

Věc C-408/23

Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce

Datum doručení:

4. července 2023

Předkládající soud:

Oberlandesgericht Köln (Německo)

Datum předkládacího rozhodnutí:

27. června 2023

Žalobkyně:

Advokátka a notářka

Žalovaná:

Präsidentin des Oberlandesgerichts Hamm

**Oberlandesgericht Köln (Vrchní zemský soud v Kolíně nad Rýnem,
Německo)**

Usnesení

Ve správní věci týkající se výkonu notářského úřadu
advokátky a notářky ze spolkové země Severní Porýní-Vestfálsko,

žalobkyně,

[*omissis*]

proti

Präsidentin des Oberlandesgerichts Hamm (předsedkyně Vrchního zemského
soudu v Hammu, Německo), [*omissis*] 59065 Hamm,

žalované,

senát Oberlandesgericht Köln (Vrchní zemský soud v Kolíně nad Rýnem) pro věci
týkající se výkonu notářského úřadu [*omissis*]

dne 27. června 2023

r o z h o d l a k t o :

I. Soudnímu dvoru Evropské unie se na základě článku 267 SFEU předkládají následující předběžné otázky:

1. Musí být článek 21 Listiny základních práv Evropské unie a čl. 6 odst. 1 směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání, vykládány v tom smyslu, že brání vnitrostátní právní úpravě, která kogentně stanoví, že do úřadu notáře oprávněného k výkonu advokacie (*Anwaltsnotar*) nelze poprvé jmenovat osobu, která ke dni uplynutí lhůty pro podání přihlášky do výběrového řízení dovršila šedesátý rok věku, a to ani v případě, že několik [notářských] úřadů musí zůstat neobsazeno, protože v obvodu okresního soudu, ve kterém se uskutečnilo výběrové řízení, nejsou k dispozici žádní vhodní mladší uchazeči a o daný úřad se nemohou ucházet uchazeči z obvodů jiných okresních soudů?

2. Je třeba na první otázku odpovědět kladně, pokud lze očekávat, že v obvodu téhož okresního soudu nebude v následujícím roce opět možné obsadit vhodnými uchazeči mladšími 60 let několik úřadů notáře oprávněného k výkonu advokacie nabízených v rámci výběrového řízení?

3. Je třeba na první otázku v každém případě odpovědět kladně, protože lze navíc očekávat, že ani v obvodech jiných okresních soudů nacházejících se mimo aglomerace nebude opakovaně možné obsadit vhodnými uchazeči mladšími 60 let všechny úřady notáře oprávněného k výkonu advokacie nabízené v rámci výběrového řízení?

4. Je vyloučeno porušení článku 21 Listiny základních práv Evropské unie a čl. 6 odst. 1 směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000 v případě, že je v obvodu okresního soudu zajištěno poskytování notářských služeb, ačkoli uchazeč starší 60 let nebyl do úřadu notáře oprávněného k výkonu advokacie jmenován pouze z důvodu svého věku a několik [notářských] úřadů zůstalo neobsazeno?

II. Řízení se přerušuje.

Odůvodnění

A. Předmět a skutkový základ sporu v původním řízení

- 1 Žalobkyně se uchází o úřad notáře oprávněného k výkonu advokacie v obvodu okresního soudu, ve kterém po dobu delší než tři roky vykonává advokacii. Její přihláška do výběrového řízení byla odmítnuta, protože jí ke dni uplynutí lhůty pro podání přihlášky do výběrového řízení bylo více než 60 let. Všechny ostatní podmínky pro ustanovení do úřadu notáře oprávněného k výkonu advokacie v obvodu daného okresního soudu žalobkyně splňuje. Zejména složila odbornou

advokátní zkoušku požadovanou pro výkon notářského úřadu. O notářský úřad, na který bylo vyhlášeno výběrové řízení, se v témže obvodu ucházela již v roce 2017. Přihláška do výběrového řízení byla tehdy rovněž odmítnuta z důvodu, že žalobkyně již dovršila šedesátý rok věku. Žaloba proti tomuto rozhodnutí byla neúspěšná jak v řízení vedeném u předkládajícího senátu [2 VA (Not) 8/17], tak v řízení vedeném u Bundesgerichtshof (Spolkový soudní dvůr, Německo) [NotZ (Brfg) 7/18].

- 2 Počet notářských úřadů v obvodu určitého okresního soudu se řídí potřebou zajištění notářských služeb při zachování náležité věkové struktury [§ 4 Bundesnotarordnung (spolkový notářský řád), dále také jen „BNotO“]. V roce 2022 byla v obvodu tohoto okresního soudu vyhlášena výběrová řízení na celkem čtyři úřady. Obsazen byl pouze jeden úřad. Ostatní úřady zůstaly neobsazeny pro nedostatek uchazečů.
- 3 Očekává se, že ani v budoucnu nebude v obvodu tohoto okresního soudu pro nedostatek uchazečů splňujících podmínky pro jmenování do úřadu notáře oprávněného k výkonu advokacie možno obsadit všechny úřady. V roce 2023 bylo pro obvod tohoto okresního soudu vyhlášeno výběrové řízení na obsazení pěti notářských úřadů. Na základě informací o složených odborných advokátních zkouškách, které jsou podmínkou pro jmenování do úřadu notáře oprávněného k výkonu advokacie (§ 5b odst. 1 bod 3 BNotO), je pravděpodobné, že tři z těchto úřadů nebude možno obsadit pro nedostatek uchazečů. Pokud jde o obvody všech okresních soudů v působnosti žalované, pro které je třeba jmenovat notáře oprávněné k výkonu advokacie, bude na 69 úřadů, na které byla v roce 2023 vyhlášena výběrová řízení, pravděpodobně k dispozici pouze 39 uchazečů. Rovněž pokud jde o celé spolkové území, lze mít za to, že mimo aglomerace nelze notářské úřady obsadit v obdobném rozsahu. Neobsazení notářských úřadů, na které byla vyhlášena výběrová řízení, každopádně doposud ještě nevedlo k tomu, že nemohly být sepisovány veřejné listiny o právních jednáních nebo že mohly být sepisovány pouze se značným zpožděním.
- 4 Úřad notáře oprávněného k výkonu advokacie vykonávají advokáti vedle své činnosti advokáta (§ 3 odst. 2 BNotO). O úřad notáře oprávněného k výkonu advokacie se v zásadě mohou ucházet pouze v obvodu okresního soudu, ve kterém po dobu delší než tři roky vykonávají advokacii (§ 5b odst. 1 bod 2 BNotO). Notáři za svou notářskou činnost vybírají poplatky od svých klientů. Finanční zabezpečení ze strany státu není poskytováno. Funkce jmenovaného notáře oprávněného k výkonu advokacie končí dovršením sedmdesátého roku věku (§ 48a BNotO); platnost tohoto ustanovení je v současné době předmětem odvolacího řízení vedeného u Bundesgerichtshof (Spolkový soudní dvůr) [NotZ (Brfg) 4/22].
- 5 Žalobkyně proti rozhodnutí, jímž bylo odmítnuto její jmenování do úřadu notáře oprávněného k výkonu advokacie, podala žalobu k Oberlandesgericht Köln (Vrchní zemský soud v Kolíně nad Rýnem) a navrhuje, aby tento soud:

žalované uložil povinnost změnit své odmítavé rozhodnutí a s přihlédnutím k právnímu názoru Oberlandesgericht Köln (Vrchní zemský soud v Kolíně nad Rýnem) nově rozhodnout o přihlášce žalobkyně do výběrového řízení na obsazení úřadu notáře oprávněného k výkonu advokacie.

6 Žalovaná navrhuje, aby soud

žalobu zamítl.

B. Vnitrostátní právní rámec

7 Ustanovení § 5b odst. 1 spolkového notářského řádu stanoví:

„Do úřadu notáře oprávněného k výkonu advokacie má být jmenována pouze osoba, která ke dni uplynutí lhůty pro podání přihlášky do výběrového řízení:

1. po dobu nejméně pěti let v nezanedbatelném rozsahu vykonávala advokacii pro různé klienty
2. činnost uvedenou v bodě 1 po dobu nejméně tří let bez přerušení vykonávala ve stanoveném úředním obvodu,
3. složila odbornou notářskou zkoušku [...] a
4. [...].“

8 Ustanovení § 5 odst. 4 spolkového notářského řádu stanoví:

„Poprvé nelze do úřadu notáře jmenovat osobu, která ke dni uplynutí lhůty pro podání přihlášky do výběrového řízení na obsazení notářského úřadu dovršila šedesátý rok věku.“

9 Důvodová zpráva (BT-Drs. 11/6007, s. 10) k tomuto ustanovení zní:

„Účelem zavedení maximální věkové hranice 60 let je – a to i s ohledem na větší obtíže při obeznámení se s povoláním notáře související s věkem – zabránit v zájmu kontinuity častému střídání osob vykonávajících daný úřad. Současně se tím zamezuje nebezpečí, že notářský stav příliš zestárne.

Vzhledem k tomu, že v případě, že bývalý notář usiluje o opětovné jmenování do úřadu nebo si notář přeje být jmenován v jiném místě, odpadá aspekt obeznámení se s danou činností, se má maximální věková hranice vztahovat pouze na první jmenování do úřadu.“

10 Ustanovení § 48a spolkového notářského řádu stanoví:

„Věkové hranice [pro ukončení výkonu notářského úřadu] notáři dosáhnou uplynutím měsíce, v němž dovrší sedmdesátý rok věku.“

- 11 Rozsudek Bundesgerichtshof (Spolkový soudní dvůr) ze dne 27. května 2019, NotZ (Brfg) 7/18, rovněž vydaný ve věci, která se již týkala žalobkyně, v souvislosti s § 6 odst. 1 druhou větou spolkového notářského řádu, jehož znění je totožné s aktuálním ustanovením § 5 odst. 4 spolkového notářského řádu, mimo jiné obsahuje tyto dvě hlavní teze:

„2. Ustanovení § 6 odst. 1 druhé věty BNotO neposkytuje justiční správě žádný prostor pro uvážení; v zásadě nemá pravomoc upustit od uplatnění věkové hranice s ohledem na zvláštnosti pojící se k osobě uchazeče.

3. Věková hranice stanovená v § 6 odst. 1 druhé větě BNotO nepředstavuje diskriminaci, která je nepřipustná podle článku 1 směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání (Úř. věst. 2000, L 303, s. 16). Není ani v rozporu se zákazem diskriminace vyplývajícím z čl. 21 odst. 1 Listiny základních práv EU (pokračování senátního usnesení ze dne 26. listopadu 2007, NotZ 23/07, BGHZ 174, s. 273, bod 29 a násl.).“

C. Důvod předložení žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce a relevance pro rozhodnutí ve věci

- 12 Z důvodu věkové hranice 60 let stanovené v § 5 odst. 4 spolkového notářského řádu pro první jmenování do úřadu notáře oprávněného k výkonu advokacie nemůže Oberlandesgericht Köln (Vrchní zemský soud v Kolíně nad Rýnem) vyhovět žalobnímu návrhu žalobkyně a uložit žalované, aby nově rozhodla o její přihlášce do výběrového řízení a danou přihlášku neodmítla na základě jejího věku. Dané ustanovení soudu nepřiznává diskreční pravomoc a nepřipouští žádnou výjimku. Pokud nebude na základě rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie jednoznačně zřejmé, že § 5 odst. 4 spolkového notářského řádu je v rozporu s unijním právem, musí být žaloba žalobkyně nutně zamítnuta.
- 13 S ohledem na rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie ze dne 3. června 2021, C-914/19 [Ministero della Giustizia (Notáři)] existují pochybnosti o tom, že věková hranice stanovená v § 5 odst. 4 spolkového notářského řádu pro první jmenování do úřadu notáře oprávněného k výkonu advokacie je v souladu s článkem 21 Listiny základních práv Evropské unie a čl. 6 odst. 1 směrnice Rady 200/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, protože nepřipouští výjimku ani pro případ, že řadu úřadů nelze obsadit uchazeči, kteří dosud nedosáhli dané věkové hranice. V důsledku toho by i německá věková hranice stanovená pro první jmenování do úřadu notáře oprávněného k výkonu advokacie mohla překročit míru, která je přípustná za účelem dosažení legitimního cíle spočívajícího v podpoře generační obměny a omlazení.
- 14 Vzhledem k tomu však, že věková hranice určená v § 5 odst. 4 spolkového notářského řádu pro první jmenování do úřadu notáře oprávněného k výkonu

advokacie, která činí 60 let, je stanovena poměrně vysoko a do věku 70 let, po jehož dovršení je třeba se úřadu vzdát, zbývá pouze 10 let služby, existuje podle předkládajícího soudu i možnost, že z výkladu článku 21 Listiny základních práv Evropské unie a čl. 6 odst. 1 směrnice 2000/78/ES vyplývá, že § 5 odst. 4 spolkového notářského řádu je v souladu s ochranou před diskriminací poskytovanou unijním právem.

[*omissis*]

PRACOVNÍ DOKUMENT