Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
PAOLO MENGOZZI
esitatud 24. mail 2012 [1]

Kohtuasi C-154/11

Ahmed Mahamdia
versus
Alžeeria Demokraatlik Rahvavabariik

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg (Saksamaa))

Õigusalane koostöö tsiviilasjades — Kohtualluvus — Riikide kohtulik immuniteet — Töölepingute kohtualluvus — Vaidlus, mille ese on liikmesriigis kolmanda riigi suursaatkonnas autojuhina töötanud hageja töölepingu ülesütlemise seaduslikkus — Mõisted „esindus”, „filiaal” või „muu üksus” määruse (EÜ) nr 44/2001 tähenduses — Töölepingu sõlmimisel sinna lisatud kohtualluvuse kokkulepe — Niisuguse kokkuleppe kooskõla määrusega nr 44/2001

1. Käesolev eelotsusetaotlus tõstatab küsimuse, kuidas tõlgendada mõisteid „esindus”, „filiaal” või „muu üksus” nõukogu 22. detsembri 2000. aasta määruse (EÜ) nr 44/2001 kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades [2] artikli 18 lõike 2 tähenduses varem esinemata kontekstis: tegemist on kohtuvaidlusega, mille ese on niisuguse töötaja töölepingu ülesütlemine, kelle kolmas riik on tööle võtnud autojuhina ühte oma suursaatkondadest, mis asub liikmesriigi territooriumil.

I. Õiguslik raamistik

A. *Määrus nr 44/2001*

2. Määruse nr 44/2001 artikli 2 lõikes 1 on kirjas, et „[k]äesoleva määruse kohaselt kaevatakse isikud, kelle alaline elukoht on liikmesriigis, selle liikmesriigi kohtutesse nende kodakondsusest hoolimata”.

3. Määruse nr 44/2001 artikli 4 lõige 1 sätestab, et „[k]ui kostja alaline elukoht ei ole liikmesriigis, tehakse iga liikmesriigi kohtute pädevus kooskõlas artiklitega 22 ja 23 kindlaks selle liikmesriigi seaduste kohaselt”.

4. Määruse nr 44/2001 II peatüki 5. jagu, kuhu kuuluvad selle määruse artiklid 18–21, sätestab erinormid töölepingute kohtualluvuse kohta.

5. Määruse nr 44/2001 artikkel 18 sätestab:

1. „Töölepingutega seotud küsimuste puhul tehakse kohtualluvus kindlaks käesoleva jao kohaselt, ilma et see mõjutaks artikli 4 ja artikli 5 punkti 5 kohaldamist.

1 — Algkeel: prantsuse.

2 — EÜT 2001 L 12, lk 1; ELT eriväljaanne 19/04, lk 42.

2. Kui töötaja sõlmib töölepingu tööandjaga, kelle alaline elukoht ei ole liikmesriigis, kuid kellel on filiaal, esindus või muu üksus mõnes liikmesriigis, loetakse see liikmesriik nimetatud filiaali, esinduse või muu üksuse tegevusest tulenevate asjade puhul tööandja alaliseks elukohaks."

6. Määruse nr 44/2001 artikkel 19 näeb ette:

„Tööandja, kelle alaline elukoht on liikmesriigis, võib kaevata kas:

1) selle liikmesriigi kohtusse, kus on tema alaline elukoht, või

2) teises liikmesriigis:

   a) selle paiga kohtusse, kus töötaja tavaliselt töötab, või selle paiga kohtusse, kus ta viimati töötas, või

   b) kui töötaja ei tööta või ei töötanud tavaliselt ainult ühes riigis, siis selle maa kohtutesse, kus asub või asus töötaja tööle võtnud ettevõte."

7. Määruse nr 44/2001 artikkel 21 sätestab:

„Käesoleva jao sätetest võib kõrvale kalduda üksnes kohtualluvust käsitleva kokkuleppe alusel:

1) mis on sõlmitud pärast vaidluse teket või

2) mis võimaldab töötajal algatada menetluse käesolevas jaos nimetamata kohtutes."

B. *Saksamaa õigus*

8. Saksamaa tsiviilkohtumenetluse seadustiku (Zivilprozessordnung) § 38 käsitleb kohtualluvuse kokkuleppeid ning näeb oma lõikes 2 ette, et „[e]simeses kohtuastmes saab kohtualluvuses kokku leppida ka juhul, kui vähemalt ühel pooltest puudub Saksamaal üldine kohtualluvus. Kokkulepe peab olema sõlmitud kirjalikult, suuline kokkulepe tuleb kirjalikult kinnitada."

II. Põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused

9. Põhikohtuasja hagejal A. Mahamdial on Alžeeria-Saksamaa topeltkodakondsus. Ta elab Berliinis. Alates 2002. aasta septembrist on ta tööl põhikohtuasja kostja, Alžeeria Demokraatliku Rahvavabariigi suursaatkonna juures Berliinis. A. Mahamdia tööülesanneteks oli saatkonna külaliste ja töötajate sõidutamine. Ta ei olnud ametlikult Alžeeria suursaadiku Saksamaal ametlik autojuht, kuid vahel tuli tal teda sõidutada. Diplomaatilise koti vedu ei olnud kunagi otseselt tema ülesanne, kuid tal tuli sõidutada isikut, kelle ülesandeks oli selle koti vastuvõtmine või edasisandmine. Põhikohtuasja pooled on eri meelt küsimuses, kas A. Mahamdia osutas ka tõlketeenuseid. Eelotsusetaotluse esitanud kohus lähtub siiski eeldusest, et hageja ei täitnud Alžeeria riigi suveräänsuse teostamisega seotud ülesandeid.

10. Hagejat ja tema tööandjat, Alžeeria Demokraatlikku Rahvavabariiki, ühendav tööleping oli vormistatud prantsuse keeles ning sisaldas sõlmimise hetkest alates kohtualluvuse kokkulepet, mille kohaselt kõik lepingu pinnalt tekkivad vaidlused pidid alluma üksnes Alžeeria kohtutele.

11. Alžeeria Demokraatlik Rahvavabariik andis 2007. aasta augustis A. Mahamdiale teada, et ütleb tema töölepingu üles alates 30. septembrist 2007. Viimane pöördus Arbeitsgericht Berlini, taotledes tuvastamist, et ülesütlemine ei lõpetanud töösuhet, hüvitise väljamõistmist tema tööandjalt etteteatamistähtaja järgimata jätmise eest ning töösuhte esialgset jõussejätmist. Alžeeria Demokraatlik

Rahvavabariik aga vaidlustas asja allumise Saksamaa kohtutele rahvusvahelise kohtualluvuse sätete järgi ühtaegu nii põhjusel, et tema tegevus on ekstraterritoriaalne, kui ka põhjusel, et töölepingus sisaldub kohtualluvuse kokkulepe. Arbeitsgericht Berlin jättis 2. juulil 2008 A. Mahamdia taotluse rahuldamata kostja kohtuliku immuniteedi alusel. Selle otsuse peale esitati apellatsioonkaebus Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburgile, kes 14. jaanuari 2009. aasta otsusega osaliselt muutis esimese astme kohtu otsust ja asus seisukohale, et lepingu ülesütlemine ei lõpetanud töösuhet. Nimetatud kohus leidis kõigepealt, et kostja ei saa selle vaidluse raames tugineda riikide kohtulikule immuniteedile. Seejärel leidis ta, et igal juhul ei vasta lepingus sisalduv kohtualluvuse kokkulepe määruse nr 44/2001 artiklis 21 sätestatud tingimustele. Lõpuks leidis ta, et kostja suursaatkonda kui üksust võib käsitada määruse nr 44/2001 artikli 18 kohaldamisalasse kuuluvana.

12. Alžeeria Demokraatlik Rahvavabariik esitas 14. jaanuari 2009. aasta otsuse peale kassatsioonkaebuse. Bundesarbeitsgericht tühistas edasikaevatud otsuse 1. juulil 2010 ning saatis asja tagasi eelotsusetaotluse esitanud kohtule, kes peab käesoleva vaidluse seega veelkord lahendama. Bundesarbeitsgericht nimelt leidis oma otsuses, et eelotsusetaotluse esitanud kohus peaks uuesti analüüsima kohaldatava õigusega seotud küsimusi, et teha kindlaks pädev kohus, võttes arvesse asjaolu, et Euroopa Kohus ei ole siiani võtnud seisukohta küsimuses, kas kolmanda riigi suursaatkonda liidu liikmesriigis võib käsitada „esinduse”, „filiaali” või „muu üksusena” määruse nr 44/2001 artikli 18 lõike 2 tähenduses.

13. Eelotsusetaotluses juhib nimetatud kohus tähelepanu asjaolule, et Alžeeria Demokraatliku Rahvavabariigi kohtulikku immuniteeti ei saa tunnustada ning seda eelkõige põhikohtuasjas Bundesarbeitsgerichti 1. juuli 2010. aasta otsuse tõttu, mille kohaselt vaidlused tööõiguse valdkonnas, mille pooled on Saksamaa territooriumil asuva saatkonna töötaja ja selle saatkonna esindatav kolmas riik, alluvad Saksamaa kohtutele, tingimusel et töötaja ei ole oma töölepingu raames täitnud nimetatud kolmanda riigi suveräänsuse teostamisega seotud ülesandeid.

14. See on kontekst, milles Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg otsustas menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtu kantseleisse 29. märtsil 2011 saabunud otsusega Euroopa Kohtule ELTL artikli 267 alusel kaks alljärgnevat eelotsuse küsimust:

„1. Kas liikmesriigis asuv sellise riigi suursaatkond, mis ei kuulu määruse [nr 44/2001] kohaldamisalasse, on filiaal, esindus või muu üksus määruse nr 44/2001 artikli 18 lõike 2 tähenduses?

2. Jaatava vastuse korral esimesele küsimusele: kas enne vaidluse tekkimist sõlmitud kohtualluvuse kokkuleppest võib tuleneda asja allumine määruse nr 44/2001 kohaldamisalast välja jäävale kohtule, kui kohtualluvuse kokkuleppe tõttu langeks ära määruse nr 44/2001 artiklitel 18 ja 19 põhinev kohtualluvus?”

III. Menetlus Euroopa Kohtus

15. Põhikohtuasja kostja, Hispaania ja Šveitsi valitsus ning Euroopa Komisjon esitasid Euroopa Kohtule kirjalikud märkused.

IV. Õiguslik analüüs

A. *Sissejuhatavad märkused tööandjaks oleva riigi kohtuliku immuniteedi kohta*

16. Enne kahele eelotsuseküsimusele vastama asumist soovin hetkeks peatuda kohtulikul immuniteedil, millele Alžeeria Demokraatlik Rahvavabariik tugineb.

17. Põhimõte, mille kohaselt liikmesriiki ei saa kaevata teise suveräänse üksuse kohtutesse, on rahvusvahelises avalikus õiguses hästi tuntud. Väljakujunenud kohtupraktikast tuleneb aga, et „[liidu] pädevuse teostamisel tuleb järgida rahvusvahelist õigust”[3] ning et „liit [on] akti vastuvõtmisel kohustatud järgima rahvusvahelist õigust tervikuna, sealhulgas rahvusvahelist tavaõigust”[4]. Teisese õiguse norme peab niisiis vajadusel tõlgendama lähtuvalt rahvusvahelise tavaõiguse normidest. Seetõttu leian, et tekib küsimus, kas niisuguses vaidluses nagu põhikohtuasjas saab või ei saa selle vaidluse pooleks oleva riigi kohtuliku immuniteedi probleemistik – probleemistik, mida tuleb analüüsida lähtuvalt rahvusvahelisest praktikast, mida kohe käsitlen – mõjutada nende probleemide lahendust, mis on tõstatatud käesoleva eelotsusetaotluse raames seoses määruse nr 44/2001 tõlgendamisega.

18. Ühelt poolt märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus väga selgelt, et Alžeeria Demokraatlik Rahvavabariik on kohe vaidluse algusest peale väitnud, et tal on kohtulik immuniteet, ning sama selgelt lähtub nimetatud kohus põhimõttest, et käesolevas asjas ei saa sellele immuniteedile tugineda. Ta tugineb siseriiklikule kohtupraktikale, mille kohaselt tuleb selleks, et teha kindlaks, kas liikmesriik võib enda sõlmitud töölepinguga seotud vaidluses väita, et tal on kohtulik immuniteet, selgitada välja, kas ülesanded, mida töötaja selle lepingu alusel täidab, kujutavad endast avaliku võimu teostamist. Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et kuna põhikohtuasja hageja täitis oma töölepingu raames üksnes põhiliselt tehnilist laadi alama astme ülesandeid, siis ta ei osalenud Alžeeria avaliku võimu teostamisel. Seetõttu arvab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et Alžeeria riik ei saa tugineda oma kohtulikule immuniteedile.

19. Teiselt poolt valitseb teatav ebaselgus osas, milline on riikide kohtuliku immuniteedi staatus rahvusvahelises avalikus õiguses.

20. Nimelt on kohtuliku immuniteedi mõiste ebaselge, raskesti etteaimatav ja äärmiselt sõltuv riigiti tundlikest teemadest. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnang lisab immuniteedi doktriini hoonesse uue kohtunikuõigusliku ehituskivi – tuleneb ju riikide kohtuliku immuniteediga seotud kordki eelkõige kohtupraktikast. Õigupoolest on vaid vähestel riikidel sellekohased seadused.

21. Samas saab siiski täheldada, et üldlevinud suundumuseks on kinnistada kohtulik immuniteet, mille aluseks on vahetegemine selle vahel, kas riik tegutseb oma suveräänsuse teostamise raames (*iure imperii*) või eraõiguse alusel (*iure gestionis*), viimati nimetatud juhud on samastatavad üksikisikute tegudega. Teisisõnu, pelgalt asjaolust, et liikmesriik on kohtus kostjaks, ei piisa enam selleks, et talle antaks kohe kohtulik immuniteet[5]. Kaasaegsest riigist on saanud mitmenäoline osaline õiguslikus elus ning ta võib tegutseda ja luua õiguslikke suhteid, ilma et ta seejuures teostaks oma suveräänsust või avalikku võimu: pean eelkõige silmas riiki kui ettevõtjat, aga muidugi ka riiki kui tööandjat. Kuna need riigi õigusliku tähendusega tegevuse erinevad tahud ei kuulu süstemaatiliselt avaliku võimu teostamisega kaasnevate eelisõiguste juurde, siis ei tarvitse need enam õigustada kohtuliku immuniteedi automaatset tunnustamist. Bundesarbeitsgericht on näiteks juba otsustanud, et Ameerika Ühendriikide Saksamaa suursaatkonda tööle võetud liftimontööri tegevus ei kuulu riigi suveräänsuse teostamise alla ning seetõttu pole põhjust tunnustada tööandjaks oleva riigi immuniteeti[6]. Samasugusele järeldusele on nimetatud kohus jõudnud seoses ülesannetega, mida täitis samas saatkonnas töötanud hoonetehnika hooldaja, kelle ülesandeks oli erinevate tehniliste seadmete, seal hulgas alarmsüsteemi korrashoid[7], või seoses majahoidja ülesannetega[8].

3 — 24. novembri 1992. aasta otsus kohtuasjas C-286/90: Poulsen ja Diva Navigation, EKL 1992, lk I-6019.

4 — 21. detsembri 2011. aasta otsus kohtuasjas C-366/10: Air Transport Association of America jt (EKL 2011, lk I-13755, punkt 101 ja seal viidatud kohtupraktika).

5 — Absoluutse immuniteedi doktriin.

6 — Bundesarbeitsgerichti 20. oktoobri 1997. aasta otsus kohtuasjas 2 AZR 631/96, *BAGE* 87, 144-153.

7 — Bundesarbeitsgerichti 15. veebruari 2005. aasta otsus kohtuasjas 9 AZR 116/04, *BAGE* 113, 327-342.

8 — Bundesarbeitsgerichti 30. oktoobri 2007. aasta otsus kohtuasjas 3 AZB 17/07.

22. See suhtelisus on seletatav kohtuliku immuniteediga kaasneva võimuliiasusega, mis nullib kohtuliku kaebeõiguse ja kujutab endast õigusemõistmisest keeldumise institutsionaliseeritud kehastust.

23. Nende tähelepanekute järel tuleb ka märkida, et õigupoolest ei ole olemas ühtegi teooriat liikmesriikide kohtuliku immuniteedi kohta. Kui pöörduda tagasi riigi kui tööandja juurde, siis erinevate riikide lahendused on väga erinevad ning riikide kohtud võtavad aluseks kas täidetavate ülesannete laadi, nende ülesannete eesmärgi või lepingu liigi. Vahel peavad immuniteedi kadumiseks olema täidetud kõik need kriteeriumid samaaegselt. Lisaks võib immuniteedi küsimusele läheneda erinevalt, lähtudes sellest, kas vaidlustatakse töölevõtmine, lepingu ülesütlemine või lepingujärgsete ülesannete täitmine.

24. Riikidevahelised erinevused on selles osas nii suured, et esiteks on mis tahes kodifitseerimist rahvusvahelisel tasandil väga raske teostada [9] ja teiseks on kahtlane, kas selles valdkonnas on peale vaieldamatu suundumuse tegelikult olemas ka rahvusvahelise tavaõiguse norm.

25. Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika ei anna palju kindlamat vastust. Nimetatud kohus on kõigepealt leidnud, et „riigile tsiviilkohtumenetluses immuniteedi andmine teenib õiguspärast eesmärki järgida rahvusvahelist õigust, et soodustada teise riigi suveräänsuse austamise kaudu riikidevahelist viisakust ja häid suhteid" [10], ning et „seetõttu ei saa Kõrge Lepinguosalise võetud meetmeid, mis peegeldavad üldtunnustatud rahvusvahelise õiguse põhimõtteid riikide immuniteedi valdkonnas, pidada [Roomas 4. novembril 1950 alla kirjutatud Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventiooni, edaspidi „EIÕK"] artikli 6 lõikes 1 ettenähtud õiguse pöörduda kohtusse rikkumisena" [11].

26. Sellegipoolest võttis Euroopa Inimõiguste Kohus seoses kohtuasjaga Cudak *vs*. Leedu [12] arvesse rahvusvahelise kogukonna suundumist töölepingu ülesütlemisega seotud immuniteedi doktriini poole. Selles kohtuasjas oli Leedu kodanik töötanud sekretärina Poola saatkonnas Vilniuses ning esitanud oma töölepingu ülesütlemise järel hüvitisenõude Leedu kohtule. Poola Vabariik tugines oma kohtulikule immuniteedile, mispeale Leedu kohus kuulutas, et tal puudub asjas pädevus. Kuigi Euroopa Inimõiguste Kohus tunnustas jätkuvalt, et kohtulik immuniteet teenib Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni seisukohalt õiguspärast eesmärki, otsustas ta selles asjas – olles eelnevalt kontrollinud, et hageja ei olnud täitnud Poola riigi suveräänsuse teostamisega seotud ülesandeid –, et Leedu kohtu reaktsioon oli ebaproportsionaalne [13], ja asus seisukohale, et rikutud on kõnealuse konventsiooni artikli 6 lõiget 1 [14]. Euroopa Inimõiguste Kohus kordas otsuses Cudak *vs*. Leedu väljakujundatud praktikat oma otsuses Sabeh El Leil *vs*. Prantsusmaa [15]. Neis kahes asjas analüüsis ta hagides viidatud riikide õiguse ja kohtupraktika olukorda, et teha kindlaks, kas need juba möönavad, et immuniteet võib olla suhteline, kinnitades seejärel, et New Yorgi (ratifitseerimata) konventsiooni artikkel 11, mis näeb oma lõikes 1 ette põhimõtte, et „liikmesriik ei saa vaidluse lahendamiseks pädevas teise riigi kohtus tugineda oma kohtulikule immuniteedile menetluses, mis puudutab riigi ja füüsilise isiku vahel niisuguse töö tegemiseks sõlmitud töölepingut, mida kas osaliselt

9 — Riikide immuniteedi Euroopa konventsioon töötati välja Euroopa Nõukogus ja avati riikidele allkirjastamiseks 16. mail 1972 Baselis (Šveits). Selle konventsiooni artikkel 5 reguleerib olukordi, kus liikmesriik võib töölepinguga seotud menetluses tugineda kohtlikule immuniteedile. Tänaseks on selle konventsiooni ratifitseerinud ainult kaheksa riiki. ÜRO peaassamblee võttis 2. detsembril 2004 New Yorgis vastu riikide ja nende vara kohtuliku immuniteedi konventsiooni (edaspidi „New Yorgi konventsioon"), mis avati riikidele allkirjastamiseks 17. jaanuaril 2005. Selle artikkel 11 käsitleb töölepinguid. Riikide ja nende vara kohtuliku immuniteedi konventsioonile on tänaseks alla kirjutanud 28 riiki, kellest 13 on osalisriigid, kuid see ei ole veel jõustunud.

10 — Euroopa Inimõiguste Kohtu 21. novembri 2001. aasta otsus kohtuasjas Fogarty *vs*. Ühendkuningriik, *Recueil des arrêts et décisions 2001-XI* (punkt 34). Vt ka Euroopa Inimõiguste Kohtu 21. novembri 2001. aasta otsus kohtuasjad Al-Adsani *vs*. Ühendkuningriik, *Recueil des arrêts et décisions 2001-XI* (punkt 54); 23. märtsi 2010. aasta otsus kohtuasjas Cudak *vs*. Leedu, *Recueil des arrêts et décisions 2010* (punkt 60); 29. juuni 2011. aasta otsus kohtuasjas Sabeh El Leil *vs*. Prantsusmaa, hagi nr 34869/05 (punkt 52).

11 — Euroopa Inimõiguste Kohtu eespool viidatud otsused Fogarty *vs*. Ühendkuningriik (punkt 36), Cudak *vs*. Leedu (punkt 57) ja Sabeh El Leil *vs*. Prantsusmaa (punkt 49).

12 — Viidatud 10. joonealuses märkuses.

13 — Euroopa Inimõiguste Kohtu eespool viidatud otsus Cudak *vs*. Leedu (punkt 70).

14 — Euroopa Inimõiguste Kohtu eespool viidatud otsus Cudak *vs*. Leedu (punkt 75).

15 — Viidatud 10. joonealuses märkuses.

või täielikult tehti või tuleb teha selle teise riigi territooriumil”[16], on siduv niivõrd, kui see – samuti nähtuvalt Euroopa Inimõiguste Kohtu hinnangust – peegeldab rahvusvahelist tavaõigust. Asjaolust, et nimetatud konventsioon ise ei ole siduv, on Euroopa Inimõiguste Kohus iga kord üle saanud, leides, et kostjaks olevad liikmesriigid ei ole kõnealuse artikli 11 väljatöötamisel esitanud konkreetseid vastuväiteid ja veelgi enam, väljendanud New Yorgi konventsioonile vastuseisu[17]. See rida väiteid tõstatab siiski teatavaid küsimusi[18]. Riikidevahelised erinevused, millele olen eespool viidanud, võivad rääkida mitmetahulisema lähenemise kasuks.

27. Olgugi et nõue arvestada rahvusvahelise tavaõiguse norme jääb rangelt paika – eeldusel, et need normid on liidu teiseste õigusnormide tõlgendamise seisukohalt asjakohased –, tuleb siiski lähtuda eelotsusetaotluse esitanud kohtu algsest seisukohast, et Alžeeria Demokraatlik Rahvavabariik ei saa põhikohtuasjas tugineda oma kohtulikule immuniteedile, ja seda iseäranis kui arvestada, et selle seisukoha eesmärk on säilitada põhikohtuasja kostjale tõhus kohtulik kaitse. Seetõttu vastan Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburgi esitatud kahele eelotsuse küsimusele, võttes arvesse asjaolu, et tegemist on vaidlusega, milles kostjaks olev riik ei saa tugineda oma kohtulikule immuniteedile.

28. Sissejuhatavate märkuste lõpetuseks lükkan kõrvale Hispaania valitsuse argumendi, mille kohaselt ei saa jätta tähelepanuta asjaolu, et isegi kui lõpuks tunnistatakse põhikohtuasi Saksamaa kohtutele alluvaks, kohaldades sel juhul määrust nr 44/2001, võib Alžeeria Demokraatlik Rahvavabariik seejärel väita, et tal on immuniteet täitemeetmete suhtes, mille eesmärk on just nimelt jätta asjassepuutuv riik välja kohtuotsuse täitmisega kaasneda võivate haldus- või kohtulike piirangute alt. Pean siiski märkima, et see kaalutlus, mis on täiesti hüpoteetiline[19], ei saa mõjutada määruse nr 44/2001 kohaldatavuse analüüsi, kuna see läheb kaugemale esitatud küsimusest, mis puudutab kohtualluvust.

29. Pärast seda täpsustust asugem analüüsima kahte esitatud eelotsuse küsimust.

B. *Esimene küsimus*

30. Määruses nr 44/2001 ette nähtud kohtualluvuse eeskirju on võimalik kohaldada üksnes juhul, kui kostja elu- või asukoht on liikmesriigi territooriumil. Vastasel juhul jääb kohtualluvuse küsimus üldjuhul reguleerituks liikmesriikide õigusega[20].

31. Sellegipoolest on seadusandja soovinud pühendada ühe eriosa määrusest nr 44/2001 kohtualluvuse eeskirjadele töölepingute valdkonnas. Nimetatud määruse artikli 18 lõige 2 näeb sõnaselgelt ette olukorra, kus tööandja asukoht ei ole liikmesriigis, ning sätestab, et „[k]ui töötaja sõlmib töölepingu tööandjaga, kelle alaline [asukoht] ei ole liikmesriigis, kuid kellel on filiaal, esindus või muu üksus mõnes liikmesriigis, loetakse see liikmesriik nimetatud filiaali, esinduse või muu üksuse tegevusest tulenevate asjade puhul tööandja alaliseks [asukohaks]” [täpsustatud tõlge]. Põhikohtuasi tõstatab küsimuse, kas suursaatkonda, kus A. Mahamdia töötas, saab käsitada „filiaali”, „esinduse” või „muu üksusena”, selleks et saaks kohaldada määruse nr 44/2001 5. jaos ettenähtud valikulise kohtualluvuse eeskirju.

16 — New Yorgi konventsiooni artikli 11 lõige 2 (osundatud käesoleva kohtuotsuse 6. joonealuses märkuses) seob lõikes 1 väljendatud põhimõtte teatava arvu eranditega, mis käsitlevad eelkõige olukorda, kus töötaja tööle võetud teatavate suveräänse võimu teostamisega seotud ülesannete täitmiseks (selle konventsiooni artikli 11 lõike 2 punkt a) või ta on diplomaatiline esindaja, konsulaarametnik või tal on diplomaatiline immuniteet (selle konventsiooni artikli 11 lõike 2 punkti b alapunktid i, ii ja iv).

17 — Vt Euroopa Inimõiguste Kohtu eespool viidatud otsused Cudak *vs*. Leedu (punkt 66) ja Sabeh El Leil *vs*. Prantsusmaa (punkt 57).

18 — Seoses väitega, et aluslepingu ratifitseerimata sättel on siduv jõud, viitan kohtunik Cabral Barreto kokkulangevale arvamusele selles kohtuasjas.

19 — Küsimus immuniteedist täitemeetmete suhtes tekib üksnes juhul, kui täidetud on kaks eeldust: Saksamaa kohtud rahuldavad põhikohtuasja hageja hagi sisuliselt ja Alžeeria riik keeldub täitmast selle tagajärjel tehtud kohtuotsust.

20 — Vt määruse nr 44/2001 artikkel 4.

32. Asjaolu, et Alžeeria riigi kohtulikku immuniteeti ei saa tunnustada, nagu väidab eelotsusetaotluse esitanud kohus, saab selgemaks nimetatud kohtu antud hinnangu põhjal. See kohus leiab nimelt, et Alžeeria riik ei teostanud A. Mahamdiaga sõlmitud töölepingu raames avalikust võimust tulenevaid eelisõigusi, ning A. Mahamdia omakorda ei osalenud oma ülesandeid täites oma tööandja avaliku võimu teostamises. See eeldus viib mind järeldusele, et olenemata asjaolust, et töö tegemise kohaks oli suursaatkond, mis kahtlemata on Alžeeria riigi jätk, võib seda riiki ennast – juhul kui ta ei teosta oma suveräänset võimu – samastada mis tahes tsiviilõigusliku tööandjaga. Teisisõnu, leian, et ainuüksi asjaolust, et töötaja võeti tööle kolmanda riigi suursaatkonda, ei piisa selleks, et muuta määruse nr 44/2001 artiklid 18 ja 19 kohaldamatuks. Seega tuleb kindlaks teha, kas see suursaatkond vastab „filiaali", „esinduse" või „muu üksuse" mõistele selle määruse tähenduses.

33. Kuigi kõnealune määrus viitab neile kolmele mõistele korduvalt [21], tuleb tõdeda, et see ei sisalda nende mõistete sõnaselgeid määratlusi.

34. Teisalt ilmneb määruse nr 44/2001 ülesehitusest veenvalt, et selle artiklis 18 jj esitatud kohtualluvuse eeskirjade puhul on tegemist *lex specialis*'ega ning need kujutavad endast erandit põhimõttest, mille kohaselt määruses ettenähtud kohtualluvuse eeskirjad on kohaldatavad üksnes juhul, kui kostja elukoht on liikmesriigi territooriumil. Nende sätete ilmselge mõju on määruse nr 44/2001 kohaldamisala laiendamine. Seetõttu tuleb neid eeskirju kui erinorme tõlgendada kitsalt [22].

35. Selle grammatilise ja süstemaatilise tõlgenduse puhul tuleb siiski saavutada kooskõla määruse nr 44/2001 artikli 18 teleoloogilise tõlgendusega. Töölepingute valdkonnas aga on taotletav eesmärk „kaitsta nõrgemat poolt […] soodsamate kohtualluvuse eeskirjadega kui üldised eeskirjad" [23], suurendades nende olukordade arvu, kus töötaja võib oma tööandja kaevata nendesse kohtutesse, mis on talle lähemal ja tuttavamad. Euroopa Kohus on järjekindlalt öelnud, et töölepingute osas tuleb 27. septembri 1968. aasta konventsiooni kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades (edaspidi „Brüsseli konventsioon") [24] tõlgendada, „võttes arvesse kaalutlust tagada sotsiaalses mõttes nõrgemale lepingu poolele ehk käesoleval juhul töötajale piisav kaitse" [25]. Määruse nr 44/2001 artikli 18 lõikes 2 kasutatud mõistete „esindus", „filiaal" või „muu üksus" tõlgendamisel tuleb seega arvestada ka seda konkreetset eesmärki.

36. Lisaks, kui Euroopa Kohtul on tulnud tõlgendada Brüsseli konventsiooni artikli 5 lõiget 5, mis – olgugi et teistsuguses kontekstis – nägi samuti ette kohtualluvuse erieeskirja viitega „filiaali, esinduse või muu asutuse tegevusest tulenev[ale] vaidlus[ele]", asus ta seisukohale, et „mis puudutab võimalust kalduda kõrvale kohtualluvuse üldeeskirjast, siis õiguslik eesmärk tagada õiguskindlus ning tasakaal poolte õiguste ja kohustuste vahel nõuab, et konventsiooni artikli 5 [lõikes] 5 ettenähtud kohtualluvuse üldeeskirjale antaks autonoomne ja seega kõigile osalisriikidele ühine tõlgendus" [26]. Niisugune lahendus laieneb *mutatis mutandis* mõistete „esindus", „filiaal" või „muu üksus" tõlgendusele määruse nr 44/2001 artikli 18 lõike 2 tähenduses, kuivõrd ka see tõlgendus peab olema autonoomne.

37. Neid mõisteid on õigusaktides määratletud harva. Minu teada võib ainult riikide immuniteedi Euroopa konventsioon heita veidi valgust nende mõistete sisule, kuna see näeb artiklis 7 ette, et „osalisriik ei või teise osalisriigi kohtus tugineda oma kohtulikule immuniteedile, kui tal on kohtu

21 — Vt määruse nr 44/2001 artikli 5 lõige 5, artikli 9 lõige 2, artikli 15 lõige 2 ja muidugi artikkel 18.

22 — Euroopa Kohus on juba asunud seisukohale, et „[määruses nr 44/2001 ettenähtud] valikulise kohtualluvuse eeskirju [tuleb] tõlgendada kitsalt ning tõlgendus ei tohi kaugemale minna määruses otseselt ette nähtud juhtudest" (22. mai 2008. aasta otsus kohtuasjas C-462/06: Glaxosmithkline ja Laboratoires Glaxosmithkline, EKL 2008, lk I-3965, punkt 28 ja seal viidatud kohtupraktika).

23 — Vt määruse nr 44/2001 põhjendus 13.

24 — EÜT 1998, C 27, lk 1 (konsolideeritud versioon).

25 — Vt 26. mai 1982. aasta otsus kohtuasjas 133/81: Ivenel (EKL 1982, lk 1891, punkt 14), 13. juuli 1993. aasta otsus kohtuasjas C-125/92: Mulox IBC (EKL 1993, lk I-4075, punkt 18), 9. jaanuari 1997. aasta otsus kohtuasjas C-383/95: Rutten (EKL 1997, lk I-57, punkt 17) ning 10. aprilli 2003. aasta otsus kohtuasjas C-437/00: Pugliese (EKL 2003, lk I-3573, punkt 18).

26 — 22. novembri 1978. aasta otsus kohtuasjas 33/78: Somafer (EKL 1989, lk 2183, punkt 8).

asukohariigi territooriumil büroo, esindus või muu üksus, mille kaudu ta sarnaselt eraõigusliku isikuga tegeleb tööstus-, äri või finantstegevusega ning kui menetlus on seotud selle büroo, esinduse või üksuse tegevusega” [27].

38. Seega tuleb abi otsida Euroopa Kohtu praktikast. Kõigepealt tuleb täpsustada, et Euroopa Kohus on mõisteid „esindus”, „filiaal” või „muu üksus” tõlgendanud üksnes Brüsseli konventsiooni kontekstis ja mitte kunagi seoses töölepingut puudutava vaidlusega.

39. Esimese katse neid mõisteid määratleda tegi Euroopa Kohus kohtuasjas De Bloos [28]. Ta kinnitas tol korral, et „üks olulistest tunnusjoontest, mis iseloomustab mõisteid filiaal ja asutus, on allutatus emaettevõtja juhtimisele ja kontrollile” [29] ning et „üksuse mõiste lähtub konventsiooni kontekstis samadest olulistest tunnusjoontest, mis filiaal või asutuski” [30].

40. Hiljem on Euroopa Kohus teinud edasisi täpsustusi. Kohtuotsuses Somafer [31] rõhutas ta, et „arvestades asjaolu, et asjaomased mõisted võimaldavad kalduda kõrvale kohtualluvuse üldpõhimõttest […], peab neile antav tõlgendus võimaldama raskusteta kindlaks teha erilise seose, mis seda kõrvalekaldumist õigustab” [32]. Ta jätkas, märkides, et „see eriline seos puudutab esiteks materiaalseid tunnuseid, mis võimaldavad filiaali, asutuse või üksuse olemasolu hõlpsalt ära tunda, ning teiseks seost, mis on selliselt paikneva üksuse ja emaettevõtja vastu suunatud hagi eseme vahel” [33]. Esimese punkti osas täpsustas Euroopa Kohus, et „filiaali, asutuse või muu üksuse mõiste tähendab tegevuskeset, mis esineb emaettevõtja püsiva laiendusena, ning millel on juhatus ja varalised vahendid äritehingute tegemiseks kolmandate isikutega, nii et viimased teavad, et nad saavad luua välismaal asuva emaettevõtjaga õigussuhte ilma temaga otse suhtlemata, sõlmides tehinguid emaettevõtja laienduseks olevas tegevuskeskmes” [34]. Mis puudutab teist punkti, siis Euroopa Kohus on öelnud, et „lisaks on vajalik, et vaidluse ese puudutaks filiaali, asutuse või muu üksuse tegevust” [35] ning et „see tegevuse mõiste hõlmab esiteks vaidlusi, mille esemeks on ühelt poolt vaidlused, mis puudutavad asutuse, filiaali või üksuse enese sõna otseses tähenduses haldamisega seotud lepingulisi ja lepinguväliseid õigusi ja kohustusi, nagu näiteks need, mis on seotud hoone rentimisega, et asjaomased üksused saaksid seda kasutada oma asukohana, või need, mis on seotud seal töötava personali kohapeal värbamisega” [36].

41. Viimaseks, kohtuotsustes Blanckaert & Willems [37] ja SAR Schotte [38] täpsustas Euroopa Kohus, et „filiaal, asutus või üksus peab kolmandate isikute jaoks olema vaevata eristatav kui emaettevõtja laiendus” [39] ning et „tiheda seose olemasolu vaidluse ja seda lahendava kohtu vahel tuleb kontrollida […], arvestades ka seda, kuidas need kaks ettevõtjat ühiskondlikus elus käituvad ning ärisuhetes ennast kolmandatele isikutele esitlevad” [40].

42. Jääb veel uurida, kas ja mil viisil võib kolmanda riigi suursaatkond vastata määratlusele, mis kohtupraktikas on antud mõistetele „asutus”, „filiaal” ja „üksus” määruse nr 44/2001 artikli 18 lõike 2 tähenduses.

27 — Baseli konventsioon, viidatud 9. joonealuses märkuses.
28 — 6. oktoobri 1976. aasta otsus kohtuasjas C-14/76: Winfried L. Holböck *vs*. Finanzamt Salzburg Land (EKL 2007, lk I-1497).
29 — *Ibidem*, punkt 20.
30 — *Ibidem*, punkt 21.
31 — Viidatud eespool 25. joonealuses märkuses.
32 — Eespool viidatud kohtuotsus Somafer, punkt 11.
33 — *Ibidem.*
34 — *Ibidem* (punkt 12).
35 — *Ibidem* (punkt 13).
36 — *Idem.*
37 — 18. märtsi 1981. aasta otsus kohtuasjas 139/80 (EKL 1981, lk 819).
38 — 9. detsembri 1987. aasta otsus kohtuasjas 218/86 (EKL 1987, lk 4905).
39 — Eespool viidatud kohtuotsus Blanckaert & Willems (punkt 12).
40 — Eespool viidatud kohtuotsus SAR Schotte (punkt 16).

43. Kõigepealt on selge, et põhimõtteliselt viitavad need mõisted üksustele, mis ei ole juriidilised isikud [41]. Suursaatkond kui selle riigi organ, mida ta esindab, ei ole tõepoolest juriidiline isik. Näen selle tõendina muu hulgas ka asjaolu, et põhikohtuasjas toimuva vaidluse raames esitas töötaja oma hagi Alžeeria riigi, mitte suursaatkonna enda vastu.

44. Järgmiseks tekib küsimus, kas need mõisted on seotud üksnes üksustega, kes tegelevad ärilise tegevusega, kuna Euroopa Kohtu senisest praktikast ilmneb selgelt selline seisukohavõtt. Kuigi see on nii, ei maksa unustada tõsiasja, et eespool viidatud Euroopa Kohtu otsused käsitlevad seda, kuidas tõlgendada Brüsseli konventsiooni artikli 5 lõiget 5, mille *telos* erineb tuntavalt määruse nr 44/2001 artikli 18 lõike 2 omast, kuna esimesena nimetatud säte ei olnud mõeldud reguleerima konkreetselt töölepinguga seotud vaidlusi. Minu arvates räägib see põhimõtteline erinevus nende mõistete ajakohastatud ja kohandatud tõlgenduse kasuks.

45. Suursaatkonna kui diplomaatilise esinduse ülesanded on määratletud 18. aprilli 1961. aasta diplomaatiliste suhete Viini konventsiooni artiklis 3. Selle artikli kohaselt on nendeks ülesanneteks lähetajariigi esindamine asukohariigis, lähetajariigi ja selle kodanike huvide kaitsmine asukohariigis, läbirääkimiste pidamine asukohariigi valitsusega, asukohariigi olukorra ja arengu jälgimine ning lähetaja- ja asukohariigi sõbralike suhete ning riikide majandus-, kultuuri- ja teadussuhete edendamine. Rangelt võttes ei ole suursaatkonna ülesanded „ärilised”, kuid ei saa ka täielikult eitada nende võimalikku mõju sellele valdkonnale.

46. Igal juhul ei peaks mõistete „asutus”, „filiaal” või „üksus” puhul nõudma mitte seda, et need sisaldaksid seost äritegevusega, vaid pigem seda, et need puudutaksid üksusi, kes tegutsevad nagu eraõiguslik isik. Selle kasuks räägib määruse nr 44/2001 artikli 18 lõike 1 erieesmärk, eriti kuna selle artikli sõnastus ei sisalda niisugust sõnaselget piirangut. Kui korrata näidet, mille komisjon oma menetlusdokumentides esitas, siis juhul, kui nende mõistete tõlgendus peaks piirduma üksnes äri- või finantstegevusega, ei saaks niisuguste valitsusväliste organisatsioonide töötajad, kelle registreeritud asukoht on kolmandas riigis, kuid kes töötavad selle organisatsiooni tegevusüksuses, mis asub liikmesriigis, kasu suurendatud kaitsest, mida määrus nr 44/2001 põhimõtteliselt pakub, ega tugineda selle määruse artikli 18 lõikele 2, ning niisiis ei saaks nad kasu kohtualluvuse alaste liidu õigusaktide kohaldamisest, kuna nende tööandja asukoht ei ole liikmesriigi territooriumil.

47. Nüüd kus esimene takistus määruses nr 44/2001 artikli 18 lõikes 2 ettenähtud mõistete „asutus”, „filiaal” või „üksus” kohaldamiselt on kõrvaldatud, jääb veel üle kontrollida, kas suursaatkonna puhul esineb materiaalseid tunnuseid, millest piisab tema olemasolu tunnustamiseks (eespool viidatud kohtuotsuses Somafer väljakujundatud esimene kriteerium) ning analüüsida seost, mille olemasolu võib tuvastada suursaatkonna ja põhikohtuasja vaidluse eseme vahel, kuivõrd viimane on suunatud Alžeeria riigi vastu (eespool viidatud kohtuotsuses Somafer väljakujundatud teine kriteerium).

48. Mis puudutab esimest kriteeriumi, siis saab suursaatkonna samastada tegevuskeskmega, mis esineb emaettevõtja püsiva laiendusena. Suursaatkond identifitseerib ja esindab lähetajariiki oma asukohariigi territooriumil. On selge, et suursaatkonna puhul on tegemist laiendusega. Samuti on selge, et tal on varalised vahendid. Lisaks juhib teda suursaadik, kelle ülesandeid ei saa taandada tavalise vahendaja omadele, kuivõrd viimasel puuduvad tegutsemis- ja otsustamisvolitused. Kuigi suursaatkonna tegevus toimub tihedas koostöös keskvalitsusega, ei muuda see tõsiasja, et tal on teatavates valdkondades märksa suurem tegutsemisruum, näiteks mis puudutab tema tehnilise personali või muude – eelkõige lepinguliste töötajate – haldamist.

41 — Vt 7. veebruari 2006. aasta arvamus 1/03 (EKL 2006, lk I-1145, punkt 150).

49. Mis puudutab teist kriteeriumi, siis on selge, et Alžeeria riiki puudutava põhikohtuasja vaidluse esemel on piisav seos suursaatkonnaga. Alžeeria Demokraatliku Rahvavabariigi suursaatkond Berliinis on koht, kus A. Mahamdia [42] tööle võeti, ja koht, kus ta oma ülesandeid täitis ning kus tema tööle anti hinnang ja kus tema tööandja võis tema suhtes kasutada distsiplinaarvõimu. Euroopa Kohus on aga juba asunud seisukohale, et esinduse, filiaali või asutusega seotud vaidluste hulka kuuluvad ka vaidlused, mis puudutavad neis töötavate inimeste kohapeal värbamist [43].

50. Lõpuks, vastupidi sellele, mida võidakse väita mujal, ei leia ma, et põhikohtuasi kaotab oma rahvusvahelise iseloomu seepärast, et selles konkreetses kontekstis loetakse Alžeeria riigi asukoht asjaolu tõttu, et tema suursaatkond asub Saksamaal, asuvaks sama liikmesriigi territooriumil, kus on A. Mahamdia elukoht [44]. Ühest küljest muudetakse määrus nr 44/2001 kohaldatavaks üksnes seetõttu, et kostja asukoht on fiktiivselt määratletud liikmesriigi territooriumil olevana. Niisugusena ei saa see õiguslik fiktsioon vaidluse algset rahvusvahelist iseloomu täielikult varjutada. Teisest küljest tähendaks järeldus, et pärast õigusliku fiktsiooni kohaldamist osaleb vaidluses endiselt kaks erinevates liikmesriikides asuvat poolt, et valikulise kohtualluvuse eeskirjade kohaldamisel nõutakse veel ühe täiendava tingimuse täidetust ning vähendatakse minu arvates tuntavalt nende eeskirjade kohaldamisala [45], või mindaks lausa vastuollu kaitse–eesmärgiga, mida liidu seadusandja soovis määruse nr 44/2001 artikli 18 jj koostamisel saavutada. Näib, et ka Euroopa Kohus ei ole veel teinud sellist lahenduskäiku järgivat otsust [46].

51. Kõigil neil põhjustel soovitan Euroopa Kohtul vastata esimesele eelotsuse küsimusele, et määruse nr 44/2001 artikli 18 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et kolmanda riigi suursaatkonda liikmesriigis tuleb käsitada „esinduse” „filiaali”, või „muu üksusena”, kui tegemist on vaidlusega, mis puudutab selle suursaatkonna kui lähetajariigi esinduse sõlmitud töölepingut, kui töötaja võeti tööle ja täitis oma tööülesandeid liikmesriigi territooriumil, tingimusel et need ülesanded ei ole seotud lähetajariigi avaliku võimu teostamisega.

C. Teine küsimus

52. Teise küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas määruse nr 44/2001 artikliga 21 on vastuolus töölepingu sõlmimisel sinna lisatud kokkulepe, millega kõik selle lepinguga seotud vaidlused antakse kolmanda riigi kohtute alluvusse, samas kui nii töötaja kui ka tööandja elu- või asukoht on või loetakse olevaks ühes ja samas liikmesriigis ning kui töö tegemise koht on samuti selles liikmesriigis. See küsimus tekib muidugi üksnes juhul, kui Euroopa Kohus leiab, et põhikohtuasja vaidlus kulub määruse nr 44/2001 kohaldamisalasse ning et suursaatkonda saab nii, nagu ma välja pakkusin, käsitada „esinduse” „filiaali”, või „muu üksusena” kõnealuse määruse artikli 18 lõike 2 tähenduses.

42 — Meenutan, et see töötaja ei kuulunud suursaatkonna nende töötajate hulka, kes on pärit Alžeeriast, tal on Alžeeria-Saksa topeltkodakondsus ning ta võeti tööle Berliinis, kus ta elab.

43 — Eespool viidatud kohtuotsus Somafer (punkt 13).

44 — Vt seoses Brüsseli konventsiooni artikliga 13, mis nägi ette tingimused, mille korral oma majandustegevuse raames tegutsevat isikut, kelle asukoht on kolmandas riigis, võib tarbijaga seotud lepingut puudutava vaidluse raames käsitada liikmesriigis asuvana, kohtujurist Darmoni ettepanek kohtuasjas, milles tehti 19. jaanuari 1993. aasta otsus kohtuasjas C-89/91: Shearson Lehman Hutton (EKL 1993, lk I-139) ettepaneku punkt 58 jj ning kohtujurist Darmoni ettepanek kohtuasjas, milles tehti 15. septembri 1994. aasta otsus kohtuasjas C-318/93: Brenner ja Noller (EKL 1994, lk I-4275) ettepaneku punkt 24 jj.

45 — Õigupoolest oleks sel juhul tegemist niisuguse töölepinguga seotud erihüpoteesiga, mille on sõlminud töötaja, kelle elukoht on liikmesriigis, ja tööandja, kelle elukoht on kolmandas riigis, ning täidetud peab olema tingimus, et töötaja tegevus on seotud oma tööandja esinduse, filiaali või muu üksusega, eeldusel et selle esinduse, filiaali või muu üksuse asukoht on mõnes muus liikmesriigis kui see, kus on töötaja elukoht.

46 — Samas kui kohtujurist Darmon võttis selles küsimuses seisukoha, ei täpsustanud Euroopa Kohus kohtuotsuse resolutsioonis, et Brüsseli konventsiooni artiklis 13 ettenähtud õigusliku fiktsiooni kohaldamiseks peab kostja asukoht olema teises liikmesriigis kui see, kus on hageja asukoht (vt eespool viidatud 15. septembri 1994. aasta kohtuotsuse Brenner ja Noller punkt 18 ja resolutsioon).

53. Sissejuhatuseks tuleb meenutada Euroopa Kohtu praktikat, mille kohaselt „see, kui tehakse kindlaks, et asi allub [liikmes]riigi kohtule põhjusel, et kostja alaline asukoht on selle riigi territooriumil, isegi seoses vaidlusega, millel vaidluseseme või hageja alalise asukoha tõttu on vähemalt osaliselt kokkupuude kolmanda riigiga, ei pane iseenesest veel kohustusi viimati nimetatud riigile”.[47] Juhul kui põhikohtuasjas määratletaksegi, et Saksamaa kohtud on pädevad vaidlust lahendama, ei too see asjaolu iseenesest kaasa kohustusi riigile, kes ei ole Euroopa liidu liige. Meenutan, et käesoleva eelotsusetaotluse raames ei ole nimelt tegemist mitte riigi kui suveräänse avalik-õigusliku juriidilise isikuga, vaid riigi kui tööandjaga, kelle tegevus ei seisne suveräänse võimu teostamises. Määruse nr 44/2001 abil nende kohtute väljaselgitamine, kellele põhikohtuasja vaidlus allub, võib olla siduv riigi kui tööandja, kuid mitte kui suveräänset võimu teostava üksuse jaoks.

54. Kui pöörduda tagasi teise küsimuse juurde, siis tingimused, mille korral võib määruse nr 44/2001 artiklites 18 ja 19 sätestatud eeskirjadest kõrvale kalduda, on ette nähtud sama määruse artiklis 21. See artikkel, mis kuulub samuti eriosasse, mille seadusandja otsustas pühendada töölepingutele, märgib, et ainsad lubatud kõrvalekalded peavad olema lepingu vormis. Lisaks peab see leping olema sõlmitud pärast vaidluse teket (määruse nr 44/2001 artikli 21 punkt 1) või võimaldama töötajal algatada menetluse muudes kohtutes kui need, mis määratletakse artiklite 18 ja 19 põhjal (määruse nr 44/2001 artikli 21 punkt 2).

55. On selge, et kokkulepe, millega vaidlus antakse Alžeeria kohtute alluvusse, lisati kohe alguses lepingusse, mille põhikohtuasja hageja oma tööandjaga sõlmis. Seega ei vasta see määruse nr 44/2001 artikli 21 punktis 1 nõutule.

56. Selle artikli sõnastus, ja eelkõige sidesõna „või“ kasutamine näeb ette kohustuse tunnustada seda, et isegi enne vaidluse teket sõlmitud kohtualluvuse kokkulepe võib osutuda selle artikliga kooskõlas olevaks, kui see võimaldab töötajal pöörduda teistesse kohtutesse kui need, kellele asi alluks vastavalt määruse nr 44/2001 artiklitele 18 ja 19.

57. Isegi kui oletada, et kaks lepingupoolt, kelle asukoht on või loetakse olevaks ühes ja samas liikmesriigis, võivad leppida kokku nende vahel sõlmitud töölepinguga seotud vaidluste allumises kolmanda riigi kohtutele[48], samas kui töö tegemise koht on samuti nimetatud liikmesriigis, ei tohi unustada seda liiki lepingute eripära ning erilist kaitsetaset, mis töötajale tuleb tagada. Ka niisuguse kokkuleppe kooskõlalisust tuleb hinnata lähtuvalt määruse nr 44/2001 artikli 18 jj taotletavast erieesmärgist. Seetõttu näib mulle ilmne, et sel eesmärgil peab kõnealune kokkulepe andma töötajale võimaluse valida, millisesse kohtusse oma hagi esitada.

58. Nagu Šveitsi valitsus ja komisjon on minu arvates õigesti märkinud, tuleb määruse nr 44/2001 artikli 21 punkti 2 tõlgendada nii, et enne vaidluse teket sõlmitud kohtualluvuse kokkulepe on selle artikliga kooskõlas juhul, kui see võimaldab töötajal pöörduda veel teistessegi kohtutesse peale kohtute, kellele asi tavaliselt allub määruse nr 44/2001 artiklites 18 ja 19 ettenähtud erieeskirjade kohaselt. Põhikohtuasjas vaidluse all olev kokkulepe võimaldab aga pöörduda üksnes Alžeeria kohtutesse ega luba seega A. Mahamdial, kes on nõrgem pool ning kellele tuleks tagada eriline kaitse, valida, millisesse kohtusse oma hagi esitada.

47 — 1. märtsi 2005. aasta otsus kohtuasjas C-281/02: Owusu (EKL 2005, lk I-1383, punkt 31).

48 — Erinevalt lepinguliste kohustuste suhtes kohaldatava õiguse konventsioonist, mis avati allkirjastamiseks 19. juunil 1980 Roomas (ELT L 266, lk 1; konsolideeritud redaktsioon ELT C 334, 30.12.2005, lk 1) ja Euroopa Parlamendi ja nõukogu 17. juuni 2008. aasta määrusest (EÜ) nr 593/2008 lepinguliste võlasuhete suhtes kohaldatava õiguse kohta (Rooma I) (ELT L 177, lk 6), ei sisalda määrus nr 44/2001 selle üldisele kohaldatavusele pühendatud sätet, mis möönaks, et selles sisalduvate eeskirjade kohaldamise tagajärjel võiks ilmneda, et asi allub kolmanda riigi kohtutele.

59. Niisugune tõlgendus on kooskõlas analüüsiga, mis Jenard'i aruande[49] raames tehti Brüsseli konventsiooni nende sätete kohta, mille sisu on sarnane määruse nr 44/2001 artikli 21 punkti 2 omale, olgugi et need sätted ei nimetanud sõnaselgelt töötajaid. Nimetatud säte täpsustas seoses kõnealuse konventsiooni artikli 12 punktiga 2[50], et kohtualluvuse kokkuleppeid käsitleva raamistiku eesmärk oli „keelata pooltel piirata [selles konventsioonis] ettenähtud valikuvõimalusi"[51]. See lisas, et selleks, et pärast vaidluse teket sõlmitud kokkulepped oleksid õiguspärased, peavad need olema sõlmitud nõrgemaks peetava poole „kasuks".[52] Lisaks on Euroopa Kohus eriti seoses töötajatega olnud alati seisukohal, et „kohtualluvuse regulatsioon lähtub […] soovist anda kohane kaitse lepingupoolele, kes on sotsiaalsest vaatenurgast nõrgem pool"[53].

60. Neil asjaoludel teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata eelotsusetaotluse esitanud kohtu teisele küsimisele, et selleks, et kontrollida, kas töölepingu raames enne vaidluse teket sõlmitud kohtualluvuse kokkulepe on kooskõlas määruse nr 44/2001 artikli 21 punktiga 2, peab eelotsusetaotluse esitanud kohus kindlaks tegema, kas see kokkulepe võimaldab töötajal lisaks kohtutele, kellele vaidlus määruse nr 44/2001 artiklites 18 ja 19 sisalduvate erieeskirjade kohaselt tavaliselt allub, pöörduda veel teistessegi kohtutesse, andes talle seeläbi valikuvõimaluse.

V. Ettepanek

61. Kõiki eespool esitatud kaalutlusi arvestades teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg'i esitatud eelotsuse küsimustele järgmiselt:

1. Nõukogu 22. detsembri 2000. aasta määruse (EÜ) nr 44/2001 kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades artikli 18 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et kolmanda riigi suursaatkonda liikmesriigis tuleb käsitada „esinduse" „filiaali", või „muu üksusena", kui tegemist on vaidlusega, mis puudutab selle suursaatkonna kui lähetajariigi esinduse sõlmitud töölepingut, kui töötaja võeti tööle ja ta täitis oma tööülesandeid liikmesriigi territooriumil, tingimusel et need ülesanded ei ole seotud lähetajariigi avaliku võimu teostamisega.

2. Selleks et kontrollida, kas töölepingu raames enne vaidluse teket sõlmitud kohtualluvuse kokkulepe on kooskõlas määruse nr 44/2001 artikli 21 punktiga 2, peab eelotsusetaotluse esitanud kohus kindlaks tegema, kas see kokkulepe võimaldab töötajal lisaks kohtutele, kellele vaidlus määruse nr 44/2001 artiklites 18 ja 19 sisalduvate erieeskirjade kohaselt tavaliselt allub, pöörduda veel teistessegi kohtutesse, andes talle seeläbi valikuvõimaluse.

49 — Jenard P. aruanne, mis puudutab 27. septembri 1968. aasta konventsiooni kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades(EÜT 1979, C 59, lk 1).

50 — Mille kohaselt „[k]äesoleva jao sätetest võib kõrvale kalduda üksnes kohtualluvust käsitleva kokkuleppe alusel […], millega võimaldatakse kindlustusvõtjal, kindlustatul või soodustatud isikul algatada menetlus käesolevas jaos nimetamata kohtutes". [Mitteametlik tõlge.]

51 — Eespool viidatud Jenardi aruanne (lk 33).

52 — Eespool viidatud Jenard'i aruanne (lk 33).

53 — Eespool viidatud kohtuotsused Ivenel (punkt 16), Rutten (punkt 22), Mulox IBC (punkt 18) ning Pugliese, (punkt 18).