WYROK TRYBUNAŁU (wielka izba)

z dnia 24 maja 2011 r.*

W sprawie C-52/08

mającej za przedmiot skargę o stwierdzenie, na podstawie art. 226 WE, uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego, wniesioną w dniu 12 lutego 2008 r.,

Komisja Europejska, reprezentowana przez H. Støvlbæka oraz P. Andradego, działających w charakterze pełnomocników, z adresem do doręczeń w Luksemburgu,

strona skarżąca,

popierana przez:

Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej, reprezentowane przez S. Ossowskiego, działającego w charakterze pełnomocnika, wspieranego przez K. Smitha, barrister,

interwenient,

* Język postępowania: portugalski.

przeciwko

Republice Portugalskiej, reprezentowanej przez L. Ineza Fernandesa oraz F.S. Gaspar Rosę, działających w charakterze pełnomocników,

strona pozwana,

popieranej przez:

Republikę Czeską, reprezentowaną przez M. Smolka, działającego w charakterze pełnomocnika,

Republikę Litewską, reprezentowaną przez D. Kriaučiūnasa oraz E. Matulionytė, działających w charakterze pełnomocników,

Republikę Słowenii, reprezentowaną przez V. Klemenc oraz Ž. Cilenšek Bončinę, działające w charakterze pełnomocników,

Republikę Słowacką, reprezentowaną przez J. Čorbę, działającego w charakterze pełnomocnika,

interwenienci,

TRYBUNAŁ (wielka izba),

w składzie: V Skouris, prezes, A. Tizzano, J.N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.C. Bonichot, A. Arabadjiev (sprawozdawca) i J.J Kasel, prezesi izb, R. Silva de Lapuerta, E. Juhász, G. Arestis, M. Ilešič, C. Toader i M. Safjan, sędziowie,

rzecznik generalny: P. Cruz Villalón,
sekretarz: M. Ferreira, główny administrator,

uwzględniając procedurę pisemną i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 28 kwietnia 2010 r.,

po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 14 września 2010 r.,

wydaje następujący

Wyrok

1 W swojej skardze Komisja Wspólnot Europejskich wnosi do Trybunału o stwierdzenie, że nie ustanawiając przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych niezbędnych do zastosowania się do dyrektywy 2005/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 września 2005 r. w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych (Dz.U. L 255, s. 22), Republika Portugalska uchybiła zobowiązaniom ciążącym na niej na mocy tej dyrektywy.

Ramy prawne

Prawo Unii

2 Motyw 9 dyrektywy 2005/36 stanowi, że „[p]rzy zachowaniu, dla celów swobody przedsiębiorczości, zasad i gwarancji stanowiących podstawę obecnie obowiązujących, zróżnicowanych systemów uznawania kwalifikacji, należy poprawić odpowiednie przepisy, opierając się na dotychczasowym doświadczeniu".

3 Zgodnie z motywem 14 tej dyrektywy „[m]echanizm uznawania ustanowiony w [dyrektywie Rady 89/48/EWG z dnia 21 grudnia 1988 r. w sprawie ogólnego systemu uznawania dyplomów ukończenia studiów wyższych, przyznawanych po ukończeniu kształcenia i szkolenia zawodowego, trwających co najmniej trzy lata (Dz.U. 1989, L 19, s. 16)], pozostaje niezmieniony".

4 Motyw 41 dyrektywy 2005/36 stanowi, że „nie narusza [ona] art. 39 ust. 4 [WE] [ani] art. 45 [WE], w szczególności w odniesieniu do notariuszy".

5 Artykuł 2 ust. 3 dyrektywy 2005/36 ma następujące brzmienie:

„Jeżeli w odniesieniu do danego zawodu regulowanego obowiązują inne szczególne przepisy bezpośrednio dotyczące uznawania kwalifikacji zawodowych, ustanowione w odrębnym instrumencie prawa wspólnotowego, odpowiadających im przepisów niniejszej dyrektywy nie stosuje się".

6 Zawód notariusza nie stanowi przedmiotu żadnego instrumentu, do którego nawiązuje wspomniany art. 2 ust. 3.

7 Dyrektywa 2005/36 uchyliła na mocy art. 62 dyrektywę 89/48 z dniem 20 października 2007 r.

Uregulowania krajowe

8 W portugalskim porządku prawnym notariusze prowadzą swoją działalność w ramach wolnego zawodu. Organizacja tego zawodu jest uregulowana w dekrecie z mocą ustawy nr 26/2004 z dnia 4 lutego 2004 r. w sprawie przyjęcia statutu notariatu (*Diário da República* I, seria A, nr 29 z dnia 4 lutego 2004 r., zwanego dalej „statutem notariatu").

9 Artykuł 1 ust. 1 i 2 statutu notariatu stanowi:

„1. Notariusz jest prawnikiem, którego dokumenty na piśmie, sporządzone w ramach wykonywania jego funkcji, są dokumentami wiary publicznej.

2. Notariusz jest jednocześnie funkcjonariuszem publicznym nadającym dokumentom charakter dokumentu urzędowego i zapewniającym ich przechowanie oraz członkiem wolnego zawodu działającym z zachowaniem pełnej niezależności i bezstronności, wybieranym swobodnie przez strony".

10 Zgodnie z art. 4 ust. 1 rzeczonego statutu „notariusz sporządza co do zasady dokument urzędowy zgodnie z wolą stron i zapewnia jego zgodność z prawem w oparciu o przeprowadzoną analizę i dokonaną wykładnię, informując rzeczone strony o jego znaczeniu i zakresie".

11 Artykuł 4 ust. 2 tego statutu stanowi, że do kompetencji notariusza należy w szczególności sporządzanie testamentów i innych dokumentów urzędowych, nadawanie dokumentom charakteru urzędowego lub uwierzytelnianie dokumentów bądź podpisów, wydawanie poświadczeń, uwierzytelnianie tłumaczeń, sporządzanie wypisów lub uwierzytelnionych kopii, spisywanie protokołów posiedzeń i przechowywanie dokumentów.

12 Na podstawie art. 25 statutu notariatu dostęp do zawodu notariusza jest uzależniony od spełnienia łącznie czterech następujących warunków:

— zdolność do pełnienia funkcji publicznych i brak zakazu wykonywania zawodu notariusza;

— posiadanie dyplomu ukończenia studiów prawniczych uznanego przez prawo portugalskie;

— odbycie stażu notarialnego, oraz

— zdanie egzaminu przeprowadzonego przez radę notariatu.

13 Dekret z mocą ustawy nr 27/2004 z dnia 4 lutego 2004 r. (*Diário da República* I, seria A, nr 29 z dnia 4 lutego 2004 r.) utworzył samorząd zawodowy notariuszy. Przyznanie tytułu notariusza jest uregulowane w zarządzeniu ministra sprawiedliwości nr 398/2004 z dnia 21 kwietnia 2004 r.

14 W rozumieniu art. 38 dekretu z mocą ustawy nr 76-A/2006 z dnia 29 marca 2006 r. (*Diário da República* I, seria A, nr 63 z dnia 29 marca 2006 r.), uprawnienia do nadania charakteru dokumentu urzędowego, poświadczania i uwierzytelniania dokumentów zostały przyznane także urzędnikom i funkcjonariuszom rejestrów publicznych, izbom handlowym lub przemysłowym, a także adwokatom i „solicitadores". Dokonane w tym trybie nadanie charakteru dokumentu urzędowego, poświadczenie i uwierzytelnienie nadaje danym dokumentom taką samą moc dowodową, jaką miałyby one, gdyby zostały sporządzone przez notariusza.

15 Jak wyjaśniła w związku z tym Republika Portugalska na rozprawie, prawodawca portugalski stopniowo uchylił konieczność nadania charakteru dokumentu urzędowego przez notariusza w odniesieniu do niemalże ogółu dokumentów, co do których taka czynność była uprzednio wymagana.

Postępowanie poprzedzające wniesienie skargi

16 Do Komisji wpłynęła skarga dotycząca braku transpozycji dyrektywy 89/48 w odniesieniu do zawodu notariusza w Portugalii. Po przeprowadzeniu badania tej skargi Komisja w piśmie z dnia 20 grudnia 2001 r. skierowała do Republiki Portugalskiej wezwanie do usunięcia uchybienia z dwumiesięcznym terminem na przedstawienie uwag na temat braku transpozycji tej dyrektywy.

17 Republika Portugalska w odpowiedzi z dnia 17 czerwca 2002 r. poinformowała Komisję, że reforma ustawodawstwa dotyczącego dostępu do zawodu notariusza jest w toku.

18 Komisja w dniu 18 października 2006 r. skierowała do tego państwa członkowskiego uzasadnioną opinię, w której stwierdziła, że wskazane państwo członkowskie uchybiło zobowiązaniom ciążącym na nim na mocy dyrektywy 89/48. Instytucja ta wezwała Republikę Portugalską do podjęcia niezbędnych środków w celu zastosowania się do uzasadnionej opinii w terminie dwóch miesięcy od jej otrzymania.

19 Pismem z dnia 24 stycznia 2007 r. Republika Portugalska wyjaśniła powody, dla których uznała, że stanowisko Komisji nie jest zasadne.

20 W tych okolicznościach Komisja podjęła decyzję o wniesieniu skargi.

W przedmiocie skargi

Argumentacja stron

21 Komisja podnosi, w pierwszej kolejności, że notariusze nie uczestniczą w wykonywaniu władzy publicznej w rozumieniu art. 45 akapit pierwszy WE. Przypomina ona w tym względzie, że w zakresie, w jakim przewiduje on odstępstwo od swobody przedsiębiorczości, przepis ten należy interpretować w sposób ścisły (wyrok z dnia 21 czerwca 1974 r. w sprawie 2/74 Reyners, Rec. s. 631, pkt 43).

22 Zakres stosowania wskazanego odstępstwa powinien być ponadto ograniczony do czynności, które same w sobie wiążą się z bezpośrednim i szczególnym udziałem w wykonywaniu władzy publicznej (ww. wyrok w sprawie Reyners, pkt 44, 45). Zdaniem Komisji pojęcie władzy publicznej oznacza wykonywanie wykraczających poza

prawo powszechne uprawnień decyzyjnych wyrażające się możliwością działania niezależnie od woli innych podmiotów, a nawet wbrew tej woli. W szczególności władza publiczna przejawia się według orzecznictwa Trybunału wykonywaniem uprawnień w zakresie środków przymusu (wyrok z dnia 29 października 1998 r. w sprawie C-114/97 Komisja przeciwko Hiszpanii, Rec. s. I-6717, pkt 37).

23 Z zakresu zastosowania art. 45 akapit pierwszy WE wyłączone są czynności obejmujące wsparcie lub współpracę w ramach funkcjonowania władzy publicznej (zob. podobnie wyrok z dnia 13 lipca 1993 r. w sprawie C-42/92 Thijssen, Rec. s. I-4047, pkt 22).

24 Zdaniem Komisji i Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej czynności związane z wykonywaniem władzy publicznej należy odróżnić od czynności wykonywanych w ogólnym interesie. Różnym zawodom przyznawane są bowiem szczególne uprawnienia w ogólnym interesie, przy czym zawody te nie są jednak związane z wykonywaniem władzy publicznej.

25 Ponieważ portugalskie ustawodawstwo nie powierza notariuszom uprawnień decyzyjnych, nie uczestniczą oni w wykonywaniu władzy publicznej.

26 Komisja przystępuje, w drugiej kolejności, do badania warunków, od których spełnienia uzależniony jest dostęp do zawodu notariusza w Portugalii w świetle wymogów dyrektywy 2005/36.

27 Instytucja ta, podobnie jak Zjednoczone Królestwo, uważa, że motyw 41 nie wyklucza zawodu notariusza z zakresu stosowania wskazanej dyrektywy. Motyw ten należy interpretować w ten sposób, że art. 45 akapit pierwszy WE znajduje zastosowanie do

zawodu notariusza w zakresie, w jakim zawód ten związany jest z udziałem w wykonywaniu władzy publicznej. Tymczasem, ponieważ w portugalskim porządku prawnym notariusz nie uczestniczy w wykonywaniu władzy publicznej, dyrektywa 2005/36 ma wobec niego zastosowanie.

28 W związku z tym Komisja zauważa, że wykonywanie zawodu notariusza w Portugalii jest uzależnione od spełnienia pięciu warunków. Po pierwsze, kandydaci powinni posiadać dyplom ukończenia studiów prawniczych wydany przez uniwersytet portugalski lub równorzędny dyplom uniwersytecki zgodnie z prawem portugalskim. Po drugie, kandydaci powinni zdać egzamin umożliwiający uzyskanie tytułu notariusza. Po trzecie, powinni odbyć staż, po którego zakończeniu mianowany notariusz wydaje opinię w kwestii możliwości wykonywania zawodu notariusza przez stażystę. Po czwarte, po odbyciu rzeczonego stażu kandydaci powinni zdać drugi egzamin umożliwiający im wykonywanie zawodu. Po piąte, kandydaci obejmują stanowisko, składając ślubowanie przed ministrem sprawiedliwości i dziekanem rady notarialnej.

29 Komisja uważa, że trzy pierwsze warunki wymienione w poprzednim punkcie nie są zgodne z wymogami dyrektywy 2005/36. Pierwszy warunek jest sprzeczny z art. 13 ust. 1 i art. 14 ust. 3 tej dyrektywy, ponieważ uniemożliwia osobom posiadającym dyplomy ukończenia studiów prawniczych wydane przez uniwersytety innych państw członkowskich lub dyplomy uniwersyteckie, które nie są uznane za równorzędne, wykonywanie zawodu notariusza w Portugalii. Drugi warunek jest sprzeczny w szczególności z art. 14 ust. 3 wskazanej dyrektywy, gdyż egzamin umożliwiający uzyskanie tytułu notariusza obejmuje szeroki zakres przedmiotów, bez uwzględnienia przedmiotów, które były już podstawą uzyskania dyplomu lub dokumentu potwierdzającego posiadanie kwalifikacji kandydata. Co się tyczy trzeciego warunku, omawiany staż stanowi nie tylko staż adaptacyjny, lecz również jednocześnie test umiejętności, podczas gdy art. 14 ust. 3 dyrektywy 2005/36 zakazuje łączenia, z jednej strony, stażu adaptacyjnego, a z drugiej strony, testu umiejętności.

30 Republika Portugalska, popierana przez Republikę Litewską, Republikę Słowenii i Republikę Słowacką, podnosi, w pierwszej kolejności, że zgodnie z prawem Unii i orzecznictwem Trybunału notariusz uczestniczy w wykonywaniu władzy publicznej w rozumieniu art. 45 akapit pierwszy WE.

31 Trybunał potwierdził bowiem w wyroku z dnia 30 września 2003 r. w sprawie C-405/01 Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española, Rec. s. I-10391, pkt 42, że czynności notarialne dotyczące wykonania testamentów są związane z udziałem w wykonywaniu uprawnień władzy publicznej.

32 W swoich rezolucjach z dnia 18 stycznia 1994 r. w sprawie sytuacji i organizacji notariatu w dwunastu państwach członkowskich Wspólnoty (Dz.U. C 44, s. 36) oraz z dnia 23 marca 2006 r. w sprawie zawodów prawniczych i interesu ogólnego w funkcjonowaniu systemów prawnych (Dz.U. C 292E, s. 105) Parlament Europejski uznał również, że art. 45 akapit pierwszy WE znajduje zastosowanie do zawodu notariusza.

33 Ponadto dyrektywy 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym) (Dz.U. L 178, s. 1) i 2006/123/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotycząca usług na rynku wewnętrznym (Dz.U. L 376, s. 36) wykluczają ze swojego zakresu stosowania czynności notarialne.

34 Niektóre aspekty dotyczące statusu notariusza, w szczególności jego status funkcjonariusza publicznego, zasada numerus clausus, której podlega, złożenie ślubowania i przewidziany ustawą zakaz łączenia stanowisk, świadczą również o udziale notariuszy w wykonywaniu władzy publicznej.

35 Jeśli chodzi o zarzucany brak transpozycji dyrektywy 2005/36, Republika Portugalska, Republika Litewska i Republika Słowenii podnoszą, w drugiej kolejności, że motyw 41 tej dyrektywy przewiduje wyraźnie, że „nie narusza [ona] art. 39 ust. 4 [WE] [ani] art. 45 [WE], w szczególności w odniesieniu do notariuszy". Zastrzeżenie to potwierdza, że zawód notariusza jest wykluczony z zakresu stosowania dyrektywy 2005/36. Podobne zastrzeżenie znajduje się w motywie dwunastym dyrektywy 89/48.

36 Odwołując się do prac przygotowawczych nad dyrektywą 2005/36 i w szczególności do rezolucji legislacyjnej Parlamentu Europejskiego w sprawie wniosku dotyczącego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych (Dz.U. 2004, C 97E, s. 230), przyjętej w pierwszym czytaniu w dniu 11 lutego 2004 r., Republika Portugalska stwierdza, że prawodawca Unii wykluczył zawód notariusza z zakresu stosowania wskazanej dyrektywy.

37 Republika Czeska uważa, że w zakresie, w jakim wykonywanie zawodu notariusza wymaga rozległej wiedzy z zakresu prawa krajowego przyjmującego państwa członkowskiego, wymóg testu umiejętności obejmującego pytania dotyczące prawa krajowego tego państwa członkowskiego jest zgodny z warunkami, o których mowa w art. 3 ust. 1 lit. h) dyrektywy 2005/36.

38 Republika Słowenii podnosi, że Trybunał powinien oddalić z urzędu niniejszą skargę z uwagi na fakt, że przedmiotem postępowania poprzedzającego wniesienie skargi był zarzucany brak transpozycji dyrektywy 89/48, podczas gdy w niniejszej skardze zarzuca się Republice Portugalskiej, że uchybiła ona zobowiązaniom ciążącym na niej na mocy dyrektywy 2005/36.

Ocena Trybunału

W przedmiocie dopuszczalności skargi

39 Ze skargi Komisji wynika, że dotyczy ona podnoszonego braku transpozycji dyrektywy 2005/36. Należy jednak zauważyć, że zarówno wystosowane przez Komisję wezwania do usunięcia uchybienia, jak i jej uzasadniona opinia dotyczą dyrektywy 89/48. Należy w rezultacie zbadać z urzędu kwestię dopuszczalności niniejszej skargi.

40 Zgodnie ze swoim orzecznictwem Trybunał jest bowiem uprawniony do badania z urzędu, czy spełnione zostały przesłanki wniesienia skargi o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego przewidziane w art. 226 WE (wyroki: z dnia 31 marca 1992 r. w sprawie C-362/90 Komisja przeciwko Włochom, Rec. s. I-2353, pkt 8; z dnia 9 września 2004 r. w sprawie C-417/02 Komisja przeciwko Grecji, Zb.Orz. s. I-7973, pkt 16).

41 Z utrwalonego orzecznictwa wynika, że zaistnienie uchybienia w ramach postępowania prowadzonego na podstawie art. 226 WE powinno być oceniane przy uwzględnieniu prawodawstwa Unii obowiązującego w chwili upływu terminu wyznaczonego przez Komisję zainteresowanemu państwu członkowskiemu w celu zastosowania się do uzasadnionej opinii (zob. w szczególności wyroki: z dnia 10 września 1996 r. w sprawie C-61/94 Komisja przeciwko Niemcom, Rec. s. I-3989, pkt 42; z dnia 5 października 2006 r. w sprawie C-377/03 Komisja przeciwko Belgii, Zb.Orz. s. I-9733, pkt 33; z dnia 10 września 2009 r. w sprawie C-416/07 Komisja przeciwko Grecji, Zb.Orz. s. I-7883, pkt 27). Tymczasem należy stwierdzić, że dyrektywa 2005/36 uchyliła dyrektywę 89/48 od dnia 20 października 2007 r., czyli po upływie terminu wyznaczonego w uzasadnionej opinii.

42 Jednakże, jak orzekł już Trybunał, chociaż żądania zawarte w skardze nie mogą co do zasady zostać rozszerzone ponad uchybienia zarzucane w sentencji uzasadnionej opinii i w wezwaniu do usunięcia uchybienia, to jednak dopuszczalna jest skarga Komisji o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom, które wynikają z pierwotnej wersji aktu prawa Unii, następnie zmienionego lub uchylonego, i które zostały utrzymane

w nowych przepisach Unii. Natomiast przedmiot sporu nie może zostać rozszerzony o zobowiązania wynikające z nowych przepisów, które nie mają odpowiedników w pierwotnej wersji danego aktu prawa, gdyż stanowiłoby to naruszenie istotnych wymogów proceduralnych wpływające na prawidłowość postępowania w przedmiocie stwierdzenia uchybienia zobowiązaniom (zob. w tym względzie wyroki: z dnia 9 listopada 1999 r. w sprawie C-365/97 Komisja przeciwko Włochom, Rec. s. I-7773, pkt 36; z dnia 12 czerwca 2003 r. w sprawie C-363/00 Komisja przeciwko Włochom, Rec. s. I-5767, pkt 22; ww. wyrok z dnia 10 września 2009 r. w sprawie Komisja przeciwko Grecji, pkt 28).

43 Dlatego zawarte w skardze Komisji żądania dotyczące stwierdzenia, że Republika Portugalska uchybiła swym zobowiązaniom wynikającym z dyrektywy 2005/36, są co do zasady dopuszczalne, o ile zobowiązania wynikające z tej dyrektywy są analogiczne do zobowiązań, które wynikają z dyrektywy 89/48 (zob. analogicznie ww. wyrok z dnia 10 września 2009 r. w sprawie Komisja przeciwko Grecji, pkt 29).

44 Tymczasem, jak wynika z motywu 9 dyrektywy 2005/36, mając na celu poprawienie, zreorganizowanie i zracjonalizowanie istniejących przepisów poprzez ujednolicenie obowiązujących zasad, dyrektywa ta zachowuje dla celów swobody przedsiębiorczości zasady i gwarancje stanowiące podstawę obecnie obowiązujących zróżnicowanych systemów uznawania, takich jak ten wprowadzony dyrektywą 89/48.

45 Podobnie motyw 14 dyrektywy 2005/36 stwierdza, że mechanizm uznawania ustanowiony w szczególności w dyrektywie 89/48 pozostaje niezmieniony.

46 W niniejszym przypadku zarzut, który wobec Republiki Portugalskiej wysuwa Komisja, dotyczy w odniesieniu do zawodu notariusza braku transpozycji nie określonego przepisu dyrektywy 2005/36, ale tej dyrektywy w całości.

47 W tych okolicznościach należy stwierdzić, że podnoszony obowiązek transpozycji dyrektywy 2005/36 w odniesieniu do zawodu notariusza jest analogiczny do obowiązku wynikającego z dyrektywy 89/48, ponieważ, po pierwsze, zasady i gwarancje stanowiące podstawę mechanizmu uznawania wprowadzonego przez tę ostatnią dyrektywę są zachowane w pierwszej z nich, a po drugie, mechanizm ten pozostał niezmieniony po przyjęciu dyrektywy 2005/36.

48 W konsekwencji skargę należy uznać za dopuszczalną.

Co do istoty

49 Komisja zarzuca Republice Portugalskiej niedokonanie transpozycji dyrektywy 2005/36 w odniesieniu do zawodu notariusza. Należy w rezultacie zbadać, czy dyrektywa ta może stosować się do tego zawodu.

50 W tym względzie należy wziąć pod uwagę kontekst legislacyjny, w który wpisuje się ta dyrektywa.

51 Należy zatem zauważyć, że prawodawca wyraźnie przewidział w motywie dwunastym dyrektywy 89/48, która poprzedziła dyrektywę 2005/36, że ogólny system uznawania dyplomów szkół wyższych, wprowadzony przez pierwszą z tych dyrektyw, „nie narusza postanowień […] art. [45 WE]". Wyrażone w ten sposób zastrzeżenie jest przejawem woli pozostawienia przez prawodawcę działalności objętych art. 45 akapit pierwszy WE poza zakresem stosowania dyrektywy 89/48.

52 Tymczasem w chwili przyjęcia dyrektywy 89/48 Trybunał nie miał jeszcze okazji wypowiedzenia się co do kwestii, czy działalność notariuszy jest, czy nie jest objęta art. 45 akapit pierwszy WE.

53 W przeciągu lat następujących po przyjęciu dyrektywy 89/48 Parlament w swoich rezolucjach z 1994 r. i z 2006 r., wspomnianych w pkt 32 niniejszego wyroku, potwierdził z jednej strony, że art. 45 akapit pierwszy WE powinien mieć pełne zastosowanie do zawodu notariusza jako takiego, podczas gdy z drugiej strony wyraził postulat, by został zniesiony warunek przynależności państwowej w odniesieniu do dostępu do zawodu notariusza.

54 Ponadto w toku przyjmowania dyrektywy 2005/36, która zastąpiła dyrektywę 89/48, prawodawca Unii zadbał o uściślenie w motywie 41 pierwszej z tych dyrektyw, że nie narusza ona stosowania art. 45 WE „w szczególności w odniesieniu do notariuszy". Wyrażając to zastrzeżenie, prawodawca Unii nie zajął stanowiska co do stosowania się art. 45 akapit pierwszy WE i tym samym dyrektywy 2005/36 do działalności notariuszy.

55 Świadczą o tym w szczególności prace przygotowawcze nad tą ostatnią dyrektywą. Parlament zaproponował bowiem w swojej rezolucji legislacyjnej, wspomnianej w pkt 36 niniejszego wyroku, aby wyraźnie wskazać w tekście dyrektywy 2005/36, że nie stosuje się ona do notariuszy. Jeśli propozycja ta nie została zachowana w zmienionym wniosku dotyczącym dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych [COM(2004) 317 wersja ostateczna] ani we wspólnym stanowisku (WE) nr 10/2005 przyjętym przez Radę dnia 21 grudnia 2004 r., stanowiącą zgodnie z procedurą określoną w art. 251 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, w sprawie przyjęcia dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych (Dz.U. 2005, C 58E, s. 1), nie nastąpiło to ze względu na to, że planowana dyrektywa powinna mieć zastosowanie do zawodu notariusza, ale ze względu w szczególności na to, że „odstępstwo od zasad

swobody przedsiębiorczości i swobody świadczenia usług w odniesieniu do czynności, które pociągają za sobą bezpośredni i szczególny udział we władzy publicznej, jest przewidziane w art. 45 [akapit pierwszy] WE" [tłumaczenie nieoficjalne].

56 W tym względzie przy uwzględnieniu szczególnych okoliczności, które towarzyszyły postępowaniu legislacyjnemu oraz wynikającej z niego sytuacji niepewności, jak wynika z wyżej wspomnianego kontekstu legislacyjnego, nie wydaje się możliwe stwierdzenie, że istniał wraz z upływem terminu wyznaczonego w uzasadnionej opinii wystarczająco jasny obowiązek transpozycji przez państwa członkowskie dyrektywy 2005/36 w odniesieniu do zawodu.

57 W rezultacie skargę należy oddalić.

W przedmiocie kosztów

58 Zgodnie z art. 69 § 2 regulaminu postępowania kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Ponieważ Republika Portugalska wniosła o obciążenie Komisji kosztami postępowania, a Komisja przegrała sprawę, należy obciążyć ją kosztami postępowania.

59 Zgodnie z art. 69 § 4 akapit pierwszy tegoż regulaminu państwa członkowskie, które przystąpiły do sprawy w charakterze interwenienta, pokrywają własne koszty. Republika Czeska, Republika Litewska, Republika Słowenii, Republika Słowacka i Zjednoczone Królestwo pokrywają zatem własne koszty.

Z powyższych względów Trybunał (wielka izba) orzeka, co następuje:

1) Skarga zostaje oddalona.

2) Komisja Europejska zostaje obciążona kosztami postępowania.

3) Republika Czeska, Republika Litewska, Republika Słowenii, Republika Słowacka i Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej pokrywają własne koszty.

Podpisy