

Begreppet offentlig makt i den mening som avses i artikel 45 EG ska å ena sidan tolkas i enlighet med betydelsen enligt nationell rätt. Verksamhet som i en medlemsstat inte anses förenad med utövandet av offentlig makt kan inte omfattas av undantaget även om samma verksamhet i andra medlemsstater anses innebära utövande av offentlig makt. Å andra sidan ska vid tolkningen av begreppet offentlig makt i den mening som avses i artikel 45 EG dess innebörd och räckvidd fastställas med utgångspunkt i gemenskapsrätten och domstolen ska tolka begreppet på ett självständigt och enhetligt sätt. Att den tyska lagstiftaren och de tyska domstolarna anser att notarieyrket i princip medför utövande av nationell offentlig makt innebär inte att denna verksamhet enligt den strängare gemenskapsrättsliga bedömningen ska undantas från tillämpning av bestämmelserna om etableringsfrihet. Artikel 45 första EG ska nämligen tolkas restriktivt, eftersom den utgör ett undantag från en grundläggande frihet.

På nuvarande stadium av integrationen är det mycket svårt att finna en motivering för kravet angående nationalitet när det gäller utövandet av verksamheten som notarie. Denna verksamhet har inte i något avseende, ens när den äger rum i offentlig regi, någon särskild anknytning till staten, så som är fallet med medborgarskapet. Likaså är det liten risk att denna verksamhet genom myndighetsutövning eller användning av offentliga maktmedel ger upphov till konflikter med medborgarna.

De typer av verksamhet som Förbundsrepubliken Tyskland har angett som skäl för kravet avseende nationalitet – upprättande av rättsliga dokument och avtal, sådana dokumenters beviskraft, införande av klausuler om verkställighet och den juridiska rådgivning som är förknippad med upprättandet – räcker inte för att motivera en tillämpning av artikel 45 EG. Om notarier över huvud taget medverkar i utövande av offentlig makt sker detta enligt kommissionen endast indirekt. Utövandet av offentlig makt ska inte heller förväxlas med verksamhet av offentligt intresse. Allmännyttig verksamhet innebär inte nödvändigtvis utövande av offentlig makt. Verksamhet som syftar till det allmännas bästa och inte till att gynna enskilda personers intresse förutsätter inte nödvändigtvis en överföring av offentlig makt. Medan verkligt utövande av offentlig makt således kan förbehållas medlemsstatens egna medborgare, kan utövandet av en viss verksamhet av allmänt intresse, såsom exempelvis förebyggande rättsvård, säkerställas genom att rätten att utöva ett yrke liksom de skyldigheter som följer därav är föremål för särskild reglering och kontroll.

Kommissionen anser följaktligen att inte någon del av den verksamhet, sedda var för sig eller gemensamt, som notarier i Tyskland utövar innebär ett direkt och specifikt deltagande i utövandet av offentlig makt i den mening som avses i rättspraxis.

**Begäran om förhandsavgörande framställd av High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) Förenade kungariket den 13 februari 2008 – Vodafone Ltd, Telefónica O2 Europe plc, T-Mobile International AG, Orange Personal Communications Services Ltd mot Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform**

(Mål C-58/08)

(2008/C 107/25)

Rättegångsspråk: engelska

### Hänskjutande domstol

High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court)

### Parter i målet vid den nationella domstolen

*Sökande:* Vodafone Ltd, Telefónica O2 Europe plc, T-Mobile International AG, Orange Personal Communications Services Ltd

*Svarande:* Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform

*Ytterligare deltagare i rättegången:* Office of Communications, Hutchison 3G (UK) Limited

*Intervenant:* GSM Association

### Giltighetsfrågor

- 1) Är förordning (EG) nr 717/2007<sup>(1)</sup> helt eller delvis ogiltig med anledning av att artikel 95 EG inte utgör en tillräcklig rättslig grund?
- 2) Är artikel 4 i förordning (EG) nr 717/2007 (jämförd med artiklarna 2 a och 6.3 i den mån dessa innehåller hänvisningar till eurotaxan och skyldigheter i samband med eurotaxan) ogiltig på grund av att föreskrifterna om ett pristak för slutkundsavgifterna för roaming innebär att proportionalitetsprincipen eller subsidiaritetsprincipen åsidosätts?

<sup>(1)</sup> Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 717/2007 av den 27 juni 2007 om roaming i allmänna mobiltelefonnät i gemenskapen och om ändring av direktiv 2002/21/EG (EUT L 171, s. 32).