

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (голям състав)

24 май 2011 година\*

По дело C-51/08

с предмет иск за установяване на неизпълнение на задължения, предявен на основание член 226 ЕО на 12 февруари 2008 г.,

**Европейска комисия**, за която се явяват г-н J.-P. Kerpenne и г-н H. Støvlbæk, в качеството на представители, със съдебен адрес в Люксембург,

ищец,

подпомагана от:

**Обединено кралство Великобритания и Северна Ирландия**, за което се явяват г-жа E. Jenkinson и г-н S. Ossowski, в качеството на представители,

встъпила страна,

\* Език на производството: френски.

срещу

**Велико херцогство Люксембург**, за което се явява г-н С. Schiltz, в качеството на представител, подпомаган от адв. J.-J. Lorang, avocat,

ответник,

подпомагано от:

**Чешка република**, за която се явява г-н М. Smolek, в качеството на представител,

**Френска република**, за която се явяват г-н G. de Bergues и г-н М. Messmer, в качеството на представители,

**Република Латвия**, за която се явяват г-жа L. Ostrovska, г-жа К. Drēviņa и г-жа J. Varbale, в качеството на представители,

**Република Литва**, за която се явяват г-н D. Kriaučiūnas и г-жа E. Matulionytė, в качеството на представители,

**Република Унгария**, за която се явяват г-жа J. Fazekas, г-жа R. Somssich и г-жа K. Veres, както и г-н M. Fehér, в качеството на представители,

**Република Полша**, за която се явяват г-н M. Dowgielewicz и г-н C. Herma, както и г-жа D. Lutostańska, в качеството на представители,

**Словашка република**, за която се явява г-н J. Čorba, в качеството на представител,

встъпили страни,

СЪДЪТ (голям състав),

състоящ се от: г-н V. Skouris, председател, г-н A. Tizzano, г-н J.N. Cunha Rodrigues, г-н K. Lenaerts, г-н J.-С. Bonichot, г-н Ал. Арабаджиев (докладчик) и г-н J.-J. Kasel, председатели на състави, г-жа R. Silva de Lapuerta, г-н E. Juhász, г-н G. Arestis, г-н M. Plešič, г-жа C. Toader и г-н M. Safjan, съдии,

генерален адвокат: г-н P. Cruz Villalón,  
секретар: г-н M.-A. Gaudissart, началник на отдел,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 27 април 2010 г.,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 14 септември 2010 г.,

постанови настоящото

## Решение

- 1 С исковата си молба Комисията на Европейските общности иска от Съда да установи, че като е наложило изискване за гражданство за достъп до професията нотариус и като не е транспонирало по отношение на тази професия Директива 89/48/ЕИО на Съвета от 21 декември 1988 година относно обща система за признаване на дипломите за висше образование, издадени след завършването на професионално образование и обучение с минимална продължителност от три години (ОВ L 19, 1989 г., стр. 16; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 2, стр. 76), изменена с Директива 2001/19/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 14 май 2001 година (ОВ L 206, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 6, стр. 60, наричана по-нататък „Директива 89/48“), Великото херцогство Люксембург не е изпълнило задълженията си по членове 43 ЕО и 45 ЕО и по Директива 89/48.

## Правна уредба

### *Правото на Съюза*

2 Дванадесето съображение от Директива 89/48 гласи, че „общата система за признаване на дипломите за висше образование [не предопределя] прилагането на член [45 ЕО]“.

3 Член 2 от Директива 89/48 предвижда:

„Настоящата директива се прилага за всеки гражданин на държава членка, който желае да упражнява на свободна практика или на платена служба регламентирана професия в приемаща държава членка.

Настоящата директива не се прилага за професиите, предмет на специална директива, която установява взаимното признаване на дипломите между държавите членки“.

4 Професията нотариус не е предмет на правна уредба от вида на посочената в член 2, втора алинея от тази директива.

5 Директива 89/48 предвижда срок за транспониране, който съгласно член 12 изтича на 4 януари 1991 г.

- 6 Съгласно член 62 от Директива 2005/36/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 септември 2005 година относно признаването на професионалните квалификации (ОВ L 255, стр. 22; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 8, стр. 3 и поправки в ОВ L 271, 2007 г., стр. 18 и ОВ L 33, 2009 г., стр. 49) същата отменя Директива 89/48, считано от 20 октомври 2007 г.
- 7 Съгласно съображение 41 от Директива 2005/36 същата „[не предопределя] прилагането на член 39, параграф 4 [ЕО] и член 45 [ЕО] [по-специално спрямо] нотариусите“.

### *Национална правна уредба*

#### Обща организация на професията нотариус

- 8 Съгласно люксембургския правен ред дейността на нотариусите се счита за свободна професия. Професията нотариус се урежда със Закон от 9 декември 1976 г. за организацията на нотариалната дейност (*Mémorial A* 1976 г., стр. 1230), изменен със Закона от 12 ноември 2004 г. (*Mémorial A* 2004 г., стр. 2766, наричан по-нататък „Законът за организацията на нотариалната дейност“).
- 9 Съгласно член 1 от Закона за организацията на нотариалната дейност нотариусите са „длъжностни лица, оправомощени да удостоверяват едностранни и двустранни сделки по искане на страните, когато същите желаят или са длъжни да поискат на съответния акт да се придаде удостоверителен характер, какъвто имат актовете на публичноправните органи, да удостоверяват датата на сделките, да съхраняват съответните документи в служебния архив и да издават заверени преписи от тях“.

- 10 Член 3 от този закон предвижда, че нотариусите упражняват функциите си на цялата територия на държавата. Съгласно член 7, точка 4 от посочения закон лицата имат право свободно да избират нотариус.
- 11 Съгласно членове 13 и 59 от същия закон броят на нотариусите и местожителството им, както и тарифата за възнагражденията на нотариусите се определят с постановление на великия херцог.
- 12 За да получи нотариална правоспособност в Люксембург, лицето трябва съгласно член 15 от Закона за организацията на нотариалната дейност да бъде люксембургски гражданин.

### Нотариални действия

- 13 Що се отнася до различните нотариални действия съгласно люксембургския правен ред, безспорно е, че функцията на нотариуса се състои главно в съставянето на удостоверителни актове. Участието на нотариуса може да бъде задължително или факултативно в зависимост от подлежащия на съставяне удостоверителен акт. Със своите действия нотариусът установява наличието на всички предвидени от закона условия за съставянето на акта, както и правоспособността и дееспособността на страните.
- 14 Член 1317 от Гражданския кодекс — разпоредба, намираща се в книга III, дял III, глава VI, „Доказване на задълженията и изпълнението“ от този кодекс — съдържа определение на понятието „удостоверителен акт“. По смисъла на тази разпоредба такъв е „актът, съставен по установения ред и в установената форма от длъжностни лица, на които са възложени удостоверителни функции в съответния район“.

- 15 Съгласно член 37 от Закона за организацията на нотариалната дейност нотариалното удостоверяване има доказателствена сила съгласно разпоредбите на Гражданския кодекс, както и изпълнителна сила, когато в съответния акт се посочва, че подлежи на изпълнение.
- 16 В член 1319 от Гражданския кодекс се уточнява, че „[у]достоверителният акт има пълна доказателствена сила между договарящите страни и техните наследници или правоприменници за уговореното в него“.
- 17 Член 1322 от същия кодекс предвижда, че „[ч]астният документ, признат от лицето, на което се противопоставя, или за който се приема, че е признат по силата на закона, има между подписалите го страни и техните наследници или правоприменници същата доказателствена сила като тази на удостоверителен акт“.
- 18 Съгласно член 13 от Закона от 4 декември 1990 г. за организацията на дейността на съдебните изпълнители (*Mémorial A* 1990 г., стр. 1248) единствено съдебните изпълнители имат право да привеждат в изпълнение съдебните решения и подлежащите на изпълнение извънсъдебни актове. Освен това, видно по-конкретно от член 690 от новия Гражданскопроцесуален кодекс, съдът по изпълнението се произнася по евентуалните възражения в хода на изпълнителното производство. Ако същите изискват незабавни действия, съдът по местоизпълнението постановява временни мерки.
- 19 Съгласно люксембургската правна уредба освен удостоверителни нотариусът извършва и следните други действия.
- 20 В съответствие с член 809 и сл. от новия Гражданскопроцесуален кодекс нотариусът участва и при извършването на възбрана и продан на недвижими имоти. По силата на тези разпоредби въз основа на изпълнителното основание съдебният изпълнител образува изпълнително производство, като изпраща на длъжника призовка за доброволно изпълнение. Последният разполага със срок за изпълнение. След изтичането на този срок и ако длъжникът не е изпълнил задължението си, съдебният изпълнител възбранява съответните недвижими имоти, като издаденият от него акт се вписва в службата по ипотеките. По молба



на взискателя съдът се произнася по исканията във връзка с публичната продажба, както и по законосъобразността на изпълнителните действия, и определя нотариус, който да организира публичната продажба. Нотариусът пристъпва към извършването на публичната продажба, предприемайки необходимите действия за нейното обявяване и изготвяйки обявлението за продажбата, в което посочва деня на продажбата, както и че цената ще послужи за удовлетворяване на кредиторите. По евентуалните искания в хода на изпълнителното производство се произнася съдът. Освен това съгласно член 879 от посочения кодекс страните могат да уговорят в нотариално заверен договор, че с посредничеството на нотариус кредиторът има право да продаде съответното имущество, без да спазва описаните по-горе законови изисквания. В този случай, ако бъдат направени възражения, нотариусът спира всички действия и указва на страните да сезират председателя на компетентния съд, който се произнася по спора в бързо производство.

- 21 Съгласно членове 1131—1164 от новия Гражданскопроцесуален кодекс нотариусът извършва някои действия във връзка с поставянето и снемането на печати. Поставянето и снемането на печати се разрешава от мировия съдия. Когато лицата, които имат право да присъстват на снемането на печатите, не се явят, председателят на компетентния съд определя служебно нотариус, който да ги представлява.
- 22 Съгласно членове 1165—1168 от посочения кодекс нотариусът съставя опис по искане на лицата, които имат право да изискат снемане на печата. Ако бъдат направени възражения, нотариусът дава възможност на страните да отнесат спора пред председателя на първоинстанционния съд и може сам да сезира последния, ако кантората му се намира в района на действие на съда.
- 23 Ролята на нотариуса при някои продажби на недвижими имоти е уредена в членове 1177—1184 от новия Гражданскопроцесуален кодекс. За тези продажби е необходимо разрешение от съда по настояничеството и попечителството. Ако разреши съответната продажба, същият определя нотариус, който да извърши публичната продажба. Тази продажба се извършва пред съда по настояничеството

и попечителството, който освобождава нотариуса от отговорност, след като одобри представения от него отчет. С мотивирано решение този съд може да допусне извършването и на продажба при уговорени от страните условия.

24 По силата на член 815 и сл. от Гражданския кодекс нотариусите изпълняват определени функции и в областта на делбата. Съгласно член 822 от този кодекс съдът извършва делбата и се произнася по направените в хода ѝ възражения. Той се произнася и по исканията за делба на неподелям имот, по исканията между съделителите за обезпечаване на съответните им дялове и по исканията за обявяване на делбата за недействителна. Ако някой от сънаследниците не е съгласен да се извърши доброволна делба или оспори начина ѝ на извършване, се произнася съдът. Ако недвижимият имот не може да бъде разделен без неудобства, се пристъпва към продажба пред съда. Ако обаче всички съделители са пълнолетни, те могат да се споразумеят продажбата да бъде извършена пред избран от тях нотариус. След като движимите и недвижимите вещи бъдат описани и продадени, специално оправомощеният съдия, ако е необходимо, определя нотариус, който да предприеме необходимите действия във връзка с уреждането на евентуалните сметки между съделителите, с определянето на делбената маса и размера на дяловете и с разпределянето на тези дялове между отделните съделители. Ако при извършването на тези действия бъдат направени възражения, нотариусът изготвя нарочен протокол и отнася въпроса до съдията, оправомощен да извърши делбата.

25 Член 1 от Закона от 25 септември 1905 г. за вписването на вещни права върху недвижими имоти (*Mémorial* 1905 г., стр. 893) предвижда, че всички възмездни или безвъзмездни сделки между живи, с които се прехвърлят вещни права върху недвижими имоти, различни от привилегиите и ипотеките, се вписват в службата по ипотеките по местонахождението на съответния недвижим имот. Съгласно член 2 от този закон подлежат на вписване съдебните решения, удостоверителните актове и частните документи, независимо дали са признати или не по съдебен ред или пред нотариус. Длъжностното лице по вписванията води ипотечната книга.

## Досъдебна процедура

- 26 Комисията е сезирана с жалба по повод наложеното в Люксембург изискване за гражданство за достъп до професията нотариус. След като разглежда тази жалба, с официално уведомително писмо от 8 ноември 2000 г. Комисията поканва Великото херцогство Люксембург да ѝ представи в срок от два месеца становище относно, от една страна, съответствието на посоченото изискване с член 45, първа алинея ЕО, и от друга страна, липсата на транспониране на Директива 89/48 по отношение на професията нотариус.
- 27 С писмо от 11 януари 2001 г. Великото херцогство Люксембург отговаря на посоченото официално уведомително писмо.
- 28 На 12 юли 2002 г. Комисията изпраща на тази държава членка допълнително официално уведомително писмо, в което я упреква, че не е изпълнила задълженията си по член 43 ЕО и член 45, първа алинея ЕО и по Директива 89/48.
- 29 Посочената държава членка отговаря на това допълнително писмо с писмо от 10 септември 2002 г.
- 30 Тъй като не е удовлетворена от изложените от Великото херцогство Люксембург доводи, на 18 октомври 2006 г. Комисията изпраща на тази държава членка мотивирано становище, в което посочва, че същата не е изпълнила задълженията си по член 43 ЕО и член 45, първа алинея ЕО и по Директива 89/48. Посочената институция приканва тази държава членка да приеме необходимите мерки, за да се съобрази с мотивираното становище в срок от два месеца, считано от получаването му.

- 31 С писмо от 14 декември 2006 г. Великото херцогство Люксембург излага съображенията, поради които счита, че защитаваната от Комисията позиция не е основателна.
- 32 При тези обстоятелства Комисията решава да предяви настоящия иск.

### **По иска**

#### *По първото твърдение за нарушение*

#### Доводи на страните

- 33 Със своето първо твърдение за нарушение Комисията иска от Съда да обяви, че като е предоставило достъп до професията нотариус само на своите граждани, Великото херцогство Люксембург не е изпълнило задълженията си по член 43 ЕО и член 45, първа алинея ЕО и по Директива 89/48.
- 34 Тази институция подчертава най-напред, че в някои държави членки достъпът до професията нотариус не е обвързан от изискване за гражданство, а в други, като например Кралство Испания, Италианската република и Португалската република, това изискване е премахнато.

- 35 На първо място, Комисията припомня, че член 43 ЕО е една от основните разпоредби на правото на Европейския съюз, която цели да осигури национален режим на всеки гражданин на дадена държава членка, който се установява в друга държава членка — макар и това да не е главното му местожителство — за да упражнява определена дейност като самостоятелно заето лице, и забранява всякаква дискриминация, основана на гражданство.
- 36 Тази институция и Обединено кралство Великобритания и Северна Ирландия изтъкват, че член 45, първа алинея ЕО трябва да е предмет на самостоятелно и еднакво тълкуване (Решение от 15 март 1988 г. по дело Комисия/Гърция, 147/86, *Rescueil*, стр. 1637, точка 8). Доколкото предвижда изключение от свободата на установяване, що се отнася до дейностите по упражняване на публичната власт, тази разпоредба освен това трябвало да се тълкува стеснително (Решение от 21 юни 1974 г. по дело *Reyners*, C-2/74, *Rescueil*, стр. 631, точка 43).
- 37 Следователно изключението по член 45, първа алинея ЕО трябвало да се прилага само за дейностите, които сами по себе си са свързани с пряко и конкретно упражняване на публичната власт (Решение по дело *Reyners*, посочено по-горе, точки 44 и 45). Според Комисията понятието за публична власт предполага упражняването на правомощия по вземането на решения, за които не се прилагат правилата на частното право и които се изразяват в способността за предприемане на действия независимо от или дори против волята на други субекти. Съгласно практиката на Съда израз на публична власт в частност били правомощията за упражняване на принуда (Решение от 29 октомври 1998 г. по дело Комисия/Испания, C-114/97, *Rescueil*, стр. I-6717, точка 37).
- 38 По мнение на Комисията и Обединеното кралство дейностите, свързани с упражняването на публичната власт, трябва да се различават от тези, упражнявани в общ интерес. В действителност редица професии притежавали особени правомощия в общ интерес, без при това да участват в упражняването на публичната власт.

- 39 От приложното поле на член 45, първа алинея ЕО били изключени и дейностите, които подпомагат или улесняват упражняването на публичната власт (вж. в този смисъл Решение от 13 юли 1993 г. по дело Thijssen, C-42/92, Recueil, стр. I-4047, точка 22).
- 40 Освен това Комисията и Обединеното кралство припомнят, че член 45, първа алинея ЕО се отнася по принцип до определени дейности, а не до дадена професия като цяло, освен в случаите, когато съответните дейности са неотделими от цялостната дейност, упражнявана в рамките на въпросната професия.
- 41 На второ място, Комисията разглежда отделните функции, изпълнявани от нотариуса съгласно люксембургския правен ред.
- 42 Що се отнася, първо, до удостоверяването на едностранни и двустранни сделки, Комисията посочва, че нотариусът единствено удостоверява волята на страните, след като ги е посъветвал, и придава на тази воля правни последици. При извършването на тази дейност нотариусът не разполагал с правомощия да взема решения по отношение на страните. С удостоверяването само се потвърждавало съгласието, постигнато преди това между страните. Обстоятелството, че някои сделки задължително трябва да бъдат извършени в нотариална форма, не било от особено значение, като се има предвид наличието на множество процедури, които имат задължителен характер, без обаче да са проява на упражняване на публичната власт.
- 43 Същото важало и за особената доказателствена сила на актовете, съдържащи нотариално удостоверяване, доколкото подобна доказателствена сила имали и други актове, чието съставяне не е свързано с упражняването на публичната власт, като протоколите, изготвени от овластените за това лесничей. Фактът, че нотариусът носи отговорност за съставените от него актове, също не бил от значение. Всъщност това важало за повечето лица, упражняващи свободни професии, като например адвокати, архитекти или лекари.

44. Що се отнася до изпълнителната сила на удостоверителните актове, Комисията счита, че полагането на печат с текст, че актът подлежи на изпълнение, предхожда самото изпълнение и не е част от него. Следователно тази изпълнителна сила не оправомощава нотариусите да упражняват принуда. Освен това евентуалните възражения се разглеждали не от нотариуса, а от съда.
45. Що се отнася, второ, до функциите на нотариуса във връзка с възбраната, публичната продажба на недвижимо имущество, описа, снемането на печати и съдебната делба, Комисията счита, че Великото херцогство Люксембург само описва посочените функции, без да доказва, че те са пряко и конкретно свързани с упражняването на публичната власт.
46. Трето, що се отнася до особения статут на нотариуса по люксембургското право, същият според Комисията няма пряко значение при оценката на естеството на разглежданите функции.
47. На трето място, Комисията счита, подобно на Обединеното кралство, че правните норми на Съюза и международноправните норми, които се отнасят до нотариалната дейност, не предопределят прилагането на член 43 ЕО и член 45, първа алинея ЕО спрямо тази дейност.
48. Всъщност както член 1, параграф 5, буква г) от Директива 2000/31/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2000 година за някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-специално на електронната търговия на вътрешния пазар (Директива за електронната търговия) (ОВ L 178, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 29, стр. 257), така и съображение 41 от Директива 2005/36 изключвали от приложното си поле нотариалните дейности само доколкото същите предполагат пряко и конкретно участие в упражняването на публичната власт. Следователно ставало въпрос за обикновена уговорка, която нямала никакво значение за тълкуването на член 45, първа алинея ЕО.

- 49 Що се отнася до Регламент (ЕО) № 44/2001 на Съвета от 22 декември 2000 година относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела (ОВ L 12, 2001 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 3, стр. 74), до Регламент (ЕО) № 2201/2003 на Съвета от 27 ноември 2003 година относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и делата, свързани с родителската отговорност, с който се отменя Регламент (ЕО) № 1347/2000 (ОВ L 338, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 6, стр. 183), и до Регламент (ЕО) № 805/2004 на Европейския парламент и на Съвета от 21 април 2004 година за въвеждане на европейско изпълнително основание при безспорни вземания (ОВ L 143, стр. 15; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 7, стр. 3), Комисията счита, че тези регламенти единствено задължават държавата членка да признава и допуска изпълнение на актове, издадени в друга държава членка и ползващи се в нея с изпълнителна сила.
- 50 Освен това Регламент (ЕО) № 2157/2001 на Съвета от 8 октомври 2001 година относно Устава на Европейското дружество (SE) (ОВ L 294, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 4, стр. 113) и Директива 2005/56/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 26 октомври 2005 година относно презграничните сливания на [капиталови] дружества [...] (ОВ L 310, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 2, стр. 107) не били от значение за решаването на настоящия спор, тъй като с тези актове единствено се предоставяли правомощия на нотариусите и другите определени от държавата компетентни органи да удостоверяват изпълнението на някои изисквания, свързани с преместването на седалището, учредяването или сливането на дружества.
- 51 Що се отнася до Конвенцията за премахване на изискването за легализация на чуждестранни публични актове, съставена на 5 октомври 1961 г. в Хага, в нея само се определя понятието „публичен акт“ по смисъла на тази конвенция.
- 52 Що се отнася до Резолюция на Европейския парламент от 23 март 2006 г. относно юридическите професии и общия интерес от функционирането на правните системи (ОВ С 292Е, стр. 105, наричана по-нататък „Резолюцията от 2006 г.“), същата била чисто политически акт, чието съдържание било двусмислено, доколкото, от една страна, в точка 17 от тази резолюция Европейският парламент посочва, че член 45 ЕО трябва да се прилага по отношение на професията нотариус, докато, от друга страна, в точка 2 от нея потвърждава позицията, изложена в приетата от него Резолюция от 18 януари 1994 г. относно положението



и организацията на нотариалната дейност в дванадесетте държави — членки на Общността (ОВ С 44, стр. 36, наричана по-нататък „Резолюцията от 1994 г.“), в която изразява желанието си за премахване на изискването за гражданство, предвидено в правната уредба на някои държави членки във връзка с достъпа до професията нотариус.

- 53 Комисията и Обединеното кралство допълват, на четвърто място, че Решение от 30 септември 2003 г. по дело *Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española* (С-405/01, Recueil, стр. I-10391), на което се позовават някои държави членки в писмените си становища, се отнася до съвкупност от дейности, извършвани от капитаните и помощник-капитаните на търговски кораби в областта на поддържането на реда, на полицейските правомощия, на правомощията по гражданското състояние и на нотариалните правомощия. Следователно Съдът нямам възможността подробно да разгледа отделните функции на нотариусите от гледна точка на член 45, първа алинея ЕО. Ето защо това решение не давало достатъчно основания, за да се приеме, че тази разпоредба се прилага по отношение на нотариусите.
- 54 От друга страна, противно на становището на Великото херцогство Люксембург, практиката на Съда отграничавала нотариуса от публичните органи, доколкото в нея се признавало, че удостоверителният акт може да бъде издаден било от публичен, било от друг оправомощен от държавата орган (Решение от 17 юни 1999 г. по дело *Unibank*, С-260/97, Recueil, стр. I-3715, точки 15 и 21).
- 55 Великото херцогство Люксембург изтъква, на първо място, че в практиката на Съда се приема, че понятието „упражняване на публична власт“ по смисъла на член 45, първа алинея ЕО се обхваща широк кръг от дейности. Така в Решение по дело *Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española*, посочено по-горе, Съдът приел, че нотариалните функции са свързани с упражняването на прерогативи на публичната власт. Освен това от Решение по дело *Unibank*, посочено по-горе, било видно, че съставянето на удостоверителни актове от длъжностно лице като нотариуса предполага пряко и конкретно участие в упражняването на публичната власт.

- 56 Тази държава членка по същество споделя позицията на Комисията, че понятието за публична власт се различава от понятието за обществен интерес, което е задължителна, но не и достатъчна предпоставка, за да е налице публична власт. За сметка на това според посочената държава членка, както и според Чешката република, Република Унгария, Република Полша и Словашката република, понятието за публична власт не се припокрива с понятието за съдебно разглеждане на спорове.
- 57 Великото херцогство Люксембург счита, на второ място, че нотариусите участват пряко и конкретно в упражняването на публичната власт поради, от една страна, правните последици, които имат съставяните от тях актове и които надхвърлят произтичащите от частното право, и от друга страна, поради особения им статут в люксембургския правен ред.
- 58 Що се отнася до този първи аспект, Великото херцогство Люксембург подчертава, че удостоверителният акт, който сам по себе си е достатъчно доказателство за материализираните в него изявления, се ползва с доказателствена сила, която му отрежда най-важно място в йерархията на писмените доказателства. Освен това истинността му можела да бъде оспорена само в производство за установяване на неверността на нотариалното удостоверяване.
- 59 Удостоверителният акт се ползвал също така и с изпълнителна сила, без да е необходимо предварително да е било постановено съдебно решение за тази цел. Поради това било достатъчно кредиторът да предостави препис от съответния документ на съдебния изпълнител, който следва да пристъпи към изпълнение посредством държавна принуда.
- 60 Словашката република допълва, че нотариусът трябва да откаже да състави съответния удостоверителен акт, когато предвидените в закона условия не са изпълнени.

- 61 Освен това Великото херцогство Люксембург припомня, че при изпълняването на удостоверителните си функции нотариусът участва в събирането на данъци, тъй като получава евентуално дължимите такси за вписване.
- 62 От друга страна, според тази държава членка юридическата консултация, която нотариусите дават при удостоверяването на сделките, е освен това подготвителен и задължителен етап от удостоверяването.
- 63 От статута на нотариуса в люксембургския правен ред било видно, че нотариусът изпълнява държавни функции, за което свидетелстват в частност строгият контрол от страна на държавата, отношението на доверие и солидарност между нотариуса и държавата и някои външни белези като разрешението нотариусът да си служи с официален печат, полаганата от същия клетва, независимостта, с която разполага, и прилаганите спрямо него правила за несъвместимост.
- 64 Великото херцогство Люксембург изтъква, на трето място, че съгласно люксембургския правен ред нотариусите изпълняват някои функции, от които е видно, че участват в упражняването на публичната власт.
- 65 Що се отнася, първо, до действията на нотариуса във връзка с възбраната и проданта на недвижими имоти, тази държава членка отбелязва, че съгласно член 832 от новия Гражданскопроцесуален кодекс съдът определя нотариуса, посредством който да се извърши публичната продажба. Следователно на последния било възложено цялостното провеждане на тази процедура. Освен това съгласно член 879 от този кодекс страните можели да уговорят в нотариално заверен договор, че с посредничеството на нотариус кредиторът има право да продаде ипотекирания недвижим имот, без да спазва предвидените във връзка с публичната продажба законови изисквания.

- 66 Второ, за участието на нотариуса в упражняването на публичната власт свидетелствал и фактът, че актовете, съдържащи нотариално удостоверяване, се вписват в службата по ипотеките, видно от член 2 от Закона от 25 септември 1905 г. за вписването на вещни права върху недвижими имоти.
- 67 Трето, когато недвижимите имоти са собственост на непълнолетни лица или на поставени под запрещение пълнолетни лица, съдът по настойничеството и попечителството определял в съответствие с разпоредбите на член 1180 от новия Гражданскопроцесуален кодекс нотариус, който да извърши публичната продажба. В случаите на доброволна делба съдът по настойничеството и попечителството също определял нотариус, който да я извърши.
- 68 Четвърто, съгласно член 1167 и сл. от посочения кодекс нотариусът изготвя описа на наследство и на имущество при дялова или бездялова съсобственост. В случай на възражения обаче нотариусът отнася въпроса до съда.
- 69 Пето, в случаите, когато страните, които имат право да присъстват на снемането на печатите, не се явят, председателят на съда можел в съответствие с член 1152 от новия Гражданскопроцесуален кодекс да определи служебно нотариус, който да ги представлява.
- 70 Шесто, съгласно член 815 и сл. от Гражданския кодекс нотариусът извършвал и редица действия във връзка със съдебната делба, и в частност с определянето на делбената маса и размера на съответните дялове, с тегленето на жребий и евентуално с изготвянето на протокол за направените възражения. По евентуалните възражения обаче следвало да се произнесе съдът.
- 71 Великото херцогство Люксембург и Република Литва посочват, на четвърто място, че законодателят на Съюза е потвърдил, че нотариусите участват в упражняването на публичната власт. В това отношение те се позовават на упоменатите в точки 48—51 от настоящото решение актове на Съюза и международни актове, в които се посочвало, било че функциите на нотариусите са изключени

от приложното поле на тези актове поради участието на нотариусите в упражняването на публичната власт, било че нотариалните удостоверявания са приравнени на съдебни решения или на документи, съставени от публичен орган. Република Литва допълва, че в резолюциите от 1994 г. и 2006 г. Парламентът посочва, че нотариусът участва в упражняването на публичната власт.

- 72 При условията на евентуалност Великото херцогство Люксембург изтъква, че доколкото при изпълнението на нотариални функции е необходимо да се използва люксембургски език, целта на спорното изискване за гражданство била да се осигури зачитане на люксембургската култура, история, традиции и идентичност по смисъла на член 6, параграф 3 ЕС.

## Съображения на Съда

### — Предварителни съображения

- 73 С първото си твърдение за нарушение Комисията упреква Великото херцогство Люксембург, че в нарушение на член 43 ЕО е предоставило достъп до професията нотариус само на своите граждани и по този начин е създадо пречки за установяване на негова територия на граждани на други държави членки с оглед на упражняването на тази професия.
- 74 Следователно това твърдение за нарушение се отнася единствено до съвместимостта с член 43 ЕО на изискването за гражданство, предвидено в люксембургската правна уредба във връзка с достъпа до тази професия.

- 75 Поради това следва да се уточни, че въпросното твърдение не се отнася нито до статута на нотариуса и организацията на нотариалната дейност във Великото херцогство Люксембург, нито до условията за достъп, извън това за гражданството, до професията нотариус в тази държава членка.
- 76 Също така е важно да се подчертае, както посочва Комисията в съдебното заседание, че първото твърдение за нарушение не се отнася и до прилагането на разпоредбите на Договора за ЕО, уреждащи свободното предоставяне на услуги. Освен това посоченото твърдение не се отнася до прилагането на разпоредбите на Договора, уреждащи свободното движение на работници.

— По съществуващото на спора

- 77 Най-напред следва да се припомни, че член 43 ЕО е една от фундаменталните разпоредби на правото на Съюза (в този смисъл вж. по-специално Решение по дело *Reyners*, посочено по-горе, точка 43).
- 78 Понятието за установяване по смисъла на тази разпоредба е много широко и включва възможността за гражданин на Съюза да участва трайно и продължително в икономическия живот на държава членка, различна от държавата членка по произхода му, и да извлича полза от това, и да допринася по този начин за взаимното икономическо и социално обвързване в рамките на Европейския съюз в областта на осъществяваните от самостоятелно заети лица дейности (вж. по-специално Решение от 22 декември 2008 г. по дело Комисия/Австрия, C-161/07, Сборник, стр. I-10671, точка 24).
- 79 Свободата на установяване на гражданите на една държава членка на територията на друга държава членка включва правото им на достъп и упражняване на дейност като самостоятелно заето лице при същите условия като определените в законодателството на държавата членка по установяване за нейните

собствени граждани (вж. по-специално Решение от 28 януари 1986 г. по дело Комисия/Франция, 270/83, Recueil, стр. 273, точка 13 и в този смисъл Решение по дело Комисия/Австрия, посочено по-горе, точка 27). С други думи, член 43 ЕО забранява на всички държави членки да предвиждат в законодателството си по отношение на лицата, които се възползват от свободата да се установят в тях, условия за упражняване на дейността им, различни от определените за собствените им граждани (Решение по дело Комисия/Австрия, посочено по-горе, точка 28).

- 80 Така член 43 ЕО цели да осигури национален режим за всеки гражданин на дадена държава членка, който се установява в друга държава членка, за да упражнява определена дейност като самостоятелно заето лице, и забранява, като ограничение на свободата на установяване, всяка дискриминация, основана на гражданството и произтичаща от националните законодателства (Решение по дело Комисия/Франция, посочено по-горе, точка 14).
- 81 В случая обаче спорното национално законодателство запазва достъпа до професията нотариус само за люксембургските граждани, като по този начин допуска разлика в третирането, основана на гражданството, която по принцип член 43 ЕО забранява.
- 82 Великото херцогство Люксембург обаче изтъква, че нотариалната дейност е изключена от приложното поле на член 43 ЕО, тъй като е свързана с упражняването на публичната власт по смисъла на член 45, първа алинея ЕО. Поради това първо следва да се определи обхватът на понятието „упражняване на публична власт“ по смисъла на последната разпоредба и след това да се провери дали функциите, възложени на нотариусите в люксембургския правен ред, попадат в обхвата на това понятие.
- 83 Що се отнася до понятието „упражняване на публична власт“ по смисъла на член 45, първа алинея ЕО, следва да се подчертае, че за да се избегне опасността държавите членки да лишат Договора от полезно действие чрез едностранно приети от тях разпоредби, при определянето на това понятие трябва да се вземе предвид, съгласно постоянната съдебна практика, обстоятелството, че

поставените с тази разпоредба ограничения на допустимите изключения от принципа за свободно установяване произтичат единствено от правото на Съюза (вж. в този смисъл Решение по дело *Reyners*, посочено по-горе, точка 50, Решение по дело Комисия/Гърция, посочено по-горе, точка 8 и Решение от 22 октомври 2009 г. по дело Комисия/Португалия, C-438/08, Сборник, стр. I-10219, точка 35).

- 84 От постоянната съдебна практика следва също така, че член 45, първа алинея ЕО е изключение от фундаменталното правило за свободата на установяване. Като такова то трябва да получи тълкуване, което да ограничи неговия обхват до строго необходимото за защита на интересите, които тази разпоредба позволява на държавите членки да закрилят (Решение по дело Комисия/Гърция, посочено по-горе, точка 7, Решение по дело Комисия/Испания, посочено по-горе, точка 34, Решение от 30 март 2006 г. по дело *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, C-451/03, *Recueil*, стр. I-2941, точка 45, Решение от 29 ноември 2007 г. по дело Комисия/Австрия, C-393/05, Сборник, стр. I-10195, точка 35 и Решение по дело Комисия/Германия, C-404/05, *Recueil*, стр. I-10239, точки 37 и 46, както и Решение по дело Комисия/Португалия, посочено по-горе, точка 34).
- 85 Освен това Съдът многократно е подчертавал, че предвиденото в член 45, първа алинея ЕО изключение трябва да се ограничи до дейностите, които сами по себе си са пряко и конкретно свързани с упражняването на публичната власт (Решение по дело *Reyners*, посочено по-горе, точка 45, Решение по дело *Thijssen*, посочено по-горе, точка 8, Решение по дело Комисия/Испания, посочено по-горе, точка 35, Решение по дело *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, посочено по-горе, точка 46, Решение по дело Комисия/Германия, посочено по-горе, точка 38 и Решение по дело Комисия/Португалия, посочено по-горе, точка 36).
- 86 В това отношение Съдът е имал възможността да постанови, че изключението по член 45, първа алинея ЕО не се прилага по отношение на някои дейности със спомагателен или подготвителен характер спрямо упражняването на публичната власт (вж. в този смисъл Решение по дело *Thijssen*, посочено по-горе, точка 22, Решение по дело Комисия/Испания, посочено по-горе, точка 38; Решение по дело *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, посочено по-горе, точка 47, Решение по дело Комисия/Германия, посочено по-горе, точка 38 и Решение по дело Комисия/Португалия, посочено по-горе, точка 36) или на някои дейности, които, макар и да предполагат установяването на редовни и присъщи за съответната дейност отношения с административни или съдебни органи, или дори задължение за оказване на съдействие на тези органи, не накърняват притежаваните от последните правомощия за преценка и вземане на решения (вж. в



този смисъл Решение по дело *Reyners*, посочено по-горе, точки 51 и 53), или пък на някои дейности, които не включват упражняване на правомощия по вземане на решения (вж. в този смисъл Решение по дело *Thijssen*, посочено по-горе, точки 21 и 22, Решение от 29 ноември 2007 г. по дело Комисия/Австрия, посочено по-горе, точки 36 и 42, Решение по дело Комисия/Германия, посочено по-горе, точки 38 и 44, както и Решение по дело Комисия/Португалия, посочено по-горе, точки 36 и 41) или не включват правомощия за упражняване на принуда (в този смисъл вж. по-специално Решение по дело Комисия/Испания, посочено по-горе, точка 37) или правомощия за налагане на принудителни мерки (вж. в този смисъл Решение от 30 септември 2003 г. по дело *Anker и др.*, C-47/02, *Recueil*, стр. I-10447, точка 61, както и Решение по дело Комисия/Португалия, посочено по-горе, точка 44).

87 С оглед на изложените по-горе съображения следва да се провери дали функциите, възложени на люксембургските нотариуси, са пряко и конкретно свързани с упражняването на публичната власт.

88 За тази цел следва да се вземе предвид естеството на дейността, извършвана от представителите на въпросната професия (вж. в този смисъл Решение по дело *Thijssen*, посочено по-горе, точка 9).

89 Великото херцогство Люксембург и Комисията не спорят по това, че главната дейност на нотариусите съгласно люксембургския правен ред се състои в съставянето на удостоверителни актове по установения ред и в установената форма. За тази цел нотариусът трябвало да провери в частност, че са изпълнени всички законови условия за съставянето на съответния акт. Освен това удостоверителният акт се ползвал с доказателствена и изпълнителна сила.

90 В това отношение следва да се подчертае, че съгласно люксембургското законодателство подлежат на удостоверяване едностранни или двустранни сделки, израз на свободно волеизявление на страните. Всъщност в предвидените в закона граници страните сами определят обхвата на правата и задълженията си и свободно установяват клаузите, с които искат да се обвържат, когато представят

дадена сделка за нотариално удостоверяване. Поради това участието на нотариуса предполага предварителното съгласие или съвпадение на волеизявленията на страните.

- 91 Освен това нотариусът не може едностранно да промени сделката, която следва да удостовери, без преди това да е получил съгласието на страните.
- 92 Следователно сама по себе си възложената на нотариусите удостоверителна дейност не предполага пряко и конкретно участие в упражняването на публична власт по смисъла на член 45, първа алинея ЕО.
- 93 Обстоятелството, че някои едностранни или двустранни сделки подлежат на задължително удостоверяване като условие за действителността им, не опровергава този извод. Всъщност по отношение на отделни едностранни или двустранни сделки националните правни системи често предвиждат форма за действителност или задължителна процедура за заверяване. Ето защо това обстоятелство не е достатъчно, за да обоснове застъпваната от Великото херцогство Люксембург теза.
- 94 Задължението на нотариусите да проверят, преди да удостоверят дадена едностранна или двустранна сделка, дали са изпълнени съответните условия, които законът предвижда, и ако това не е така, да откажат да я удостоверят, също не опровергава горния извод.
- 95 Без съмнение, както подчертава Великото херцогство Люксембург, нотариусът извършва тази проверка, преследвайки цел от общ интерес, а именно гарантиране на законосъобразността и правната сигурността на сделките между правните субекти. Преследването единствено на тази цел обаче не е основание необходимите за това правомощия да бъдат запазени единствено за нотариусите, които са граждани на съответната държава членка.

- 96 Преследването на цел от общ интерес само по себе си не е достатъчно, за да се приеме, че дадена дейност е пряко и конкретно свързана с упражняването на публичната власт. Всъщност безспорно е, че по отношение на дейностите, извършвани в рамките на различни регламентирани професии, националните правни системи често предвиждат задължение за съответните лица да преследват подобна цел, без обаче извършването на тези дейности да съставлява упражняване на публичната власт.
- 97 Същевременно фактът, че с нотариалната дейност се преследват цели от общ интерес, а именно гарантиране на законосъобразността и правната сигурност на сделките между правните субекти, представлява императивно съображение от общ интерес, което може да обоснове евентуални ограничения при прилагането на член 43 ЕО, произтичащи от присъщите на нотариалната дейност особености като например организирането ѝ чрез предвидените за нотариусите процедури за назначаване, ограничаването на броя и териториалната компетентност на нотариусите или пък правилата относно възнагражденията, независимостта, несъвместимостта и несменяемостта, при условие че тези ограничения са подходящи и необходими за постигането на посочените цели.
- 98 Вярно е също така, че нотариусът трябва да откаже да удостовери едностранна или двустранна сделка, която не отговаря на изискваните от закона условия, и то независимо от волята на страните. Въпреки това последните са свободни след подобен отказ или да отстранят установената незаконосъобразност, или да променят съдържанието на съответната сделка, или да се откажат от нея.
- 99 От друга страна, обстоятелството, че при удостоверяването на едностранни и двустранни сделки нотариусът предоставя правни съвети и правна помощ, не е основание да се приеме, че същият участва в упражняването на публичната власт; този извод важи дори когато нотариусът е длъжен по силата на закона да предоставя правни съвети или правна помощ (вж. в този смисъл Решение по дело *Reyners*, посочено по-горе, точка 52).

- 100 Що се отнася до доказателствената и изпълнителната сила, с която се ползва нотариалното удостоверяване, безспорно е, че от нея произтичат важни правни последици. Фактът обаче, че дадена дейност предполага съставянето на актове с подобни правни последици, не е достатъчен, за да се приеме, че въпросната дейност е пряко и конкретно свързана с упражняването на публична власт по смисъла на член 45, първа алинея ЕО.
- 101 Всъщност, що се отнася в частност до доказателствената сила, с която се ползва нотариалното удостоверяване, следва да се уточни, че тя е предмет на правилата за доказване, предвидени в разглеждания правен ред. Така член 1319 от Гражданския кодекс, който определя доказателствената сила на удостоверителния акт, се съдържа в глава VI от посочения кодекс, озаглавена „Доказване на задълженията и изпълнението“. Следователно доказателствената сила, която законът предоставя на даден акт, няма пряко значение за отговора на въпроса дали сама по себе си дейността, предполагаща съставянето на този акт, е пряко и конкретно свързана с упражняването на публичната власт, както изисква съдебната практика (вж. в този смисъл Решение по дело Thijssen, посочено по-горе, точка 8 и Решение по дело Комисия/Испания, посочено по-горе, точка 35).
- 102 Освен това съгласно член 1322 от Гражданския кодекс частният документ, признат от лицето, на което се противопоставя, или за който се приема, че е признат по силата на закона, има между подписалите го страни и техните наследници или правоприемници „същата доказателствена сила като тази на удостоверителен акт“.
- 103 Що се отнася до изпълнителната сила на удостоверителния акт, следва да се посочи, както прави Великото херцогство Люксембург, че тя позволява изпълнението на установеното с този акт задължение, без да е необходимо съдът да се произнесе предварително за тази цел.
- 104 Изпълнителната сила на удостоверителния акт обаче не означава, че нотариусът упражнява правомощия, предполагащи пряко и конкретно участие в упражняването на публичната власт. Всъщност, макар полагането върху документа на печат с текст, че съответният акт подлежи на изпълнение, да придава на този

акт такава изпълнителна сила, последната се основава на волята на страните да извършат дадена едностранна или двустранна сделка, след проверка от нотариуса на нейното съответствие със закона, и да ѝ придадат посочената изпълнителна сила.

- 105 Следва също така да се провери дали останалите функции, които са възложени на нотариуса съгласно люксембургския правен ред и на които се позовава Великото херцогство Люксембург, включват пряко и конкретно участие в упражняването на публичната власт.
- 106 Що се отнася, на първо място, до функциите, възложени на нотариуса във връзка с възбраната и проданта на недвижимо имущество, е необходимо да се отбележи, че главната му задача е да организира проданта, ако има разрешение за това от съдията, като предприеме необходимите действия за нейното обявяване и като изготви обявлението за проданта, в което се посочва денят на проданта, както и че цената ще послужи за удовлетворяване на кредиторите.
- 107 Налага се изводът, от една страна, че нотариусът не е оправомощен сам да пристъпи към възбрана и публична продан. От друга страна, след като се произнесе по евентуално направените при описа възражения, както и по законосъобразността на изпълнителните действия, компетентният съд определя нотариус и му възлага да извърши публичната продан. Освен това по евентуалните искания в хода на изпълнителното производство се произнася компетентният съд. От друга страна, дори когато кредиторът има право съгласно клаузите на нотариално заверен договор да продаде съответните недвижими имоти чрез посредничеството на нотариус, без да спазва предвидените във връзка с публичната продан законови изисквания (хипотезата по член 879 от новия Гражданскопроцесуален кодекс, на който се позовава Великото херцогство Люксембург), нотариусът е длъжен, ако бъдат направени възражения, да спре всички действия и да укаже на страните да сезират председателя на съда, който да се произнесе в бързо производство.

- 108 Следователно функциите, възложени на нотариусите във връзка с възбраната и проданта на недвижимо имущество, са упражнявани под надзора на съда, до когото нотариусът трябва да отнесе евентуалните възражения и който освен това взема окончателното решение. Следователно не може да се приеме, че сами по себе си тези функции са пряко и конкретно свързани с упражняването на публичната власт (вж. в този смисъл Решение по дело Thijssen, посочено по-горе, точка 21, Решение от 29 ноември 2007 г. по дело Комисия/Австрия, посочено по-горе, точки 41 и 42, Решение по дело Комисия/Германия, посочено по-горе, точки 43 и 44, както и Решение по дело Комисия/Португалия, посочено по-горе, точки 37 и 41).
- 109 Същият извод се налага, на второ място, що се отнася до функциите, които по силата на членове 1177—1184 от новия Гражданскопроцесуален кодекс са възложени на нотариусите във връзка с някои продажби на недвижимо имущество. Всъщност от тези разпоредби е видно, че съдът по настойничеството и попечителството е този, който решава дали да разреши тези продажби.
- 110 Що се отнася, на трето място, до действията на нотариуса във връзка с описа на наследство и на имущество при дялова или бездялова съсобственост, както и с поставянето и снемането на печати, следва да се подчертае, че тези действия се разрешават от мировия съдия. В случай на възражения нотариусът отнася въпроса до председателя на първоинстанционния съд в съответствие с член 1168 от новия Гражданскопроцесуален кодекс.
- 111 Що се отнася, на четвърто място, до действията на нотариуса в рамките на съдебната делба, е необходимо да се подчертае, че съгласно член 822 от Гражданския кодекс искът за делба се разглежда от съда. Нотариусът се намесва само ако страните са постигнали съгласие делбата на неподелеяемия имот да се извърши пред него. В този случай той трябва да направи опис и да определи делбената маса и размера на съответните дялове. Дори в този случай обаче съдът се произнася по евентуалните спорове. Следователно при извършването на тези действия нотариусът не упражнява публичната власт.

- 112 Освен това, що се отнася до посочените в точки 106—111 от настоящото решение нотариални функции, следва да се уточни, че както бе припомнено в точка 86 от това решение, дейностите, които предполагат оказване на съдействие, дори задължение за оказване на съдействие на юрисдикциите, въпреки това не съставляват упражняване на публичната власт (Решение по дело *Reyners*, посочено по-горе, точка 51).
- 113 На пето място, фактът, че удостоверителните актове, с които се прехвърлят вещи права върху недвижимо имущество, подлежат на вписване в службата по ипотеките, няма пряко значение за разрешаването на настоящия спор. Всъщност това вписване, което впрочем се извършва от лицето, което води ипотечната книга, осигурява публичност на посочените актове и следователно не означава, че нотариусът пряко и конкретно упражнява публичната власт.
- 114 Що се отнася, на шесто място, до участието на нотариуса в събирането на данъци посредством начисляване на евентуално дължимите такси за вписване, не може да се приеме, че сами по себе си извършваните от нотариуса във връзка с това действия са пряко и конкретно свързани с упражняването на публичната власт. В това отношение следва да се уточни, че нотариусът събира таксата за сметка на задълженото лице и внася съответната сума в компетентната държавна служба, поради което въпросното събиране не се различава коренно от събирането на данъка върху добавената стойност.
- 115 Що се отнася до особения статут на нотариусите съгласно белгийския правен ред, е достатъчно да се припомни, както се вижда от точки 85 и 88 от настоящото решение, че проверката дали въпросните дейности влизат в обхвата на изключението по член 45, първа алинея ЕО следва да се извърши от гледна точка на естеството на самите дейности, а не от гледна точка на този статут.

- 116 В това отношение обаче са необходими две уточнения. Първо, безспорно е, че извън случаите, когато нотариусът се определя от съда, всяко лице има право свободно да избира нотариус в съответствие с член 7, точка 4 от Закона за организацията на нотариалната дейност. Макар тарифата за нотариалните такси да се определя с постановление на великия херцог, качеството на предоставяните от отделните нотариуси услуги може да е различно, в зависимост по-конкретно от професионалните умения на съответните лица. Следователно в границите на съответната си териториална компетентност нотариусите упражняват професията си, както отбелязва генералният адвокат в точка 18 от заключението си, в условията на конкуренция, което не е характерно за упражняването на публичната власт.
- 117 Второ, следва да се посочи, както прави Комисията, без да бъде опровергана в това отношение от Великото херцогство Люксембург, че нотариусите отговарят пряко и лично пред клиентите си за вредите, настъпили в резултат на допуснатата от тях грешка при упражняване на дейността им.
- 118 Освен това доводът, който Великото херцогство Люксембург извежда от някои актове на Съюза и някои международни актове, също не е убедителен. Що се отнася до актовете, посочени в точка 48 от настоящото решение, следва да се уточни, че обстоятелството, че законодателят е решил да изключи нотариалната дейност от приложното поле на даден акт, не означава, че тази дейност задължително попада в обхвата на изключението по член 45, първа алинея ЕО. Що се отнася в частност до Директива 2005/36, от самия текст на съображение 41 от тази директива, съгласно което същата „[не предопределя] прилагането на [...] член 45 [ЕО] [по-специално спрямо] нотариусите“, е видно, че законодателят на Съюза не е взел отношение по приложимостта на член 45, първа алинея ЕО към професията нотариус.
- 119 Доводите, основани на посочените в точки 49 и 50 от настоящото решение актове на Съюза, също са ирелевантни. Що се отнася до регламентите, посочени в точка 49 от това решение, те уреждат признаването и изпълнението на удостоверителни актове, издадени в държава членка и ползващи се в нея с изпълнителна сила, и поради това не са от значение за тълкуването на член 45, първа алинея ЕО. Същият извод се налага и от гледна точка на актовете на Съюза, посочени в



точка 50 от настоящото решение, тъй като, както правилно отбелязва Комисията, тези актове единствено предоставят правомощия на нотариусите и другите определени от държавата компетентни органи да удостоверяват изпълнението на някои изисквания, свързани с преместването на седалището, учредяването или сливането на дружества.

- 120 Великото херцогство Люксембург не може да се обоснове и с член 1 от Конвенцията за премахване на изискването за легализация на чуждестранни публични актове, съставена на 5 октомври 1961 г. в Хага, тъй като в тази разпоредба само се определя понятието „публичен акт“ по смисъла на въпросната конвенция.
- 121 Що се отнася до резолюциите от 1994 г. и 2006 г., посочени в точка 52 от настоящото решение, следва да се подчертае, че същите нямат правна сила, тъй като подобни резолюции не са, поради естеството си, актове със задължителен характер. Освен това, макар в тях да се посочва, че професията нотариус попада в обхвата на член 45 ЕО, в първата от тези резолюции Парламентът изрично препоръчва да бъдат предприети действия за премахване на изискването за гражданство, предвидено във връзка с достъпа до професията нотариус, а в резолюцията от 2006 г. тази позиция е косвено потвърдена.
- 122 По отношение на довода, който Великото херцогство Люксембург извежда от Решение по дело *Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española*, посочено по-горе, следва да се уточни, че това дело се отнася до тълкуването на член 39, параграф 4 ЕО, а не на член 45, първа алинея ЕО. Освен това, видно от точка 42 от посоченото решение, когато Съдът приема, че функциите, възложени на капитаните и помощник-капитаните на кораби, предполагат участие в упражняването на прерогативи на публичната власт, той има предвид упражняването от тях функции като цяло. Следователно Съдът не е разгледал нотариалните правомощия на капитаните и помощник-капитаните на кораби — а именно за приемане, пазене и предаване на завещания — отделно от останалите им правомощия, и по-конкретно правомощията им да упражняват принуда и да налагат санкции.

- 123 Що се отнася до Решение по дело Unibank, посочено по-горе, на което също се позовава Великото херцогство Люксембург, се налага изводът, че въпросното дело изобщо не се отнася до тълкуването на член 45, първа алинея ЕО. Освен това в точка 15 от това решение Съдът е приел, че за да бъде съответният акт квалифициран като удостоверителен по смисъла на член 50 от Конвенцията от 27 септември 1968 година относно съдебната компетентност и изпълнението на съдебните решения по граждански и търговски дела (ОВ L 299, 1972 г., стр. 32), е необходима намесата било на публичен, било на друг орган, оправомощен от държавата, в която е издаден актът.
- 124 Що се отнася до изтъкнатата от Великото херцогство Люксембург необходимост да се гарантира използването на люксембургския език при изпълнението на нотариални функции, налага се изводът, че първото твърдение за нарушение, разглеждано в настоящото производство, се отнася единствено до спорното изискване за гражданство. Макар запазването на националната идентичност на държавите членки да представлява легитимна цел, която се зачита в правния ред на Съюза, както впрочем се признава с член 4, параграф 2 от ДЕС, интересът, на който се позовава Великото херцогство, все пак може успешно да бъде защитен с други средства, а не чрез принципно изключване на гражданите на други държави членки (вж. в този смисъл Решение от 2 юли 1996 г. по дело Комисия/Люксембург, C-473/93, Recueil, стр. I-3207, точка 35).
- 125 При тези условия се налага изводът, че нотариалната дейност, така както е определена в действащата понастоящем люксембургска правна уредба, не е свързана с упражняването на публична власт по смисъла на член 45, първа алинея ЕО.
- 126 Поради това следва да се приеме, че изискването за гражданство, предвидено в люксембургското законодателство във връзка с достъпа до професията нотариус, създава дискриминация, основана на гражданството, която е забранена с член 43 ЕО.
- 127 С оглед на всички изложени по-горе съображения следва да се приеме, че първото твърдение за нарушение е основателно.

*По второто твърдение за нарушение*

## Доводи на страните

- 128 Комисията упреква Великото херцогство Люксембург, че не е транспонирало Директива 89/48 по отношение на професията нотариус. Според нея тази професия не е изключена от приложното поле на посочената директива, тъй като нотариусът не участва пряко и конкретно в упражняването на публичната власт.
- 129 Тази институция припомня, че Директива 89/48 допуска държавите членки да предвиждат полагане на изпит за правоспособност или преминаване на стаж за приспособяване, за да се осигури изискваното от нотариусите високо равнище на квалификация. Освен това прилагането на тази директива нямало да възпрепятства назначаването на нотариуси чрез конкурс, а само щяло да осигури на гражданите на други държави членки достъп до такъв конкурс. Прилагането на Директивата нямало да се отрази и на процедурата за назначаване на нотариусите.
- 130 Освен това Обединеното кралство счита, че споменаването на професията нотариус в съображение 41 от Директива 2005/36 не изключва тази професия като цяло от приложното поле на посочената директива.
- 131 Без изрично да повдига възражение за недопустимост, Великото херцогство Люксембург отбелязва, че второто твърдение за нарушение е свързано с липсата на транспониране не на Директива 2005/36, а на Директива 89/48. Последната обаче е отменена с Директива 2005/36, считано от 20 октомври 2007 г.

- 132 По съществуващото на спора Великото херцогство Люксембург, Република Унгария, Република Полша и Словашката република изтъкват, че в съображение 41 от Директива 2005/36 изрично се посочва, че същата „[не предопределя] прилагането на член 39, параграф 4 [ЕО] и на член 45 [ЕО] [по-специално спрямо] нотариусите“. Тази уговорка потвърждавала факта, че професията нотариус попада в обхвата на член 45, първа алинея ЕО, поради което Директива 2005/36 не била приложима по отношение на професията нотариус. Освен това Република Литва припомня, че подобна, макар и не толкова специфична, уговорка се съдържа в дванадесетото съображение от Директива 89/48.

### Съображения на Съда

#### — По допустимостта

- 133 Съгласно постоянната съдебна практика в производството на основание член 226 ЕО наличието на неизпълнение на задължения трябва да се преценява с оглед на действащото законодателство на Съюза към момента на изтичането на срока, който Комисията е определила за съответната държава членка, за да се съобрази с нейното мотивирано становище (вж. по-специално Решение от 9 ноември 1999 г. по дело Комисия/Италия, С-365/97, Recueil, стр. I-7773, точка 32, Решение от 5 октомври 2006 г. по дело Комисия/Белгия, С-275/04, Recueil, стр. I-9883, точка 34, Решение от 19 март 2009 г. по дело Комисия/Германия, С-270/07, Сборник, стр. I-1983, точка 49).
- 134 В случая посоченият срок изтича на 18 декември 2006 г. Към тази дата обаче Директива 89/48 все още е в сила, тъй като Директива 2005/36 отменя последната, считано от 20 октомври 2007 г. Следователно искът, основан на липсата на транспониране на Директива 89/48, не е лишен от предмет (вж. по аналогия Решение от 11 юни 2009 г. по дело Комисия/Франция, С-327/08, точка 23).

135 Поради това направеното от Великото херцогство Люксембург възражение следва да бъде отхвърлено.

— По съществуващото на спора

136 Комисията упреква Великото херцогство Люксембург, че не е транспонирало Директива 89/48 по отношение на професията нотариус. Поради това следва да се провери дали посочената директива е приложима към тази професия.

137 За тази цел е необходимо да се държи сметка за законодателния контекст, в който тази директива се вписва.

138 Във връзка с това следва да се отбележи, че в дванадесето съображение от Директива 89/48 законодателят изрично е посочил, че въведената с тази директива обща система за признаване на дипломите за висше образование „[не предопределя по никакъв начин] прилагането на [...] член [45 ЕО]“. Така направената уговорка изразява волята на законодателя да остави дейностите в обхвата на член 45, първа алинея ЕО извън приложното поле на посочената директива.

139 Съдът обаче не е имал възможността да се произнесе по въпроса дали нотариалната дейност попада в приложното поле на член 45, първа алинея ЕО към момента на приемането на Директива 89/48.

140 Впрочем в годините след приемането на Директива 89/48 Парламентът посочва в споменатите в точки 56 и 121 от настоящото решение резолюции от 1994 г. и 2006 г., от една страна, че член 45, първа алинея ЕО би трябвало да се прилага

напълно по отношение на професията нотариус като такава, макар, от друга страна, да изразява желанието си за премахване на изискването за гражданство във връзка с достъпа до професията нотариус.

<sup>141</sup> Освен това при приемането на Директива 2005/36, която заменя Директива 89/48, законодателят на Съюза е счел за нужно да уточни в съображение 41 от първата директива, че същата не предопределя прилагането на член 45 ЕО „[по-специално спрямо] нотариусите“. Както бе посочено в точка 119 от настоящото решение, от тази уговорка е видно, че законодателят на Съюза не е взел отношение по приложимостта на член 45, първа алинея ЕО, и оттам на Директива 2005/36, към нотариалната дейност.

<sup>142</sup> За това свидетелстват по-конкретно подготвителните документи на последната директива. В действителност в приетата на първо четене на 11 февруари 2004 г. законодателна резолюция по Предложението за директива на Европейския парламент и на Съвета относно признаването на професионалните квалификации (ОВ С 97Е, 2004 г., стр. 230), Парламентът предлага в текста на Директива 2005/36 изрично да се посочи, че същата не се прилага по отношение на нотариусите. Това предложение не е възприето в измененото Предложение за директива на Европейския парламент и на Съвета относно признаването на професионалните квалификации (СОМ(2004) 317 окончателен), нито в Обща позиция (ЕО) № 10/2005 от 21 декември 2004 г., приета от Съвета в съответствие с процедурата по член 251 от Договора за създаване на Европейската общност с оглед приемането на директива на Европейския парламент и на Съвета относно признаването на професионалните квалификации (ОВ С 58Е, 2005 г., стр. 1), но не защото предлаганата директива е приложима по отношение на професията нотариус, а защото „по отношение на дейностите, които предполагат пряко и конкретно участие в упражняването на публичната власт, член 45, първа алинея ЕО предвижда изключение от принципите на свободно установяване и свободно предоставяне на услуги“ [неофициален превод].

- 143 В това отношение, предвид особените обстоятелства, съпътствали законодателния процес, и произтичащото от тях положение на несигурност, видно от изложения по-горе законодателен контекст, не е възможно да се приеме, че към момента на изтичане на определения в мотивираното становище срок е съществувало достатъчно ясно задължение за държавите членки да транспонират Директива 89/48 по отношение на професията нотариус.
- 144 Поради това второто твърдение за нарушение следва да се отхвърли.
- 145 С оглед на всички изложени по-горе съображения следва да се приеме, че като е наложило изискване за гражданство за достъп до професията нотариус, Великото херцогство Люксембург не е изпълнило задълженията си по член 43 ЕО, и да се отхвърли искът в останалата му част.

### **По съдебните разноски**

- 146 Съгласно член 69, параграф 3 от Процедурния правилник Съдът може да разпредели съдебните разноски или да реши всяка страна да понесе направените от нея съдебни разноски, ако всяка от страните е загубила по едно или няколко от предявените основания. Тъй като искът на Комисията е уважен само частично, всяка страна следва да понесе направените от нея съдебни разноски.
- 147 Съгласно член 69, параграф 4, първа алинея от същия правилник държавите членки, които са встъпили в делото, понасят направените от тях съдебни разноски. Следователно Чешката република, Френската република, Република Латвия, Република Литва, Република Унгария, Република Полша, Словашката република и Обединеното кралство понасят направените от тях съдебни разноски.

По изложените съображения Съдът (голям състав) реши:

- 1) **Като е наложило изискване за гражданство за достъп до професията нотариус, Великото херцогство Люксембург не е изпълнило задълженията си по член 43 ЕО.**
  
- 2) **Отхвърля иска в останалата му част.**
  
- 3) **Европейската комисия, Великото херцогство Люксембург, Чешката република, Френската република, Република Латвия, Република Литва, Република Унгария, Република Полша, Словашката република и Обединено кралство Великобритания и Северна Ирландия понасят направените от тях съдебни разноски.**

Подписи