

Asia C-61/08

Euroopan komissio vastaan Helleenien tasavalta

Jäsenyysselvoitteiden noudattamatta jättäminen – EY 43 artikla –
Sijoittautumisvapaus – Notaarit – Kansalaisuusedellytys – EY 45 artikla –
Osallistuminen julkisen vallan käyttöön – Direktiivi 89/48/ETY

Julkisasiamies P. Cruz Villalónin ratkaisuehdotus 14.9.2010 I - 4402

Unionin tuomioistuimen tuomio (suuri jaosto) 24.5.2011 I - 4403

Tuomion tiivistelmä

1. *Henkilöiden vapaa liikkuvuus – Sijoittautumisvapaus – Palvelujen tarjoamisen vapaus – Poikkeukset – Toiminnot, jotka liittyvät julkisen vallan käyttöön – Notaarin toiminnot eivät liity julkisen vallan käyttöön – Kansalaisuusedellytystä notaarin ammattiin pääsyyllä ei voida hyväksyä
(EY 43 artikla ja EY 45 artiklan ensimmäinen kohta)*
2. *Jäsenyysselvoitteiden noudattamatta jättämistä koskeva kanne – Unionin tuomioistuimen arviointi siitä, onko kanne perusteltu – Huomioon otettava tilanne – Tilanne perustellussa lausunnossa asetetun määräajan päättyessä – Lainsäädäntöprosessiin liittyneistä erityisistä olosuhteista seurannut epävarmuus – Jäsenyysselvoitteita ei ole jätetty noudattamatta
(EY 43 artikla, EY 45 artiklan ensimmäinen kohta ja EY 226 artikla; Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2005/36)*

1. Jäsenvaltio, jonka lainsäädännössä asetetaan kansalaisuusedellytys notaarin ammattiin pääsyyllä, ei noudata EY 43 artiklan mukaisia velvoitteitaan, jos notaareille kyseisen jäsenvaltion oikeusjärjestyksessä uskotut toiminnot eivät liity EY 45 artiklan ensimmäisessä kohdassa tarkoitettulla tavalla julkisen vallan käyttöön. Tässä tapauksessa EY 45 artiklan ensimmäinen kohta on poikkeus sijoitautumisvapautta koskevasta perussäännöstä, ja sitä on tulkittava siten, että sen ulottuvuus rajoittuu siihen, mikä on ehdottoman välttämätöntä niiden etujen turvaamiseksi, joita jäsenvaltiot voivat kyseisen määräyksen nojalla suojella. Kyseinen poikkeus on lisäksi rajoitettava koskemaan vain sellaisia toimintoja, joissa on sellaisenaan kyse välittömästi ja nimenomaisesti osallistumisesta julkisen vallan käyttöön.

Selvitettäessä sitä, liittyvätkö notaareille uskotut toiminnot välittömästi ja nimenomaisesti julkisen vallan käyttöön, on otettava huomioon notaarien harjoittamien toimintojen luonne. Notaarien harjoittamat eri toiminnot eivät liity välittömästi ja nimenomaisesti EY 45 artiklan ensimmäisessä kohdassa tarkoitettulla tavalla julkisen vallan käyttöön, vaikka notaarien asiakirjoille annetaan merkittäviä oikeusvaikutuksia, koska osapuolten tahdolla taikka tuomioistuimen

valvonnalla tai päätöksellä on erityistä merkitystä.

Yhtäältä näet virallisista asiakirjoista on todettava, että varmentaminen kohdistuu ainoastaan asiakirjoihin tai sopimuksiin, joihin osapuolet ovat vapaasti sitoutuneet, eikä notaari voi yksipuolisesti muuttaa sopimusta, joka hänet pyydetään varmentamaan, jollei hän ole siihen saanut ensin osapuolten suostumusta. Vaikka lisäksi notaareille kuuluvalla tarkastusvelvollisuudella pyritään tosin yleisen edun mukaiseen tavoitteeseen, pelkästään kyseiseen tavoitteeseen pyrkiminen ei kuitenkaan voi oikeuttaa sitä, että tähän tarkoitukseen tarvittavat valtuudet varataan yksin niille notaareille, joilla on asianomaisen jäsenvaltion kansalaisuus, eikä se voi riittää siihen, että tietyn toiminnan voidaan katsoa liittyvän välittömästi ja nimenomaisesti julkisen vallan käyttöön.

Toisaalta täytäntöönpanokelpoisuudesta on huomautettava, että vaikka virallinen asiakirja on täytäntöönpanokelpoinen sen perusteella, että notaari liittyy siihen täytäntöönpanolausekkeen, täytäntöönpanokelpoisuus perustuu kuitenkin osapuolten tahtoon laatia asiakirja tai sopimus sen jälkeen, kun notaari on tarkastanut niiden yhteensoveltuvuuden lain kanssa, ja heidän haluunsa tehdä kyseisestä asiakirjasta tai sopimuksesta täytäntöönpanokelpoinen. Samoin notaarin vahvistaman asiakirjan todistusvoima perustuu näyttöjärjestelmään, eikä sillä siis ole suoraa vaikutusta siihen, liittykö kyseisen asiakirjan laatimisesta muodostuva toiminto sellaisenaan välittömästi ja

nimenomaisesti julkisen vallan käyttöön varsinkaan, kun notaarin vahvistama asiakirja ei sido tuomioistuinta ehdottomasti tämän käyttäessä harkintavaltaansa, koska tuomioistuin tekee päätöksensä varman vakaumuksensa perusteella.

että notaarit harjoittavat ammattiaan alueellisen toimivaltansa rajoissa kilpailuolosuhteissa, mikä ei ole ominaista julkisen vallan käytölle. Toiseksi notaarit ovat asiakkaisiinsa nähden suoraan henkilökohtaisessa vastuussa toiminnassaan tekemistään virheistä aiheutuvista vahingoista.

Sama koskee sellaisia notaarille uskottuja muita toimintoja, kuten notaarille pakotäytäntöönpanon yhteydessä annettuja tehtäviä, jolloin notaarin tehtävänä on pääasiallisesti järjestää huutokauppa ja, tarvittaessa laatia myynti-ilmoitus, vaikeuksissa olevien yritysten erityisessä selvitysmenettelyssä hoidettuja toimintoja, toimenpiteitä silloin, kun vekseleitä tai shekkejä ei hyväksytä tai niitä ei makseta, kiinteään omaisuuteen liittyvien esineoikeuksien perustamisen ja siirtämisen, kiinteän omaisuuden lahjoittamisen, isyyden vapaaehtoisen tunnustamisen ja perintöjen kaltaisia transaktioita ja toimia sekä yhtiöiden ja säätiöiden perustamisasikirjoja.

(ks. 74, 76, 77, 79–84, 86–88, 91–97, 99, 100, 102–107 ja 110 kohta)

2. Kun lainsäädäntöprosessin aikana sellaiset erityiset olosuhteet, kuten se, ettei lainsäätäjä ole omaksunut selkeää kantaa, tai se, ettei tietyn unionin oikeuden säännöksen tai määräyksen soveltamisalan määrittämisestä ole täsmennetty, aiheuttavat epävarmuutta, ei ole mahdollista todeta, että perustellussa lausunnossa asetetun määräajan päättyessä jäsenvaltioilla olisi ollut riittävän selvä velvoite panna direktiivi täytäntöön.

Notaarien erityisestä asemasta on lopuksi huomautettava ensinnäkin, että siitä, että tarjottujen palvelujen laatu voi vaihdella notaarin mukaan muun muassa asianomaisten henkilöiden ammatillisen soveltuvuuden perusteella, seuraa,

(ks. 130–132 kohta)