskan tasavallan mukaan notaarin toiminnot eivät kuitenkaan kuulu EY 43 artiklan soveltamisalaan, koska notaarit osallistuvat EY 45 artiklan ensimmäisessä kohdassa tarkoitetulla tavalla julkisen vallan käyttöön. Ensin on siis tutkittava jälkimmäisessä määräyksessä tarkoitetun julkisen vallan käytön käsitteen ulottuvuutta ja sitten selvitettävä, kuuluvatko notaarille Ranskan oikeusjärjestyksessä uskotut tehtävät kyseisen käsitteen alaan.

73 EY 45 artiklan ensimmäisessä kohdassa tarkoitetusta ”julkisen vallan käytön” käsitteestä on huomautettava, että käsitteen arvioinnissa on vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan otettava huomioon se, että tässä määräyksessä sijoittautumisvapauden periaatteesta sallituille poikkeuksille asetetaan unionin oikeudessa rajat, jottei jäsenvaltioiden yksipuolisilla toimenpiteillä mitätöidä perustamissopimuksen tehokasta vaikutusta sijoittautumisvapauden osalta (ks. vastaavasti em. asia Reyners, tuomion

50 kohta; em. asia komissio v. Kreikka, tuomion 8 kohta ja asia C-438/08, komissio v. Portugali, tuomio 22.10.2009, Kok., s. I-10219, 35 kohta).

74 Vakiintuneessa oikeuskäytännössä on myös todettu, että EY 45 artiklan ensimmäinen kohta on poikkeus sijoittautumisvapautta koskevasta perussäännöstä. Sitä on poikkeuksena tulkittava niin, että sen ulottuvuus rajoittuu siihen, mikä on ehdottoman välttämätöntä niiden etujen turvaamiseksi, joita jäsenvaltiot voivat kyseisen määräyksen nojalla suojella (em. asia komissio v. Kreikka, tuomion 7 kohta; em. asia komissio v. Espanja, tuomion 34 kohta; asia C-451/03, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, tuomio 30.3.2006, Kok., s. I-2941, 45 kohta; asia C-393/05, komissio v. Itävalta, tuomio 29.11.2007, Kok., s. I-10195, 35 kohta; asia C-404/05, komissio v. Saksa, tuomio 29.11.2007, Kok., s. I-10239, 37 ja 46 kohta ja em. asia komissio v. Portugali, tuomion 34 kohta).

75 Unionin tuomioistuin on lisäksi toistuvasti todennut, että EY 45 artiklan ensimmäisessä kohdassa määrätty poikkeus on rajoitettava koskemaan vain sellaisia toimintoja, joissa on sellaisenaan kyse välittömästä ja nimenomaisesta osallistumisesta julkisen vallan käyttöön (em. asia Reyners, tuomion 45 kohta; em. asia Thijssen, tuomion 8 kohta; em. asia komissio v. Espanja, tuomion 35 kohta; em. asia Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, tuomion 46 kohta; em. asia komissio v. Saksa, tuomion 38 kohta ja em. asia komissio v. Portugali, tuomion 36 kohta).

76 Unionin tuomioistuimella on tässä yhteydessä ollut jo tilaisuus katsoa, että EY 45 artiklan ensimmäisessä kohdassa määrätyn poikkeuksen soveltamisalaan eivät kuulu tietyt julkisen vallan käyttöön nähden avustavat tai valmistavat toiminnot (ks. vastaavasti em. asia Thijssen, tuomion 22 kohta; em. asia komissio v. Espanja, tuomion 38 kohta; em. asia Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, tuomion 47 kohta; em. asia komissio v. Saksa, tuomion 38 kohta ja em. asia komissio v. Portugali, tuomion 36 kohta) tai tietyt sellaiset toiminnot, joissa siitä huolimatta, että niiden harjoittamiseen liittyy yhteydenpito – myös säännöllinen ja kiinteä – hallinto- tai tuomioistuinviranomaisiin, jopa näiden toiminnassa avustaminen, pakollisestikin, ei kuitenkaan puututa mainittujen viranomaisten harkintavaltaan eikä päätöksiin (ks. vastaavasti em. asia Reyners, tuomion 51 ja 53 kohta), tai edelleen tietyt toiminnot, jotka eivät sisällä päätösvallan (ks. vastaavasti em. asia Thijssen, tuomion 21 ja 22 kohta; em. asia

komissio v. Itävalta, tuomio 29.11.2007, 36 ja 42 kohta; em. asia komissio v. Saksa, tuomion 38 ja 44 kohta ja em. asia komissio v. Portugali, tuomion 36 ja 41 kohta), voimakeinojen (ks. vastaavasti mm. em. asia komissio v. Espanja, tuomion 37 kohta) tai pakkokeinojen (ks. vastaavasti asia C-47/02, Anker ym., tuomio 30.9.2003, Kok., s. I-10447, 61 kohta ja em. asia komissio v. Portugali, tuomion 44 kohta) käyttöä.

77 Edellä esitettyjen seikkojen perusteella on selvitettävä, liittyvätkö notaareille Ranskan oikeusjärjestyksessä uskotut toiminnot välittömästi ja nimenomaisesti julkisen vallan käyttöön.

78 Tässä on otettava huomioon kyseisen ammatin harjoittajien toimintojen luonne (ks. vastaavasti em. asia Thijssen, tuomion 9 kohta).

79 Ranskan tasavalta ja komissio ovat samaa mieltä siitä, että notaarien pääasiallinen toiminta Ranskan oikeusjärjestyksessä muodostuu virallisten asiakirjojen laatimisesta vaadittavine muodollisuuksineen. Notaarin on tätä varten tarkastettava muun muassa, että kaikki toimen täytäntöönpanolle asetetut lakisääteiset vaatimukset ovat täyttyneet. Virallinen asiakirja on lisäksi todistusvoimainen ja täytäntöönpanokelpoinen.

80 Tässä yhteydessä on ensiksi korostettava, että varmentaminen kohdistuu Ranskan lainsäädännön mukaan asiakirjoihin ja sopimuksiin, joihin osapuolet ovat vapaasti sitoutuneet. Osapuolet päättävät näet itse laissa asetetuissa rajoissa oikeuksiensa ja velvoitteidensa ulottuvuudesta ja valitsevat vapaasti ne määräykset, joihin he haluavat sitoutua esittäessään asiakirjan tai sopimuksen notaarille varmentamista varten. Notaarin toimet edellyttävät siten ensin osapuolten suostumusta tai tahtojen yhtymistä.

81 Notaari ei myöskään voi yksipuolisesti muuttaa sopimusta, joka hänet pyydetään varmentamaan, jollei hän ole saanut siihen ensin osapuolten suostumusta.

82 Notaarien tehtäväksi uskottu asiakirjojen varmentaminen ei siis sellaisenaan liity välittömästi ja nimenomaisesti EY 45 artiklan ensimmäisessä kohdassa tarkoitetulla tavalla julkisen vallan käyttöön.

83 Tätä päätelmää ei voida kyseenalaistaa sillä, että tietyt asiakirjat tai sopimukset on mitättömyyden uhalla pakko varmentaa. On näet tavallista, että eri asiakirjojen pätevyyttä koskevat kansallisissa oikeusjärjestyksissä säädettyjen yksityiskohtaisten sääntöjen mukaisesti muotovaatimukset tai pakolliset hyväksymismenettelyt. Pelkästään tämä seikka ei siis riitä tukemaan Ranskan tasavallan puolustamaa näkemystä.

84 Notaarien velvollisuus tarkastaa ennen asiakirjan tai sopimuksen varmentamista se, että kaikki laissa kyseisen asiakirjan tai sopimuksen laatimiselle asetetut vaatimukset ovat täyttyneet, ja – jos näin ei ole – kieltäytyä tästä varmentamisesta, ei myöskään ole omiaan kyseenalaistamaan edellä esitettyä päätelmää.

85 Kuten Ranskan tasavalta korostaa, notaari tekee tosin tämän tarkastuksen pyrkien yleisen edun mukaiseen tavoitteeseen, joka on yksityisten oikeussubjektien välillä laadittujen asiakirjojen laillisuuden ja oikeusvarmuuden takaaminen. Pelkästään kyseiseen tavoitteeseen pyrkiminen ei kuitenkaan voi oikeuttaa sitä, että tähän tarkoitukseen tarvittavat valtuudet varataan yksin niille notaareille, joilla on asianomaisen jäsenvaltion kansalaisuus.

86 Toimiminen yleiseen etuun liittyvän tavoitteen mukaisesti ei sinällään voi riittää siihen, että tietyn toiminnon voitaisiin katsoa liittyvän välittömästi ja nimenomaisesti julkisen vallan käyttöön. On näet selvää, että erilaisten säänneltyjen ammattien yhteydessä harjoitetut toiminnot merkitsevät usein kansallisissa oikeusjärjestyksissä näitä ammatteja harjoittaville henkilöille velvollisuutta pyrkiä tällaiseen tavoitteeseen, vaikka kyseiset toiminnot eivät kuuluisikaan muutoin julkisen vallan käytön piiriin.

87 Se, että notaarin toiminnoilla pyritään yleisen edun mukaisiin tavoitteisiin, jotka liittyvät muun muassa yksityisten oikeussubjektien välillä laadittujen asiakirjojen laillisuuden ja oikeusvarmuuden takaamiseen, on kuitenkin yleiseen etuun liittyvä pakottava syy, jolla voidaan perustella sellaiset EY 43 artiklan mahdolliset rajoitukset, jotka perustuvat notaarin toiminnalle ominaisiin erityispiirteisiin, joita ovat esimerkiksi notaareille rekrytointimenettelyissä tarjottava perehdytys, heidän määränsä ja heidän alueellisen toimivaltansa rajoittaminen tai heidän palkkausta, riippumattomuutta, esteellisyyttä ja erottamattomuutta koskeva järjestelmänsä, kunhan kyseiset rajoitukset mahdollistavat mainittujen tavoitteiden saavuttamisen ja ovat sitä varten tarpeellisia.

88 Samoin on totta, että notaarin on kieltäydyttävä varmentamasta asiakirjaa tai sopimusta, joka ei täytä laissa asetettuja vaatimuksia, ja näin on osapuolten tahdosta riippumatta. Tällaisen kieltäytymisen jälkeen osapuolet ovat kuitenkin edelleen vapaita korjaamaan todetun lainvastaisuuden, muuttamaan kyseisen asiakirjan tai sopimuksen määräyksiä tai luopumaan kyseisestä asiakirjasta tai sopimuksesta.

89 Myöskään notaarin mainittua asiakirjaa tai sopimusta varmennettaessa tarjoamaa oikeudellista neuvontaa ja avustusta ei voida pitää osallistumisena julkisen vallan käyttöön, vaikka se, että notaari varmistaa tällaisen neuvonnan tai avustamisen, perustuisikin lakisääteiseen velvoitteeseen (ks. vastaavasti em. asia Reyners, tuomion 52 kohta).

90 Kun tarkastellaan notaarin vahvistaman asiakirjan todistusvoimaa ja täytäntöönpanokelpoisuutta, ei voida kiistää, että ne antavat asiakirjoille merkittäviä oikeusvaikutuksia. Pelkästään sen perusteella, että tiettyyn toimintaan sisältyy sellaisten asiakirjojen laatimista, joilla katsotaan olevan tällaisia vaikutuksia, ei kuitenkaan voida katsoa, että kyseinen toiminta liittyisi välittömästi ja nimenomaisesti EY 45 artiklan ensimmäisessä kohdassa tarkoitetulla tavalla julkisen vallan käyttöön.

91 Kun tarkastellaan erityisesti notaarin vahvistaman asiakirjan todistusvoimaa, on näet täsmennettävä, että todistusvoima perustuu kyseisessä oikeusjärjestyksessä lailla vahvistettuun näyttöjärjestelmään. Siviililain 1319 §, jossa määritetään virallisen asiakirjan todistusvoima, kuuluu kyseisen lain VI lukuun, jonka otsikko on ”Velvoitteita ja maksua koskeva näyttö”. Lailla tietylle asiakirjalle annetulla todistusvoimalla ei siis ole suoraa vaikutusta siihen, liittyykö kyseisen asiakirjan laatimisesta muodostuva toiminto sellaisenaan välittömästi ja nimenomaisesti julkisen vallan käyttöön, kuten oikeuskäytännössä edellytetään (ks. vastaavasti em. asia Thijssen, tuomion 8 kohta ja em. asia komissio v. Espanja, tuomion 35 kohta).

92 Lisäksi siviililain 1322 §:n mukaan ”yksityisellä asiakirjalla, jonka se, jota vastaan siihen vedotaan, on tunnustanut tai jota on lain mukaan pidettävä tunnustettuna, on sen tekijöiden sekä heidän perillistensä ja oikeudenomistajiensa keskuudessa sama todistusvoima kuin virallisella asiakirjalla”.

93 Virallisen asiakirjan täytäntöönpanokelpoisuudesta on huomautettava, että sen perusteella asiakirjan sisältämä velvoite voidaan panna täytäntöön ilman, että tuomioistuimen olisi ensin puututtava asiaan, kuten Ranskan tasavalta väittää.

94 Virallisen asiakirjan täytäntöönpanokelpoisuus ei kuitenkaan ole osoitus notaarille annetusta sellaisesta toimivallasta, joka liittyisi välittömästi ja nimenomaisesti julkisen vallan käyttöön. Vaikka virallinen asiakirja on täytäntöönpanokelpoinen sen

perusteella, että notaari liittää siihen täytäntöönpanolausekkeen, täytäntöönpanokelpoisuus perustuu kuitenkin osapuolten tahtoon laatia asiakirja tai sopimus sen jälkeen, kun notaari on tarkastanut niiden yhteensoveltuvuuden lain kanssa, ja heidän haluunsa tehdä kyseisestä asiakirjasta tai sopimuksesta täytäntöönpanokelpoinen.

95 Sellaisten virallisten asiakirjojen laatiminen, joilla katsotaan olevan tämän tuomion 90–94 kohdassa kuvatun kaltaisia oikeusvaikutuksia, ei siis liity välittömästi ja nimenomaisesti EY 45 artiklan ensimmäisessä kohdassa tarkoitetulla tavalla julkisen vallan käyttöön.

96 Notaarille annetuista verojen ja maksujen kantamista koskevista tehtävistä on toiseksi todettava, ettei niiden voida sinällään katsoa liittyvän välittömästi ja nimenomaisesti julkisen vallan käyttöön. Tästä on täsmennettävä, että notaari kantaa kyseiset verot velalliselta, että verojen kantamista seuraa vastaavien summien luovuttaminen valtion toimivaltaiselle yksikölle ja että kyseinen verojen kantaminen ei eroa siten perustavanlaatuisesti arvonlisäveron kantamisesta.

97 Ennakkoperintöjen, avioliittoa koskevien sopimusten, kiinnitysten vahvistamisten, termiinisopimusten ja luovutettavissa olevien maanvuokrasopimusten kaltaisista asiakirjoista, jotka on mitättömyyden uhalla tehtävä notaarin vahvistamalla asiakirjalla, on kolmanneksi todettava, että niiden osalta viitataan tämän tuomion 80–95 kohdassa esitettyihin seikkoihin.

98 Notaarien erityisestä asemasta Ranskan oikeusjärjestyksessä on neljänneksi riittävää huomauttaa, että se, kuuluvatko kyseiset toiminnot EY 45 artiklan ensimmäisessä kohdassa määrätyn poikkeuksen soveltamisalaan, on tarkastettava juuri kyseisten toimintojen luonteen perusteella sellaisinaan eikä kyseisen aseman kannalta sinänsä, kuten tämän tuomion 75 ja 78 kohdasta ilmenee.

99 Tähän on esitettävä kuitenkin kaksi täsmennystä. Ensinnäkin on selvää, että lukuun ottamatta niitä tapauksia, joissa notaari nimitetään tuomioistuinteitse, kukin osapuoli voi tämän tuomion 8 kohdassa mainitun notaareita koskevan kansallisen säännöstön 4 §:n perusteella valita notaarin vapaasti. Vaikka on totta, että tietty osa notaarien palkkioista on vahvistettu lailla, tarjottujen palvelujen laatu voi vaihdella notaarin mukaan muun muassa asianomaisten henkilöiden ammatillisen soveltuvuuden perusteella. Tästä seuraa, kuten julkisasiamies toteaa ratkaisuehdotuksensa 18 kohdassa, että notaarit harjoittavat ammattiaan alueellisen toimivaltansa rajoissa kilpailuolosuhteissa, mikä ei ole ominaista julkisen vallan käytölle.

100 Toiseksi on huomautettava, että notaarit ovat, kuten komissio väittää, asiakkaisiinsa nähden suoraan henkilökohtaisessa vastuussa toiminnassaan tekemistään virheistä aiheutuvista vahingoista, eikä Ranskan tasavalta ole sitä tässä yhteydessä kiistänyt.

101 Myöskään väite, jonka Ranskan tasavalta esittää tiettyjen unionin säädösten perusteella, ei ole vakuuttava. Tämän tuomion 46 kohdassa mainituista säädöksistä on täsmennettävä, että se, että lainsäätäjä on halunnut jättää notaarin toiminnot tietyn säädöksen soveltamisalan ulkopuolelle, ei merkitse sitä, että kyseiset notaarin toiminnot kuuluisivat välttämättä EY 45 artiklan ensimmäisessä kohdassa määrätyn poikkeuksen soveltamisalaan. Kun tarkastellaan erityisesti direktiiviä 2005/36, sen johdanto-osan 41 perustelukappaleen sanamuodosta, jonka mukaan direktiivi ”ei rajoita – – [EY] 45 artiklan soveltamista etenkään notaarien osalta”, itsestään on todettava ilmenevän, että unionin lainsäätäjä ei nimenomaisesti ole ottanut kantaa EY 45 artiklan ensimmäisen kohdan sovellettavuuteen notaarin ammattiin.

102 Myöskään tämän tuomion 47 ja 48 kohdassa tarkoitettuihin unionin säädöksiin perustuvat väitteet eivät ole merkityksellisiä. Tämän tuomion 47 kohdassa mainitut asetukset koskevat jäsenvaltiossa laadittujen ja siellä täytäntöönpanokelpoisten viralllisten asiakirjojen tunnustamista ja täytäntöönpanoa eikä niillä ole siis vaikutusta EY

45 artiklan ensimmäisen kohdan tulkintaan. Sama päätelmä on tehtävä tämän tuomion 48 kohdassa mainituista unionin säädöksistä, koska – kuten komissio perustellusti toteaa – niissä notaareille ja valtion nimeämille muille toimivaltaisille viranomaisille vain annetaan tehtäväksi varmentaa yhtiöiden kotipaikan siirron, niiden perustamisen ja niiden sulautumisen edellytyksinä olevien tiettyjen toimien ja muodollisuuksien täyttyminen.

103 Tämän tuomion 49 kohdassa mainituista vuosien 1994 ja 2006 päätöslauselmista on huomautettava, ettei niillä ole oikeusvaikutuksia, koska tällaiset päätöslauselmat eivät ole luonteeltaan sitovia toimia. Vaikka niissä todetaankin, että notaarin ammatti kuuluu EY 45 artiklan soveltamisalaan, parlamentti on nimenomaisesti ilmaissut ensimmäisessä näistä päätöslauselmista toiveensa siitä, että toimenpiteisiin ryhdytään notaarin ammattiin pääsylle asetetun kansalaisuusedellytyksen poistamiseksi, ja kyseinen kanta on vahvistettu implisiittisesti uudelleen vuoden 2006 päätöslauselmassa.

104 Ranskan tasavallan edellä mainitussa asiassa Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española annetun tuomion perusteella esittämästä väitteestä on täsmennettävä, että kyseisen tuomion taustalla olleessa asiassa oli kyse EY 39 artiklan 4 kohdan eikä EY 45 artiklan ensimmäisen kohdan tulkinnasta. Lisäksi kyseisen tuomion 42 kohdasta ilmenee, että katsoessaan kapteeneille ja yliperämiehille annettujen tehtävien merkitsevän osallistumista julkisen vallan käyttöön yhteisöjen tuomioistuin tarkoitti kapteenien ja yliperämiesten hoitamia tehtäviä kokonaisuudessaan. Yhteisöjen tuomioistuin ei siis tutkinut pelkkiä kapteeneille ja yliperämiehille annettuja notaariasioihin liittyviä tehtäviä – joita ovat testamenttien vastaanottaminen, säilyttäminen ja luovuttaminen – erillään heidän pakkokeinojen käyttämisvaltuuksien taikka rangaistusvaltuuksien kaltaisista muista valtuuksistaan.

105 Edellä mainitussa asiassa Unibank annetusta tuomiosta, johon Ranskan tasavalta myös vetoaa, on todettava, että kyseisen tuomion taustalla ollut asia ei koskenut EY 45 artiklan ensimmäisen kohdan tulkintaa. Yhteisöjen tuomioistuin totesi lisäksi tuomion 15 kohdassa, että jotta asiakirjaa voitaisiin pitää tuomioistuimen toimivaltaa sekä tuomioiden täytäntöönpanoa yksityisoikeuden alalla koskevan 27.9.1968 allekirjoitetun yleissopimuksen (EYVL 1972, L 299, s. 32) 50 artiklassa tarkoitettuna virallisena asiakirjana, viranomaisen tai sen valtion, jossa asiakirja on laadittu, valtuuttaman muun virallisen tahon myötävaikutus on tarpeen.

106 Tämän perusteella on pääteltävä, että notaarin toiminnot, sellaisina kuin ne on tällä hetkellä määritelty Ranskan oikeusjärjestyksessä, eivät liity EY 45 artiklan ensimmäisessä kohdassa tarkoitetulla tavalla julkisen vallan käyttöön.

107 Näin ollen on todettava, että Ranskan lainsäädännössä asetettu kansalaisuusedellytys notaarin ammattiin pääsylle merkitsee EY 43 artiklassa kiellettyä kansalaisuuteen perustuvaa syrjintää.

108 Kaiken edellä esitetyn perusteella on katsottava, että komission kanne on perusteltu.

109 Näin ollen on todettava, että Ranskan tasavalta ei ole noudattanut EY 43 artiklan mukaisia velvoitteitaan, koska se on asettanut kansalaisuusedellytyksen notaarin ammattiin pääsylle.

Oikeudenkäyntikulut

110 Unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 69 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska komissio on vaatinut, että Ranskan tasavalta velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, ja koska Ranskan tasavalta on hävinnyt asian, Ranskan tasavalta on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

111 Työjärjestyksen 69 artiklan 4 kohdan ensimmäisen alakohdan mukaan jäsenvaltiot, jotka ovat asiassa väliintulijoina, vastaavat omista oikeudenkäyntikuluistaan. Bulgarian tasavalta, Tšekin tasavalta, Latvian tasavalta, Liettuan tasavalta, Unkarin tasavalta, Romania, Slovakian tasavalta ja Yhdistynyt kuningaskunta vastaavat siis omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Näillä perusteilla unionin tuomioistuin (suuri jaosto) on ratkaissut asian seuraavasti:

1) Ranskan tasavalta ei ole noudattanut EY 43 artiklan mukaisia velvoitteitaan, koska se on asettanut kansalaisuusedellytyksen notaarin ammattiin pääsylle.

2) Ranskan tasavalta velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

3) Bulgarian tasavalta, Tšekin tasavalta, Latvian tasavalta, Liettuan tasavalta, Unkarin tasavalta, Romania, Slovakian tasavalta sekä Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistynyt kuningaskunta vastaavat omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Allekirjoitukset