Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
MICHAL BOBEK
esitatud 8. juulil 2021 [1]

Kohtuasi C-132/20

BN,
DM,
EN
versus
Getin Noble Bank S.A.,
menetlusse astuja:
Rzecznik Praw Obywatelskich

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus))

Eelotsusetaotlus – ELTL artikkel 267 – Mõiste „kohus“ – Mõiste „moodustatud seaduse alusel“ – Kohtute sõltumatus – Eelotsuse küsimuste asjakohasus – ELL artikli 19 lõige 1 – Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikkel 47 – Hindamise liik – Liikmesriigi kohtuniku ametisse nimetamise menetlus – Lustratsioonimeetmed – Kohtunike ametist tagandamise keelu põhimõte

I. Sissejuhatus

1. „*Pooge kõik kohtunikud üles*!“ See on nõuanne, mille Tšehhi keskpanga endise presidendi mäletamist mööda olevat andnud Inglise filosoof ja poliitikateadlane, kui temalt küsiti, mida tuleks pärast Kesk- ja Ida-Euroopa kommunistlike režiimide kokkuvarisemist kõigepealt teha õigus- ja kohtusüsteemi ümberkujundamiseks. [2]

2. Sellesse lühikesse kildu kokku surutud musta situatsioonikoomikat mõistavad ehk kõige paremini need, kes olid tunnistajaks endise kommunistliku bloki ulatuslikele ühiskondlikele muutustele. Need inimesed võivad paremini ette kujutada koomilist kontrasti olukorras, kus värskelt oma kohale määratud poliitikud, kellest on saamas tulevased ühiskonnapöörajad, on kogunenud hiljuti Läänest saabunud nõustaja ümber. Nad ootavad kannatamatult imelist retsepti, mida tuleks seaduste ja kohtunike suhtes rakendada. Kuidas oleks võimalik viia (samet)revolutsioon samamoodi läbi kommunistliku kohtunikkonna hulgas? Ainus saadud nõuanne oli aga ebamääraselt lõbustav teravmeelsus. Isegi kui jätta kõrvale selle vägivaldsus ja

[1] Algkeel: inglise.

[2] Tůma, Z., „Soudce nelze novelizovat“ [kohtunikke ei saa ümber sõnastada], teoses: Kokeš, M., ja Pospíšil, I., (toim), *In dubio pro libertate: Úvahy nad ústavními hodnotami a právem. Pocta Elišce Wagnerové u příležitosti životního jubilea*, Masarykova Univerzita, Brno, 2009, lk 247.

võtta seda lihtsalt soovitusena kohtunikkonna täielikuks uuendamiseks, on sellest 20. sajandi lõpus ühiskondliku ülemineku lävel seisva Euroopa riigi keerulises tegelikkuses vaevalt kuigivõrd abi.

3. „*Atesteerigem uuesti kõik kohtunikud*!“ Kuulda sellist ettepanekut Euroopa Liidu liikmesriigis ligikaudu 30 aastat hiljem ja ligikaudu 16 aastat pärast selle liikmesriigi ühinemist Euroopa Liiduga, loob üsna intrigeeriva *déjà vu*-tunde. Ent erinevalt endise kõrge ametniku eraviisilisest vaimutsemisest kaugel üleminekuperioodil, mida kasutatakse kaasahaarava sissejuhatusena tema kaastöös neis sündmustes osalenud väljapaistvale kohtunikule pühendatud koguteoses, ei ole käesolev kohtunikkonna atesteerimise ettepanek ilmselt mõeldud musta huumorina. Näib, et tegemist on tõsise küsimusega eelotsusetaotluse esitanud Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) (vähemalt osa liikmete) praeguste ja tulevaste lähenemisviiside kohta.

4. Käesolevas asjas soovib nimetatud eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas asjaolud, mis on seotud kohtuniku esmakordse ametisse nimetamisega liikmesriigis ajal, mil seda riiki valitses veel ebademokraatlik režiim ja ta ei olnud Euroopa Liiduga ühinenud, ning sellise kohtuniku jätkamisega kõnealuse riigi kohtusüsteemis pärast kommunistlikku režiimi kokkuvarisemist, võivad tänapäeval kahtluse alla seada selle kohtuniku sõltumatuse ja erapooletuse ELL artikli 19 lõike 1 ja Euroopa Liidu põhiõiguste harta (edaspidi „harta“) artikli 47 tähenduses. Järgmiste küsimustega laiendab see kohus sisuliselt sama küsimust ka hilisematele kohtunike ametisse nimetamistele Poolas, viidates sellele, et esines muid menetluslikke probleeme, mis võisid mõjutada hilisemaid ametisse nimetamisi. Seega näib, et eelotsusetaotluse esitanud kohus soovib tegelikult teada, kas ta võib alustada kaudset atesteerimist, filtreerides liidu õigusega tagatud kohtusüsteemi sõltumatusele viidates enne 2018. aastat ametisse nimetatud Poola kohtunike poolt riigisisesele kõrgeimale kohtule esitatud kassatsioonkaebusi.

5. Lisaks eelneb neile teemadele oluline vastuvõetavuse küsimus. Käesolevas asjas esitas eelotsusetaotluse kohtunik, kelle hiljutine ametisse nimetamine on väga vaieldav. Väidetakse, et see oli õigusvastane ja sellega on ilmselgelt rikutud riigisisest õigust. Kas selline kohtunik, kes kontrollib Sąd Najwyższys (Poola kõrgeim kohus) ühest kohtunikust koosnevas koosseisus nimetatud kohtule esitatud kassatsioonkaebuse vastuvõetavust, on „kohus“ taolise organi autonoomse määratluse kohaselt vastavalt ELTL artiklile 267?

II. Õiguslik raamistik

A. Liidu õigus

6. ELL artikli 19 lõike 1 teises lõigus on sätestatud, et „[l]iikmesriigid näevad ette tulemusliku õiguskaitse tagamiseks vajaliku kaebeõiguse liidu õigusega hõlmatud valdkondades“.

7. ELTL artikli 267 kohaselt võib Euroopa Liidu Kohtule eelotsusetaotluse esitada üksnes liikmesriigi „kohus“.

8. Harta VI jaotises „Õigusemõistmine“ paiknevas artiklis 47 „Õigus tõhusale õiguskaitsevahendile ja õiglasele kohtulikule arutamisele“ on sätestatud:

„Igaühel, kelle liidu õigusega tagatud õigusi või vabadusi rikutakse, on selles artiklis kehtestatud tingimuste kohaselt õigus tõhusale õiguskaitsevahendile kohtus.

Igaühel on õigus õiglasele ja avalikule asja arutamisele mõistliku aja jooksul sõltumatus ja erapooletus seaduse alusel moodustatud kohtus. Igaühel peab olema võimalus saada nõu ja kaitset ning olla esindatud. […]

[…]“.

9. Nõukogu 5. aprilli 1993. aasta direktiivi 93/13/EMÜ ebaõiglaste tingimuste kohta tarbijalepingutes [3] (muudetud redaktsioonis) artikli 7 lõigetes 1 ja 2 on sätestatud:

„1. Liikmesriigid tagavad, et tarbijate ja konkurentide huvides oleksid olemas piisavad ja tõhusad vahendid, et lõpetada ebaõiglaste tingimuste seadmine lepingutes, mis müüjad või teenuste osutajad tarbijatega sõlmivad.

2. Lõikes 1 nimetatud vahendite hulka kuuluvad sätted, mille kohaselt isikud ja organisatsioonid, kellel on liikmesriigi õiguse alusel õigustatud huvi tarbijat kaitsta, võivad kooskõlas siseriikliku õigusega pöörduda kohtute või pädevate haldusasutuste poole, kes otsustavad üldiseks kasutamiseks mõeldud lepingutingimuste ebaõigluse üle ning võivad kohaldada asjakohaseid ja tõhusaid vahendeid, et lõpetada selliste tingimuste jätkuv kasutamine.“

B. Liikmesriigi õigus

10. Eelotsusetaotluse esitanud kohus viitab oma eelotsusetaotluses mitmele riigisisesele õigusnormile. Käesolevas ettepanekus on eriti olulised järgmised sätted.

11. 17. novembri 1964. aasta tsiviilkohtumenetluse seadustiku (Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego) artikli 379 punktis 4 on sätestatud, et menetlus on *inter alia* tühine, kui asja menetleva kohtu koosseis ei olnud asjakohaste õigusnormidega kooskõlas või kui kohtuasja arutavasse koosseisu kuulus kohtunik, kes on koosseisust välja jäetud.

12. Nimetatud seadustiku artikli 398^{9} punkti 3 kohaselt on kassatsioonkaebus vastuvõetav üksnes juhul, kui vaidlustatud otsus on vastu võetud tühises menetluses.

13. Sama seadustiku artikli 398^{13} kohaselt vaatab Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) kassatsioonkaebuse läbi kaebuse ja nõuete piirides. Kassatsioonkaebuse piirides võtab nimetatud kohus siiski omal algatusel arvesse menetluse tühisusust.

III. Faktilised asjaolud, menetlus liikmesriigis ja eelotsuse küsimused

14. Põhikohtuasja hagejad esitasid 3. märtsil 2017 vastustaja Getin Noble Bank S.A. vastu Sąd Okręgowy w Świdnicyle (Świdnica esimese astme kohus, Poola) kaebuse. Hagejad nõudsid, et vastustajalt mõistetaks neile solidaarselt välja 175 107,10 Poola zlotti (PLN) koos seadusjärgse intressiga alates nõudeavalduse esitamise kuupäevast kuni maksekuupäevani. Pooled olid sõlminud 3. aprillil 2008 hüpoteeklaenulepingu, mis oli indekseeritud välisvaluutaga (Šveitsi frank, edaspidi „Šveits frank“). Hagejad viitasid selles lepingus sisalduva laenu indekseerimise mehhanismi ja pakettkindlustustingimuse ebaõiglusele juhul, kui kolme kuu jooksul laenulepingu sõlmimisest keeldutakse hüpoteegi seadmisest.

[3] EÜT 1993, L 95, lk 29; ELT eriväljaanne 15/02, lk 288.

15. Sąd Okręgowy w Świdnicy (Świdnica ringkonnakohus, Poola) rahuldas 21. augusti 2018. aasta otsusega osaliselt hagejate nõuded. Kohus tunnistas õigusvastaseks vaidlusaluse laenulepingu lepingutingimused, mis võimaldasid pangal määrata meelevaldselt kindlaks Šveitsi frangi vahetuskursi. Ta mõistis apellantidele solidaarselt välja 16 120,12 zloti suuruse summa koos seadusjärgse intressiga.

16. Hagejad vaidlustasid selle kohtuotsuse Sąd Apelacyjny we Wrocławius (Wrocławi apellatsioonikohus, Poola). See kohus jättis 28. veebruari 2019. aasta otsusega apellatsioonkaebused rahuldamata ning kinnitas esimeses kohtuastmes tehtud faktilisi ja õiguslikke järeldusi.

17. Hagejad esitasid apellatsioonikohtu otsuse (edaspidi „vaidlustatud kohtuotsus“) peale kassatsioonkaebuse Sąd Najwyższyle (Poola kõrgeim kohus), kus menetlus on pooleli. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne on tema menetluse praeguses etapis teha kindlaks, kas apellatsioonkaebus on vastuvõetav.

18. Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et direktiivi 93/13 artikli 7 lõigete 1 ja 2 kohaselt peavad liikmesriigid ette nägema võimaluse algatada (haldusasutuses või kohtus) menetlus, et teha kindlaks, kas lepingutingimused on ebaõiglased. Poolas on seadusandja näinud selles osas ette kohtumenetluse. Järelikult peaks riigisisene organ, kes vaatab läbi direktiivi 93/13 alusel algatatud kohtuasju, eelotsusetaotluse esitanud kohtu arvates vastama Euroopa Liidu standarditele, et teda saaks pidada „kohtuks“, nagu see mõiste on sisustatud Euroopa Kohtu praktikas.

19. Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et vaidlustatud kohtuotsuse teinud kohtukoosseisu kuulus kohtunikke, kelle sõltumatuse võib tema arvates kahtluse alla seada. Kolm neist (kohtunik FO, kohtunik GP ja kohtunik HK) nimetati apellatsioonikohtu kohtuniku ametikohale Poola Vabariigi presidendi määrusega vastavalt 23. jaanuaril 1998, 12. märtsil 2015 ja 16. aprillil 2012. Nendeks ametisse nimetamisteks esitas ettepaneku (resolutsiooni) Krajowa Rada Sądownictwa (Poola riiklik kohtute nõukoda) koosseis, mille Trybunał Konstytucyjny (Poola konstitutsioonikohus) on hiljem tunnistanud Poola Vabariigi põhiseadusega vastuolus olevateks. Trybunał Konstytucyjny (Poola konstitutsioonikohus) leidis oma otsuses, et tõlgendus, mille kohaselt üldkohtute kohtunike hulgast valitud kohtute nõukoja liikmete ametiaeg on individuaalne, on vastuolus Poola Vabariigi põhiseaduse artikli 187 lõikega 3.[4] Teine probleem, mis selles süsteemis tuvastati, oli eelotsusetaotluse esitanud kohtu sõnul asjaolu, et kohtute nõukoja resolutsioonid ei pidanud olema põhjendatud ja neid ei olnud võimalik edasi kaevata.

20. Lisaks märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus, et üks kolmest kohtunikust (kohtunik FO) nimetati vähemalt esimest korda kohtuniku ametikohale kommunistliku režiimi ajal. Sel ajal kohtunike ametisse nimetamise viis ning nende üle teostatava järelevalve kord ja ametist tagandamise võimalus ei vastanud – eelotsusetaotluse esitanud kohtu arvates – õigusriigi põhimõtteid järgiva demokraatliku riigi standarditele. Eelotsusetaotluse esitanud kohus on samuti seisukohal, et pärast 1989. aastat Poola õigusesse tehtud muudatused ei pakkunud tõhusaid vahendeid kommunistlikul ajastul kohtunike ametisse nimetamise ja kohtunike poolt sõltumatuse põhimõtte võimaliku rikkumise kontrollimiseks.

21. Seda arvestades küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus, kas Euroopa Kohtu otsust A. K. jt arvestades on ta kohustatud kontrollima eespool nimetatud kohtunike sõltumatust ja kui see on nii, siis seda, millist standardit tuleb seejuures kohaldada.

[4] 20. juuni 2017. aasta kohtuotsus K 5/17, OTK-A 2017.

22. Kaheldes selles, kuidas tuleb tõlgendada ja kohaldada põhimõtteid, mis tulenevad Euroopa Kohtu praktikast riigisisese kohtusüsteemi sõltumatuse kohta, otsustas Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) seetõttu menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas [ELL] artiklit 2, artikli 4 lõiget 3, artikli 6 lõikeid 1 ja 3 ning artikli 19 lõike 1 teist lõiku koostoimes põhiõiguste [harta] artikli 47 lõigetega 1 ja 2 ning ELTL artikli 267 kolmandat lõiku ning põhiõiguste harta artiklit 38 ja [direktiivi 93/13] artikli 7 lõikeid 1 ja 2 tuleb tõlgendada nii, et sõltumatu, erapooletu ja nõuetekohase pädevusega kohus Euroopa Liidu õiguse tähenduses on organ, millesse kuulub isik, kes on esimest korda või korduvalt (kõrgema astme kohtusse) kohtuniku ametikohale nimetatud totalitaarse, mittedemokraatliku, kommunistliku valitsemiskorraga riigi täidesaatva võimu poliitilise organi (Rada Państwa Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej; Poola Rahvavabariigi Riiginõukogu) poolt selle riigi justiitsministri taotlusel, võttes arvesse järgmist: 1) ametisse nimetamise kriteeriumide osas puudub läbipaistvus, 2) kohtunik on võimalik igal ajal tagasi kutsuda, 3) kohtunike valiku protsessis ei osale kohtute nõukoda ega 4) asjasse puutuvad riigiasutused, demokraatlike valimiste tulemusel kokku pandud koosseisus, mis võib nõrgendada usaldust, mida kohtud demokraatlikus ühiskonnas peavad sisendama?

2. Kas esimeses küsimuses kirjeldatud probleemi lahendamisel mängib rolli asjaolu, et kohtuniku ametikohale nimetamine (kõrgema astme kohtutes) võis toimuda nõutud tööperioodi (staaži) tunnustamise alusel ja hinnangu alusel tööle ametikohal, millele isiku vähemalt esimesel korral nimetas esimeses küsimuses viidatud poliitiline organ selles küsimuses kirjeldatud korra alusel, mis võib nõrgendada usaldust, mida kohtud demokraatlikus ühiskonnas peavad sisendama?

3. Kas esimeses küsimuses kirjeldatud probleemi lahendamisel on tähtsust asjaolul, et kohtuniku ametikohale nimetamise (kõrgeima astme kohtutes, v.a Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus)) tingimuseks ei olnud kohtunikuvande andmine, milles kohtunik lubaks järgida demokraatliku ühiskonna väärtusi, ja et esmakordsel ametisse nimetamisel andis asjasse puutuv isik vande kaitsta kommunistlikku riigikorda ja nn rahvavabariigi õiguskorda, mis võib nõrgendada usaldust, mida kohtud demokraatlikus ühiskonnas peavad sisendama?

4. Kas ELL artiklit 2, artikli 4 lõiget 3, artikli 6 lõikeid 1 ja 3 ning artikli 19 lõike 1 teist lõiku koostoimes põhiõiguste harta artikli 47 lõigetega 1 ja 2 ning ELTL artikli 267 kolmanda lõiguga ning põhiõiguste harta artiklit 38 ja direktiivi 93/13 artikli 7 lõikeid 1 ja 2 tuleb tõlgendada nii, et sõltumatu, erapooletu ja nõuetekohase pädevusega kohus Euroopa Liidu õiguse tähenduses on organ, millesse kuulub isik, kelle esmakordsel või korduval (kõrgema astme kohtus) kohtuniku ametikohale nimetamisel on jämedalt rikutud Euroopa Liidu liikmesriigi põhiseaduse sätteid, kuivõrd hiljem kohtuniku ametisse nimetatud isiku kandidatuuri esitas organ (Krajowa Rada Sądownictwa (riiklik kohtute nõukoda)), mis ei ole kookõlas liikmesriigi põhiseadusega, mida on kinnitanud Euroopa Liidu liikmesriigi põhiseaduskohus, ja mille tagajärjel võib nõrgeneda usaldus, mida kohtud demokraatlikus ühiskonnas peavad sisendama?

5. Kas ELL artiklit 2, artikli 4 lõiget 3, artikli 6 lõikeid 1 ja 3 ning artikli 19 lõike 1 teist lõiku koostoimes põhiõiguste harta artikli 47 lõigetega 1 ja 2 ning ELTL artikli 267 kolmanda lõiguga ning põhiõiguste harta artiklit 38 ja direktiivi 93/13 artikli 7 lõikeid 1 ja 2 tuleb tõlgendada nii, et sõltumatu, erapooletu ja nõuetekohase pädevusega kohus Euroopa Liidu õiguse tähenduses on organ, millesse kuulub isik, kelle kandidatuur on esmakordsel või

korduval (kõrgema astme kohtus) kohtuniku ametisse nimetamisel esitatud hindamiseks organile (Krajowa Rada Sądownictwa (riiklik kohtute nõukoda)), mis ei ole kooskõlas liikmesriigi põhiseadusega, kui see hindamisprotseduur ei vasta kandidaatide valimise reeglite avatuse ja läbipaistvuse kriteeriumile, mis võib nõrgendada usaldust, mida kohtud demokraatlikus ühiskonnas peavad sisendama?

6. Kas ELL artiklit 2, artikli 4 lõiget 3 ja artikli 6 lõiget 3 ja artikli 19 lõike 1 teist lõiku koostoimes põhiõiguste harta artikli 47 lõigetega 1 ja 2 ning ELTL artikli 267 kolmanda lõiguga ning põhiõiguste harta artiklit 38 ja direktiivi 93/13 artikli 7 lõikeid 1 ja 2 tuleb tõlgendada nii, et Euroopa Liidu liikmesriigi viimase astme kohus (Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus)) peab selleks, et tagada tõhus kohtulik kaitse, eesmärgiga takistada ebaõiglaste tingimuste püsivat kasutamist lepingutes, mille müüjad ja tarnijad tarbijatega sõlmivad, menetluse igal etapil omal algatusel hindama järgmist:

   a) kas sõltumatu, erapooletu ja nõuetekohase pädevusega kohtu kriteeriumidele Euroopa Liidu õiguse tähenduses vastab kohus, millele on viidatud esimeses ja neljandas küsimuses, olenemata nendes punktides nimetatud kriteeriumide hindamise mõjust ebaõiglasi lepingutingimusi käsitleva kohtuotsuse sisule;

   b) kas menetlus kohtus, mida on nimetatud esimeses ja neljandas küsimuses, on kehtiv?

7. Kas ELL artiklit 2, artikli 6 lõikeid 1 ja 3 ning artikli 19 lõike 1 teist lõiku koostoimes põhiõiguste harta artikli 47 lõigetega 1 ja 2 ning ELTL artikli 267 kolmanda lõiguga ning põhiõiguste harta artiklit 38 ja direktiivi 93/13 artikli 7 lõikeid 1 ja 2 tuleb tõlgendada nii, et kohtu või selle liikmeks oleva kohtuniku sõltumatuse puudumise tuvastamist Euroopa Liidu õiguse kohaselt esimeses kuni viiendas küsimuses viidatud põhjustel võivad takistada Euroopa Liidu liikmesriigi põhiseaduse kohtute ülesehitust või kohtunike ametisse nimetamist käsitlevad sätted, mis võivad muuta võimatuks kohtuniku ametisse nimetamise tõhususe hindamise?“

23. Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) palus oma eelotsusetaotluses lahendada eelotsusetaotlus Euroopa Kohtu kodukorra artikli 105 alusel kiirendatud menetluses.

24. Euroopa Kohtu presidendi 8. veebruari 2020. aasta määrusega jäeti eelotsusetaotluse esitanud kohtu taotlus lahendada kohtuasi kiirendatud menetluses rahuldamata.

25. Kirjalikud seisukohad on esitanud Rzecznik Praw Obywatelskich (Poola ombudsman), Poola valitsus ja Euroopa Komisjon. Need pooled esitasid ka suulisi seisukohti 2. märtsil 2021 peetud kohtuistungil.

IV. Analüüs

26. Käesolevas asjas on eelotsusetaotluse esitanud kohus tõstatanud mitu küsimust seoses ELL artikli 19 lõike 1 (koostoimes ELL artikliga 2) ja harta artikli 47 tõlgendamisega. Tema arvates võib mõni kohtunik, kes osales vaidlustatud kohtuotsuse tegemises, neist sätetest tuleneva sõltumatuse nõudele mitte vastata menetluse tõttu, milles nad esimest korda kohtunikuametisse nimetati.

27. Intrigeeriva, peaaegu piibelliku[5] süžeepöördega seavad ombudsman ja vähemal määral komisjon küsimuse alla selle eelotsusetaotluse esitanud kohtuniku enda sõltumatuse, kes menetleb käesolevat asja riigisisese kohtu üheliikmelises koosseisus. Ombudsman väidab eelkõige, et eelotsusetaotluse esitanud kohtuniku ametisse nimetamisel rikuti jämedalt riigisisest õigust. Järelikult, kuna eelotsusetaotluse esitanud kohtunik ei täida sõltumatuse nõuet, ei saa teda ombudsmani arvates pidada „kohtuks" ELTL artikli 267 tähenduses.

28. Käesolevas menetluses otseselt (eelotsuse küsimustes) või kaudselt (vastuvõetamatuse väidete tõttu) kerkivaid erinevaid õigusküsimusi ühendab üks ühine joon: kohtute sõltumatus.

29. Seetõttu alustan käesolevat ettepanekut sissejuhatavate märkustega mõiste „kohtute sõltumatus" kohta liidu õiguskorras (A). Seejärel käsitlen eelotsusetaotluse väidetavat vastuvõetamatust puudutavaid argumente (B) ja pärast vastuvõetavuse kasuks otsustamist asun lõpuks käsitlema esitatud küsimuste sisulist põhjendatust (C).

A. Kohtute sõltumatuse aspektid: ELTL artikkel 267, harta artikkel 47 ja ELL artikli 19 lõige 1

30. Kohtute sõltumatus on kahtlemata õigusriigi põhimõtte oluline osa. ELL artiklis 2 tunnistatakse, et see põhimõte on üks liidu „alusväärtustest". Kohtute sõltumatuse nõue on sätestatud ka – kuigi kaudselt – vähemalt kolmes liidu esmase õiguse sättes: ELTL artiklis 267, ELL artikli 19 lõikes 1 ja harta artiklis 47.

31. Käesolevas asjas tuginetakse kõigile kolmele nimetatud sättele. Esmapilgul näivad need kõik olevat käesoleval juhul kohaldatavad. Kuigi see ei tähenda kindlasti, et samal ajal ei oleks kohaldatavad ka teised sätted – eelkõige teisese õiguse valdkondlikes õigusaktides, mis sisaldavad samuti erinorme kohtuliku kaitse kohta,[6] või isegi sätted otseselt kohtute sõltumatust käsitlevates teisese õiguse aktides[7] –, on nende kolme kohtute sõltumatust käsitleva aluslepingu olulise sätte vastastikuse seose selgus tõepoolest väga oluline.

32. Esiteks esitati käesolev eelotsusetaotlus ELTL artikli 267 alusel, mis võimaldab „liikmesriigi kohtul" saata Euroopa Kohtule eelotsusetaotluse. Sellega seoses on Euroopa Kohus korduvalt märkinud, et selleks, et teha kindlaks, kas eelotsusetaotluse esitanud organ on „kohus" ELTL artikli 267 tähenduses, on üks kriteerium see, kas see organ on sõltumatu. See tähendab sisuliselt, et organit tuleb kaitsta välise sekkumise või surve eest, mis võib seada ohtu selle liikmete sõltumatu otsuse nende menetluses olevas asjas.[8]

5 Matteuse 7:12 – „Kõike siis, mida te iganes tahate, et inimesed teile teeksid, nõnda tehke ka teie neile" (1989. aasta Uue Testamendi tõlge) või nüüdisaegsemas tõlkes „Kõike, mida te tahate, et inimesed teile teeksid, tehke ka neile" (Jehoova tunnistajate Uue maailma tõlge). Sama „kuldreeglit" peetakse siiski ka mitme muu religiooni alusõpetuseks.

6 Nagu käesolevas asjas direktiivi 93/13 artikkel 7, mis on ära toodud käesoleva ettepaneku punktis 9.

7 Mõni teisese õiguse regulatsioon on isegi läbivalt kohaldatav, st see ei sõltu ühestki (materiaalõiguslikust) valdkondlikust õigusaktist. Kuigi käesolevas asjas ilmselt mittekohaldatav, vt näiteks komisjoni 13. detsembri 2006. aasta otsus, millega nähakse ette kord, mille abil teha Rumeeniaga koostööd ja jälgida tema edusamme konkreetsete eesmärkide täitmisel kohtureformi alal ning korruptsiooni ja organiseeritud kuritegevuse vastases võitluses (ELT 2006, L 354, lk 56), mida on üksikasjalikult analüüsitud minu ettepanekus kohtuasjas Asociația „Forumul Judecătorilor din România" jt (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19 ja C-355/19, EU:C:2020:746, punktid 183–225).

8 Vt eelkõige 17. juuli 2014. aasta kohtuotsus Torresi (C-58/13 ja C-59/13, EU:C:2014:2088, punktid 17 ja 18 ning seal viidatud kohtupraktika).

33. Teiseks tuleneb kohtute sõltumatuse nõue ka harta artiklist 47, mille kohaselt on igal menetlusosalisel subjektiivne õigus tõhusale õiguskaitsevahendile ja õiglasele kohtulikule arutamisele. Käesoleval juhul on selge, et direktiiv 93/13, mis on käesolevas asjas sisuliselt kohaldatav, annab põhikohtuasja hagejatele subjektiivse õiguse, mis toob kaasa harta artikli 47 kohaldamise.

34. Kolmandaks leidis Euroopa Kohus suhteliselt hiljutises, kuid nüüdseks kindlalt väljakujunenud kohtupraktikas, et liikmesriikidele ELL artikli 19 lõikes 1 ette nähtud kohustusest näha ette tulemusliku õiguskaitse tagamiseks piisav kaebeõigus liidu õigusega hõlmatud valdkondades tuleneb, et tuleb tagada liikmesriigi iga sellise kohtu sõltumatus, kes võib neis valdkondades otsuseid teha. Nagu Euroopa Kohus rõhutas, on sõltumatuse tagatus õigusemõistmise ülesandega *olemuslikult* seotud.[9] Sellega seoses piisab märkimisest, et vaidlustatud kohtuotsuse teinud riigisisene organ Sąd Apelacyjny we Wrocławiu (Wrocławi apellatsioonikohus, Poola) on vaieldamatult kohus, kes võib teha otsuseid liidu õigusega hõlmatud valdkondades.

35. Selline kohtute sõltumatuse põhimõtte õiguslike aluste „paljusus“ kajastab selle konstitutsioonilist tähtsust ja selle valdkonnaülest olemust õigusriigi põhimõttel põhinevas ühiskonnas. Ent see võib põhjustada ka mõningast segadust. Võib tekkida küsimus, kas nendes sätetes on ette nähtud erinevat liiki „kohtute sõltumatus“, mille tagajärjel võib näiteks riigisisene kohus olla neist sätetest ühe kohaselt sõltumatu, kuid teise kohaselt mitte piisavalt.

36. Nagu ma selgitasin üksikasjalikumalt oma ettepanekus kohtuasjas WB jt, ei ole see nii: liidu õiguses kehtib ainult üks kohtute sõltumatuse põhimõte.[10] Kuna aga kolm kõnealust sätet (ELTL artikkel 267, harta artikkel 47 ja ELL artikli 19 lõige 1) on oma funktsiooni ja eesmärgi poolest erinevad, võib kohtute sõltumatuse põhimõtte järgimise kontrollimiseks läbiviidava kontrolli liik olla erinev. Täpsemalt on erinev Euroopa Kohtu kontrolli intensiivsus selle põhimõtte järgimise ja rikkumise tuvastamise künnise osas.[11]

37. ELTL artikli 19 lõikes 1 nõutakse, et liikmesriigid muu hulgas „näevad ette tulemusliku õiguskaitse tagamiseks vajaliku kaebeõiguse“. Seetõttu on tegemist sättega, mis käsitleb peamiselt riiklike õigusraamistike struktuurilisi ja süsteemseid elemente: ELL artikli 19 lõike 1 kohaselt on oluline see, kas liikmesriigi kohtusüsteem on kooskõlas ELL artiklis 2 sätestatud õigusriigi põhimõttega. Selles kontekstis näib mulle, et Euroopa Kohtu analüüsi põhielemendid on need, mis puudutavad riigisisese kohtusüsteemi üldist institutsioonilist ja põhiseaduslikku struktuuri. Konkreetse juhtumiga seotud tegurid võivad sageli illustreerida laiemat küsimust, kuid ei ole iseenesest määravad.

38. Selle sätte rikkumise künnis on üsna kõrge. Küsimus on selles, kas probleem(id), mis on Euroopa Kohtu ette toodud, võib (või võivad) ohustada riigisisese kohtusüsteemi nõuetekohast toimimist, ohustades nii asjaomase liikmesriigi suutlikkust pakkuda üksikisikutele vajalikku kaebeõigust.

39. ELL artikli 19 lõige 1 sisaldab erakorralist õiguskaitsevahendit erakorraliste olukordade puhuks. Selle eesmärk ei ole käsitleda kõiki võimalikke küsimusi, mis võivad tekkida seoses riigisisese kohtusüsteemiga, ning veelgi vähem üksikjuhtumeid, kus riigisiseste õigusnormide

[9] Vt 27. veebruari 2018. aasta kohtuotsus Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, punktid 37–42) ja 20. aprilli 2021. aasta kohtuotsus Repubblika (C-896/19, EU:C:2021:311, punkt 51).

[10] Kohtujuristi ettepanek liidetud kohtuasjades C-748/19–C-754/19, EU:C:2021:403, punktid 161 ja 162.

[11] *Ibid*., punktid 163–169.

tõlgendamisel või kohaldamisel on tehtud vigu muidu hea tervise juures ja liidu õigusega kooskõlas olevas õigussüsteemis. ELL artikli 19 lõiget 1 rikutakse üksnes teatava raskusastme ja/või süsteemse iseloomuga rikkumistega, mille puhul on ebatõenäoline, et riigisisene õigussüsteem pakub kohast õiguskaitsevahendit.

40. Harta artikkel 47 on seevastu säte, mis sisaldab iga menetlusosalise subjektiivset õigust tõhusale õiguskaitsevahendile ja õiglasele kohtulikule arutamisele, mis on oluline juhul, kui asi kuulub harta artikli 51 lõike 1 alusel liidu õiguse kohaldamisalasse. Sellest vaatepunktist nõuab kohtu „sõltumatuse“ kontrollimine harta artikli 47 raames kõikide konkreetse juhtumi asjaolude üksikasjalikku hindamist. Küsimused, mis on seotud liikmesriigi kohtusüsteemi teatavate struktuuriliste või süsteemsete joontega, on asjakohased ainult niivõrd, kuivõrd need võivad mõjutada konkreetset menetlust.

41. Euroopa Kohtu kontrolli intensiivsus seoses asjaomase kohtuasutuse sõltumatusega on selles kontekstis mõõdukas: mitte kõik õigusrikkumised ei kujuta endast harta artikli 47 rikkumist. Selleks on vaja teatavat raskusastet. Kui aga nõutav raskusaste on täidetud, on see piisav, et tuvastada artikli 47 rikkumine, kuna liidu õigusest tuleneva subjektiivse õiguse kaitsmiseks ei ole vaja täita ühtegi muud tingimust. Eelkõige ei ole vaja, et tuvastatud rikkumine oleks süsteemne või et sellel oleks konkreetsest juhtumist kaugemale ulatuv mõju.

42. Lõpuks tuleb märkida, et kuigi ELTL artikkel 267 on osa sellest maastikust, on tal erinev eesmärk ja otstarve, mille juurde asun järgmises jaos. Käesoleva ettepaneku käesoleva jao peamine mõte on aga see, et kuigi mõiste „kohtute sõltumatus“ tähendab liidu õiguses ühte ja sedasama, peavad konkreetse juhtumi kontekstis arvesse võetavad täpsed asjaolud, nende asjakohasus, tähtsus ja suhteline kaal üksteisest loogiliselt erinema olenevalt liidu õigusnormist, mille alusel sõltumatuse küsimus tõstatatakse.

B. Vastuvõetavus

43. Käesoleva eelotsusetaotluse vastuvõetavusega seoses on esitatud mitu argumenti. Mõni neist puudutab küsimust, kas käesoleva eelotsusetaotluse esitanud organit saab pidada „kohtuks“ ELTL artikli 267 tähenduses (1), samas kui teised puudutavad esitatud küsimuste asjakohasust (2). Analüüsin neid argumente järgemööda.

1. Kas eelotsusetaotluse esitanud kohus on „kohus“ ELTL artikli 267 tähenduses?

44. Ombudsman vaidlustab eelotsusetaotluse vastuvõetavuse selle kohtuniku ametisse nimetamise tõttu, kes ühest kohtunikust koosnevas koosseisus esitas eelotsuse küsimused. Ombudsman märgib eelkõige, et eelotsusetaotluse esitanud kohtuniku nimetas ametisse vabariigi president, ning et ta nõustus ametisse nimetamisega vaatamata asjaolule, et Naczelny Sąd Administracyjny (Poola kõrgeim halduskohus) (27. septembri 2018. aasta kohtumäärus ja 8. oktoobri 2018. aasta kohtumäärus) oli ajutiselt peatanud kohtute nõukoja sellekohase 28. augusti 2018. aasta resolutsiooni täitmise. Lisaks märgib ombudsman, et eelotsusetaotluse esitanud kohtunik nimetati lõpuks ametisse alles pärast seda, kui Poola justiitsminister/peaprokurör, kelle heaks see kohtunik oli varem töötanud ja kellega ta on säilitanud väga tugevad sidemed, sekkus isiklikult ja ombudsmani arvates õigusvastaselt menetlusse, et toetada tema ametisse nimetamist.

45. Seetõttu leiab ombudsman, et eelotsusetaotluse esitanud kohtunikku ei tuleks pidada „kohtuks“ ELTL artikli 267 tähenduses. Ombudsman kahtleb eelkõige selles, kas eelotsusetaotluse esitanud organit võib selle sätte tähenduses pidada 1) *seaduse alusel moodustatud* kohtuks ja 2) *sõltumatuse* nõudele vastavaks.

46. Komisjon väidab lisaks, et eelotsusetaotluse esitanud kohtunik nimetati ametisse asjaoludel, mis on praegu Euroopa Kohtu menetluses oleva eelotsusetaotluse ese [12] ja mille puhul näib olevat tegemist kohtunike ametisse nimetamise suhtes kohaldatava liikmesriigi õiguse jämeda rikkumisega. Komisjon näib siiski olevat seisukohal, et praeguses etapis ei ole veel täielikult tõendatud, et eelotsusetaotluse esitanud kohtunik ei vasta tingimustele, mis on nõutavad, et kvalifitseeruda „kohtuks“ ELTL artikli 267 tähenduses.

47. Nõustun komisjoniga selles osas, mis puudutab eelotsusetaotluse vastuvõetavust, ehkki erinevatel põhjustel. Minu sellekohane järeldus ei tugine mitte *kaudsetele* põhjustele, millest lähtub komisjon, vaid need on pigem *kontseptuaalsed*. Minu pakutav vastus on väga vähe seotud hinnanguga selle kohta, kas eelotsusetaotluse esitanud kohtunik ise on nõuetekohaselt ametisse nimetatud või mitte, ehkki mul on selle suhtes tõsiseid kahtlusi. Pigem olen seisukohal, et seda, kas „kohtu“ olemasolu tingimus on täidetud, on alati hinnatud ja tuleks jätkuvalt hinnata asjaomasest *asutusest* endast, kuid mitte nendest *isikutest* lähtuvalt, kes kuuluvad taotluse esitanud organi koosseisu.

48. Seda järeldust põhjendades piiritlen kõigepealt Euroopa Kohtu traditsioonilise lähenemisviisi sellele analüüsile (a) ja seejärel selgitan, miks ma leian, et seda tuleks järgida isegi taoliste erakorraliste juhtumite puhul nagu käesolev (b).

a) (Seaduse alusel moodustatud sõltumatu) organ

49. Mõiste „kohus“ ELTL artikli 267 tähenduses on liidu õiguse autonoomne mõiste, mis tuleb määratleda sõltumata riigisiseses õiguses kasutatavatest nimetustest ja kvalifikatsioonidest. Selleks on Euroopa Kohus traditsiooniliselt kasutanud nn Dorschi kriteeriume, kontrollides, kas eelotsusetaotluse esitanud organ on moodustatud seaduse alusel, on alaline, tema kohtualluvus on kohustuslik, tema menetlused on võistlevad, ta kohaldab õigusnorme ning on sõltumatu ja erapooletu. [13]

50. ELTL artiklis 267 on mõistel „kohus“ *funktsionaalne* iseloom: selle eesmärk on määratleda riigisisesed asutused, kellest – kuivõrd nad täidavad õigusemõistmisega seotud ülesandeid – võivad saada eelotsusemenetluses Euroopa Kohtu *koostööpartnerid*. See menetlus on liidu aluslepingutega loodud kohtusüsteemi alustala, mille eesmärk on Euroopa Kohtu ja liikmesriikide kohtute vahelise dialoogi loomise teel tagada liidu õiguse tõlgendamise ühtsus, mis võimaldab sel viisil tagada ka selle õiguse järjepidevuse, täieliku toime ja autonoomia ning lõpuks ka aluslepingutega kehtestatud õiguse ainuomase olemuse. [14] See õigusalane dialoog on

[12] Kohtuasi C-487/19, W.Ż. (ELT 2019, C 337, lk 4). Kohtujurist Tanchev järeldas oma ettepanekus selles kohtuasjas, et kohtuniku ametisse nimetamisel vabariigi presidendi poolt, millega eirati ametisse nimetamise menetluse peatamist Naczelny Sąd Administracyjny (Poola kõrgeim halduskohus) määrusega, mindi ilmselt ja teadlikult vastuollu riigisiseste õigusnormidega ning see kujutab endast kohtunike ametisse nimetamise menetluse jämedat rikkumist (EU:C:2021:289, punktid 87–89).

[13] 17. septembri 1997. aasta kohtuotsus Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, punkt 23). Vt hiljutisem 9. juuli 2020. aasta kohtuotsus Land Hessen (C-272/19, EU:C:2020:535, punkt 43 ja seal viidatud kohtupraktika).

[14] Vt selle kohta hiljutine 2. märtsi 2021. aasta kohtuotsus A. B. jt (kohtunike nimetamine kõrgeimasse kohtusse – kaebused) (C-824/18, EU:C:2021:153, punkt 90 ja seal viidatud kohtupraktika).

põhiseadusliku tähtsusega, kuna nagu nähtub ELL artikli 19 lõikest 1, tegutsevad nii Euroopa Kohus kui ka liikmesriikide kohtud oma vastavates pädevusvaldkondades liidu õiguskorra „tagajatena“. [15]

51. Seega, kuivõrd mõiste „kohus“ eesmärk on teha vahet *õigusemõistmisega* tegelevatel organitel ja muid ülesandeid täitvatel organitel, peab analüüs selle kohta, kas riigisisene organ vastab Dorschi kriteeriumidele, tingimata keskenduma struktuurilistele ja institutsioonilistele küsimustele. Selles suhtes on otsustava tähtsusega *selle organi* olemus, positsioon ja toimimine liikmesriikide institutsioonilises raamistikus. [16]

52. Seevastu ei ole seda analüüsi kunagi kasutatud selleks, et kontrollida, kas (üks või mitu) konkreetset *isikut*, kes kuuluvad sellesse institutsiooni ja kuuluvad eelotsusetaotluse esitanud koosseisu, vastavad igaüks isiklikult Dorschi kriteeriumidele. Alati on põhitähelepanu pööratud eelotsusetaotluse esitanud organile, [17] sealhulgas juhtudel, kui see organ koosnes vaid ühest isikust. [18]

53. Sama kehtib ka kahe konkreetse Dorschi kriteeriumi kontrollimise kohta, mis on käesoleva kohtuasja kontekstis välja toodud kui võimalikud probleemid: seaduse alusel moodustatud kohus ja selle sõltumatus.

54. Esiteks, mis puudutab „*seaduse alusel moodustatud*“ kohtu *kriteeriumi*, siis (küll mitte eriti rikkalikust) kohtupraktikast tuleneb, et selle kriteeriumi täitmiseks peab organ, millesse kuuluvad konkreetsed isikud eelotsusetaotluse esitasid, olema ette nähtud liikmesriigi õiguses. Selle kriteeriumi eesmärk on välistada lepingute alusel loodud organite (eelkõige vahekohtute teatud vormide) esitatud eelotsusetaotluste vastuvõetavus. [19]

55. Näiteks teedrajavas kohtuotsuses Nordsee keskendus Euroopa Kohus oma analüüsis eelotsusetaotluse esitanud organi (pooltevahelise lepinguga moodustatud vahekohus) tegevuse õiguslikule alusele ning leidis, et see organ ei olnud oma olemuselt kohus vahekohtumenetluse ja liikmesriigi tavakohtute kaudu kasutatavate õiguskaitsevahendite süsteemi nõrga seotuse tõttu. [20] Sarnast lähenemisviisi on järgitud hilisemates kohtuasjades, kus Euroopa Kohus on uurinud eelotsusetaotluse esitanud organi täidetavate ülesannete tegelikku laadi. [21]

56. On tõsi, et Euroopa Kohtu hinnang eelotsusetaotluse esitanud organi olemusele on viimastel aastatel edasi arenenud ja muutunud rangemaks. [22] Võib-olla ei saa enam väita, nagu kohtujurist Ruiz-Jarabo Colomer mõni hea aasta tagasi legendaarselt väitis, et „kohtupraktika on kasuistlik,

[15] Vt selle kohta arvamus 1/09 (ühtse patendivaidluste lahendamise süsteemi loomist käsitlev kokkulepe) (EU:C:2011:123, punkt 66).

[16] Vt ka minu ettepanek kohtuasjas Pula Parking (C-551/15, EU:C:2016:825, punktid 85 ja 86) ja kohtujurist Wahli ettepanek liidetud kohtuasjades Torresi (C-58/13 ja C-59/13, EU:C:2014:265, punkt 53).

[17] Alates juba sellistest kohtuasjadest nagu 30. juuni 1966. aasta kohtuotsus Vaassen-Göbbels (61/65, EU:C:1966:39, lk 273), ei ole juhus, et kasutatud terminoloogias on asjaomase institutsiooni tähistamiseks järjepidevalt viidatud „organile“ („body“ inglise keeles; „organisme“ prantsuse keeles; „Einrichtung“ saksa keeles).

[18] Näiteks 11. juuni 1987. aasta kohtuotsus X (14/86, EU:C:1987:275, punktid 6 ja 7), mis käsitleb Itaalia *Pretore*'t kui ainuisikulises koosseisus sisuliselt eeluurimiskohtuniku ülesannete täitja esitatud eelotsusetaotlust.

[19] Üldise ülevaate saamiseks vt nt Broberg, M. ja Fenger, N., *Preliminary References to the European Court of Justice*, 2. tr, Oxford University Press, Oxford, 2014, lk 61 ja 62.

[20] 23. märtsi 1982. aasta kohtuotsus (102/81, EU:C:1982:107, punktid 7–16).

[21] Vt eelkõige 12. juuni 2014. aasta kohtuotsus Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta (C-377/13, EU:C:2014:1754, punkt 24); 17. juuli 2014. aasta kohtuotsus Torresi (C-58/13 ja C-59/13, EU:C:2014:2088, punkt 20) ja 6. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus Consorci Sanitari del Maresme (C-203/14, EU:C:2015:664, punkt 18).

[22] Vt eelkõige 9. oktoobri 2014. aasta kohtuotsus TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, punktid 27–38) ja 21. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus Banco de Santander (C-274/14, EU:C:2020:17, eelkõige punkt 55).

väga elastne ja mitte kuigi teaduslik ning nii ebamääraste piiridega, et vastu võetaks ka Barataaria saare kuberneri Sancho Panza eelotsusetaotlus“.[23] Samal ajal on siiski (õigustatult) säilitatud teatav paindlikkus, et võimaldada riigisisestel asutustel, kes *tegelikult* täidavad õigusemõistmise ülesandeid, kasutada eelotsusemenetlust, olenemata selle asutuse nimetusest või kategooriast riigisiseses õiguses.[24]

57. Seda enam näib selline lähenemine olevat põhjendatud, kui võtta arvesse asjaolu, et ELTL artikli 267 puhul on „seaduse alusel moodustatud“ kohtu kriteerium mitmes keeles väljendatud sõnadega, mis viitavad eelotsusetaotluse esitanud organi „seaduslikule päritolule“.[25] See rõhutab veel kord, et peamine küsimus on see, kas organ *loodi* riigisisese õiguse alusel, mitte see, kas selle organi konkreetne üksus tegutseb konkreetsel juhul kooskõlas riigisisese õigusega. Selles kontekstis võib eksitav olla ingliskeelse sõna „law“ polüseemilisus, kuna see võib viidata nii seadusandlikule aktile (seadusele) kui ka õigusnormide süsteemile.[26]

58. Käesoleval juhul palutakse Euroopa Kohtul tegelikult laiendada „seaduse alusel moodustatud“ kohtu kriteeriumi ELTL artikli 267 kohaldamisel. Sellisel juhul ei tähendaks kõnealune kriteerium enam üksnes seda, et eelotsusetaotluse esitanud kohus kui *organ* on moodustatud seaduse alusel, see tähendab et seadusandliku aktiga ja mitte lepinguga, vaid hõlmaks hinnangut ka selle kohta, kas eelotsusetaotlust esitav *kohtunik* on *seaduslikult ametisse nimetatud*, ning kõiki muid võimalikke elemente, mis on seotud selle organi tegevuse õiguspärasusega.

59. Minu arvates ei oleks selline areng mõistlik. Nagu eespool selgitatud, on ELTL artikli 267 kriteeriumide kontekstis „seaduse alusel moodustatud“ kohtu spetsiifiline käsitus alati tähendanud midagi muud. Tõsi on see, et tegemist on käsitusega, mille sõnastus on sama (või väga sarnane), nimelt „seaduse alusel moodustatud kohus“ ka selle hindamisel, kas konkreetsel juhul on rikutud õigust õiglasele kohtulikule arutamisele Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (edaspidi „EIÕK“) artikli 6 lõike 1 tähenduses,[27] mida on nüüd sisuliselt korratud harta artiklis 47.[28]

60. Kuid nagu juba eespool esitatud selgitustest nähtub,[29] on mõlema sätte, ühelt poolt harta artikli 47 ja teiselt poolt ELTL artikli 267 eesmärk erinev. Liikmesriigi asutuste hulgast nende kindlakstegemine, kes võivad partnerkohtutena esitada Euroopa Kohtule eelotsuse küsimusi, on erinev igal üksikjuhtumil kohtukoosseisu õigusvastasuse tuvastamisest eesmärgiga kaitsta üksikuid liidu õigusel põhinevaid õigusi. Viimasel juhul peab kohtukoosseisu õiguspärasuse hindamine loomulikult ulatuma üksikjuhtumite tasandile, samas kui esimesel juhul ei ole see tingimata nii.

[23] Kohtujurist Ruiz-Jarabo Colomeri ettepanek kohtuasjas De Coster (C-17/00, EU:C:2001:366, punkt 14).

[24] Vt eelkõige 17. juuli 2014. aasta kohtuotsus Torresi (C-58/13 ja C-59/13, EU:C:2014:2088, punktid 15–30) ja 23. oktoobri 2018. aasta kohtumäärus Conseil départemental de l'ordre des chirurgiens-dentistes de la Haute-Garonne (C-296/18, ei avaldata, EU:C:2018:857, punkt 6). Üldisemalt selle küsimuse kohta ja koos täiendavate viidetega vt minu ettepanek kohtuasjas Ministerstwo Sprawiedliwości (C-55/20, ECLI:EU:C:2021:500, punktid 31–62).

[25] Vt muu hulgas saksa keel („gesetzliche Grundlage der Einrichtung“), hispaania keel („origen legal“), prantsuse keel („origine légale“), itaalia keel („origine legale“), portugali keel („origem legal“).

[26] Nagu Euroopa Kohus märkis hiljuti 15. märtsi 2017. aasta kohtuotsuses Al Chodor (C-528/15, EU:C:2017:213, punkt 31), milles oli – küll teistsuguses kontekstis – tõstatatud sarnane tõlgendamisküsimus.

[27] EIK 1. detsembri 2020. aasta kohtuotsus Guðmundur Andri Ástráðsson *vs.* Island (CE:ECHR:2020:1201JUD002637418, punktid 229–234), mida hiljuti kinnitati EIK 7. mai 2021. aasta kohtuotsuses Xero Flor w Polsce sp. z o.o. *vs.* Poola (CE:ECHR:2021:0507JUD000490718, punktid 243–247).

[28] Viimati vt nt kohtujurist Tanchevi ettepanek kohtuasjas W.Ż. (C-487/19, EU:C:2021:289, punktid 70–80).

[29] Käesoleva ettepaneku punktid 36–42.

61. Seega ei oleks kuigi mõistlik lähenemisviis mõiste „seaduse alusel moodustatud kohus“ lihtne ja mehaaniline kopeerimine harta artiklist 47 ELTL artiklisse 267 seetõttu, et selle sõnastus kõlab laias laastus sarnaselt, kui seejuures ei võeta asjakohaselt arvesse nende mõistete erinevat sisu ja eesmärki.

62. Teiseks, mis puudutab ELTL artikli 267 kohast *sõltumatuse kriteeriumi*, siis on Euroopa Kohus järjepidevalt leidnud, et see kriteerium nõuab „selliste normide olemasolu, mis puudutavad muu hulgas kohtuorgani koosseisu, selle liikmete nimetamist, ametiaega ja nende taandumise, taandamise ja tagandamise aluseid ning mis võimaldavad ümber lükata õigussubjektide põhjendatud kahtlusi, kas nimetatud organ on väljaspool väliste tegurite haardeulatust ja kas ta on vastanduvaid huvisid arvestades neutraalne.“ [30] Euroopa Kohus on samuti selgitanud, et põhimõtteliselt ei ole Euroopa Kohtu ülesanne järeldada, et kohtute sõltumatust tagavaid riigisiseseid norme võidakse kohaldada vastuolus riigisiseses õiguskorras sätestatud põhimõtetega või õigusriigi põhimõtetega. [31]

63. Seega on Euroopa Kohtu analüüs – ka selles küsimuses – keskendunud õiguslikule raamistikule ja selles sätestatud tagatistele, et kaitsta kohtunike võimet täita oma ülesandeid ilma igasuguse (otsese või kaudse, tegeliku või potentsiaalse) surveta. [32] Alati on keskendutud sellele, kas eelotsusetaotluse esitanud organ on struktuuriliselt sõltumatu kummastki tema menetluses oleva vaidluse poolest [33] ega pea järgima väliseid juhiseid näiteks seetõttu, et ta on institutsiooniliselt täidesaatva võimu osa. [34]

64. Näiteks hiljutises kohtuasjas väljendas mõni menetlusosaline kahtlusi selle suhtes, kas eelotsusetaotluse esitanud kohtunik, kes menetles asja ühest kohtunikust koosnevas koosseisus, vastas liidu sõltumatuse ja erapooletuse nõuetele, seda seetõttu, et kuna küsimus puudutas Itaalia rahukohtunike staatust, oli sellel kohtunikul loomulik huvi vaidluse lahenduse vastu. Pärast asjakohaste riigisiseste õigusnormide analüüsimist lükkas Euroopa Kohus selle vastuväite siiski tagasi ja tunnistas kohtuasja vastuvõetavaks. Euroopa Kohus leidis, et Itaalia kohtunikud „täidavad oma ülesandeid täiesti sõltumatult, alludes distsiplinaareeskirjadele, ning ilma välise surveta, mis võiks nende otsuseid mõjutada“. Ilma eelotsusetaotluse esitanud kohtuniku konkreetset olukorda uurimata lisas Euroopa Kohus, et asjaolud „[ei võimalda] kahelda, et rahukohtunik vastab järgmistele kriteeriumidele: ta on loodud seaduse alusel“. [35]

[30] Vt hiljutine 20. aprilli 2021. aasta kohtuotsus Repubblika (C-896/19, EU:C:2021:311, punkt 53 ja seal viidatud kohtupraktika). Kohtujuristi kursiiv.

[31] 4. veebruari 1999. aasta kohtuotsus Köllensperger ja Atzwanger (C-103/97, EU:C:1999:52, punkt 24). See kohtupraktika kajastab Euroopa Inimõiguste Kohtu lähenemisviisi selles küsimuses, vt EIK 6. novembri 2018. aasta kohtuotsus Ramos Nunes de Carvalho e Sá *vs.* Portugal (CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, punkt 186).

[32] Vt muu hulgas 24. mai 2016. aasta kohtuotsus MT Højgaard ja Züblin (C-396/14, EU:C:2016:347, punktid 22–32).

[33] 19. septembri 2006. aasta kohtuotsus Wilson (C-506/04, EU:C:2006:587, punkt 49).

[34] Seega on välistatud, et vaideid lahendavad asutused pöörduksid ELTL artikli 267 alusel Euroopa Kohtusse – vt nt 30. märtsi 1993. aasta kohtuotsus Corbiau (C-24/92, EU:C:1993:118, punktid 15–17) või 30. mai 2002. aasta kohtuotsus Schmid (C-516/99, EU:C:2002:313, punktid 34–38).

[35] 16. juuli 2020. aasta kohtuotsus Governo della Repubblica italiana (Itaalia rahukohtunike staatus) (C-658/18, EU:C:2020:572, eelkõige punktid 43 ja 55). Võrrelgem seda kohtuotsust varasemate – sisuliselt sama küsimust puudutavate – kohtuotsustega, milles Euroopa Kohus jättis eelotsusetaotluse vastuvõetamatuse tõttu läbi vaatamata, kuid üksnes seetõttu, et eelotsusetaotluse esitanud kohus ei olnud riigisisese õiguse kohaselt ilmselgelt pädev. Kuigi mõned menetlusosalised tõstatasid erapooletuse küsimuse, ei viidanud Euroopa Kohus oma määrustes ühelegi sellisele argumendile: vt 6. septembri 2018. aasta kohtumäärus Di Girolamo (C-472/17, ei avaldata, EU:C:2018:684) ja 17. detsembri 2019. aasta kohtumäärus Di Girolamo (C-618/18, ei avaldata, EU:C:2019:1090).

b) Jätkuva dialoogi väärtus

65. Kokkuvõttes oleks ELTL artiklis 267 kasutatud mõiste „kohus“ ümbertõlgendamine selliselt, mis kohustaks Euroopa Kohut analüüsima nendesse riigisisestesse organitesse kuuluvate isikute konkreetset olukorda, vastuolus nii eelotsusemenetluse laadi kui ka eesmärgiga. Erinevalt harta artiklist 47 ja potentsiaalselt, teatud raskusastme korral ka ELL artikli 19 lõikest 1 on ELTL artikli 267 kohane analüüs alati puudutanud üksnes Euroopa Kohtu nõuetekohaste institutsiooniliste koostööpartnerite kindlakstegemist, mitte aga eelotsusetaotluse esitanud kohtu menetluse iga elemendi õiguspärasust. Eelotsusemenetlus on teatud tasemel formaliseeritud ja seega formaalne: ELTL artikkel 267 loob dialoogi kohtu*asutuste* vahel, mitte *isikute* vahel, kellest need asutused on moodustatud.

66. Lisaksin veel neli süsteemset põhjust, miks see peaks minu arvates nii jääma isegi sellistes üsna problemaatilistes asjades nagu käesolev.

67. Esiteks oleks ebaloomulik (ja kahjulik), kui Euroopa Kohus keelduks kategooriliselt alustamast õiguslikku dialoogi asutustega, kes tõepoolest – kindlasti formaalselt – täidavad riigisisesel tasandil õigusemõistmise ülesandeid ja vajavad abi liidu õiguse tõlgendamisel ja kohaldamisel nende menetluses olevates asjades. Mul ei ole vaja sellega seoses ilmselt märkida, et Euroopa Kohtu vastus nende küsimustele oleks siduv nii eelotsusetaotluse esitanud kohtule kui ka teistele riigisisestele kohtutele, kes võivad kokku puutuda samade õigusküsimustega.[36] Seega, esitades ELTL artikli 267 alusel eelotsusetaotluse, kohustub eelotsusetaotluse esitanud kohus järgima Euroopa Kohtu tõlgendust liidu õigusnormide kohta, mis võivad olla käsilolevas asjas kohaldatavad.

68. Teiseks ei võta kohtuasja lahendava(te) riigisises(t)e kohtuniku (kohtunike) õigusliku ja moraalse sirgeseljalisuse (väidetavate, võimalike või tõenäoliste) probleemide olemasolu *pooltelt* õigust nõuda asjakohaste liidu õigusnormide nõuetekohast kohaldamist. Seega näib mulle, et institutsiooniline ja üldine lähenemisviis mõistele „kohus“ ELTL artikli 267 tähenduses on rohkem kooskõlas õigusega tõhusale õiguskaitsevahendile, mis on muu hulgas sätestatud harta artiklis 47.

69. Kolmandaks ja pragmaatilisemalt puudub Euroopa Kohtul valmisolek hinnata vastuvõetavuse hindamise raames ELTL artikli 267 alusel konkreetsete kohtunike erapooletust ja kõlbelisust riigisisesel tasandil. Jättes kõrvale asjaolu, et selline hinnang nõuab asjaomaste riigisiseste õigusnormide tõlgendamist, ning asjaolu, et pooled tõenäoliselt vaidlevad faktiliste asjaolude tõendusliku väärtuse ja riigisisese õiguse sätete tõlgendamise üle, on siin määrava tähtsusega see, et vastuvõetavuse staadiumis tuleks läbi viia üksikasjalik ja põhjalik analüüs. Sel viisil analüüsitaks harta artiklit 47 või ELL artiklit 19 puudutava nõude põhjendatust juba vastuvõetavuse staadiumis, kusjuures see analüüs võib muutuda mõnevõrra ringtõenduslikuks.[37]

70. Neljanda ja viimasena seisneb küsimus Euroopa Kohtu praktika horisontaalses järjepidevuses. Tavaolukorras peaksid paljud, sealhulgas ka mina, üsna üllatavaks nõuet, et Euroopa Kohus peaks hindama eelotsusetaotluse esitanud riigisisese kohtu konkreetse(te) kohtuniku (kohtunike) „kvaliteeti“, et selle taotlusega nõustuda või see tagasi lükata. Kas taotluse esitanud kohtunikud on seaduskuulekad isikud, kes täidavad oma ülesandeid nõutava usaldusväärsusega? Kas

[36] Selles küsimuses ja viidetega asjakohasele kohtupraktikale, vt minu ettepanek kohtuasjas Hochtief Solutions Magyarországi Fióktelepe (C-620/17, EU:C:2019:340, punktid 59–62).

[37] Sarnaste küsimuste kohta, mis on tekkinud seoses 9. juuli 2020. aasta kohtuotsusega Land Hessen (C-272/19, EU:C:2020:535), vt üksikasjalikumalt minu ettepanek kohtuasjas WB jt, punktid 115–120.

konkreetsel juhul võib esineda mõningane huvide konflikt? Kas kohtunik, kelle suhtes on algatatud distsiplinaarmenetlus, võib veel esitada eelotsusetaotluse teises kohtuasjas? Mis saab kohtunikust, keda kahtlustatakse korruptsioonis ja kelle suhtes on juba algatatud kriminaaluurimine, kuid kelle ametiülesannete täitmist ei ole ametlikult peatatud? Kas Euroopa Kohus peab kõiki neid küsimusi ELTL artikli 267 alusel esitatud taotluste „filtreerimisel“ uurima?

71. Viimastel aastatel, eelkõige pidades silmas õigusriigi kriisi mitmes liikmesriigis, ei ole Euroopa Kohus pidanud mitte ainult arendama oma kohtupraktikat, et anda juhiseid olukordade ja stsenaariumide kohta, mida vaid vähesed olid üldse kunagi võimalikuks pidanud, vaid ka töötama ebatavaliste juhtumite jaoks välja erandid tavapäraselt kohaldatavatest eeskirjadest. Nagu ma olen juba mujal selgitanud, ei näe ma sellistel juhtudel mingit väidetavat topeltstandardite probleemi, kuna vastavad olukorrad on objektiivselt erinevad.[38]

72. Ent käesolevas asjas palutakse Euroopa Kohtul sisuliselt uuesti tõlgendada üldiselt kohaldatavaid Dorschi kriteeriume – mis on läbivalt kohaldatavad kõikidele kohtuasjadele, olenemata liikmesriigi kohtuorganist – ning laiendada olulisel määral juba ELTL artikli 267 alusel toimuva vastuvõetavuse kaalumise staadiumis vaidluse eset ja sellekohaseid (poolte) argumente. Kõigil käesoleva ettepaneku käesolevas osas esitatud põhjustel ei usu ma, et sellist sammu soovitaks, ja see ei ole ka tegelikult vajalik, isegi kui võtta arvesse selliseid erakorralisi juhtumeid nagu käesolev.

73. Eeltoodut arvestades olen jõudnud järeldusele, et käesolevas asjas eelotsusetaotluse esitanud kohtuniku ametisse nimetamise menetluse võimalikud puudused[39] ja/või tema isiklikud ja ametialased sidemed justiitsministri/peaprokuröriga[40] ei tohiks kaasa tuua käesoleva eelotsusetaotluse vastuvõetamatust.

74. Sellel järeldusel on siiski kaks olulist reservatsiooni.

75. Esiteks tuleb väga selgelt rõhutada, et niisugune järeldus ELTL artikli 267 konkreetses kontekstis ei tähenda mingil juhul, et eelotsusetaotluse esitanud kohus oleks õiguspäraselt moodustatud ja/või konkreetsemalt, et eelotsusetaotluse esitanud kohtunik oleks õiguspäraselt ametisse nimetatud. Ombudsmani tõstatatud küsimused on minu arvates tõepoolest üsna murettekitavad. See kehtib eriti juhul, kui ombudsmani väiteid analüüsitakse seoses õigusriigi olukorraga Poolas laiemas institutsioonilises ja põhiseaduslikus kontekstis, millest Euroopa Kohus on hästi teadlik.

76. Need tegurid võiksid aga kohasel juhul omada tähtsust eelotsusetaotluse esitanud kohtu sõltumatuse hindamisel ELL artikli 19 lõike 1 ja/või harta artikli 47 alusel ning viia potentsiaalselt järeldusele, et mõlemat sätet on rikutud. Seevastu, nagu ma eespool selgitasin, ei ole need tegurid tavaliselt asjakohased selleks, et teha kindlaks, kas riigisisene organ kujutab endast „kohut“ ELTL artikli 267 tähenduses. Soovitus, et ametlikud, institutsioonilised partnerid peaksid jätkama

[38] Vt minu ettepanek kohtuasjas WB jt, punkt 154.

[39] Täielikkuse huvides, kuid ilma et see mõjutaks minu arvates käesoleva kohtuasja lahendamist, võib lisada, et pärast käesolevas asjas toimunud kohtuistungit kinnitas Naczelny Sąd Administracyjny (Poola kõrgeim halduskohus) 6. mai 2021. aasta otsustega II GOK 2/18, II GOK 3/18, II GOK 5/18, II GOK 6/18 ja II GOK 7/18 menetlusnormide eiramiste olemasolu ametisse nimetamise menetluses. Nende menetlusnormide eiramiste tõttu tühistas see kohus kohtute nõukoja vaidlusalused resolutsioonid, puudutamata seejuures aga vähimalgi määral nende vabariigi presidendi otsuste kehtivust, millega asjaomased kohtunikud ametisse nimetati.

[40] Probleemide kohta, mis tulenevad seoses ELL artikli 19 lõikega 1 ja harta artikliga 47 sellest „ebapühast liidust“, vt minu ettepanek kohtuasjas WB jt, eelkõige punktid 178–192.

omavahelist suhtlust isegi siis, kui ühel neist võib olla üsna tõsiseid kahtlusi teise poole koosseisu kuuluvaid isikuid iseloomustavate tunnuste suhtes, ei kujuta endast teisele poolele antavat heakskiitu, isegi kui see on kaudne, vaid põhineb väga erinevatel kaalutlustel.

77. Teiseks ei välista ma asjaolu, et lõpuks võib jõuda teistsugusele järeldusele, kui ELTL artikli 267 alusel ametlikult taotluse esitanud riigisisese kohtu ühe või mitme kohtuniku isiklikku olukorda puudutavate asjaolude olulisus läheb kaugemale asjaomasest isikust või asjaomastest isikutest ning mõjutab selle riigisisese organi üldist toimimist, kuhu kohtunikud kuuluvad. Sellisel juhul oleks aga fookus ja analüüs suunatud eelotsusetaotluse esitanud *organile*, järgides seega kohtuotsuse Dorsch loogikat ja käesolevas ettepanekus soovitatud institutsioonilist lähenemisviisi. Institutsioonilise lähenemisviisi kasutamine Dorschi kriteeriumide hindamisel ei tähenda, et institutsioonilist *konteksti* ei tuleks arvesse võtta. Loomulikult kujutab institutsioon endast teatud tasandil seda moodustavate isikute kogumit. See, kuidas (eeldatavasti) kohtuorganisse kuuluvad isikud on määratud kohtunikuametisse, on selgelt osa sellest kontekstist.

78. Selline olukord võib tekkida näiteks liikmesriigi õigusvastaselt ülevõetud või kaaperdatud kohtuasutuse puhul, mida lihtsalt ei saa enam nimetada „kohtuks“. Selline olukord võib tekkida siis, kui kuhjuvad probleemid, mis on seotud näiteks sellesse (ametlikult kohtu)asutusse ametisse nimetamisega, poliitilise mõju avaldamisega selle institutsiooni otsustusprotsessile ja muude võimalike teguritega, toovad ilmsiks mustri, mille puhul ei eksisteeri enam sõltumatut kohut, mis seda nime vääriks. Sellisel juhul tuleks siiski järeldada, et *organit kui sellist* ei saa enam pidada „kohtuks“ isegi ELTL artikli 267 oluliselt kergema lähenemisviisi korral, mis tähendab, et Euroopa Kohus ei saa enam sellise organiga suhelda. Viimati nimetatud organ lülitataks sel juhul igasugusest dialoogist täielikult välja.

79. Kõike eeltoodut arvestades olen seisukohal, et Sąd Najwyższyt (Poola kõrgeim kohus), kes tegutseb käesolevas asjas ühest kohtunikust koosnevas koosseisus, võib siiski pidada „kohtuks“ ELTL artikli 267 tähenduses.

2. Kas ELTL artikli 267 alusel esitatud eelotsusetaotlus on „asjakohane“?

80. Teine käesolevas menetluses tõstatatud küsimus kohtuasja vastuvõetavuse kohta puudutab eelotsuse küsimuste „asjakohasust“ (või „vajalikkust“).

81. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei õigusta eelotsusetaotluse esitamist mitte nõuandvate arvamuste andmine üldiste ja hüpoteetiliste küsimuste kohta, vaid asjaolu, et see on vaidluse tõhusaks lahendamiseks loomuldasa *vajalik*.[41] Sellega seoses on üksnes asja menetleval ja selles tehtava lahendi eest vastutaval liikmesriigi kohtul õigus kohtuasja eripära arvesse võttes hinnata nii eelotsuse vajalikkust asjas otsuse langetamiseks kui ka Euroopa Kohtule esitatavate küsimuste asjakohasust.[42]

[41] Vt selle kohta 28. märtsi 2017. aasta kohtuotsus Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236, punkt 194 ja seal viidatud kohtupraktika).

[42] Vt 24. novembri 2020. aasta kohtuotsus Openbaar Ministerie (dokumentide võltsimine) (C-510/19, EU:C:2020:953, punkt 25 ja seal viidatud kohtupraktika).

82. Sellest järeldub, et eeldatakse, et liidu õigust puudutavad küsimused on asjakohased: Euroopa Kohus võib keelduda liikmesriigi kohtu esitatud eelotsuse küsimusele vastamast vaid siis, kui on ilmne, et taotletaval liidu õiguse tõlgendusel puudub igasugune seos põhikohtuasja faktiliste asjaolude või esemega, kui probleem on hüpoteetiline või kui Euroopa Kohtule ei ole teada vajalikke faktilisi või õiguslikke asjaolusid, et anda tarvilik vastus talle esitatud küsimustele.[43]

83. Mis puudutab täpsemalt asjakohasuse/vajalikkuse kriteeriumi, siis on Euroopa Kohus korduvalt märkinud, et see kriteerium nõuab, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu tehtavas otsuses peab olema *võimalik võtta arvesse* eelotsusetaotluses antud vastust.[44]

84. Sellega seoses rõhutas Euroopa Kohus hiljutises kohtuasjas Miasto Łowicz, milles samamoodi nagu käesolevas kohtuasjas tõstatati õigusriigi põhimõttega seotud küsimusi, et ELTL artikli 267 tähenduses asjakohasuse kindlakstegemiseks peab eelotsusetaotluse esitanud kohtu menetluses olev vaidlus ja need liidu õigusnormid, mille tõlgendamist taotletakse, olema niivõrd seotud, „et see tõlgendus on objektiivselt vajalik otsuse jaoks, mille eelotsusetaotluse esitanud kohus peab tegema“.[45] Euroopa Kohus on seisukohal, et selline seos on olemas, kui: 1) vaidlus on sisuliselt seotud liidu õigusega; 2) küsimus puudutab selliste menetluslikku laadi liidu õigusnormide tõlgendamist, mis võivad olla kohaldatavad; või 3) Euroopa Kohtult palutud vastus võib ilmselt anda eelotsusetaotluse esitanud kohtule liidu õiguse tõlgenduse, mis võimaldab tal lahendada riigisisese õiguse menetluslikud küsimused, enne kui ta oma menetluses oleva kohtuvaidluse sisuliselt lahendab.[46]

85. Käesolev eelotsusetaotlus ei kuulu kahte esimesse kategooriasse, kuna puudub materiaalõiguslikku või menetluslikku laadi liidu õigusnorm, mis oleks kohaldatav eelotsusetaotluse esitanud kohtu menetluses olevas kohtuasjas ning mille tõlgendamises või kehtivuses eelotsusetaotluse esitanud kohtul on kahtlusi. Tõsi, eelotsusetaotluse esitanud kohus viitab direktiivi 93/13 artikli 7 lõigetele 1 ja 2 ning harta artiklile 38 kui sätetele, mis võivad olla kohaldatavad ka põhikohtuasjas. Nõuab siiski üsna suurt kujutlusvõimet ja pikka transitiivset järeldusahelat, et jõuda kõnealuste sätete kohaldamisalast sisuliste küsimusteni, mida see kohus tegelikult küsib.

86. Igal juhul näib, et käesolev kohtuasi kuulub kolmandasse kategooriasse. Enne kui eelotsusetaotluse esitanud kohtul on võimalik teha sisuline otsus tema menetluses olevas kohtuasjas, vajab ta riigisisese menetlusküsimuse lahendamiseks Euroopa Kohtu vastust eelotsuse küsimustele.

87. Käesolevas asjas esitatud teabe kohaselt toimub kassatsioonkaebuse läbivaatamine Sąd Najwyższys (Poola kõrgeim kohus) põhimõtteliselt kahes etapis. Ettevalmistavas etapis kontrollib see kohus *ühest kohtunikust* koosnevas koosseisus apellatsioonkaebuse vastuvõetavust. Poola tsiviilkohtumenetluse seadustiku artikli 398^9 lõike 1 punkti 3 kohaselt on kassatsioonkaebus vastuvõetav muu hulgas siis, kui vaidlustatud otsus on tehtud menetluses, mis on tühine. Poola tsiviilkohtumenetluse seadustiku artikli 379 punkti 4 kohaselt on menetlus tühine, kui asja menetleva kohtu koosseis ei olnud *inter alia* asjakohaste õigusnormidega kooskõlas või kui

43 *Ibid*., punkt 26.

44 Vt eelkõige 13. septembri 2016. aasta kohtuotsus Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, punkt 24) ja 19. juuni 2018. aasta kohtuotsus Gnandi (C-181/16, EU:C:2018:465, punkt 31).

45 26. märtsi 2020. aasta kohtuotsus Miasto Łowicz ja Prokurator Generalny (C-558/18 ja C-563/18, EU:C:2020:234, punkt 48).

46 *Ibid*., punktid 49–51.

kohtuasja arutavasse koosseisu kuulus kohtunik, kes on koosseisust välja jäetud. Alles siis, kui apellatsioonkaebus tunnistatakse vastuvõetavaks, vaatab Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) kassatsioonkaebuse sisuliselt läbi, tehes seda *kolmest kohtunikust* koosnevas koosseisus.

88. Nagu Poola valitsus ja komisjon kohtuistungil selgitasid, peab kassatsioonkaebuse vastuvõetavust kontrolliv kohtunik sellele menetlusloa andmiseks otsustama, et üks neljast Poola tsiviilkohtumenetluse seadustiku artikli 398[9] lõikes 1 sätestatud vastuvõetavuse tingimusest on täidetud. Selleks peab ettevalmistava etapi eest vastutav kohtunik tegema vastuvõetavuse kohta konkreetse ja eraldiseisva positiivse või negatiivse otsuse, mis lõpetab selle esialgse hindamise etapi.

89. Eeltoodut arvestades ei saa järeldada, et eelotsuse küsimused ei ole eelotsusetaotluse esitanud kohtu tehtava otsuse seisukohast asjakohased. Küsimus selle kohtu nõuetekohasest koosseisust, kelle otsus on läbivaatamisel, on tõepoolest üks kassatsioonkaebuse alustest. Seega peab eelotsusetaotluse esitanud kohus seda hindama, vajaduse korral omal algatusel, ning selles küsimuses tehtud järeldusi tuleb eraldi põhjendada. Selline *in limine litis* lahendamisele kuuluv küsimus on seega tõepoolest liikmesriigi õiguse ja liidu õiguse kooskõla element, mida eelotsusetaotluse esitanud kohus peab käsitlema, et otsustada, kas kassatsioonkaebus on vastuvõetav.

90. Seetõttu leian, et esitatud küsimused on *asjakohased* ja seega vastuvõetavad, sest Euroopa Kohtu vastus nendele küsimustele võimaldab eelotsusetaotluse esitanud kohtul lahendada tema menetluses oleva kohtuasja.

C. Sisu

91. Oma küsimustega, millest osasid võib analüüsida koos, esitab eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtule mitu tõlgendamiskahtlust seoses kohtute sõltumatuse põhimõttega, mis tuleneb ELL artikli 19 lõikest 1 koostoimes ELL artikliga 2 ja harta artiklist 47. Kuigi eelotsusetaotluse esitanud kohus viitab oma küsimustes mitmele muule sättele, ei arva ma, et nende muude sätete eraldi käsitlemine võiks anda tõstatatud küsimustes täiendavat selgust.

92. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu tõstatatud küsimused puudutavad esiteks seda, millise analüüsi ta on kohustatud läbi viima, et kontrollida kohtute sõltumatuse põhimõtte järgimist, ning millega seoses eristab ta kahte liiki – abstraktset ja konkreetset – analüüsi. See teema on oma olemuselt valdkonnaülene ja seda on puudutatud mitmes tõstatatud küsimuses. Seetõttu käsitlen seda kõigepealt oma sissejuhatavates märkustes (1). Seejärel ja seda arvesse võttes käsitlen konkreetseid eelotsuse küsimusi. Kõigepealt hindan, kas teatavad asjaolud, mis on seotud õigusemõistmise ülesandeid täitvate isikute esmakordse ametisse nimetamisega, võivad seada kahtluse alla nende sõltumatuse ELL artikli 19 lõike 1 ja harta artikli 47 tähenduses, olgu siis tegemist ametisse nimetamisega kommunistliku režiimi valitsemise all (2) või hiljem, kuni 2018. aastani kehtinud väidetavalt puudulike menetluskordade alusel (3). Lõpuks käsitlen eelotsusetaotluse esitanud kohtu kahtlusi selle kohta, kas ta on põhimõtteliselt kohustatud tõstatama omal algatusel sõltumatuse küsimusi ja kas kohtunike ametist tagandamise keelu põhimõte võiks takistada tal seda teha (4).

1. Sissejuhatavad märkused: kohtute sõltumatuse hindamine

93. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimused kutsuvad Euroopa Kohut eelkõige selgitama, mil viisil tuleb hinnata kohtute sõltumatuse põhimõtte järgimist. Nende küsimuste paremaks mõistmiseks tuleb lühidalt meelde tuletada kahtlusi, mida eelotsusetaotluse esitanud kohus on selles suhtes väljendanud.

94. Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib oma eelotsusetaotluses, et Euroopa Kohus on oma varasemates otsustes täpsustanud, et selleks, et teha kindlaks, kas riigisisene kohus on „sõltumatu", tuleb muu hulgas arvesse võtta selle kohtu liikmete ametisse nimetamise viisi ja nende ametiaega. Eelkõige leidis Euroopa Kohus, et sõltumata ametisse nimetamiseks valitud põhiseaduslikust mudelist „on vaja veenduda, et ametisse nimetamise otsuste vastuvõtmise sisulised tingimused ja kord oleksid sellised, et need ei tekita pärast ametisse nimetamiste toimumist õigussubjektidel põhjendatud kahtlusi selles suhtes, kas asjaomased kohtunikud on väljaspool väliste tegurite haardeulatust ja kas nad on vastanduvaid huvisid arvestades neutraalsed". [47]

95. Sellega seoses märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus, et kohtuotsuses A. K. jt leidis Euroopa Kohus sisuliselt, et väidetavaid sõltumatuse põhimõtte rikkumisi tuleb analüüsida kõikide asjakohaste tegurite alusel ning võttes vajaduse korral arvesse põhjusi ja spetsiifilisi eesmärke, millele kõnealuste meetmete põhjendamiseks tuginetakse. Asjakohaste tegurite olulisust ei tuleks hinnata iseenesest ega eraldi, vaid koos, võttes arvesse laiemat õiguslikku ja institutsioonilist maastikku. [48]

96. Eelotsusetaotluse esitanud kohus selgitab siiski, et ta ei ole kindel, kuidas tuleb konkreetselt analüüsida sõltumatuse põhimõtte järgimist. Eelkõige on ta seisukohal, et hinnangu võib anda *in abstracto* või *in concreto*. Seoses põhikohtuasjas vaidluse all oleva spetsiifilise olukorraga selgitab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et hindamine *in abstracto* tähendaks, et iga juhtum, kus kohtunik on ametisse nimetatud puuduliku menetluse teel, tekitaks kahtlusi, olenemata selle mõjust konkreetsele käsitletavale asjale. Seega ei oleks selles kontekstis tähtis kohtukolleegiumi koosseisu kuuluva kohtuniku positsioon, käitumine ja teenistuskäik. Teisest küljest võib sõltumatuse põhimõtte järgimist kontrollida *in concreto*, mille puhul tuleks tõendada ebaseadusliku ametisse nimetamise menetluse tegelikku või võimalikku mõju konkreetse juhtumi tulemusele.

97. Minu arvates näib eelotsusetaotluse esitanud kohtu tõstatatud probleem põhinevat kõnealuse kohtuotsuse mõnevõrra ebatäielikul tõlgendamisel. Eelotsusetaotluse esitanud kohus toob välja ainult kohtuotsuse A. K. jt ühe aspekti ning, jättes arvestamata sellise hindamise konteksti ja eesmärgi, teeb eksliku eristuse, esitades *in abstracto* analüüsi ja *in concreto* analüüsi teineteist välistavana. Minu arvates ei ole need kaks lähenemisviisi, kui neid käsitleda õiges kontekstis, alternatiivsed, vaid teineteist täiendavad või isegi kumulatiivsed.

98. Esiteks ei ole Euroopa Kohus „kõikidele asjakohastele asjaoludele" viidates välistanud ühtegi asjaomaste tegurite liiki või kategooriat. Minu arvates tegi Euroopa Kohus lihtsalt ettepaneku, et kohtute sõltumatuse (või sõltuvuse) hindamisel ei pruugi piisata pelgalt „kirjapandud

[47] 19. novembri 2019. aasta kohtuotsus A. K. jt (kõrgeima kohtu distsiplinaarkolleegiumi sõltumatus) (C-585/18, C-624/18 ja C-625/18, EU:C:2019:982, punktid 127 ja 130–134 ning seal viidatud kohtupraktika) (edaspidi „kohtuotsus A. K. jt").

[48] Kohtuotsus A. K. jt (punktid 152 ja 153).

õigusest“.[49] Sageli on vaja uurida ka asjaomaste normide kohaldamise tegelikku praktikat.[50] Sellest tulenevalt võib ning asjakohastel juhtudel tuleb arvesse võtta nii formaalseid ja institutsioonilisi tegureid (mis on *in abstracto* analüüsi võti) kui ka konkreetsemaid ja juhtumispetsiifilisemaid tegureid (mis on *in concreto* analüüsi keskmes).

99. Võttes arvesse erinevaid olukordi, kus võidakse tõstatada kohtunike sõltumatuse küsimus, on võimatu *a priori* öelda, mis liiki teguritel peaks olema suurem kaal. Nende tegurite olulisus, mida – kordan – tuleb igal juhul hinnata koos, sõltub ilmselgelt asjaomase kohtuasja eripärast.

100. Lisaks on võrdselt oluline üldine *kontekst*, milles asjaomased normid toimivad, ning see, kuidas nad on seotud teiste normide ja asjasse puutuvate isikutega või kuidas nad vastastikku üksteist mõjutavad. Sõltumatuse või sõltuvuse määratlus põhineb suhtel: tegemist on sõltumatusega või sõltuvusega millestki või kellestki. Seega ei saa sellele hinnangu andmisel kujundlikult öeldes piirduda sellega, et uuritakse mikroskoobiga ühte vorstilõiku, võtmata arvesse kogu ülejäänud vorstilatti, selle ladustamistingimusi, kaugust muudest laoruumis olevatest esemetest ja suhet nendega ning jättes hooletult tähelepanuta asjaolu, et ruumi nurgas luurab kogukas lihasööja.

101. Teise ja võib-olla veelgi olulisema asjaoluna on lihtsalt võimatu ette sõnastada üldiselt kehtivat kriteeriumi kohtute sõltumatuse hindamiseks, *olenemata* asjas kohaldatavast liidu õigusnormist. Püüe abstraktselt kindlaks määrata, millal täpselt on teatav kohus „sõltumatu“, ilma et oleks teada, *millega seoses* see küsimus on sõnastatud, st kas ELTL artikli 267, harta artikli 47 või ELL artikli 19 lõike 1 kontekstis, ning ühtlasi teadmata konkreetse juhtumi *asjaolusid*, on üsna sarnane soovile, et Euroopa Kohus rakendaks hobuse kaariku ette, kui kasutada tuntud kõnekäändu.

102. Nagu ma olen püüdnud käesoleva ettepaneku eelnevates osades selgitada ja nagu ma juba üksikasjalikult märkisin oma ettepanekus kohtuasjas WB jt, kuigi kohtute sõltumatuse põhimõte liidu õiguses on üks ja ainus, sõltub täpsem analüüsiese ja kontrolli ulatus sellest, millist liidu õigusnormi asjas kohaldatakse: kas ELTL artiklit 267, ELL artikli 19 lõiget 1 või harta artiklit 47.[51]

103. ELL artikli 19 lõike 1 kohases analüüsis keskendub Euroopa Kohus pigem eelkõige formaalsetele ja institutsioonilistele teguritele, samas kui harta artikli 47 kohases analüüsis on kesksel kohal juhtumipõhised tegurid. See fookus sõltub iga sätte loogikast – tegemist võib olla struktuursete puudustega liikmesriigis ja/või liidu õigusest tulenevate üksikute õiguste rikkumisega. Nagu ma juba selgitasin, ei ole see siiski binaarne valik – ühe puhul võib olla tegemist ka teisega, isegi kui need ei ole loomulikult päris samad. „Kõikide asjakohaste asjaolude“ kriteerium tähendab – vabandage truismi kordamise pärast –, et kõik asjaolud võivad olla asjakohased. Konkreetse juhtumi konkreetses faktilises ja õiguslikus kontekstis hinnatava sätte fookus ja eesmärk määravad lõpuks kindlaks, milline neist on määrava tähtsusega.

104. Kokkuvõttes peab liikmesriigi kohus selleks, et hinnata ELL artikli 19 lõikes 1 ja harta artiklis 47 sätestatud kohtute sõltumatuse põhimõtte järgimist, kaaluma kõiki asjakohaseid tegureid ja võtma vajaduse korral arvesse asjas kohaldatavate riigisiseste meetmete põhjusi ja

[49] Vrd EIK 6. oktoobri 2011. aasta kohtuotsus Agrokompleks *vs.* Ukraina (CE:ECHR:2011:1006JUD002346503, punkt 136). Seoses selle teemaga üldisemalt Spano, R., „The rule of law as the lodestar of the European Convention on Human Rights: The Strasbourg Court and the independence of the judiciary“, *European Law Journal*, 2021, lk 9.

[50] Arutelu võimalike stsenaariumide üle ja nende stsenaariumide liigitamist vt minu ettepanekust kohtuasjas Asociația „Forumul Judecătorilor din România“ jt (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19 ja C-355/19, EU:C:2020:746, punktid 240–248).

[51] Käesoleva ettepaneku punktid 36–42 ning minu ettepanek kohtuasjas WB jt, punktid 163–169.

spetsiifilisi eesmärke. Selles kontekstis võivad olla asjakohased nii formaalsed ja institutsioonilised kui ka konkreetsemad ja juhtumipõhised tegurid, sõltuvalt juhtumi eripärast ja kohaldatavatest liidu õiguse sätetest. Nende tegurite olulisust ei tule hinnata *per se* ega eraldiseisvalt, vaid kogumis, võttes arvesse laiemat õiguslikku ja institutsioonilist maastikku.

105. Seda arvestades asun nüüd käsitlema eelotsusetaotluses esitatud konkreetseid küsimusi.

2. Esimene kuni kolmas küsimus

106. Oma esimese, teise ja kolmanda küsimusega, mis on omavahel tihedalt seotud ja mida saab seega analüüsida koos, soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas asjaolud, mis puudutavad vaidlustatud kohtuotsuse teinud kohtu ühe kohtuniku (kohtunik FO) esimest ametisse nimetamist, mis toimus Poola Rahvavabariigi (edaspidi „Poola RV“) kommunistliku režiimi ajal, mõjutavad tema sõltumatust ELL artikli 19 lõike 1 ja harta artikli 47 tähenduses tema praeguste õigusemõistmise ülesannete täitmisel.

107. Sellega seoses märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus, et ametisse astudes andis kohtunik kommunistlikul ajastul Poolas asjaomase kohtu esimehele vande muu hulgas toetada „demokraatliku“ Poola riigi vabadust, sõltumatust ja võimu, kaitsta ja tugevdada Poola RV sotsiaalsetel, majanduslikel ja poliitilistel põhimõtetel põhinevat korda ning tugevdada õiguskuulekust ja lojaalsust nimetatud riigi suhtes. Tol ajal kehtinud õigusnormide kohaselt oli kohtusüsteemi ülesanne kaitsta „rahvademokraatiat“ ja aidata kaasa selle arengule sotsialismi suunas. Samuti olid kohtud kommunistlikul ajastul Poolas kohustatud oma tegevusega harima kodanikke lojaalsuse vaimus Poola RV suhtes.

108. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu arvates ei olnud tol ajal kohtunike ametisse nimetamise viis ning nende üle teostatava järelevalve kord ja ametist vabastamise võimalus kooskõlas õigusriigi põhimõtet järgiva demokraatliku riigi standarditega. Kuni 1989. aastani nimetas kohtunikud ametisse ja vabastas ametist ebademokraatliku võimusüsteemiga riigi täitevorgan – riiginõukogu. Lisaks sellele, et kohtunike ametisse nimetamise ja ametist vabastamise eeskirjad sõltusid otseselt riigi täitevorganitest, ei sisaldanud need ka läbipaistvaid ametisse nimetamise kriteeriume ega võimaldanud kohtute omavalitsust ega demokraatlike valimiste teel valitud esindajate või -organite osalemist ametisse nimetamise menetluses. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu arvates õõnestavad need menetlused usaldust, mida kohtud peaksid demokraatlikus ühiskonnas tekitama.

109. Eelotsusetaotluse esitanud kohus on seisukohal, et pärast 1989. aastat Poola õigusesse tehtud muudatused ei võimaldanud välja töötada tõhusaid vahendeid kommunistlikul ajastul toimunud kohtunike ametisse nimetamiste või kohtunike poolt sõltumatuse põhimõtte võimalike rikkumiste kontrollimiseks. Seetõttu leiab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et pärast 1989. aastat ei kontrollitud üldiselt kõiki kohtunike ametisse nimetamisi kommunistlikul ajastul ega vaadatud ka tõhusalt läbi konkreetsete kohtunike ametisse nimetamisi isegi juhul, kui konkreetsete kohtunike puhul oli ilmselgelt rikutud kohtute sõltumatuse põhimõtet.

110. Minu arvates ei ole eespool esitatud argumendid veenvad.

111. Nõustun kindlasti eelotsusetaotluse esitanud kohtuga, et kohtunike ametisse nimetamise menetlused ning üldisemalt nende ametiaega ja tegevust reguleerivad eeskirjad ei pakkunud Poola RV ajastul piisavaid tagatisi, et vastata liidu aluslepingutes sätestatud kohtusüsteemi sõltumatuse nõudele.

112. Ülejäänud väidete osas ei suuda ma mõista, miks need peaksid *tänapäeval* olema *õiguslikult* asjakohased. Esitades õigusliku argumendina teatava poliitilise nägemuse maailmast, näib eelotsusetaotluse esitanud kohus väitvat midagi, mis kujutab endast kas tõelist tagasiulatuvust või täiesti põhjendamatuid süüdistusi.

113. Esiteks esitab ta ilmselge asjaolu, et liidu õigust ei kohaldatud Poola suhtes enne tema ühinemist Euroopa Liiduga. Samuti on selge, et kui liidu õiguskorras puuduvad erisätted tagasiulatuva mõju kohta, ei kohaldata uusi õigusnorme varasema õigusakti kehtivusajal tekkinud ja lõplikult väljakujunenud õiguslikele olukordadele, vaid need võivad olla kohaldatavad nende olukordade tulevikus tekkivate tagajärgede suhtes ja ka uute õiguslike olukordade suhtes.[52] Seetõttu on mulle täiesti arusaamatu, kuidas saaks kohaldada ELL artikli 19 lõikest 1 ja/või harta artiklist 47 tulenevaid eeskirju ja standardeid Poolas enne 1989. aastat toimunud kohtunike ametisse nimetamiste suhtes, ilma et selle näol oleks tegemist tõelise tagasiulatuvusega.[53]

114. Teiseks on liidu õiguses tõepoolest ette nähtud jätkuvate õiguslike tagajärgede erand. Seega võib tekkida ELL artikli 19 lõikest 1 ja/või harta artiklist 47 tulenev sõltumatuse probleem, kui eelotsusetaotluse esitanud kohtu poolt viidatavad riigisisesed õigusnormid võivad vaatamata sellele, et need ei kehti enam mitukümmend aastat, omada teatavaid tagajärgi veel *käesoleval ajal*. Selleks et see nii oleks, tuleks vähemalt käesoleva kohtuasja puhul tõendada jätkuvat mõju, st seost nende varasemate riigisiseste õigusnormide ning käesoleval ajal tekkinud õiguspäraste ja tõeliste kahtluste vahel sellise kohtuniku nagu kohtunik FO sõltumatuse ja erapooletuse suhtes.

115. Üllatavalt on aga eelotsusetaotluses selle kogupikkust ja üksikasjalikkust arvestades üsna kasinalt pakutud konkreetseid selgitusi selle isiku, institutsiooni või organi *identiteedi* kohta, kes võiks praegu avaldada põhjendamatut survet kohtunik FO-le, ja *põhjuste* kohta, miks peaks kohtunik FO sellele survele alluma. Selle asemel näib eelotsusetaotluse esitanud kohus lähtuvat eeldusest, et kommunistlikul ajastul ametisse nimetatud kohtunikud on määratluse kohaselt „igavesti plekiga“ pelgalt seotuse tõttu varasema režiimiga ja ka seetõttu, et nagu kolmandas küsimuses märgitakse, ei ole neid kunagi uuesti ametisse nimetatud ning nad ei ole kunagi andnud uuele demokraatlikule riigile uut kohtuniku vannet.

116. Kolmandaks, soovimata mingil moel kommenteerida selliste „vaadete“ sisu, märgiksin lihtsalt, et mis tahes riigi ajaloo jooksul on põhiseaduslikke hetki, mil tekib valikuid seoses uute riigiasutuste ja nende personali kujundamisega.[54] Kuid Poola valis ligikaudu 30 aastat tagasi oma põhiseaduslikku valikut tehes – samamoodi nagu mitu teist Kesk-Euroopa riiki – järjepidevuse. Pärast seda on eelmise korra ajal Poolas ametisse nimetatud kohtunikud saanud kahekordse heakskiidu nii riiklikul kui ka liidu tasandil.

[52] Vt koos täiendavate viidetega minu ettepanek kohtuasjas E.B. (C-258/17, EU:C:2018:663, punktid 44–48).

[53] Vt siiski 15. jaanuari 2019. aasta kohtuotsus E.B. (C-258/17, EU:C:2019:17, punktid 54 ja 55).

[54] Loodetavasti ei hõlma see käesoleva ettepaneku punktis 1 nimetatud „lahendust“.

117. Ühelt poolt, nagu märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus, möönis värskelt moodustatud demokraatlik riik vaatamata teatud „lustratsioonimeetmete“ võtmisele,[55] et Poola RV ajastul ametisse nimetatud kohtunikud võivad põhimõtteliselt ametisse jääda. Poola valitsus kinnitas seda kohtuistungil.

118. Teisest küljest leidsid liidu institutsioonid Poola ühinemisel Euroopa Liiduga, et see olukord on liidu õigusega kooskõlas. Sellega seoses ei tohiks unustada, et potentsiaalsed liikmesriigid pidid vastama nn Kopenhaageni kriteeriumidele,[56] millest üks puudutas selliste stabiilsete institutsioonide olemasolu, mis tagavad muu hulgas demokraatia, õigusriigi ja inimõiguste kaitse.

119. Selles kontekstis võrduvad eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimused sisuliselt väitega, et Poola aastakümneid tagasi tehtud põhiseaduslik valik, millega Euroopa Liit Poola ühinemisel nõustus, oli ekslik. Ma ei kommenteeri selle väite poliitilisi tagajärgi. Käesoleva kohtuasja puhul sarnaneks aga kohtulik sekkumine, mis tühistaks taolise liikmesriigi kohtuniku nagu kohtunik FO tehtud otsused pelgalt seetõttu, et kõnealune kohtunik nimetati esimest korda kohtunikuametisse Poola RVs, *uue* „lustratsiooniga“.

120. Neljandaks ei võimalda ükski liidu õiguse säte Euroopa Kohtul kontrollida, kuidas liikmesriigid on enne ühinemist käsitlenud varasemate režiimide poliitilist, õigus- ja halduspärandit.[57] Samamoodi jääb kohtukorraldust, ametisse nimetamist või kohtudistsipliini käsitlevate kohaldatavate või uute eeskirjade kujundamine eelduslikult liikmesriikide institutsiooniliste valikute hulka.[58]

121. See ei tähenda aga, et taolise lustratsioonimeetme puhul, mille liikmesriik peaks *käesoleval ajal* võtma, ei oleks kontrollitav selle kooskõla liidu õigusega, kui see *on kohaldatav*. Eelkõige peab meede, mis võib mõjutada liidu õigusega reguleeritavates valdkondades tegutsevate riigisiseste kohtute tegevust, olema kooskõlas muu hulgas ELL artikli 19 lõikes 1 sätestatud põhimõtetega, mis kajastavad ELL artiklis 2 sätestatud väärtusi, nagu õigusriik ja põhiõiguste austamine.

122. Kuigi Euroopa Kohtul ei ole olnud võimalust sellist meedet kontrollida, on Euroopa Inimõiguste Kohus (edaspidi „EIK“) aegade jooksul käsitlenud erinevaid lustratsioonivorme. Sellega seoses on EIK leidnud, et lustratsioonimeetmed võivad olla põhjendatud, kui soovitakse saavutada eesmärke, mis on muu hulgas seotud riikliku julgeoleku kaitsega, avaliku ohutusega, usalduse edendamisega uute demokraatlike institutsioonide vastu, korrarikkumiste ennetamisega, avaliku elu läbipaistvusega, selguse ja sisemise rahuga ühiskonnas, riigi majandusliku heaoluga ning teiste isikute õiguste ja vabadustega.[59] Sellega seoses on EIK samuti

[55] Mõistet „lustratsioon“, mis tuleneb antiikladinakeelsest sõnast „lustratio“ (puhastamine ohverdamise teel), on laialdaselt kasutatud Kesk- ja Ida-Euroopa kommunistlikes riikides institutsiooniliste ja haldusreformide ning poliitiliste ja ühiskondlike ümberkorralduste edendamiseks vastu võetud üleminekuõiguse meetmete puhul. Need meetmed hõlmasid sageli taustakontrolli sõelprogramme, mille eesmärk oli hinnata mõnes avaliku halduse võtmevaldkonnas töötavate isikute (sealhulgas kohtunike) usaldusväärsust ja võimekust. Vt üldiselt Euroopa Nõukogu Parlamentaarne Assamblee, „Measures to dismantle the heritage of former communist totalitarian systems: Guidelines to ensure that lustration laws and similar administrative measures comply with the requirements of a State based on the rule of law“ (dokument 7568), 3. juuni 1996; ja Horne, C. M., „Transitional justice: Vetting and lustration“ Lawther, C., Moffett, L., ja Jacobs, D. (toim), teoses *Research Handbook on Transitional Justice*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2017, lk 424–441.

[56] Vt eesistujariigi järeldused, Euroopa Ülemkogu kohtumine Kopenhaagenis (21. ja 22. juuni 1993). Vt nüüd ELL artikkel 49.

[57] Mulle teadaolevalt ei ole ka selles küsimuses sõlmitud siduvat rahvusvahelist lepingut, eelkõige Euroopa Liidu ja/või selle liikmesriikide jaoks siduvat lepingut.

[58] Vt eelkõige 20. aprilli 2021. aasta kohtuotsus Repubblika (C-896/19, EU:C:2021:311, punkt 48).

[59] EIK 21. oktoobri 2014. aasta kohtuotsus Naidin *vs.* Rumeenia (CE:ECHR:2014:1021JUD003816207, punkt 51). Vt ka ÜRO väljaanne *Rule-Of-Law Tools for Post-Conflict States – Vetting: an operational framework*, 2006, lk 3–5, kust ilmneb, et personalireform eesmärgiga kõrvaldada avalikust teenistusest isikud, kellel on tõsiseid lojaalsuspuudujääke, aitab taastada kodanike usaldust ja avaliku sektori asutuste legitiimsust.

märkinud, et riigid võivad õiguspäraselt võtta lustratsioonimeetmeid, kuna „demokraatlikul riigil on õigus nõuda, et ametnikud oleksid lojaalsed nende põhiseaduslike põhimõtete suhtes, millele riik on rajatud“. [60]

123. Samas on EIK leidnud, et isegi kui sellised meetmed ei kujuta iseenesest inimõiguste rikkumist, peavad olema täidetud teatavad tingimused, et need oleksid kooskõlas EIÕK sätetega. Käesolevas asjas olulises osas tuletan lihtsalt meelde, et EIK nõudmise kohaselt peab riigisisene õigusraamistik vastama muu hulgas järgmisele: 1) olema piisavalt täpne, et oleks võimalik *individualiseerida* iga asjaomase isiku vastutus, [61] 2) sisaldama piisavaid *menetluslikke tagatisi* asjaomastele isikutele [62] ja 3) olema oma laadilt *ajutine*, kuna objektiivne vajadus piirata individuaalseid õigusi üleminekumeetmete tõttu aja jooksul väheneb. [63]

124. EIK järeldused näivad minu arvates suuresti ülekantavad liidu õiguskorrale. [64] Seda kohtupraktikat arvestades on mul tõsiseid kahtlusi, kas selline kohtu tehtav otsus, nagu on välja pakkunud eelotsusetaotluse esitanud kohus, on liidu õigusega kooskõlas. Ilma et oleks vaja seda küsimust täpsustada, näen ma võimalikke probleeme, eelkõige seoses ELL artikliga 2 (õigusriik) ning harta artiklitega 47 ja 48 (nõuetekohane menetlus).

125. Kuid igal juhul on minu arvates kõige silmatorkavam see, et sellist meedet kaalutakse aastakümneid pärast eelmise režiimi langemist ja uue riigi loomist, kuid ikkagi, vähemalt väidetavalt, kommunistliku minevikuga tegelemise vajaduse nimel. Olenemata sellest, millised on praegu Poolas selliste ettepanekute tegelikud motiivid, märgin lihtsalt, et juba see ajaline katkestus välistab taoliste meetmete objektiivse vajalikkuse demokraatlikus ühiskonnas. [65] Lihtsalt öeldes on minu arvates ammu möödunud põhiseaduslik hetk, mil selliseid meetmeid saab õiguspäraselt ette näha.

126. Eeltoodut arvestades olen seisukohal, et pelk asjaolu, et mõni kohtunik nimetati kohtunikuametisse esimest korda Poola RV ajastul, ei saa iseenesest seada kahtluse alla nende sõltumatust tänapäeval. Seetõttu ei sea esimeses kuni kolmandas küsimuses nimetatud asjaolud kahtluse alla sellise liikmesriigi kohtuniku nagu kohtunik FO sõltumatust ja erapooletust ELL artikli 19 lõike 1 ja harta artikli 47 tähenduses.

3. Neljas ja viies küsimus

127. Neljanda küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas asjaolul, et mõni vaidlustatud kohtuotsuse teinud kohtu koosseisu liige nimetati kõnealusesse kohtusse, lähtudes kohtute nõukoja resolutsioonidest, mille vastu võtnud kohtute nõukoja koosseisu moodustamise

[60] EIK 26. septembri 1995. aasta kohtuotsus Vogt *vs.* Saksamaa (CE:ECHR:1995:0926JUD001785191, punkt 59).

[61] EIK 24. juuni 2008. aasta kohtuotsus Adamsons *vs.* Läti (CE:ECHR:2008:0624JUD000366903, punkt 116) ja 3. septembri 2015. aasta kohtuotsus Sõro *vs.* Eesti (CE:ECHR:2015:0903JUD002258808, punktid 60 ja 61). Vt ka Euroopa Nõukogu Parlamentaarne Assamblee, 27. juuni 1996. aasta resolutsioon 1096 meetmete kohta endiste kommunistlike totalitaarsete süsteemide pärandi lammutamiseks, lk 12.

[62] EIK 14. veebruari 2006. aasta kohtuotsus Turek *vs.* Slovakkia (CE:ECHR:2006:0214JUD005798600, punkt 115); 24. juuni 2008. aasta kohtuotsus Adamsons *vs.* Läti (CE:ECHR:2008:0624JUD000366903, punkt 116) ja 24. aprilli 2007. aasta kohtuotsus Matyjek *vs.* Poola (CE:ECHR:2007:0424JUD003818403, punkt 62).

[63] EIK 24. juuni 2008. aasta kohtuotsus kohtuasjas Adamsons *vs.* Läti (CE:ECHR:2008:0624JUD000366903, punkt 116) ja 21. jaanuari 2016. aasta kohtuotsus Ivanovski *vs.* endine Jugoslaavia Makedoonia Vabariik (CE:ECHR:2016:0121JUD002990811, punkt 185). Vt ka Veneetsia komisjoni seisukohta, mis on ära toodud viimati nimetatud kohtuotsuse punkti 108 alapunktis a ja mille kohaselt „võib lustratsioonimeetmete sisseviimine väga kaua aega pärast demokratiseerimisprotsessi algust riigis tekitada kahtlusi nende tegelike eesmärkide suhtes. Kättemaks ei tohiks olla tähtsam demokraatia kaitsmisest. Seetõttu on vaja veenvaid põhjendusi.“

[64] Nagu on ette nähtud ka harta artikli 52 lõikes 3 ja ELL artikli 6 lõikes 3.

[65] Eespool 63. joonealuses märkuses viidatud EIK praktika nõuete tähenduses, eeldades, et selline juhtum üldse läbibki õiguspärase eesmärgi ja seaduslikkuse kontrolli etapi, kui selliste meetmete tegelikke motiive peaks analüüsitama.

aluseks olnud õigusaktid tunnistas Trybunał Konstytucyjny (Poola konstitutsioonikohus) neid tõlgendades hiljem põhiseadusega vastuolus olevaks,[66] on tähtsust selle hindamisel, kas see kohtukoosseis vastab sõltumatuse nõudele. Viienda küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada ka seda, kas sellist organit nagu põhikohtuasja asjaolude asetleidmise ajal oli kohtute nõukoda, kes nimetas kohtunikud ametisse läbipaistmatus ja mitteavalikus menetluses, võib pidada liidu õiguse tähenduses sõltumatuks.

128. Neid kahte küsimust saab käsitleda koos. Võib-olla on kõige parem läheneda neile kahes etapis: esimeses etapis kitsamalt, st võtmata arvesse üldist konteksti, ja seejärel rikastades seda analüüsi teises etapis laiema kontekstiga.[67]

129. Esiteks tuleb märkida, et nagu nähtub Euroopa Kohtu ja EIK praktikast, ei sea mis tahes viga, mis võib esineda kohtuniku ametisse nimetamise menetluses, kahtluse alla selle kohtuniku sõltumatust.

130. Kohtuotsuses Simpson märkis Euroopa Kohus, et kohtunike ametisse nimetamisel toime pandud eeskirjade eiramine toob kaasa harta artikli 47 rikkumise „eelkõige juhul, kui see nõuetele mittevastavus on niisugust laadi ja niisuguse raskusastmega, mis tekitab tegeliku riski, et muud võimuharud, iseäranis täitevvõim, võivad rakendada kaalutlusõigust selle piire põhjendamatult ületades, ohustades niimoodi ametisse nimetamise menetluse tulemuse terviklikkust ja tekitades õigussubjektides põhjendatud kahtluse asjasse puutuvate kohtunike sõltumatuse ja erapooletuse suhtes“. Selles kohtuasjas leiti, et rikkumine, mille nõukogu pani toime (tollase) Euroopa Liidu Avaliku Teenistuse Kohtu liikme ametisse nimetamisel, ei kujutanud endast harta artikli 47 rikkumist.[68]

131. Samamoodi järgis EIK suurkoda kohtuotsuses Ástráðsson kolmeastmelist kriteeriumi, et teha kindlaks, kas kohtuniku ebaseadusliku ametisse nimetamisega rikuti EIÕK artikli 6 lõikes 1 sätestatud õigust „seaduse alusel moodustatud kohtule“. Sisuliselt kontrollis EIK: 1) kas rikuti ilmselgelt kohtunike ametisse nimetamist käsitlevaid riigisiseseid õigusnorme, 2) kas rikuti kohtunike ametisse nimetamise seisukohast põhjapanevat tähtsust omavat seadust ning 3) kas liikmesriigi kohtud olid seda rikkumist tõhusalt uurinud ja selle heastanud.[69]

132. Mis puudutab eelkõige teist eespool nimetatud tegurit, siis rõhutas EIK vajadust hinnata rikkumist „arvestades „seaduse alusel moodustatud kohtu“ nõude eset ja eesmärki, milleks on tagada kohtunike võime täita oma ülesandeid ilma põhjendamatu sekkumiseta ning seeläbi kaitsta õigusriiki ja võimude lahusust“. Sellest tulenevalt leidis EIK, et „puhtalt tehnilist laadi rikkumisi, mis ei mõjuta ametisse nimetamise õiguspärasust, tuleb pidada asjakohasest künnisest madalamaks“.[70]

133. Käesolevas asjas puudutasid Trybunał Konstytucyjny (Poola konstitutsioonikohus) 20. juuni 2017. aasta otsuses K 5/17 tuvastatud probleemid kohtute nõukoja teatud liikmete ametiaja pikkust, kuna kohtute nõukoda on üks kohtunike ametisse nimetamise menetluses osalevatest organitest. Nimetatud kohtu järeldused näivad olevat peamiselt tehnilist laadi, vähemalt vaadates

66 Vt eespool käesoleva ettepaneku punkt 19.

67 Viies seega läbi juhtumianalüüsi, võttes arvesse „kõiki asjakohaseid asjaolusid“, nagu on märgitud käesoleva ettepaneku punktides 98–100.

68 26. märtsi 2020. aasta kohtuotsus Simpson ja HG *vs.* nõukogu ja komisjon (C-542/18 RX-II ja C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232, eelkõige punktid 75–82).

69 EIK 1. detsembri 2020. aasta kohtuotsus Guðmundur Andri Ástráðsson *vs.* Island (CE:ECHR:2020:1201JUD002637418, punktid 244–252).

70 *Ibid.*, punkt 246.

neid läbi ELL artikli 19 lõike 1 ja harta artikli 47 prisma. Käesoleva menetluse raames ei esitanud ei eelotsusetaotluse esitanud kohus ega Poola valitsus ühtegi konkreetset ja selget selgitust vastupidise kohta. Kui Poola valitsuselt kohtuistungil selle kohta küsiti, märkis ta, et tema arvates ei mõjuta nõuete eiramine seoses kohtute nõukoja koosseisuga automaatselt resolutsioonide kehtivust, mille see organ aastatel 2000–2018 vastu võttis. Samuti jääb selgusetuks, kuidas võiks Trybunał Konstytucyjny (Poola konstitutsioonikohus) järeldus mõjutada üldsuse arusaama kolme kõnealuse kohtuniku sõltumatusest.

134. See on nii vaatamata asjaolule, et kohtupraktika kohaselt on oluline see element tuvastada.

135. Näiteks kohtuotsuses komisjon *vs*. Poola otsustas Euroopa Kohus, et vaidlusalused riigisisesed õigusnormid, mis nägid ette kõrgeima kohtu kohtunike pensioniea kohese ja tegeliku alandamise ning vabariigi presidendi kaalutlusõiguse alusel kohtunikule antud loa selles rollis edasi tegutseda, rikkusid kohtunike ametist tagandamise keelu põhimõtet kui kohtunike sõltumatusele omast tagatist ja seega ELL artikli 19 lõiget 1. Vaidlusaluse regulatsiooni erijoonte tõttu ja arvestades selle vastuvõtmise asjaolusid, jõudis Euroopa Kohus järeldusele, et regulatsioon võis tekitada põhjendatud kahtlusi selle kehtestamise tegelike motiivide suhtes. Eelkõige märkis Euroopa Kohus, et mitu asjaolu viitasid sellele, et vaidlusalune regulatsioon võidi vastu võtta selleks, et vabaneda teatud kohtunike rühmast või nad kõrvale tõrjuda.[71]

136. Samamoodi pidi Euroopa Kohus kohtuotsustes A. K. jt ja Repubblika[72] kaaluma kahe sellise riigiorgani koosseisu ja toimimist, kes osalevad kohtunike ametisse nimetamise menetluses oma vastavates liikmesriikides. Euroopa Kohus analüüsis eelkõige nende organite liikmete ametisse nimetamise asjaolusid, nende organite ülesannete täitmise viisi, nende organite rolli ja tegevust reguleerivat laiemat õiguslikku raamistikku ning lõpuks poliitilist maastikku, millel need organid tegutsesid.

137. Neid tegureid arvesse võttes leidis Euroopa Kohus kohtuotsuses A. K. jt, et teatud asjaolud võivad õigussubjektides tekitada kahtlusi, kas asjaomane organ on sõltumatu välistest teguritest, eelkõige seadusandja ja täitevvõimu mõjust, kuigi lõpuks jättis ta kõnealuse hinnangu eelotsusetaotluse esitanud kohtu anda. Seevastu kohtuotsuses Repubblika ei leidnud Euroopa Kohus seoses asjakohaste eeskirjade ja viisiga, kuidas liikmesriigi institutsioonid neid kohaldasid ühtegi viidet asjaomase organi võimalikule sõltumatuse puudumisele. Ei olnud alust arvata, et vabariigi president selles liikmesriigis võiks kasutada oma volitusi kohtunike ametisse nimetamiseks viisil, mis võiks tekitada laiema üldsuse hulgas tõsiseid kahtlusi valitud isikute sõltumatuse suhtes.

138. Kohtuasjas WB jt küsis eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtult, kas riigisisesed õigusnormid, mille kohaselt justiitsminister/peaprokurör võib avalikustamata kriteeriumide alusel lähetada kohtunikke määramata ajaks kõrgematesse kohtutesse ja igal ajal lõpetada lähetuse omal äranägemisel, on kooskõlas muu hulgas ELL artikli 19 lõikega 1 koostoimes ELL artikliga 2. Asusin oma ettepanekus seisukohale, et vaidlusalused õigusnormid rikuvad nimetatud sätteid, kuna võivad mõjutada seda, kuidas teatavad kohtunikud oma ülesandeid täidavad. Eelkõige pakkusin välja, et nende õigusnormide kohaselt võib mõnel kohtunikul olla stiimul teha otsus prokuröri kasuks või üldisemalt nii, nagu justiitsministrile/peaprokurörile meeldiks. Madalama astme kohtute kohtunikke võib loomulikult ahvatleda võimalus saada vastutasuks

71 24. juuni 2019. aasta kohtuotsus komisjon *vs*. Poola (kõrgeima kohtu sõltumatus) (C-619/18, EU:C:2019:531, punktid 82 ja 85).

72 20. aprilli 2021. aasta kohtuotsus Repubblika (C-896/19, EU:C:2021:311, punkt 51).

lähetus kõrgemasse kohtusse koos paremate karjääriväljavaadete ja kõrgema palgaga. Kõrgematesse kohtutesse lähetatud kohtunikud võivad omakorda hoiduda iseseisvalt tegutsemast, et vältida ohtu, et justiitsminister/peaprokurör võib nende lähetuse lõpetada.[73]

139. Erinevalt nendest kohtuasjadest ei ole seoses kolme käesolevas asjas kõne all oleva kohtuniku võimaliku sõltumatuse puudumisega võimalik tuvastada „motiivi, vahendeid ja võimalust". Samamoodi nagu minu ettepanekus seoses asjaoludega, mis puudutavad kohtuniku esimest ametisse nimetamist Poola RV ajastul, ei ole mulle ka käesoleva küsimuse puhul arusaadav, *kes* võiks praegu avaldada kolmele kõnealusele kohtunikule põhjendamatut survet, eriti veel tulenevalt nende ametisse nimetamise menetluse väidetavat veast või seda arvestades, ning *miks* peaksid need kohtunikud, vähemalt üldsuse arvates, sellele survele järele andma.

140. Teiseks tekib siiski mõnevõrra teistsugune pilt, kui laiendada analüüsi „kõikidele asjakohastele asjaoludele", eriti kui kaaluda „motiivi, vahendeid ja võimalust", millest Trybunał Konstytucyjny (Poola konstitutsioonikohus) võis lähtuda oma otsuses kohtute nõukoja nõuetevastase koosseisu kohta, millele eelotsusetaotluse esitanud kohus tugineb kõigi oma kahtluste puhul seoses kohtunike ametisse nimetamise korrektsusega aastatel 2000–2018. Sellega seoses võib uurivam või kriitilisem vaatleja ehk soovida küsida, millised olid selle otsuse tegelikud põhjused, kas selle otsuse üldse tegi sõltumatu ja nõuetekohaselt moodustatud kohus[74] ning mil määral saab üldiselt tugineda sellise institutsiooni otsustele, mida võib käesoleval ajal kahtlustada selles, et teda kasutatakse kuritahtlikult ära.[75]

141. Kokkuvõttes ei sea ka neljandas ja viiendas küsimuses nimetatud asjaolud kahtluse alla liikmesriigi kohtunike sõltumatust ja erapooletust ELL artikli 19 lõike 1 ja harta artikli 47 tähenduses.

4. Kuues ja seitsmes küsimus

142. Kuuenda küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas ta peab vaidlustatud kohtuotsuse võimaliku kehtetuse kontrollimiseks omal algatusel hindama, kas madalama astme kohus, kes tegi vaidlustatud kohtuotsuse, vastab ELL artikli 19 lõikes 1 ja harta artiklis 47 sätestatud sõltumatuse nõudele.

143. Seitsmenda küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas ta peab Poola põhiseaduses ette nähtud kohtunike ametisse nimetamise tühistamatust arvestades hoiduma kontrollimast vaidlustatud kohtuotsuse teinud kohtunike sõltumatust eespool nimetatud eesmärkidel.

144. Nendele küsimustele ei ole põhimõtteliselt vaja vastata, kui võtta arvesse eelmistele küsimustele antud vastuseid.

[73] Vt minu ettepanek kohtuasjas WB jt, punktid 171–196.

[74] Vt EIK 7. mai 2021. aasta kohtuotsus Xero Flor w Polsce sp. z o.o. *vs*. Poola (CE:ECHR:2021:0507JUD000490718), milles leiti, et mõne hiljutise Trybunał Konstytucyjnysse (Poola konstitutsioonikohus) ametisse nimetamise puhul rikuti jämedalt riigisisest õigust ning et seadusandliku ja täidesaatva võimu poolt sellele organile avaldatav õigusvastane välismõju kahjustab EIÕK artikli 6 lõikes 1 ette nähtud õiguse „seaduse alusel moodustatud kohtule" olemust.

[75] Kõige hiljutisemalt ja käesolevas asjas huvitatud isikute seisukohast mõnevõrra asjakohaselt vt näiteks Trybunał Konstytucyjny (Poola konstitutsioonikohus) 15. aprilli 2021. aasta otsus K 20/20, milles jõuti järeldusele, et ombudsmani seaduse säte, mis näeb ette, et selle ametikoha täitja jääb ametisse ka pärast oma volituste lõppemist kuni uue ombudsmani ametisse nimetamiseni, on põhiseadusega vastuolus. Ei ole lihtne mõista, miks selline säte, mis õiguspäraselt tagab institutsioonilise järjepidevuse reas organites kogu Euroopas, sealhulgas Euroopa Kohtus (vt Euroopa Liidu Kohtu põhikirja artikkel 5), võiks olla kontseptuaalselt põhiseadusega vastuolus. Kuid mis tahes võimalik arusaamatus selles küsimuses hajub kiiresti, kui mõista konteksti, eelkõige seda, *miks* selline otsus oli vajalik ja *kes* seda vajas.

145. Täielikkuse huvides esitan ma siiski mõne põgusa kaalutluse teemadel, mille eelotsusetaotluse esitanud kohus on nendes kahes küsimuses tõstatanud. Sisuliselt küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus, kas ta on põhimõtteliselt kohustatud tõstatama omal algatusel sõltumatuse küsimusi ja kas kohtunike ametist tagandamise keelu põhimõte võib takistada tal seda teha.

146. Mis puudutab kuuendat küsimust, siis ei ole täiesti selge, miks see küsimus on üldse esitatud, arvestades asjaolu, et eelotsusetaotluse esitanud kohus on ilmselt kohustatud riigisisese õiguse kohaselt omal algatusel kontrollima apellatsiooniastmes otsuse teinud kohtu koosseisu nõuetekohasust.[76] Harta artikli 47 võimaliku kohaldamise osas võib aga eelotsusetaotluse esitanud kohtu kahtlustele vastuse leida Euroopa Kohtu otsusest Simpson.[77]

147. Selles kohtuotsuses märkis Euroopa Kohus, et harta artiklist 47, mis sätestab õiguse tõhusale õiguskaitsevahendile mõistliku aja jooksul sõltumatus ja erapooletus seaduse alusel moodustatud kohtus ning õiglasele kohtulikule arutamisele, tuleneb, et „liidu kohus peab saama kontrollida, kas [kohtuniku] ametisse nimetamise menetluses esinev nõuetele mittevastavus võis tuua kaasa selle põhiõiguse rikkumise“. Need õigused tähendavad ka seda, et „*iga kohus* on kohustatud kontrollima, kas ta kujutab oma koosseisu poolest niisugust kohut, kui selles küsimuses on tõsiseid kahtlusi“. Varasemale kohtupraktikale tuginedes leidis Euroopa Kohus, et selline kontroll on „oluline menetlusnõue, mille järgimise kohustus põhineb avalikul huvil, ja selle täidetust tuleb kontrollida omal algatusel“.[78]

148. Selle kohtuotsuse sõnastus on üsna selge: kui kolleegiumi koosseisu suhtes tekivad *tõelised* kahtlused – näiteks võimaliku vea tõttu ühe või mitme asjaomase kohtuniku ametisse nimetamise menetluses –, peab *Euroopa Liidu iga kohus* tõstatama sellise küsimuse, vajaduse korral *ex officio*. Järelikult, kuigi kohtuotsuses Simpson käsitleti Euroopa Liidu Kohtus toimuvat kohtumenetlust, on sellest kohtuotsusest tulenevad põhimõtted kohaldatavad ka riigisisestele kohtutele iga kord, kui harta artikkel 47 on kohaldatav.

149. Siiski, nagu on selgitatud käesoleva ettepaneku eelmistes osades, ei näi käesoleval juhul olevat ühtegi konkreetset asjaolu, mis viitaks vaidlustatud kohtuotsuse teinud kohtunike võimalikule sõltumatuse puudumisele.

150. Mis puudutab seitsmendat küsimust, siis mul on nagu komisjonilgi raske mõista, kuidas kohtunike ametist tagandamise keelu põhimõte – mis on sätestatud, nagu märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus, Poola põhiseaduses – oleks takistanud eelotsusetaotluse esitanud kohtul tõstatada kõnealuste kohtunike sõltumatuse küsimust väidetavalt õigusvastase ametisse nimetamise menetluse tõttu.

151. Eelotsusetaotluse esitanud kohus näib väitvat, et kui kohtunik on kord juba riigisisese õiguse alusel ametlikult ametisse nimetatud, ei saa seda kohtunikku ametist tagandada ja tema ametisse nimetamise otsust ei saa kehtetuks tunnistada, kuigi see ametisse nimetamine võib olla liidu sõltumatuse standardi seisukohast ebaseaduslik, sest see oleks vastuolus ametist tagandamise keelu põhimõttega.

[76] Vt käesoleva ettepaneku punktid 13 ja 88.

[77] 26. märtsi 2020. aasta kohtuotsus Simpson ja HG *vs.* nõukogu ja komisjon (C-542/18 II ja C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232, eelkõige punktid 75–82).

[78] *Ibid.*, punktid 53–58. Kohtujuristi kursiiv.

152. Ma ei suuda mõista ei eelotsusetaotluse esitanud kohtu lähte-eeldusi ega ka nende põhjal tehtud järeldusi.

153. Esiteks ja veel kord näib see kohus keskenduvat ühele konkreetsele küsimusele, käsitledes seda kliinilises eraldatuses, ning tuvastab selle põhjal ekslikult vastuolu väga kõrgel abstraktsioonitasandil. Kuigi riigisisese õiguse kohaselt ei saa kohtuniku ametisse nimetamise otsust uuesti läbi vaadata ega tühistada, ei tulene sellest kindlasti, et selle kohtuniku otsused ei allu uuesti läbivaatamisele, ega ka seda, et seda kohtunikku ei saaks kõiki nõutavaid eeskirju ja menetlusi järgides distsiplinaar- või muu asjakohase menetluse teel ametist vabastada.

154. Teiseks ei näe ma, kuidas võiks põhikohtuasjas üldse ollagi probleemiks kohtuniku ametist tagandamise keelu põhimõte, nii nagu seda üldiselt mõistetakse. Eelotsusetaotluse esitanud kohtuniku ülesanne on teha otsus kassatsioonkaebuse vastuvõetavuse kohta Sąd Najwyższys (Poola kõrgeim kohus). See menetlus ei ole ilmselgelt näiteks distsiplinaarmenetlus, mille raames saaks kohtuniku ametist tagandada või määrata talle mõne muu distsiplinaarkaristuse. Seetõttu ei näe ma *otsest* vastuolu kohtunike ametist tagandamise keelu põhimõtte ja apellatsioonimenetluses tehtud kohtuotsuse võimaliku kehtetuks tunnistamise vahel kohtukoosseisu väidetava õigusvastasuse tõttu.

155. Kolmandaks ei näe ma selles küsimuses ka *kaudset* vastuolu. Minu arvates ei võta eelotsusetaotluses esitatud kaalutlused arvesse kahte olulist asjaolu, mis puudutavad vastavalt ametist tagandamise keelu põhimõtte olemust ja selle seotust õiguse üldpõhimõtetega.

156. Ühelt poolt on Euroopa Kohus korduvalt rõhutanud, et kohtusüsteemi sõltumatuse tagamiseks peavad olemas olema teatud tagatised, et kaitsta isikuid, kelle ülesanne on õigust mõista, näiteks tagatised ametist tagandamise vastu. Ametist tagandamise keelu põhimõte nõuab eelkõige, et „kohtunikul oleks võimalik ametisse jääda, kuni ta ei ole jõudnud kohustuslikku pensioniikka või kuni ametiaja lõpuni, kui tema ametiaeg on kindlaksmääratud kestusega“. [79]

157. Samas täpsustas Euroopa Kohus siiski, et ametist tagandamise keelu põhimõte ei ole ega saa olla „täiesti absoluutne“. Ametist tagandamise keelu põhimõte ja üldisemalt kohtusüsteemi sõltumatus, mida see on ette nähtud tagama, on tihedalt seotud kohtunike vastutusega. Kõnealusest põhimõttest võib tõepoolest olla erandeid, kui „see on põhjendatav õiguspäraste ja ülekaalukate põhjustega, järgides samas proportsionaalsuse põhimõtet“. Nii on Euroopa Kohtu sõnul „üldjuhul lubatud kohtunik ametist tagandada, kui ta ei ole võimeline oma ametikohustuste täitmist jätkama töövõimetuse või olulise rikkumise tõttu, kusjuures järgida tuleb vastavaid menetlusi“. [80]

158. On tõsi, et ühelt poolt kohtunike ametist tagandamise keelu põhimõtte ja kohtusüsteemi sõltumatuse põhimõtte ning teiselt poolt õiguse tõhusale kohtulikule kaitsele ja õiglasele kohtulikule arutamisele vaheline suhe tekitab mõningaid delikaatseid sõnastusprobleeme. Iga juhtumi puhul tuleb leida tasakaal nende huvide vahel, mis võivad mõnikord kiskuda eri suundadesse. Seda tasakaalu ei saa saavutada abstraktselt, nagu eelotsusetaotluse esitanud kohus oma seitsmendas küsimuses eeldab.

[79] Vt 16. juuli 2020. aasta kohtuotsus Governo della Repubblica italiana (Itaalia rahukohtunike staatus) (C-658/18, EU:C:2020:572, eelkõige punktid 47 ja 48 ning seal viidatud kohtupraktika).

[80] *Ibid.*, punkt 48.

159. Siiski ei saa selles küsimuses ühegi mõeldava lähenemisviisi puhul nõustuda eelotsusetaotluses silmas peetud seisukohaga. Tegelikult sisaldab see seisukoht paradoksi: kaitsmaks kohtunike sõltumatust tuleks kaitsta ka neid kohtunikke, kes ei ole sõltumatud.

160. Seda ei saa heaks kiita. Õigusel rajanevas ühiskonnas, kus tuleb tagada üksikisikute sellised põhiõigused nagu õigus tõhusale kohtulikule kaitsele ja õiglasele arutamisele kohtus, on tegelikult õige eelotsusetaotluse esitanud kohtu pakutule täpselt vastupidine seisukoht. Võib isegi lausa väita, et selleks on mittesõltumatute kohtunike „tagandatavus“ niisama oluline kui sõltumatute kohtunike „tagandamise keelu põhimõte“. Teatud poliitilistele, majanduslikele või muudele erahuvidele alluvate kohtunike olemasolu kahjustab õigusriigil ja võimude lahususel põhineva õigussüsteemi tuuma.

161. Sellega ei taha ma väita, et kohtunik, kelle ametisse nimetamisega seoses ilmneb probleeme sõltumatusega, tuleks *ipso facto* ametist tagandada ja tema otsused kehtetuks tunnistada. Samas peab aga õigussüsteem suutma tagada kohtusüsteemi sõltumatuse põhimõtte järgimise. Sellega seoses sooviksin lõpetuseks märkida veel järgmist.

162. Nagu eespool mainitud, ei tekita kõik kohtu ametisse nimetamise menetluse puudused sõltumatuse probleeme. Selles suhtes ei saa lähtuda automatismist.[81] Samuti ei saa olla automatismi tagajärgede suhtes, mis tulenevad isiku kohtunikuametisse nimetamise õigusvastasuse tuvastamisest, eelkõige juhul, kui see õigusvastasus tuleneb sõltumatuse põhimõtte rikkumisest. Selle asemel tuleb liidu õiguse kohaselt leida mõistlik vahekord rikutud normide või põhimõtete, toimepandud rikkumise raskusastme ning võimalike õiguskaitsevahendite liigi ja ulatuse (ja vajaduse korral rikkumise toimepanijatele määratud karistuste) vahel, lähtudes juhtumi faktilistest ja muudest asjaoludest.[82]

163. Kui hinnatakse, kas riigisisesed õiguskaitsevahendid asjaomases valdkonnas tagavad liidu õiguse järgimise ja tõhususe, ei tohi kindlasti unustada selliseid liidu õiguse üldpõhimõtteid nagu muu hulgas proportsionaalsus, õiguskindlus, kohtuotsuse seadusjõu austamine ja õiglane menetlus.

164. Seetõttu ei näe ma mingit vastuolu võimaliku järelduse, et kohtuniku ametisse nimetamisel on rikutud menetlusõiguse normi (isegi kui see rikkumine võib õigussubjektide arvates tekitada kahtlusi tema sõltumatuses), ja kohtunike ametist tagandamise keelu põhimõtte vahel.

V. Ettepanek

165. Teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Sąd Najwyższy (Poola kõrgeim kohus) eelotsuse küsimusele järgmiselt:

– selleks et hinnata ELL artikli 19 lõikes 1 ja Euroopa Liidu põhiõiguste harta artiklis 47 sätestatud kohtute sõltumatuse põhimõtte järgimist, peab liikmesriigi kohus kaaluma kõiki asjakohaseid tegureid ja võtma vajaduse korral arvesse asjas kohaldatavate riigisiseste meetmete põhjusi ja spetsiifilisi eesmärke. Selles kontekstis võivad olla asjakohased nii formaalsed ja institutsioonilised kui ka konkreetsemad ja juhtumipõhised tegurid, sõltuvalt

[81] Vt ka EIK 1. detsembri 2020. aasta kohtuotsusele Guðmundur Andri Ástráðsson *vs.* Island (CE:ECHR:2020:1201JUD002637418) lisatud, osaliselt nõustuv ja osaliselt eriarvamusele jääv kohtunike O'Leary, Ravarani, Kucsko-Stadlmayeri ja Ilievski arvamus, eriti punkt 53.

[82] Selle korrelatsiooni kohta vt minu ettepanek kohtuasjas An tAire Talmhaíochta Bia agus Mara jt (C-64/20, EU:C:2021:14, punktid 34–63).

juhtumi eripärast ja kohaldatavatest liidu õiguse sätetest. Nende tegurite olulisust ei tule hinnata *per se* ega eraldiseisvalt, vaid kogumis, võttes arvesse laiemat õiguslikku ja institutsioonilist maastikku;

– esimeses kuni viiendas küsimuses nimetatud asjaolud ei sea kahtluse alla liikmesriikide kohtunike sõltumatust ja erapooletust ELL artikli 19 lõike 1 ja põhiõiguste harta artikli 47 tähenduses;

– harta artiklit 47 tuleb tõlgendada nii, et see kohustab liikmesriigi kohut kontrollima, kas kohtuniku ametisse nimetamise menetluses toime pandud rikkumine võib viia liidu õigusest tulenevate õiguste rikkumiseni. Kui selles küsimuses tekib tõeline ja tõsine kahtlus, peab kohus tõstatama selle küsimuse omal algatusel. Kohtunike ametist tagandamise keelu põhimõte ei takista riigisiseseid kohtuid seda kontrolli läbi viimast.