

Byla C-408/23

Prašymas priimti prejudicinį sprendimą

Gavimo data:

2023 m. liepos 4 d.

Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas:

Oberlandesgericht Köln (Vokietija)

Nutarties dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą priėmimo data:

2023 m. birželio 27 d.

Pareiškėja:

Rechtsanwältin und Notarin

Atsakovė:

Präsidentin des Oberlandesgerichts Hamm

***Oberlandesgericht Köln* (Kelno aukštesnysis apygardos teismas)**

Nutartis

Administracinės teisės notarinėje byloje

advokatė ir notarė iš Šiaurės Reino-Vestfalijos,

pareiškėja,

<...>

prieš

Präsidentin des Oberlandesgerichts Hamm (Hamo aukštesniojo apygardos teismo pirmininkė), <...> 59065 Hamas,

atsakovę,

Oberlandesgericht Köln notarinių bylų kolegija <...>

2023 m. birželio 27 d.

nutarė:

I. Pagal SESV 267 straipsnį pateikti Europos Sąjungos Teisingumo Teismui šiuos prejudicinius klausimus:

1. Ar Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 21 straipsnio ir 2000 m. lapkričio 27 d. Tarybos direktyvos 2000/78/EB, nustatančios vienodo požiūrio užimtumo ir profesinėje srityje bendruosius pagrindus, 6 straipsnio 1 dalies nuostatos turi būti aiškinamos taip, kad jomis draudžiama nacionalinės teisės nuostata, pagal kurią imperatyviai reikalaujama, kad pirmą kartą advokatu notaru nebūtų skiriamas asmuo, kuriam iki prašymų leisti dalyvauti konkurse eiti notaro pareigas pateikimo laikotarpio pabaigos sukako 60 metų, net jei kelios notarų vietos liktų laisvos dėl to, kad apylinkės teismo veiklos teritorijoje, kurioje vyko konkursas, nėra tinkamų jaunesnių pretendentų, o pretendentai iš kitų apylinkių teismų veiklos teritorijos negali dalyvauti konkurse?

2. Ar į pirmąjį klausimą reikia atsakyti teigiamai, jei tikėtina, kad kelios advokatų notarų vietos kitais metais paskelbus konkursą to paties apylinkės teismo veiklos teritorijoje vėl liks laisvos dėl to, kad nebus jaunesnių nei 60 metų amžiaus tinkamų pretendentų?

3. Ar į pirmąjį klausimą bet kuriuo atveju reikia atsakyti teigiamai, jei tikėtina ir tai, kad ir kitų apylinkių teismų veiklos teritorijose, išskyrus miesto vietas, ne į visas advokatų notarų vietas, į kurias bus pakartotinai paskelbtas konkursas, bus skirti asmenys dėl to, kad nebus jaunesnių nei 60 metų amžiaus tinkamų pretendentų?

4. Ar nepažeidžiamas Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 21 straipsnis ir 2000 m. lapkričio 27 d. Tarybos direktyvos 2000/78/EB 6 straipsnio 1 dalis, jei notaro paslaugų teikimas apylinkės teismo veiklos teritorijoje yra užtikrinamas, nepaisant to, kad vyresnis nei 60 metų pretendentas nebuvo paskirtas advokatu notaru vien dėl savo amžiaus, ir kelios vietos liko laisvos?

II. Sustabdyti bylos nagrinėjimą.

Motyvai

A. Pagrindinės bylos dalykas ir faktinės aplinkybės

- 1 Pareiškėja pateikė prašymą skirti ją į advokato notaro pareigas apylinkės teismo veiklos teritorijoje, kurioje ji daugiau nei trejus metus verčiasi advokato praktika. Jos prašymas buvo atmestas, nes pasibaigus prašymų pateikimo laikotarpiui ji buvo vyresnė nei 60 metų. Ji atitinka visus teisei eiti advokato notaro pareigas apylinkės teismo veiklos teritorijoje taikomus reikalavimus. Visų pirma, ji yra išlaikiusi notaro pareigoms eiti reikalaujamą advokatų kvalifikacinį egzaminą. 2017 m. ji jau pretendavo į paskelbtą laisvą notaro vietą to paties teismo veiklos teritorijoje. Jos prašymas ir tą kartą buvo atmestas, nes pareiškėjai jau buvo suėję

60 metų. Dėl to pateiktą skundą atmetė ir teismo kolegija (2 VA (Not) 8/17), ir *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas) (NotZ (Brfg) 7/18).

- 2 Notarų vietų skaičius konkrečioje apylinkės teismo veiklos teritorijoje nustatomas atsižvelgiant į notarų paslaugų poreikį, laikantis nustatytos amžiaus struktūros (*Bundesnotarordnung* (Federalinis notariato kodeksas, toliau – *BNotO*) 4 straipsnis). Šio apylinkės teismo veiklos teritorijoje 2022 m. buvo paskelbti konkursai į iš viso keturias vietas. Tik viena vieta buvo užimta. Kitos vietos liko laisvos dėl to, kad nebuvo pretendentų.
- 3 Tikėtina, kad ir ateityje ne į visas laisvas vietas šio apylinkės teismo veiklos teritorijoje bus skirti notariai dėl to, kad nebus pakankamo skaičiaus pretendentų, kurie atitiks skyrimui eiti advokato notaro pareigas taikomus reikalavimus. 2023 m. buvo paskelbtas konkursas į penkias laisvas notarų vietas šio apylinkės teismo veiklos teritorijoje. Atsižvelgiant į turimą informaciją apie išlaikytus advokatų kvalifikacinius egzaminus (šis egzaminas yra *BNotO* 5b straipsnio 1 dalies 3 punkte nustatyta skyrimo advokatu notaru sąlyga), tikėtina, kad trys vietos liks laisvos dėl pretendentų trūkumo. Visoje atsakovės kompetencijai priklausančių apylinkių teismų veiklos teritorijoje, kurioje turi būti skiriami advokatai notariai, 2023 m. paskelbtos 69 laisvos vietos, į kurias gali pretenduoti, kaip prognozuojama, tik 39 pretendentai. Visos federalinės teritorijos mastu taip pat galima daryti prielaidą, kad ne miestų vietovėse liks panašus laisvų notarų vietų skaičius. Dėl nepaskirtų notarų į skelbtas laisvas vietas bent jau iki šiol dar nepasitaikė atveju, kad notariniai veiksmai būtų neatlikti arba atidėti ilgam laikui.
- 4 Advokatai vykdo advokato notaro pareigas greta savo advokato praktikos (*BNotO* 3 straipsnio 2 dalis). Iš esmės jie gali pretenduoti į advokato notaro pareigas tik toje apylinkės teismo veiklos teritorijoje, kurioje jie daugiau kaip trejus metus verčiasi advokato praktika (*BNotO* 5b straipsnio 1 dalies 2 punktas). Už notarinių veiksmų atlikimą notarams atlygina klientai. Nėra jokio valstybės teikiamo išlaikymo. Paskirto advokato notaro įgaliojimai baigiasi jam sulaukus 70 metų (*BNotO* 48a straipsnis); ar ši nuostata yra galiojanti, šiuo metu nagrinėjama *Bundesgerichtshof* apeliacine tvarka (NotZ (Brfg) 4/22).
- 5 Pareiškėja pateikė skundą *Oberlandesgericht Köln* dėl atsakovės atsisakymo skirti ją advokate notare ir prašo
 - įpareigoti atsakovę pakeisti savo atsisakymą ir, atsižvelgiant į *Oberlandesgericht Köln* teisinę nuomonę, iš naujo priimti sprendimą dėl pareiškėjos prašymo leisti dalyvauti konkurse eiti advokato notaro pareigas.
- 6 Atsakovė prašo
 - atmesti skundą.

B. Nurodytos nacionalinės teisės nuostatos

7 *Bundesnotarordnung* (Federalinis notariato kodeksas, *BNotO*) 5b straipsnio 1 dalyje nustatyta:

„Asmuo gali būti skiriamas advokatu notaru, jeigu jis baigiantis prašymų pateikimo laikotarpiui:

- 1) ne mažiau kaip penkerius metus yra pakankamai dažnai teikęs advokato paslaugas įvairiems užsakovams,
- 2) 1 punkte nurodytą veiklą vykdo nepertraukiamai bent trejus metus nurodytoje tarnybos srityje,
- 3) yra išlaikęs notaro kvalifikacinį egzaminą <...> ir
- 4) <...>“

8 *Bundesnotarordnung* 5 straipsnio 4 dalyje nustatyta:

„Asmuo, kuriam iki prašymų leisti dalyvauti konkurse eiti notaro pareigas pateikimo laikotarpio pabaigos sukako 60 metų, negali būti pirmą kartą skiriamas advokatu notaru.“

9 Šios nuostatos teisinis pagrindimas (leidinys *BT-Drs. 11/6007*, p. 10) suformuluotas taip:

„Maksimalios 60 metų amžiaus ribos nustatymu – atsižvelgiant ir į tai, kad dėl amžiaus sunkiau susipažinti su nauja profesine notaro veikla, siekiama išvengti dažnos valstybės tarnyboje dirbančių asmenų kaitos ir užtikrinti tęstinumą. Kartu taip išvengiama notaro profesijos senėjimo rizikos.

Atsižvelgiant į tai, kad pakartotinai skiriant notaru ar skiriant notaru kitoje vietoje nereikia iš naujo susipažinti su profesine veikla, maksimali amžiaus riba taikoma tik skiriant notaru pirmą kartą.“

10 *Bundesnotarordnung* 48a straipsnyje nustatyta:

„Notaro įgaliojimai pasibaigia mėnesio, kurį notaras sulaukia septyniasdešimties metų, pabaigoje.“

11 2019 m. gegužės 27 d. *Bundesgerichtshof* sprendime *NotZ (Brfg) 7/18*, kuris buvo priimtas byloje, susijusioje ir su pareiškėja, nurodomi, be kita ko, tokie du principai dėl *Bundesnotarordnung* 6 straipsnio 1 dalies antro sakinio, kurio formuluotė sutampa su dabartinio *Bundesnotarordnung* 5 straipsnio 4 dalimi:

„2) *BNotO* 6 straipsnio 1 dalies antru sakiniu teisminių institucijų valdyme nepaliekama jokios diskrecijos; iš esmės negali būti taikomos jokios amžiaus ribojimo išimties remiantis ypatingomis asmeninėmis kandidatų savybėmis.

3) *BNotO* 6 straipsnio 1 dalies antrame sakinyje nustatyta amžiaus riba nėra pagal 2000 m. lapkričio 27 d. Tarybos direktyvos 2000/78/EB, nustatančios vienodo požiūrio užimtumo ir profesinėje srityje bendruosius pagrindus (OL L 303, 2000, p. 16; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 5 sk., 4 t., p. 79), 1 straipsnį draudžiama diskriminacija. Ja nepažeidžiamas ir diskriminacijos draudimas pagal Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 21 straipsnio 1 dalį (2007 m. lapkričio 26 d. teismo kolegijos nutarties tęsinys *NotZ 23/07, BGHZ 174, 273, 29* ir paskesni punktai).“

C. Prašymo priimti prejudicinį sprendimą pagrindimas ir svarba sprendimui priimti

- 12 Atsižvelgdamas į *Bundesnotarordnung* 5 straipsnio 4 dalyje nustatytą 60 metų amžiaus ribą, kuri yra taikoma pirmą kartą skiriant asmenį advokatu notaru, *Oberlandesgericht Köln* negali tenkinti pareiškėjos skundo, o atsakovės įpareigoti iš naujo priimti sprendimą dėl pareiškėjos prašymo leisti dalyvauti konkurse ir neatmesti prašymo dėl jos amžiaus. Šia nuostata teismui nepaliekama jokios diskrecijos, negali būti taikoma jokia išimtis. Pareiškėjos skundas turi būti atmestas, nebent Europos Sąjungos Teisingumo Teismo sprendimu būtų aiškiai nustatyta, kad *Bundesnotarordnung* 5 straipsnio 4 dalis prieštarauja Sąjungos teisei.
- 13 Dėl 2021 m. birželio 3 d. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo sprendimo *Ministero della Giustizia (Notarai)*, C-914/19, kyla abejonių, ar *Bundesnotarordnung* 5 straipsnio 4 dalyje nustatyta amžiaus riba, kuri yra taikoma pirmą kartą skiriant advokatą notarą, yra suderinama su Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 21 straipsniu ir 2000 m. lapkričio 27 d. Tarybos direktyvos 2000/78/EB 6 straipsnio 1 dalimi, atsižvelgiant į tai, kad šia nuostata neleidžiama taikyti išimties net tuo atveju, jei į kelias vietas nėra galimybės skirti pretendentų, kurie nebūtų pasiekę šios amžiaus ribos. Taigi ir Vokietijoje nustatyta pirmą kartą skiriant advokatą notarą taikoma amžiaus riba galėtų viršyti tai, kas būtina siekiant teisėto tikslo skatinti kartų kaitą ir atjauninimą.
- 14 Vis dėlto atsižvelgiant į tai, kad *Bundesnotarordnung* 5 straipsnio 4 dalyje nustatyta amžiaus riba, kuri yra taikoma pirmą kartą skiriant advokatą notarą, yra palyginti aukšta, t. y. 60 metų, o iki 70 metų amžiaus, kurio sulaukus įgaliojimai pasibaigia, lieka tik 10 tarnybos metų, prašymą priimti prejudicinį sprendimą teikiančio teismo nuomone, gali būti ir taip, kad Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 21 straipsnio ir Direktyvos 2000/78/EB 6 straipsnio 1 dalies išaiškinimas leis daryti išvadą, jog *Bundesnotarordnung* 5 straipsnio 4 dalis yra suderinama su Sąjungos teisėje nustatyta apsauga nuo diskriminacijos.

<...>