ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (velkého senátu)

24. května 2011 *

Ve věci C-61/08,

jejímž předmětem je žaloba pro nesplnění povinnosti na základě článku 226 ES, podaná dne 13. února 2008,

Evropská komise, zastoupená G. Zavvosem a H. Støvlbækem, jako zmocněnci, s adresou pro účely doručování v Lucemburku,

žalobkyně,

podporovaná

Spojeným královstvím Velké Británie a Severního Irska, zastoupeným S. Ossowskim, jako zmocněncem,

vedlejším účastníkem,

* Jednací jazyk: řečtina.

proti

Řecké republice, zastoupené M. V. Christianosem, jakož i E.-M. Mamouna a A. Samoni-Rantou, jako zmocněnci, s adresou pro účely doručování v Lucemburku,

žalované,

podporované

Českou republikou, zastoupenou M. Smolkem, jako zmocněncem,

Francouzskou republikou, zastoupenou G. de Berguesem a B. Messmerem, jako zmocněnci,

Litevskou republikou, zastoupenou D. Kriaučiūnasem a E. Matulionytė, jako zmocněnci,

Republikou Slovinsko, zastoupenou V. Klemenc a Ž. Cilenšek Bončina, jako zmocněnkyněmi,

Slovenskou republikou, zastoupenou J. Čorbou a B. Ricciovou, jako zmocněnci,

vedlejšími účastnicemi řízení,

SOUDNÍ DVŮR (velký senát),

ve složení V. Skouris, předseda, A. Tizzano, J. N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot, A. Arabadžev (zpravodaj) a J.-J. Kasel, předsedové senátů, R. Silva de Lapuerta, E. Juhász, G. Arestis, M. Ilešič, C. Toader a M. Safjan, soudci,

generální advokát: P. Cruz Villalón,
vedoucí soudní kanceláře: M.-A. Gaudissart, vedoucí oddělení,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 27. dubna 2010,

po vyslechnutí stanoviska generálního advokáta na jednání konaném dne 14. září 2010,

vydává tento

Rozsudek

1 Svou žalobou se Komise Evropských společenství domáhá, aby Soudní dvůr určil, že Řecká republika tím, že pro přístup k povolání notáře stanovila podmínku státní příslušnosti, a tím, že ve vztahu k tomuto povolání neprovedla směrnici Rady 89/48/EHS ze dne 21. prosince 1988 o obecném systému pro uznávání vysokoškolských diplomů vydaných po ukončení nejméně tříletého odborného vzdělávání a přípravy (Úř. věst. 1989, L 19, s. 16; Zvl. vyd. 05/01, s. 337), ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/19/ES ze dne 14. května 2001 (Úř. věst. L 206, s. 1; Zvl. vyd. 05/04, s. 138, dále jen „směrnice 89/48“), nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z článků 43 ES a 45 ES, jakož i ze směrnice 89/48.

Právní rámec

Právo Unie

2 Dvanáctý bod odůvodnění směrnice 89/48 uváděl, že „obecným systémem uznávání vysokoškolských diplomů není dotčeno použití [...] článku [45 ES]“.

3 Článek 2 směrnice 89/48 zněl takto:

„Tato směrnice se vztahuje na každého státního příslušníka členského státu, který chce vykonávat regulované povolání v hostitelském členském státě jako osoba samostatně výdělečně činná nebo jako zaměstnanec.

Tato směrnice se nevztahuje na povolání, která jsou předmětem zvláštní směrnice, jíž se stanoví podmínky vzájemného uznávání diplomů mezi členskými státy."

4 Povolání notáře nebylo předmětem žádné právní úpravy takového druhu, jakého je právní úprava uvedená ve zmíněném čl. 2 druhém pododstavci.

5 Směrnice 89/48 stanovila lhůtu k provedení, která v souladu s článkem 12 této směrnice uplynula dne 4. ledna 1991.

6 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/36/ES ze dne 7. září 2005 o uznávání odborných kvalifikací (Úř. věst. L 255, s. 22; opravy v Úř. věst. 2007 L 265, s. 27, Úř. věst. 2007 L 271, s. 18, a Úř. věst. 2008 L 93, s. 28) zrušila svým článkem 62 směrnici 89/48 s účinkem ode dne 20. října 2007.

7 Čtyřicátý první bod odůvodnění směrnice 2005/36 uvádí, že „[p]oužití čl. 39 odst. 4 [ES] a článku 45 [ES] není touto směrnicí dotčeno, zejména pokud jde o notáře".

Vnitrostátní právní úprava

Obecná organizace povolání notáře

8 V řeckém právním řádu vykonávají notáři svou činnost v rámci svobodného povolání. Organizace tohoto povolání je upravena zákonem č. 2830/2000 ze dne 16. března 2000 (FEK A' 96/16.3.2000, dále jen „notářský řád").

9 Podle čl. 1 odst. 1 tohoto notářského řádu má notář za úkol mimo jiné sepisovat zakládací listiny nebo listiny sloužící jako důkaz pro účely některých právních úkonů a přijímat takové listiny do úschovy, připojovat k těmto listinám doložku vykonatelnosti, ověřovat jiné než veřejné listiny za účelem osvědčení dne jejich vystavení a legalizovat pravost podpisu každého, kdo o to požádá.

10 Totéž ustanovení definuje notáře jako „úřední osobu bez nároku na plat", a to v tom smyslu, že není placen státem, nýbrž svými klienty. Každý má právo volného výběru notáře.

11 Počet notářů, místo výkonu jejich funkce a jejich sídla se určují zejména v souladu s články 2 a 17 notářského řádu. Podle prvně uvedeného ustanovení vykonávají notáři svou působnost na území soudního okresu podle místa svého sídla.

12 V souladu s článkem 40 notářského řádu se odměny notářů, které zahrnují jednak pevnou složku, jednak proměnlivou složku podle hodnoty uvedené v příslušném notářském zápise, stanoví mezirezortním rozhodnutím ministra hospodářství a financí a ministra spravedlnosti, posledním takovým rozhodnutím je přitom rozhodnutí 100692(1)/2009.

13 Podle článku 153 notářského řádu mohou dva nebo více notářů s oprávněním k samostatnému výkonu činností notáře a se sídlem v témže soudním okrese vykonávat svou činnost ve formě občanskoprávní společnosti.

14 Aby mohla být určitá osoba v Řecku jmenována notářským kandidátem, musí být podle článku 19 notářského řádu mimo jiné řeckým státním občanem.

Činnosti notáře

15 Pokud jde o jednotlivé činnosti notáře v řeckém právním řádu, je nesporné, že jeho hlavní poslání spočívá v sepisování veřejných listin o právních úkonech. Účast notáře tak může být povinná či volitelná, v závislosti na právním úkonu, o němž má sepsat veřejnou listinu. Touto účastí notář konstatuje splnění všech právem požadovaných podmínek pro uskutečnění daného úkonu, jakož i právní subjektivitu stran a jejich způsobilost k právním úkonům.

16 Z článku 438 občanského soudního řádu zařazeného do kapitoly VIII, nadepsané „Listiny“, vyplývá, že veřejná listina o právních úkonech je veřejnou listinou, kterou sepsala úřední osoba a která plně prokazuje – s účinky vůči každému – vše, o čemž se potvrzuje, že bylo provedeno úřední osobou nebo před ní.

17 Notářské zápisy jsou podle čl. 904 odst. 2 občanského soudního řádu vykonatelné. Podle tohoto ustanovení jsou dále vykonatelné zejména úřední výzvy a listiny, které zákon uznává za exekuční tituly. Aby byly notářské zápisy vykonatelné, musí k nim být podle článku 918 občanského soudního řádu připojena doložka vykonatelnosti.

18 Podle čl. 1 odst. 2 zákona 2318/1995 ze dne 19. června 1995, kterým se upravuje řád soudních exekutorů (FEK A' 126/19.6.1995), je k provádění nuceného výkonu soudních rozhodnutí, jakož i listin a dokumentů, které jsou exekučními tituly, příslušný soudní exekutor.

19 Z článku 933 a následujících občanského soudního řádu dále vyplývá, že veškeré spory týkající se procesních prostředků k nucenému výkonu exekučních titulů se předkládají soudu.

20 Podstatou činnosti notáře v rámci exekuce je provádění veřejné dražby v souladu s ustanoveními článků 959 až 981, 988 a 998 až 1021 občanského soudního řádu.

21 Podle příslušných ustanovení občanského soudního řádu zahájí exekuci na základě exekučního titulu soudní exekutor, který vydává dlužníkovi příkaz k zaplacení. Dlužník má k dispozici lhůtu ke splnění svého závazku. V případě, že dlužník v této lhůtě svůj závazek nesplní, jsou nemovitosti zajištěny soudním exekutorem a o tomto zajištění je pořízen zápis na úřadu pro evidenci dispozic s nemovitostmi. Exekutor pak případně stanoví den konání veřejné dražby, jmenuje notáře a pověří jej provedením prodeje. Notář nakonec provede veřejnou dražbu a v případě příklepu vypracuje zápis z dražby, který obsahuje údaj o převodu výtěžku z prodejní ceny ve prospěch věřitelů, a případně vyhotoví pořadník věřitelů. V případě sporu o platnost exekučního titulu, exekuce nebo pohledávky se spor v souladu s článkem 933 a následujícími občanského soudního řádu předloží soudu.

22 Některé právní úkony musí být mimoto učiněny ve formě notářského zápisu, a to pod sankcí neplatnosti. Jedná se zejména o vznik a převod věcných práv k nemovitostem. Článek 1033 občanského zákoníku stanoví, že k převodu vlastnického práva k nemovitosti se vyžaduje dohoda vlastníka a nabyvatele o převodu vlastnického práva na nabyvatele na základě oprávněného důvodu s tím, že tato dohoda musí mít formu notářského zápisu. Existují i další úkony, pro jejichž platnost se vyžaduje sepsání notářského zápisu a kterými jsou zejména dobrovolné uznání otcovství, darování nemovitosti či pořízení závěti.

23 Notář je činný rovněž v oblasti práva obchodních společností. Ve formě notářského zápisu tak musí být podle příslušných ustanovení zákona 2190/1920 o akciových společnostech (FEK A' 37/30.3.1963) a zákona 3190/1955 o společnostech s ručením omezeným (FEK A' 91/16.4.1955) sepsány například zakládací smlouvy či listiny akciových společností nebo společností s ručením omezeným, jakož i některá rozhodnutí o přeměně nebo fúzi těchto společností, a to pod sankcí neplatnosti. Založení uvedených společností kromě toho podléhá schválení ministrem rozvoje nebo příslušným soudem. Obchodní společnost získává právní subjektivitu okamžikem zveřejnění svých stanov, zakládacích listin a správního rozhodnutí, kterým se stanovy schvalují, v rejstříku akciových společností nebo v rejstříku společností s ručením omezeným a v úředním věstníku. Založení nadace, které musí být podle článku 109 občanského zákoníku provedeno ve formě notářského zápisu, taktéž podléhá v souladu s článkem 112 téhož zákoníku schválení příslušným orgánem.

Postup před zahájením soudního řízení

24 Komise obdržela stížnost týkající se podmínky státní příslušnosti vyžadované v Řecku pro přístup k povolání notáře. Po přezkumu této stížnosti Komise dopisem ze dne 14. listopadu 2000 vyzvala Řeckou republiku, aby jí ve lhůtě dvou měsíců předložila

vyjádření jednak ke slučitelnosti uvedené podmínky státní příslušnosti s čl. 45 prvním pododstavcem ES, jednak k neprovedení směrnice 89/48 ve vztahu k povolání notáře.

25 Řecká republika na uvedenou výzvu dopisem odpověděla dopisem ze dne 27. února 2001.

26 Dne 12. července 2002 zaslala Komise tomuto členskému státu doplňující výzvu dopisem, v níž mu vytkla, že nesplnil povinnosti, které pro něj vyplývají z článku 43 ES a čl. 45 prvního pododstavce ES, jakož i ze směrnice 89/48.

27 Uvedený členský stát na tuto doplňující výzvu dopisem odpověděl dopisem ze dne 8. října 2002.

28 Jelikož Komise nebyla přesvědčena argumenty uplatňovanými Řeckou republikou, zaslala tomuto členskému státu dne 18. října 2006 odůvodněné stanovisko, v němž dospěla k závěru, že nesplnil povinnosti, které pro něj vyplývají z článku 43 ES a čl. 45 prvního pododstavce ES, jakož i ze směrnice 89/48. Komise Řeckou republiku vyzvala k přijetí opatření nezbytných k tomu, aby tomuto odůvodněnému stanovisku vyhověla ve lhůtě dvou měsíců od jeho přijetí.

29 V dopise ze dne 22. prosince 2006 Řecká republika uvedla důvody, proč má za to, že stanovisko zastávané Komisí není opodstatněné.

30 Za těchto podmínek se Komise rozhodla podat projednávanou žalobu.

K žalobě

K přípustnosti vstupu Spojeného království Velké Británie a Severního Irska do řízení jako vedlejší účastník

31 Řecká republika má za to, že spis vedlejšího účastníka předložený Spojeným královstvím je nepřípustný, protože v rozporu s ustanoveními čl. 40 čtvrtého pododstavce statutu Soudního dvora a čl. 93 odst. 4 jednacího řádu Soudního dvora neobsahuje návrhová žádání na podporu návrhových žádání Komise. Tento spis je podle ní nepřípustný také proto, že Spojené království odkazuje zaprvé pouze na směrnici 2005/36, zatímco se projednávaná žaloba týká směrnice 89/48, a zadruhé na čl. 39 odst. 4 ES, ačkoli se toto ustanovení nijak netýká předmětu sporu.

32 V tomto ohledu je třeba připomenout, že podle čl. 40 čtvrtého pododstavce statutu Soudního dvora se návrhová žádání obsažená v návrhu na vstup do řízení omezí na podporu návrhového žádání jednoho z hlavních účastníků řízení.

33 Článek 93 odst. 4 jednacího řádu Soudního dvora v tomtéž smyslu stanoví, že vedlejší účastník musí přijmout stav řízení, jaký je tu v době jeho vstupu do něj.

34 Závěr, k němuž Spojené království dospívá ve svém spisu vedlejšího účastníka, zní takto:

„[P]ovolání notáře spadá do působnosti směrnice [2005/36]. Některé činnosti vykonávané notáři lze vyloučit z působnosti [této] směrnice pouze tehdy, když Soudní dvůr

dospěje k závěru, že se na tyto činnosti vztahuje výjimka uvedená ve čtyřicátém prvním bodě odůvodnění [uvedené] směrnice, podle čl. 39 odst. 4 ES nebo článku 45 ES“.

35 Je třeba podotknout, že Komise ve své žalobě nenavrhuje, aby Soudní dvůr určil, že Řecká republika nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z čl. 39 odst. 4 ES a ze směrnice 2005/36.

36 I když se však takto popsaný předmět vedlejšího účastenství Spojeného království svým zněním liší od předmětu, který spis vedlejšího účastníka může platně mít, z celkového obsahu dotčeného spisu vedlejšího účastníka a z kontextu, do kterého tento spis zapadá, plyne, že argumenty předložené Spojeným královstvím mají přispět k tomu, aby úspěch ve věci měla Komise.

37 Ony dvě námitky, které vznesla Řecká republika, tuto analýzu nevyvracejí. Pokud jde totiž o odkazy na směrnici 2005/36 obsažené v uvedeném spisu vedlejšího účastníka, je třeba konstatovat, že podle Spojeného království tato směrnice z převážné části jen potvrzuje ustanovení směrnice 89/48, kterou nahradila.

38 Z tohoto důvodu se uvedený členský stát rozhodl odkazovat ve svých úvahách na směrnici 2005/36, což mělo být chápáno tak, že tyto odkazy platí i pro směrnici 89/48.

39 Co se dále týče odkazů obsažených v tomto spisu vedlejšího účastníka na čl. 39 odst. 4 ES, je třeba poukázat na skutečnost, že Spojené království sice výslovně uznává, že se toto ustanovení na projednávanou věc nepoužije, nicméně tvrdí, že judikatura Soudního dvora týkající se tohoto článku se naproti tomu musí v kontextu čl. 45 prvního pododstavce ES použít *per analogiam*.

40 Je tedy třeba mít za to, že spis vedlejšího účastníka předložený Spojeným královstvím je přípustný.

K prvnímu žalobnímu důvodu

Argumentace účastníků řízení

41 V rámci svého prvního žalobního důvodu se Komise domáhá, aby Soudní dvůr určil, že Řecká republika tím, že přístup k povolání notáře vyhradila pouze svým státním příslušníkům, nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z článku 43 ES a čl. 45 prvního pododstavce ES. Komise upřesňuje, že tímto žalobním důvodem Řecké republice vytýká, že porušila článek 43 ES, přičemž toto porušení není odůvodněno výjimkou upravenou v čl. 45 prvním pododstavci ES.

42 Komise úvodem tvrdí, že přístup k povolání notáře v některých členských státech podmínce státní příslušnosti nepodléhá a že tato podmínka byla jinými členskými státy, jako jsou Španělské království, Italská republika a Portugalská republika, odstraněna.

43 Komise zaprvé připomíná, že článek 43 ES představuje jedno ze základních ustanovení práva Unie, jehož cílem je zajistit právo na vnitrostátní zacházení každému státnímu příslušníkovi členského státu, který se usadí, i když jen sekundárně, v jiném členském státě za účelem výkonu samostatné výdělečné činnosti, a zakazuje veškerou diskriminaci na základě státní příslušnosti.

44 Uvedený orgán i Spojené království tvrdí, že čl. 45 první pododstavec ES musí být předmětem autonomního a jednotného výkladu (rozsudek ze dne 15. března 1988, Komise v. Řecko, 147/86, Recueil, s. 1637, bod 8). Vzhledem k tomu, že uvedený článek stanoví výjimku ze svobody usazování ve vztahu k činnostem spjatým s výkonem veřejné moci, měl by být vykládán restriktivně (rozsudek ze dne 21. června 1974, Reyners, 2/74, Recueil, s. 631, bod 43).

45 Výjimka stanovená v čl. 45 prvním pododstavci ES by tedy měla být omezena na činnosti, které jako takové zahrnují přímou a specifickou účast na výkonu veřejné moci (výše uvedený rozsudek Reyners, body 44 a 45). Podle Komise předpokládá pojem veřejné moci výkon rozhodovací pravomoci nad rámec oprávnění vycházejících z obecného práva, který se vyznačuje oprávněním jednat nezávisle na vůli jiných subjektů, nebo dokonce proti této jejich vůli. Podle judikatury Soudního dvora se veřejná moc vyznačuje zejména výkonem donucovacích pravomocí (rozsudek ze dne 29. října 1998, Komise v. Španělsko, C-114/97, Recueil, s. I-6717, bod 37).

46 Podle názoru Komise i Spojeného království je třeba rozlišovat mezi činnostmi spjatými s výkonem veřejné moci a činnostmi vykonávanými v obecném zájmu. Různým povoláním totiž byly v obecném zájmu svěřeny zvláštní pravomoci, aniž jsou však spjata s výkonem veřejné moci.

47 Z oblasti působnosti čl. 45 prvního pododstavce ES jsou rovněž vyloučeny podpůrné činnosti a činnosti, které jinak přispívají k fungování orgánu veřejné moci (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 13. července 1993, Thijssen, C-42/92, Recueil, s. I-4047, bod 22).

48 Mimoto Komise a Spojené království připomínají, že se čl. 45 první pododstavec ES vztahuje v zásadě na konkrétní činnosti, a nikoli na povolání jako celek, ledaže dotčené činnosti nejsou oddělitelné od souboru činností vykonávaných v rámci uvedeného povolání.

49 Komise zadruhé pokračuje přezkumem jednotlivých činností vykonávaných notářem v řeckém právním řádu.

50 Pokud jde zaprvé o sepisování veřejných listin o právních úkonech a dohodách, Komise tvrdí, že notář poté, co stranám poskytne právní poradenství, pouze osvědčí vůli těchto stran a propůjčí jí právní účinky. Při výkonu této činnosti nemá notář ve vztahu ke stranám žádnou rozhodovací pravomoc. Sepsání veřejné listiny je proto podle Komise jen potvrzením jejich předchozí shody. Skutečnost, že o některých úkonech musí být povinně sepsána veřejná listina, není podle ní relevantní, jelikož mnohé postupy mají povinnou povahu, aniž jsou projevem výkonu veřejné moci.

51 Stejně je tomu podle Komise v případě zvláštností režimu dokazování spojeného s notářskými zápisy o právních úkonech, jelikož srovnatelná důkazní síla je přiznána i jiným úkonům, které nepředstavují výkon veřejné moci, jako jsou protokoly vypracované přísežnými lesními strážci. Není podle ní relevantní ani skutečnost, že notáři vzniká při pořizování notářských zápisů o právních úkonech odpovědnost. Tak je tomu totiž v případě většiny příslušníků svobodných povolání, jako jsou advokáti, architekti nebo lékaři.

52 Ohledně vykonatelnosti veřejných listin má Komise za to, že k připojení doložky vykonatelnosti dochází před zahájením exekuce v pravém slova smyslu a není jeho součástí. Uvedená vykonatelnost tak notářům nedává žádné donucovací pravomoci. Ostatně jakýkoli případný spor je řešen nikoli notářem, ale soudem.

53 Pokud jde zadruhé o úkoly notáře v oblasti práva obchodních společností a sdružovacího práva, má Komise za to, že notář jen zajišťuje některé procesní náležitosti stanovené zákonem pro založení právnické osoby. Tyto úkoly navíc podle ní mohou plnit i právní poradci a advokáti.

54 Pokud jde zatřetí o úkoly notáře v oblasti vzniku a převodu věcných práv k nemovitostem, tyto úkoly nezahrnují žádné rozhodovací pravomoci nad rámec oprávnění vycházejících z obecného práva. Stejně je tomu v případě úkolů notáře týkajících se provádění některých úkonů, jako je zejména darování, dobrovolné uznání otcovství nebo pořízení závěti.

55 Začtvrté ani účast notáře v exekuci neznamená, že by vykonával veřejnou moc, neboť jeho role se podobá roli dražebníka při veřejné dražbě.

56 Komise a Spojené království konečně doplňují, že věc, ve které byl vydán rozsudek ze dne 30. září 2003, Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española (C-405/01, Recueil, s. I-10391), na nějž odkazuje několik členských států ve svých písemných vyjádřeních, se týkala plnění širokého souboru úkolů v oblasti zachovávání bezpečnosti, výkonu pořádkových pravomocí, jakož i pravomocí v oblasti notářské činnosti

a v oblasti osobního stavu kapitány a prvními důstojníky obchodních lodí. Soudní dvůr tudíž neměl podle názoru Komise a Spojené království příležitost podrobně přezkoumat jednotlivé činnosti vykonávané notáři z hlediska čl. 45 prvního pododstavce ES. V důsledku toho není uvedený rozsudek podle nich dostatečný k tomu, aby bylo možné dospět k závěru o použití uvedeného ustanovení ve vztahu k notářům.

57 Řecká republika na úvod tvrdí, že tento žalobní důvod je neopodstatněný potud, pokud se týká tvrzeného porušení článku 43 ES ve spojení s článkem 45 ES, ačkoli použití jednoho z těchto ustanovení vylučuje použití druhého.

58 Pokud jde o pojem účasti na výkonu veřejné moci ve smyslu čl. 45 prvního pododstavce ES, tento členský stát se domnívá, že tento pojem musí být vykládán v tom smyslu, že se výjimka stanovená v tomto ustanovení vztahuje na činnosti, při nichž se uplatňují výsady jdoucí nad rámec obecného práva. Podle tohoto členského státu však Soudní dvůr ve výše uvedeném rozsudku Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española potvrdil, že se notář účastní na výkonu veřejné moci.

59 Co se týče přímé a specifické povahy účasti notáře na výkonu veřejné moci, Řecká republika má za to, že tato účast musí být posuzována na základě souboru kritérií, tj. zaprvé, že činnosti notáře musejí být klíčové a hlavní, a nikoli pomocné či vedlejší, zadruhé, že výkon těchto činností musí být soustavný a řádný, a nikoli příležitostný či mimořádný, zatřetí, že se musí jednat o podstatnou část veškerých předmětných činností, a začtvrté, že jejich výkon musí zasahovat do posouzení soudního orgánu (viz rozsudky Reyners, uvedený výše, bod 53, a ze dne 10. prosince 1991, Komise v. Řecko, C-306/89, Recueil, s. I-5863, bod 7). V případě činností vykonávaných notářem jsou přitom tato kritéria podle Řecké republiky v řeckém právním řádu splněna. Úlohu notáře tak podle ní nelze posuzovat pouze podle výkonu rozhodovací pravomoci, jak to navrhuje Komise.

60 Povinná účast notáře zejména při zakládání právnických osob a při jejich přeměně, při vzniku a převodu věcných práv k nemovitostem a při dohledu nad exekucí podle Řecké republiky dokládá, že se notář přímo a specificky účastní na výkonu veřejné moci.

61 Řecká republika v tomto ohledu zaprvé poznamenává, že notář vystupuje při zakládání nadace, akciové společnosti, evropské akciové společnosti a společnosti s ručením omezeným. Mimoto každá změna právní subjektivity těchto právnických osob vyžaduje účast notáře pod sankcí neplatnosti. Přiznávání právní subjektivity těmto subjektům a změny právní formy jsou podle Řecké republiky výsadami veřejné moci.

62 Zadruhé je podle Řecké republiky účast notáře povinná při vzniku a převodu věcných práv k nemovitostem. Bez notářského zápisu nemůže dojít k nabytí vlastnického nebo jiného věcného práva. Podle Řecké republiky to platí také pro dobrovolné uznání otcovství, darování nemovitosti nebo pořízení závěti.

63 Zatřetí se notář povinně účastní exekuce a zvláště nucené dražby movitých či nemovitých věcí, plavidel a letadel. Notář je tak podle Řecké republiky mimo jiné oprávněn stanovit pořadí věřitelů a vypořádat mezi ně aktiva v případě přikázání pohledávky. Podobné úkoly byly podle Řecké republiky svěřeny notáři v rámci zvláštního konkursního řízení pro podniky v nesnázích. V těchto případech má notář podle Řecké republiky donucovací pravomoci.

64 Tento členský stát začtvrté zdůrazňuje, že notářské zápisy jsou exekučními tituly bez nutnosti předchozího zásahu soudce. Za tím účelem musí být k těmto zápisům připojena doložka vykonatelnosti. Podle Řecké republiky je notář rovněž příslušný k sepsání protestu v případě neakceptování nebo nezaplacení směnky nebo šeku. Tyto činnosti jsou podle Řecké republiky přípravnou fází před exekucí nebo před soudním řízením.

Závěry Soudního dvora

– Úvodní úvahy

65 V rámci svého prvního žalobního důvodu Komise Řecké republice vytýká, že na svém území brání státním příslušníkům ostatních členských států v usazování za účelem výkonu povolání notáře tím, že v rozporu s článkem 43 ES vyhrazuje přístup k tomuto povolání svým vlastním státním příslušníkům.

66 Tento žalobní důvod se tedy týká pouze podmínky státní příslušnosti, kterou vyžaduje dotčená řecká právní úprava pro přístup k tomuto povolání, posuzované z hlediska článku 43 ES.

67 V důsledku toho je třeba upřesnit, že se uvedený žalobní důvod netýká ani postavení a organizace povolání notáře v řeckém právním řádu, ani jiných podmínek pro přístup k povolání notáře v tomto členském státě, než je podmínka státní příslušnosti.

68 Konečně je třeba zdůraznit, jak uvedla Komise na jednání, že se první žalobní důvod netýká ani použití ustanovení Smlouvy o ES o volném pohybu služeb. Uvedený žalobní důvod se netýká ani použití ustanovení Smlouvy o volném pohybu pracovníků.

– K věci samé

69 Úvodem je třeba připomenout, že článek 43 ES je jedním ze základních ustanovení práva Unie (viz v tomto smyslu zejména výše uvedený rozsudek Reyners, bod 43).

70 Pojem „usazování" ve smyslu tohoto ustanovení je velmi širokým pojmem zahrnujícím možnost příslušníka Unie podílet se stabilně a trvale na hospodářském životě jiného členského státu, než je stát jeho původu, a mít z toho prospěch, a tím podporovat vzájemné hospodářské a sociální prolínání uvnitř Evropské unie v oblasti samostatných výdělečných činností (viz zejména rozsudek ze dne 22. prosince 2008, Komise v. Rakousko, C-161/07, Sb. rozh., s. I 10671, bod 24).

71 Svoboda usazování – přiznaná státním příslušníkům jednoho členského státu na území druhého členského státu – zahrnuje zejména právo přístupu k samostatným výdělečným činnostem a právo vykonávat je za stejných podmínek, jaké jsou vymezeny právními předpisy členského státu usazení pro jeho vlastní státní příslušníky (viz zejména rozsudek ze dne 28. ledna 1986, Komise v. Francie, 270/83, Recueil, s. 273, bod 13, a v tomtéž smyslu výše uvedený rozsudek Komise v. Rakousko, bod 27). Jinými slovy, článek 43 ES zakazuje každému členskému státu, aby ve svých právních předpisech stanovil pro osoby, které využívají svobody usadit se na jeho území, podmínky pro výkon jejich činností, které se odlišují od těch, které jsou vymezeny pro jeho vlastní státní příslušníky (výše uvedený rozsudek Komise v. Rakousko, bod 28).

72 Cílem článku 43 ES je tak zajistit právo na národní zacházení každému státnímu příslušníku členského státu, který se usadí v jiném členském státě, aby zde vykonával samostatnou výdělečnou činnost, a zakazuje jakožto omezení svobody usazování jakoukoli diskriminaci na základě státní příslušnosti vyplývající z vnitrostátních právních předpisů (výše uvedený rozsudek Komise v. Francie, bod 14).

73 V projednávané věci přitom sporné vnitrostátní předpisy vyhrazují přístup k povolání notáře řeckým státním příslušníkům, a tedy zakotvují rozdíl v zacházení na základě státní příslušnosti, který je v zásadě zakázaný článkem 43 ES.

74 Řecká republika nicméně podotýká, že činnosti notáře jsou vyňaty z oblasti působnosti článku 43 ES, jelikož jsou spjaty s výkonem veřejné moci ve smyslu čl. 45 prvního pododstavce ES. Je tedy třeba nejprve přezkoumat rozsah pojmu „výkon veřejné moci" ve smyslu posledně uvedeného ustanovení a poté ověřit, zda činnosti svěřené notářům v řeckém právním řádu pod tento pojem spadají.

75 V souvislosti s pojmem „výkon veřejné moci" ve smyslu čl. 45 prvního pododstavce ES je třeba zdůraznit, že při jeho posouzení je podle ustálené judikatury třeba vzít v úvahu meze vyplývající ze samotné povahy práva Unie, které toto ustanovení klade dovoleným výjimkám ze zásady svobody usazování, aby nemohl být užitečný účinek Smlouvy v oblasti svobody usazování zmařen jednostrannými opatřeními přijatými členskými státy (viz v tomto smyslu rozsudky Reyners, uvedený výše, bod 50; ze dne 15. března 1988, Komise v. Řecko, uvedený výše, bod 8, a ze dne 22. října 2009, Komise v. Portugalsko, C-438/08, Sb. rozh., s. I-10219, bod 35).

76 Je rovněž ustálenou judikaturou, že čl. 45 první pododstavec ES představuje výjimku ze základního pravidla svobody usazování. Jako taková musí být tato výjimka vykládána způsobem, který omezuje její působnost na případy, kdy je to striktně nezbytné k hájení zájmů, jejichž ochranu toto ustanovení členským státům umožňuje

(rozsudky ze dne 15. března 1988, Komise v. Řecko, uvedený výše, bod 7; Komise v. Španělsko, uvedený výše, bod 34; ze dne 30. března 2006, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, C-451/03, Sb. rozh., s. I-2941, bod 45; ze dne 29. listopadu 2007, Komise v. Rakousko, C-393/05, Sb. rozh., s. I-10195, bod 35, a Komise v. Německo, C-404/05, Sb. rozh., s. I-10239, body 37 a 46, jakož i výše uvedený rozsudek Komise v. Portugalsko, bod 34).

77 Mimoto Soudní dvůr opakovaně zdůraznil, že výjimka stanovená v čl. 45 prvním pododstavci ES musí být omezena na činnosti, které jsou samy o sobě přímo a specificky spjaty s výkonem veřejné moci (výše uvedené rozsudky Reyners, bod 45; Thijssen, bod 8; Komise v. Španělsko, bod 35; Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, bod 46; Komise v. Německo, bod 38, a Komise v. Portugalsko, bod 36).

78 V tomto ohledu se Soudní dvůr vyjádřil v tom smyslu, že z působnosti výjimky stanovené v čl. 45 prvním pododstavci ES jsou vyloučeny některé pomocné a přípravné činnosti ve vztahu k výkonu veřejné moci (viz v tomto smyslu výše uvedené rozsudky Thijssen, bod 22; Komise v. Španělsko, bod 38; Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, bod 47; Komise v. Německo, bod 38, a Komise v. Portugalsko, bod 36), některé činnosti, jejichž výkon – třebaže zahrnuje i pravidelné a systémově dané styky se správními a soudními orgány, či dokonce i povinné přispění k plnění jejich úkolů – nezasahuje do posuzovacích a rozhodovacích pravomocí uvedených orgánů (viz v tomto smyslu výše uvedený rozsudek Reyners, bod 51 a 53), nebo také některé činnosti, které nezahrnují výkon rozhodovacích pravomocí (viz v tomto smyslu výše uvedené rozsudky Thijssen, body 21 a 22; ze dne 29. listopadu 2007, Komise v. Rakousko, body 36 a 42; Komise v. Německo, body 38 a 44, jakož i Komise v. Portugalsko, body 36 a 41), ani donucovacích pravomocí (viz v tomto smyslu zejména výše uvedený rozsudek Komise v. Španělsko, bod 37), či pravomoci k přijetí vynucovacích opatření (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 30. září 2003, Anker a další, C-47/02, Recueil, s. I-10447, bod 61, jakož i výše uvedený rozsudek Komise v. Portugalsko, bod 44).

79 Ve světle předcházejících úvah je třeba ověřit, zda činnosti svěřené notářům v řeckém právním řádu zahrnují přímou a specifickou účast na výkonu veřejné moci.

80 Za tímto účelem je třeba přihlédnout k povaze činností vykonávaných příslušníky dotčeného povolání (viz v tomto smyslu výše uvedený rozsudek Thijssen, bod 9).

81 Řecká republika a Komise se shodují na skutečnosti, že hlavní činností notářů v řeckém právním řádu je sepisování veřejných listin o právních úkonech při splnění všech požadovaných náležitostí. Za tímto účelem musí notář zejména ověřit, že jsou splněny všechny právem požadované podmínky pro uskutečnění úkonu. Notářem pořízená veřejná listina o právním úkonu má mimoto kvalifikovanou důkazní sílu a je vykonatelná.

82 V této souvislosti je třeba zdůraznit, že předmětem veřejné listiny jsou podle řeckých právních předpisů právní úkony nebo dohody, které strany učinily či uzavřely dobrovolně. Tyto strany totiž samy, v mezích stanovených právními předpisy, rozhodují, když předkládají právní úkon nebo dohodu notáři za účelem sepsání veřejné listiny, o rozsahu svých práv a povinností a svobodně si volí ujednání, jimiž se chtějí řídit. Úkon notáře tak předpokládá předchozí existenci souhlasu nebo shodné vůle stran.

83 Mimoto notář nemůže jednostranně změnit dohodu, o níž má sepsat veřejnou listinu, pokud k tomu předem nezískal souhlas stran.

84 Činnost spočívající v sepisování veřejných listin o právních úkonech svěřená notářům tedy jako taková nezahrnuje přímou a specifickou účast na výkonu veřejné moci ve smyslu čl. 45 prvního pododstavce ES.

85 Skutečnost, že o některých právních úkonech nebo dohodách musí být pod sankcí neplatnosti povinně sepsána veřejná listina, nemůže tento závěr zpochybnit. Je totiž obvyklé, že platnost různých právních úkonů je ve vnitrostátních právních řádech a za stanovených podmínek podmíněna splněním formálních náležitostí nebo také dodržením povinných postupů podmiňujících jejich platnost. Tato okolnost tudíž nemůže být dostatečnou oporou názoru, který zastává Řecká republika.

86 Předcházející závěr nemůže být zpochybněn ani na základě povinnosti notářů ověřit předtím, než přistoupí k sepsání veřejné listiny o právním úkonu nebo dohodě, zda jsou splněny všechny právem požadované podmínky pro uskutečnění daného právního úkonu nebo uzavření dané dohody, a pokud tomu tak není, povinnosti odmítnout sepsání této listiny.

87 Notář sice touto kontrolou sleduje cíl obecného zájmu, totiž zajištění legality a právní jistoty právních úkonů mezi jednotlivci. Samotné sledování tohoto cíle však nemůže odůvodnit skutečnost, že výsady nezbytné za tímto účelem jsou vyhrazeny pouze notářům, kteří jsou státními příslušníky dotčeného členského státu.

88 Skutečnost, že jednání sleduje cíl obecného zájmu, sama o sobě nestačí k tomu, aby byla daná činnost považována za přímo a specificky spjatou s výkonem veřejné moci. Je totiž nesporné, že činnosti vykonávané v rámci různých regulovaných povolání jsou ve vnitrostátních právních řádech často spojeny s povinností osob, které je vykonávají, sledovat takový cíl, a přesto tyto činnosti nejsou součástí „výkonu veřejné moci".

89 Skutečnost, že činnosti notáře sledují cíle obecného zájmu, které mají zejména zaručit legalitu a právní jistotu právních úkonů mezi jednotlivci, nicméně představuje

naléhavý důvod obecného zájmu, který umožňuje odůvodnit případná omezení článku 43 ES vyplývající z takových zvláštností – notářské činnosti vlastních, jako je rámec, v němž se pohybují notáři, který zahrnuje postupy pro jejich jmenování, omezení jejich počtu a jejich územní působnosti nebo také systém jejich odměňování, nezávislosti, neslučitelnosti funkcí, jakož i neodvolatelnosti a nepřeložitelnosti, a to v rozsahu, v němž tato omezení umožňují dosažení uvedených cílů a jsou za tímto účelem nezbytná.

90 Je rovněž pravda, že notář musí odmítnout sepsání veřejné listiny o právním úkonu nebo dohodě, které nesplňují právem požadované podmínky, a to nezávisle na vůli stran. Nicméně po takovém odmítnutí mají strany možnost odstranit zjištěné protiprávnosti, změnit obsah dotčeného úkonu nebo dotčené dohody, nebo také upustit od učinění takového právního úkonu nebo sjednání takové dohody.

91 Pokud jde o kvalifikovanou důkazní sílu a vykonatelnost notářského zápisu o právním úkonu, nelze zpochybnit, že tyto účinky způsobují, že jsou uvedené zápisy spojeny s významnými právními důsledky. Nicméně skutečnost, že daná činnost zahrnuje sepisování zápisů s takovýmito důsledky, nemůže být dostatečná k tomu, aby byla tato činnost považována za přímo a specificky spjatou s výkonem veřejné moci ve smyslu čl. 45 prvního pododstavce ES.

92 Konkrétně k důkazní síle notářského zápisu o právním úkonu je totiž třeba uvést, že je součástí režimu dokazování zakotveného právními předpisy v dotčeném právním řádu. Důkazní síla přiznaná dané listině právními předpisy tedy nemá přímý dopad na otázku, zda činnost zahrnující sepsání této listiny sama o sobě představuje přímou a specifickou účast na výkonu veřejné moci, jak vyžaduje judikatura (viz v tomto smyslu výše uvedené rozsudky Thijssen, bod 8, a Komise v. Španělsko, bod 35).

93 Mimoto nelze tvrdit, že by notářský zápis v důsledku své důkazní síly bezpodmínečně zavazoval soud při výkonu jeho posuzovací pravomoci, neboť je nesporné, že soud přijímá rozhodnutí na základě svého vnitřního přesvědčení s přihlédnutím ke všem skutečnostem a důkazům shromážděným v průběhu soudního řízení.

94 V souvislosti s vykonatelností veřejné listiny je třeba uvést, jak uvádí Řecká republika, že tato její povaha umožňuje vynucení povinnosti, kterou tato listina potvrzuje bez předchozího zapojení soudu.

95 Vykonatelnost veřejné listiny však není projevem toho, že by měl notář pravomoci, které by zahrnovaly přímou a specifickou účast na výkonu veřejné moci. I když je veřejná listina vykonatelná připojením doložky vykonatelnosti k této listině notářem, spočívá tato vykonatelnost na vůli stran učinit právní úkon nebo uzavřít dohodu po ověření jejich souladu s právními předpisy notářem a přiznat jim uvedenou vykonatelnost.

96 Rovněž je třeba ověřit, zda přímou a specifickou účast na výkonu veřejné moci nezahrnují ostatní činnosti svěřené notáři řeckým právním řádem, které Řecká republika zmiňuje.

97 Pokud jde zaprvé o úkoly, jež jsou svěřeny notáři v rámci exekuce, je třeba uvést, že jeho hlavním úkolem je provést veřejnou dražbu a v případě příklepu vypracovat zápis z dražby, který obsahuje údaj o převodu výtěžku z prodejní ceny ve prospěch věřitelů, a případně vyhotovit pořadník věřitelů.

98 Je však nutné konstatovat, že notář nemá pravomoc k tomu, aby při zajištění předmětu exekuce postupoval sám. Dále spory o platnost exekučního titulu, exekuce nebo pohledávky se v souladu s článkem 933 a následujícími občanského soudního řádu předkládají soudu.

99 Ukazuje se tak, že úkoly svěřené notářům v rámci exekuce jsou plněny pod dohledem soudu, jemuž musí notář předložit případné spory a který kromě toho rozhoduje s konečnou platností. V důsledku toho nelze tyto úkoly jako takové považovat za přímo a specificky spjaté s výkonem veřejné moci (viz v tomto smyslu výše uvedené rozsudky Thijssen, bod 21; ze dne 29. listopadu 2007, Komise v. Rakousko, body 41 a 42; Komise v. Německo, body 43 a 44, jakož i Komise v. Portugalsko, body 37 a 41).

100 Tentýž závěr je nutné učinit i ve vztahu k činnosti notáře v rámci zvláštního konkursního řízení pro podniky v nesnázích, neboť tato činnost je podobná, jak Řecká republika sama připouští, činnosti notáře v rámci nucené dražby.

101 Kromě toho je ve vztahu k činnostem notáře uvedeným v bodech 97 až 100 tohoto rozsudku třeba uvést, že jak bylo připomenuto v bodě 78 tohoto rozsudku, ani odborné výkony zahrnující případně i povinné přispění k plnění úkolů soudů nepředstavují účast na výkonu veřejné moci (výše uvedený rozsudek Reyners, bod 51).

102 Pokud jde zadruhé o činnost notáře v případě neakceptování nebo nezaplacení směnky nebo šeku, je třeba poukázat na skutečnost, což výslovně uznává i Řecká republika, že tato činnost spočívající v sepsání protestu je přípravnou fází buď před exekucí, nebo před soudním řízením. Přípravné činnosti ve vztahu k výkonu veřejné moci jsou však podle ustálené judikatury z působnosti výjimky stanovené v čl. 45

prvním pododstavci ES vyloučeny (viz v tomto smyslu výše uvedené rozsudky Thijssen, bod 22; Komise v. Španělsko, bod 38; Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, bod 47; Komise v. Německo, bod 38, a Komise v. Portugalsko, bod 36).

103 Pokud jde zatřetí o některé právní úkony, jako je vznik a převod věcných práv k nemovitostem, darování nemovitosti, dobrovolné uznání otcovství a pořízení závěti, které musejí být pod sankcí neplatnosti sepsány ve formě notářského zápisu, odkazuje se na úvahy obsažené v bodech 82 až 95 tohoto rozsudku.

104 Tytéž úvahy je začtvrté nutné uplatnit i ve vztahu k zakládacím smlouvám či listinám obchodních společností a nadací, které musí být pod sankcí neplatnosti sepsány ve formě notářského zápisu. Kromě toho je třeba v této souvislosti uvést, že založení uvedených právnických osob podléhá schválení příslušným orgánem a dále že nabývají právní subjektivitu až zápisem do příslušného rejstříku a zveřejněním svých stanov, zakládacích smluv či listin a rozhodnutí o schválení stanov v úředním věstníku.

105 Pokud jde o zvláštní postavení notářů v řeckém právním řádu, postačí připomenout, že jak vyplývá z bodů 77 a 80 tohoto rozsudku, je třeba otázku, zda tyto činnosti spadají do působnosti výjimky stanovené v čl. 45 prvním pododstavci ES, posoudit právě z hlediska povahy samotných předmětných činností, a nikoli z hlediska tohoto postavení jako takového.

106 K tomu je nicméně nutné učinit dvojí upřesnění. Zaprvé je nesporné, že s výjimkou případů, kdy určení notáře provádí soud, má každá strana právo volného výběru notáře. I když platí, že odměny notářů jsou stanoveny zákonem, nic to nemění na tom, že kvalita poskytovaných služeb se může mezi jednotlivými notáři lišit v závislosti

zejména na odborných schopnostech dotyčných osob. Z toho vyplývá, že v rozsahu své příslušné územní působnosti vykonávají notáři své povolání, jak uvedl generální advokát v bodě 18 svého stanoviska, za podmínek hospodářské soutěže, což není pro výkon veřejné moci charakteristické.

107 Zadruhé je třeba poukázat na skutečnost, kterou uvedla Komise a kterou Řecká republika nepopřela, že notáři jsou ve vztahu ke svým klientům přímo a osobně odpovědní za škody způsobené jakýmkoli nesprávným postupem při výkonu svých činností.

108 K argumentu, který Řecká republika vyvozuje z výše uvedeného rozsudku Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española, je třeba uvést, že věc, ve které byl vydán tento rozsudek, se týkala výkladu čl. 39 odst. 4 ES, a nikoli výkladu čl. 45 prvního pododstavce ES. Z bodu 42 uvedeného rozsudku mimoto vyplývá, že když Soudní dvůr rozhodl, že funkce svěřené kapitánům a prvním důstojníkům plavidel představují účast na uplatňování výsad veřejné moci, mínil tím veškeré úkoly, které kapitáni a první důstojníci plní. Soudní dvůr tedy nepřezkoumal jedinou pravomoc v oblasti notářství, která byla svěřena kapitánům a prvním důstojníkům plavidel – a sice pravomoc k přijetí, uchovávání a předání závětí – odděleně od jejich ostatních pravomocí, jako jsou zejména pravomoci k přijímání vynucovacích opatření a ukládání sankcí, jimiž jsou nadáni.

109 Nakonec je třeba zamítnout námitku Řecké republiky ohledně rozporu, kterým tento žalobní důvod údajně trpí a který má spočívat v tom, že jí Komise vytýká porušení článku 43 ES a zároveň čl. 45 prvního pododstavce ES. V tomto ohledu je třeba uvést, že z žaloby posuzované jako celek a v jejím kontextu vyplývá, že Komise žalovanému členskému státu vytýká porušení článku 43 ES s tím, že toto porušení nelze odůvodnit z hlediska čl. 45 prvního pododstavce ES. Tato dvě ustanovení Smlouvy je totiž nutno

zkoumat společně, jak to vyplývá ze všech předchozích úvah, neboť článek 43 ES je pravidlem, k němuž čl. 45 první pododstavec ES stanoví výjimku.

110 Za těchto podmínek je třeba dospět k závěru, že činnosti notáře, jak jsou v současné době vymezeny řeckým právním řádem, nejsou spjaty s výkonem veřejné moci ve smyslu čl. 45 prvního pododstavce ES.

111 Je tudíž třeba konstatovat, že podmínka státní příslušnosti požadovaná řeckou právní úpravou pro přístup k povolání notáře představuje diskriminaci na základě státní příslušnosti zakázanou článkem 43 ES.

112 Vzhledem k výše uvedenému je třeba konstatovat, že první žalobní důvod je opodstatněný.

K druhému žalobnímu důvodu

Argumentace účastníků řízení

113 Komise Řecké republice vytýká, že neprovedla směrnici 89/48 ve vztahu k povolání notáře. Podle Komise toto povolání nelze vyjmout z oblasti působnosti uvedené směrnice, jelikož notář se přímo a specificky neúčastní výkonu veřejné moci.

114 Uvedený orgán připomíná, že směrnice 89/48 umožňuje, aby členské státy za účelem zajištění vysoké úrovně kvalifikace, která se po notářích požaduje, stanovily buď zkoušku způsobilosti, nebo adaptační období. Mimoto tato směrnice svými účinky nebrání výběru nových notářů prostřednictvím výběrového řízení, ale pouze poskytuje přístup k uvedenému výběrovému řízení státním příslušníkům jiných členských států. Její použití nemá podle Komise dopad ani na postup pro jmenování notářů.

115 Kromě toho skutečnost, že otázka použití uvedené směrnice na povolání notáře nebyla v době vypracování této směrnice nikdy projednávána a že nebyla přijata žádná odvětvová směrnice týkající se tohoto povolání, není podle Komise právně platným argumentem.

116 Stejně tak skutečnost, že zákonodárce Unie vyloučil některé činnosti z působnosti aktu Unie, nemůže podle Komise sama o sobě znamenat, že by se směrnice 89/48 na předmětné činnosti nepoužila. Jak čl. 1 odst. 5 písm. d) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. června 2000 o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu („směrnice o elektronickém obchodu“) (Úř. věst. L 178, s. 1; Zvl. vyd. 13/25, s. 399), tak i čtyřicátý první bod odůvodnění směrnice 2005/36 totiž podle Komise z působnosti těchto směrnic vylučují činnost notáře pouze v rozsahu, v němž je přímo a specificky spjata s výkonem veřejné moci. Podle ní se tedy jedná o pouhou výhradu, která nemá na výklad čl. 45 prvního pododstavce ES žádný vliv. Pokud jde o čl. 2 odst. 2 písm. l) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES ze dne 12. prosince 2006 o službách na vnitřním trhu (Úř. věst. L 376, s. 36), který z působnosti této směrnice vylučuje činnosti notáře, Komise zdůrazňuje, že rozhodl-li se zákonodárce Unie vyloučit určitou činnost z oblasti působnosti uvedené směrnice, neznamená to, že se na tuto činnost vztahuje čl. 45 první pododstavec ES.

117 Směrnice Rady 77/249/EHS ze dne 22. března 1977 o usnadnění účinného výkonu volného pohybu služeb advokátů (Úř. věst. L 78, s. 17) a směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/5/ES ze dne 16. února 1998 o usnadnění trvalého výkonu povolání advokáta v jiném členském státě než v tom, ve kterém byla získána kvalifikace (Úř. věst. L 77, s. 36; Zvl. vyd. 06/03, s. 83) podle Komise rovněž nejsou relevantní, protože ze své působnosti vylučují činnost notáře proto, aby určitým členským státům s odlišnou právní tradicí, jako například Spojenému království, umožnily odepřít advokátům z jiných členských států výkon typických činností notáře, i když jsou ve Spojeném království vykonávány zvláštní kategorií advokátů zvaných „solicitors".

118 Pokud jde o usnesení Evropského parlamentu ze dne 23. března 2006 o právních profesích a obecném zájmu na fungování právních systémů (Úř. věst. C 292E, s. 105, dále jen „usnesení z roku 2006"), jde podle Komise pouze o čistě politický akt, jehož obsah je nejednoznačný, jelikož na jednu stranu Evropský parlament v bodě 17 tohoto usnesení uvedl, že článek 45 ES musí být uplatňován na profesi notářů, zatímco na druhou stranu v bodě 2 tohoto usnesení potvrdil stanovisko vyjádřené ve svém usnesení ze dne 18. ledna 1994 o stavu a organizaci povolání notáře ve dvanácti členských státech Společenství (Úř. věst. C 44, s. 36, dále jen „usnesení z roku 1994"), v němž vyjádřil přání, aby pro přístup k povolání notáře byla odstraněna podmínka státní příslušnosti stanovená v právní úpravě několika členských států.

119 Řecká republika na úvod poznamenává, že se projednávaná žaloba týká pouze směrnice 89/48, a nikoli směrnice 2005/36, ačkoli před podáním projednávané žaloby byla prvně uvedená směrnice tou druhou zrušena.

120 Tento členský stát má zaprvé za to, že se směrnice 89/48 na povolání notáře nepoužije, jak to vyplývá z dvanáctého bodu jejího odůvodnění. O případném použití této směrnice na toto povolání ostatně nebylo v době vypracování uvedené směrnice

nikdy jednáno. Kromě toho podle tohoto členského státu neexistuje žádná odvětvová směrnice, která by se na uvedené povolání vztahovala, ačkoli k jiným povoláním byly takové směrnice přijaty. Tento výklad je podle tohoto členského státu potvrzen řadou aktů sekundárního práva, jako jsou akty citované v bodech 116 a 117 tohoto rozsudku, které ze své působnosti vylučují povolání notáře. Dále usnesení z let 1994 a 2006 podle tohoto členského státu svědčí o tom, že podle zákonodárce Unie toto povolání spadá do působnosti čl. 45 prvního pododstavce ES.

121 Řecká republika zadruhé Komisi vytýká, že jasně a vyčerpávajícím způsobem neuvedla veškeré skutkové a právní okolnosti, jež zakládají tvrzené porušení směrnice 89/48.

Závěry Soudního dvora

– K přípustnosti

122 Podle ustálené judikatury se existence nesplnění povinnosti v rámci žaloby na základě článku 226 ES musí posuzovat z hlediska právních předpisů Unie platných v době, kdy uplynula lhůta stanovená dotčenému členskému státu Komisí k tomu, aby vyhověl jejímu odůvodněnému stanovisku (viz zejména rozsudky ze dne 9. listopadu 1999, Komise v. Itálie, C-365/97, Recueil, s. I-7773, bod 32; ze dne 5. října 2006, Komise v. Belgie, C-275/04, Sb. rozh., s. I-9883, bod 34, a ze dne 19. března 2009, Komise v. Německo, C-270/07, Sb. rozh., s. I-1983, bod 49).

123 V projednávané věci uplynula uvedená lhůta dne 18. prosince 2006. K tomuto dni přitom byla směrnice 89/48 stále v platnosti, jelikož ji směrnice 2005/36 zrušila až ode dne 20. října 2007. Žaloba vycházející z neprovedení směrnice 89/48 tudíž není bezpředmětná (viz obdobně rozsudek ze dne 11. června 2009, Komise v. Francie, C-327/08, bod 23).

124 Námitku uplatněnou Řeckou republikou je v důsledku toho třeba zamítnout.

– K věci samé

125 Komise Řecké republice vytýká, že neprovedla směrnici 89/48 ve vztahu k povolání notáře. Je tedy třeba přezkoumat, zda se tato směrnice na uvedené povolání vztahuje.

126 Za tímto účelem je třeba zohlednit legislativní kontext, do něhož směrnice zapadá.

127 Je proto třeba uvést, že zákonodárce ve dvanáctém bodě odůvodnění směrnice 89/48 výslovně stanovil, že obecným systémem uznávání vysokoškolských diplomů zavedeným touto směrnicí „není dotčeno použití [...] článku [45 ES]“. Zde vyjádřená výhrada je projevem vůle zákonodárce ponechat činnosti spadající do působnosti čl. 45 prvního pododstavce ES mimo oblast působnosti této směrnice.

128 V době před přijetím směrnice 89/48 přitom Soudní dvůr neměl příležitost rozhodnout o otázce, zda činnosti notáře spadají, či nespadají do působnosti čl. 45 prvního pododstavce ES.

129 Ostatně v letech následujících po přijetí směrnice 89/48 Parlament ve svých usneseních z let 1994 a 2006 zmíněných v bodě 118 tohoto rozsudku na jednu stranu uvedl, že se čl. 45 první pododstavec ES musí plně uplatnit na profesi notáře jako takovou, zatímco na druhou stranu projevil přání, aby byla odstraněna podmínka státní příslušnosti pro přístup k tomuto povolání.

130 Mimoto při přijímání směrnice 2005/36, která nahradila směrnici 89/48, zákonodárce Unie dbal na to, aby bylo ve čtyřicátém prvním bodě odůvodnění první uvedené směrnice upřesněno, že touto směrnicí není dotčeno použití článku 45 ES, „zejména pokud jde o notáře". Zákonodárce Unie však vyjádřením této výhrady nezaujal postoj k použitelnosti čl. 45 prvního pododstavce ES, a tudíž ani směrnice 2005/36, ve vztahu k činnostem notáře.

131 Svědčí o tom zejména přípravné práce na této posledně uvedené směrnici. Parlament totiž ve svém legislativním usnesení k návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o uznávání odborných kvalifikací (Úř. věst. 2004, C 97E, s. 230) přijatém v prvním čtení dne 11. února 2004 navrhl, aby bylo v textu směrnice 2005/36 výslovně uvedeno, že se tato směrnice nevztahuje na notáře. Jestliže tento návrh nebyl přijat v pozměněném návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o uznávání odborných kvalifikací [KOM(2004) 317 v konečném znění], ani ve společném postoji (ES) č. 10/2005 ze dne 21. prosince 2004 přijatém Radou v souladu s postupem stanoveným v článku 251 Smlouvy o založení Evropského společenství za účelem přijetí směrnice Evropského parlamentu a Rady o uznávání odborných kvalifikací (Úř. věst.

2005 C 58E, s. 1), pak to nebylo z důvodu, že by se zamýšlená směrnice měla na povolání notáře vztahovat, ale především z důvodu, že „výjimka ze zásad svobody usazování a volného pohybu služeb ve vztahu k činnostem, které jsou přímo a specificky spjaty s veřejnou mocí, je upravena v čl. 45 [prvním pododstavci] ES“.

132 V tomto ohledu je vzhledem ke zvláštním okolnostem, které doprovázely legislativní proces, jakož i ke stavu nejistoty, který tím byl vyvolán, jak vyplývá z legislativního kontextu připomenutého výše, zřejmé, že nelze konstatovat, že by od okamžiku uplynutí lhůty stanovené v odůvodněném stanovisku měly členské státy dostatečně jasnou povinnost provedení směrnice 89/48 ve vztahu k povolání notáře.

133 Druhý žalobní důvod je proto třeba zamítnout.

134 Vzhledem k výše uvedenému je třeba konstatovat, že Řecká republika tím, že pro přístup k povolání notáře stanovila podmínku státní příslušnosti, nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z článku 43 ES, a ve zbývající části je třeba žalobu zamítnout.

K nákladům řízení

135 Podle čl. 69 odst. 3 jednacího řádu může Soudní dvůr rozdělit náklady řízení mezi účastníky řízení nebo rozhodnout, že každý z nich nese vlastní náklady, pokud měl každý účastník řízení ve věci částečně úspěch i neúspěch. Vzhledem k tomu, že se žalobě Komise vyhovuje pouze částečně, je třeba rozhodnout, že každý z účastníků řízení ponese vlastní náklady řízení.

136 Podle čl. 69 odst. 4 prvního pododstavce téhož jednacího řádu členské státy, které vstoupily do řízení jako vedlejší účastníci, nesou vlastní náklady. Česká republika, Francouzská republika, Litevská republika, Republika Slovinsko, Slovenská republika a Spojené království proto ponesou vlastní náklady řízení.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (velký senát) rozhodl takto:

1) Řecká republika tím, že pro přístup k povolání notáře stanovila podmínku státní příslušnosti, nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z článku 43 ES.

2) Ve zbývající části se žaloba zamítá.

3) Evropská komise, Řecká republika, Česká republika, Francouzská republika, Litevská republika, Republika Slovinsko, Slovenská republika a Spojené království Velké Británie a Severního Irska ponesou vlastní náklady řízení.

Podpisy.