

# SDEU posílil rakouský notářský systém na úkor českých advokátů

**Rakouské soudy mohou odmítnout provést zápis do katastru nemovitostí, pokud pravost podpisu na příslušné listině namísto rakouského notáře ověří český advokát. To vyplývá z rozsudku Soudního dvora EU (SDEU) ohledně výhrady poskytování služeb notářem (rozsudek ze dne 9. března 2017-C-342/15).**

Případ vycházel ze žádosti Leopoldine Gertraud Piringerové, majitelky podílu pozemku nacházejícího se v Rakousku, která podepsala v České republice návrh na zápis do rakouského katastru nemovitostí v souvislosti se zamýšleným prodejem svého podílu uvedeného pozemku. Žádost o zápis předložila katastru nemovitostí u okresního soudu ve Freistadtu v Rakousku. Pravost podpisu na návrhu, jakož i údaje o totožnosti paní Piringerové ověřil český advokát. K návrhu byla připojena smlouva z roku 1961 mezi Rakouskou republikou a Československou socialistickou republikou o vzájemném právním styku ve věcech občanskoprávních o listinách, která je stále platná a použitelná.

#### **Ověření pravosti podpisu**

Katastrální úřad odmítl tuto žádost s námitkou, že pravost podpisu nebyla podle rakouského práva ověřena formálně správně. Na rozdíl od České republiky vyžaduje zápis

do katastru nemovitostí v Rakousku ověření soudem nebo notářem, což není v případě ověření českým advokátem zaručeno. Proti tomuto rozhodnutí podala paní Piringerová nejprve žalobu k Zemskému soudu v Linci, který rozhodnutí katastrálního úřadu v roce 2015 potvrdil a dodal, že uvedená česko-rakouská smlouva není v tomto případě použitelná, neboť se nejedná o soukromou listinu, ale o listinu veřejnou.

V řízení o opravném prostředku konstatoval rakouský Nejvyšší soud rovněž, že se uvedená rakousko-česká smlouva v daném případě nepoužije, zpochybil však slučitelnost formálních požadavků uložených v § 53 odst. 3 GBG (*Grundbuchsgesetz* – Spolkový zákon o katastru nemovitostí) a ověření notářem s unijním právem.

Nejvyšší soud následně řízení přerušil a předložil SDEU předběžné otázky ohledně slučitelnosti právní úpravy se směrnicí EU o usnadnění účinného výkonu volného pohybu služeb advokátů (směrnice 77/249)

a s právem volného pohybu služeb přiznaným článkem 56 SFEU.

### Rozhodování SDEU

SDEU nejprve konstatoval, že se směrnice kromě volného pohybu služeb na případ použije a objasnil v rámci *obiter dictum*, že advokátem ve smyslu směrnice je jakákoli osoba oprávněná vykonávat svou činnost pod jedním z platných označení použitelných v každém z členských států. To se týká také činností v souvislosti s ověřováním, pokud je v členském státě typicky poskytují advokáti, a to jak v klasickém případě přemístění advokáta do jiného členského státu, než je členský stát, ve kterém je usazen, za účelem poskytování jeho služeb, tak v případě, kdy se uvedený poskytovatel nepřemísťuje, a sice tehdy, pokud – jako v tomto případě – se mimo svůj členský stát bydliště přemísťuje příjemce služby, aby dorazil do jiného členského státu, aby mu byly poskytnuty služby advokáta, který je tam usazen.

Jak směrnice, tak obecné právo volného pohybu služeb jsou omezovány dle názoru SDEU výhradou pravomoci rakouského katastrálního zákona, zvláště pokud je způsobilá bránit advokátům se sídlem v jiném členském státě EU poskytovat takový druh služby, který je v zemi, v níž mají sídlo, uznávaný klientům hodlajícím ji využít i v Rakousku. Navíc taková výhrada pravomoci omezuje svobodu rakouského státního příslušníka, coby příjemce takové služby, vydat se do České republiky, aby mu tam byla takováto služba poskytnuta.

Jedná se tedy o zásah do svobody volného pohybu služeb. Bylo proto nutné ověřit, zda je takový zásah odůvodnitelný. SDEU nejprve konstatuje, že výhrada pravomoci je nediskriminačním opatřením, protože katastru nešlo o českou státní příslušnost, nebo připuštění k výkonu advokacie, ale o chybějící schopnost veřejného ověřování. Takové nediskriminační zásahy do základních svobod mohou být odůvodněny podle převládajícího názoru a dosavadní judikatury SDEU naléhavými důvody obecného

zájmu, pokud jsou způsobilé zaručit uskutečnění cíle, který sledují a nepřekračují meze toho, co je pro dosažení tohoto cíle nezbytné (srov. mimo jiné rozsudek ze 17. března 2011 – C – 372/09).

SDEU zde uvedl pro odůvodnění zásahu zejména právní jistotu a řádné fungování systému katastru nemovitostí: právě v zemích, kde stejně jako v Rakousku existuje notářství tzv. latinského (římskoprávního) typu, má katastr nemovitostí rozhodující význam, protože zde mají zápisy v rámci nemovitostních transakcí konstitutivní účinky, to znamená, že daná práva vznikají až zápisem. Řádné vedení katastru nemovitostí představuje podle názoru soudců klíčovou složku preventivního výkonu spravedlnosti, která spadá do oblasti státem garantované právní jistoty, a tudíž patří opět k naléhavým obecným zájmům.

Pouze pokud bude katastr nemovitostí správně fungovat, může být i nadále v této formě zajištěna řádná aplikace zákona a právní jistota, pokud jde o akty uzavírané mezi jednotlivci. SDEU tímto rozsudkem znovu ukázal, že základní svobody nejsou garantovány bez omezení a upevnil tak svou dosavadní judikaturu, v níž již potvrdil strukturální význam role notáře pro výkon spravedlnosti (rozsudek C-54/08). Nadto tuto roli podepřel ještě výraznějším způsobem, když označil notáře za „vrátného“ státem organizovaného výkonu spravedlnosti a práva. Tato institucionalizovaná právní jistota tak byla opět ochráněna před svým změkčením, k němuž by došlo extenzivně chápáním volným pohybem služeb.

### Nedořešené důsledky

Otázkou zůstává, jaké důsledky bude mít rozhodnutí pro české advokáty, jejichž činnost je orientovaná na zahraničí. Je jisté, že nemohou vyhotovovat veřejné listiny o právních úkonech, které by měly být účinné v zahraničí, a tudíž musí omezit své služby nabízené zahraničním klientům. Realisticky se však nebude do budoucna jednat o nějaká drastická omezení, pokud vezmeme v potaz, že ani v ČR advo-

káti nemohou sepisovat veřejné listiny, nýbrž mohou pouze ověřovat podpisy. Pokud by SDEU rozhodl opačně a uznal ověření podpisu českým advokátem za veřejnou listinu, přiznal by jí tak vyšší význam, než jaký má v České republice.

Platí tedy, že nestačí nechat ověřit návrh (z finančního hlediska mnohem výhodněji) obyčejným advokátem v Česku. Avšak soudci SDEU ve svém rozhodnutí neřekli, že to musí být nutně rakouský notář, kdo návrh ověří. SDEU sice již v roce 2011 rozhodl, že notářský systém v Německu, které do té doby podmiňovalo možnost výkonu povolání notáře německou státní příslušností, je v rozporu s unijním právem (SDEU C 47/08), nelze z něj však bez dalšího dovodit, že by katastry musely akceptovat notářské ověření ze všech členských států. Zůstává tedy otevřeno, zda bude přípustná stále ještě levnější varianta ověření prostřednictvím českého notáře místo rakouského.

Tento případ upomíná do jisté míry na případy německých společníků, kteří nechávali ověřit transakce a usnesení valných hromad německých akciových společností švýcarskými notáři; ekonomické pozadí tvořily i v tomto případě výrazně nižší náklady na ověření. V tomto případě rozhodl německý Spolkový soudní dvůr v letech 2013 a 2014, že ověření zahraničním notářem je přípustné tehdy, pokud je ověřující notář „rovnocenný“ německému notáři a proces odpovídá německému postupu ve věci. Podle názoru BGH jsou přípustná ověření v mnoha kantonech Švýcarska (rozsudek ze dne 17. 12. 2013 – II ZB, BGH 6/13; 21. 10. 2014 – II ZR, 330/13).



SDEU svým rozhodnutím nijak nepřekvapil, naopak zůstal věrný své dosavadní rozhodovací linii, tedy ochránit stávající notářské systémy tak, aby neztratily svou kontrolní a důkazní funkci.

Pro paní Piringerovou byl tak pokus obejít náklady na notáře outsourcingem notářského ověření do levnějšího členského státu EU neúspěšný. ♦



**Otázkou zůstává, jaké důsledky bude mít rozhodnutí pro české advokáty, jejichž činnost je orientovaná na zahraničí.**