Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
PRIIT PIKAMÄE
esitatud 3. detsembril 2020[1]

Kohtuasi C-739/19

VK
versus
An Bord Pleanála,
menetluses osalesid:
The General Council of the Bar of Ireland,
The Law Society of Ireland and the Attorney General

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Supreme Courti (Iirimaa kõrgeim kohus) (Iirimaa))

Eelotsusetaotlus – Teenuste vaba osutamine advokaatide poolt – Direktiiv 77/249/EMÜ – Artikkel 5 – Liikmesriigi advokaadi, kes esindab klienti teise liikmesriigi kohtumenetluses, kohustus tegutseda koos teise liikmesriigi advokaadiga – Eelotsusemenetluses välismaa advokaadi poolt esindatava poole õigus olla hiljem esindatud sama advokaadi poolt menetluses, mis jätkub liikmesriigi kohtus

I. Sissejuhatus

1. Käesolevas kohtuasjas, mille ese on ELTL artikli 267 alusel esitatud eelotsusetaotlus, esitab Supreme Court (Iirimaa kõrgeim kohus) Euroopa Kohtule neli eelotsuse küsimust, mis käsitlevad nõukogu 22. märtsi 1977. aasta direktiivi 77/249/EMÜ õigusteenuste osutamise vabaduse tulemuslikuma elluviimise kohta[2] artikli 5 tõlgendamist. Taotlus on esitatud põhikohtuasja kaebaja VK ja An Bord Pleanála (planeerimisvaidluste lahendamise organ) vahelises kohtuvaidluses kaebajat esindava välisriigi advokaadi kohustuse üle tegutseda koos Iiri advokatuuri kuuluva advokaadiga kaebaja esindamiseks eelotsusetaotluse esitanud kohtus.

2. Direktiivi 77/249 artikkel 5 ei selgita, mida täpselt tähendab teisest liikmesriigist pärit ja teenust osutavale advokaadile selles sättes ette nähtud koos tegutsemise kohustus, jättes seega liikmesriikidele ülevõtmisel teatava kaalutlusruumi. Käesolev kohtuasi annab Euroopa Kohtule võimaluse selgitada selle kaalutlusruumi ulatust ja konkreetsemalt määratleda olukorrad, milles on sellise kohustuse kehtestamine põhjendatud. Erilist tähelepanu tuleb pöörata küsimusele, kuidas ühitada ELTL artikli 56 esimeses lõigus sätestatud teenuste osutamise vabadust muude õiguspäraste huvidega, nagu vajadus tagada õigusteenuseid kasutava isiku kaitse ja korrakohane õigusemõistmine, ehk huvidega, mida selle sättega soovitakse kaitsta.

1 Algkeel: prantsuse.

2 EÜT 1977, L 78, lk 17; ELT eriväljaanne 06/01, lk 52.

II. Õiguslik raamistik

A. Liidu õigus

3. Direktiivi 77/249 artikkel 1 sätestab:

„1. Käesolevat direktiivi kohaldatakse selles sätestatud ulatuses ja tingimustel tegevuste suhtes, mis seisnevad õigusteenuste osutamises.

[…]

2. „Jurist“ tähendab iga isikut, kellel on õigus tegutseda, kasutades üht alljärgnevatest nimetustest:

[…]

Saksamaa: Rechtsanwalt

[…]“.

4. Direktiivi 77/249 artiklis 5 on ette nähtud:

„Liikmesriik võib kliendi kohtumenetluses esindamisega seotud tegevuste puhul nõuda juristidelt, kelle kohta kehtib artikkel 1,

– et neid kohalike reeglite ja tavade kohaselt esitletaks kohtu eesistujale ja vajaduse korral vastuvõtva liikmesriigi vastava advokatuuri esimehele,

– et nad töötaksid koos juristiga, kes võib esindada klienti kõnealuses kohtus ja on vajaduse korral selle ees vastutav, või koos selles kohtus tegutseva „avoué“ või „procuratore'iga“.“ [mõiste „jurist“ asemel on edaspidi kasutatud täpsemat vastet „advokaat“]

B. Iiri õigus

5. Euroopa ühenduste (teenuste osutamise vabaduse) (advokaadid) 1979. aasta määruse (European Communities (Freedom to Provide Services) (Lawyers) Regulations 1979) (edaspidi „1979. aasta määrus“), millega võetakse Iiri õigusesse üle direktiivi 77/249 sätted, artikli 2 lõige 1 määratleb direktiivi 77/249 artikli 1 lõikes 2 esitatud loetelule viidates mõiste „külalisadvokaat“ („visiting lawyer“), kellel on õigus olla esindajaks teise liikmesriigi kohtus.

6. 1979. aasta määruse artikkel 6 sätestab:

„Kui külalisadvokaat tegutseb riigis seoses kliendi esindamise ja kaitsmisega kohtus, tegutseb ta koos advokaadiga, kellel on õigus esindada klienti kõnealuses kohtus ja kes on vajaduse korral selle ees vastutav.“

III. Vaidluse faktilised asjaolud, menetlus põhikohtuasjas ja eelotsuse küsimused

7. Põhikohtuasja kaebaja VK osaleb Supreme Courti (Iirimaa kõrgeim kohus) edasikaebemenetluses, mis puudutab kohtukulude kindlaksmääramist kohtumenetluses, milles vaidlustati luba ehitada VK farmi lähedale hoone surnult leitud loomade uurimiseks.

8. Käesolev eelotsusetaotlus on esitatud vaidluse raames, milles Supreme Court (Iirimaa kõrgeim kohus) on varem esitanud eelotsusetaotluse, mille kohta on tehtud 17. oktoobri 2018. aasta kohtuotsus Klohn (C-167/17, EU:C:2018:833).

9. VK otsustas end Supreme Courtis (Iirimaa kõrgeim kohus) ise kaitsta.

10. Euroopa Liidu Kohtus esindas teda Saksamaa advokaat („Rechtsanwältin“) O.

11. Pärast 17. oktoobri 2018. aasta kohtuotsust Klohn (C-167/17, EU:C:2018:833) jätkas Supreme Court (Iirimaa kõrgeim kohus) VK kassatsioonkaebuse lahendamiseks asja menetlemist, juhindudes Euroopa Kohtu otsusest tulenevast liidu õiguse asjakohaste sätete tõlgendusest.

12. Neil asjaoludel soovis VK volitada end Supreme Courtis (Iirimaa kõrgeim kohus) esindama O-d, advokaati, kellel puudub alaline õigus Iirimaal tegutseda.

13. Eelotsusetaotluse esitanud kohtul on tekkinud küsimus, kas liidu õigusega on kooskõlas 1979. aasta määruse artikkel 6, mis paneb „välismaisele“ külalisadvokaadile kohustuse tegutseda koos riigisisese advokaadiga menetluses, milles poolel on õigus end kohtus ise esindada.

14. Eelkõige tõstatab ta küsimuse, kuidas tõlgendada 25. veebruari 1988. aasta kohtuotsust komisjon *vs.* Saksamaa (427/85, EU:C:1988:98), milles Euroopa Kohus analüüsis liikmesriigi õigust nõuda, et külalisadvokaat tegutseks koos riigisisese advokaadiga. Liikmesriigi kohus soovib sisuliselt teada, kas nimetatud kohtuotsusest tulenevalt puudub koos tegutsemise kohustus juhul, kui poolel, keda külalisadvokaat soovib esindada, on riigisiseste õigusnormide kohaselt lubatud ise end kohtus esindada.

15. Sellega seoses märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus, et „koos“ tegutsemise nõue on piiratud. Riigisisene advokaat ei pea olema volitusega advokaat või kohtumenetluses esindajaks olev advokaat. Neil kahel advokaadil, st külalisadvokaadil ja Iiri õiguse alusel tegutseval advokaadil tuleb kummalgi oma roll kindlaks määrata. Iiri õiguse alusel tegutseva advokaadi roll seisneb pigem selles, et ta nimetatakse külalisadvokaati abistavaks advokaadiks juhul, kui kliendi hea esindamine ja kohustuste nõuetekohane täitmine asja menetlevas kohtus nõuavad teadmisi või nõustamist, mis võivad osutuda vajalikuks just seetõttu, et külalisadvokaadil võivad riigisisesel tasandil olla piiratud teadmised küsimustes seoses õiguse, praktika, menetluse või isegi kutse-eetikaga. Seega sõltub selle koostöö ulatus paljuski iga üksikjuhtumi asjaoludest, kusjuures on reaalne oht, et külalisadvokaat jätab tähelepanematusest täitmata oma kohustused kliendi või asja menetleva kohtu ees, kui ta ei ole vähemalt teada andnud Iiri õiguse alusel tegutsevast advokaadist, kes teda neis valdkondades abistaks.

16. Lõpuks märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus, et üks kutse-eetika kohustusi, mida kõik Iirimaa kohtutes menetlusosalisi esindavad advokaadid peavad täitma, on kohustus uurida kõiki asjakohaseid õigusvaldkondi ja juhtida kohtu tähelepanu kõigile õiguslikele, normatiivsetele või kohtupraktika elementidele, mis võivad mõjutada menetluse nõuetekohast käiku. See kohustus kehtib isegi siis, kui asjasse puutuv element on advokaadi kaitstavale positsioonile ebasoodne. Seda kohustust peetakse *common law*-riikides toimuvatele menetlustele iseloomulikuks tunnuseks, kus õigusküsimuste õigeks lahendamiseks viivad kohtu jaoks vajaliku uurimise põhiosas läbi pigem pooled kui kohus ise. On ilmne, et see ei kehti juhul, kui pooled end ise esindavad. Sel juhul peavad kohtud tegema endast oleneva, et lahendada õigusküsimused advokaadi abita kas ühe või teise poole või mõlema poole jaoks.

17. Neil asjaoludel otsustas Supreme Court (Iirimaa kõrgeim kohus) menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas liikmesriigil on keelatud kasutada [direktiivi 77/249] artiklis 5 ette nähtud võimalust, mille kohaselt võib liikmesriik kehtestada advokaatidele, kes tegutsevad seoses kliendi esindamise ja kaitsmisega kohtus, nõude, „et nad töötaksid koos [advokaadiga], kes võib esindada klienti kõnealuses kohtus“, kõikides niisugustes olukordades, kus isikul, keda külalisadvokaat soovib kohtumenetluses esindada, on õigus ennast ise esindada?

2. Kui vastus esimesele küsimusele on eitav, siis milliste tegurite põhjal peab liikmesriigi kohus hindama, kas „koos“ tegutsemise nõude tohib kehtestada?

3. Täpsemalt, kas piiratud ulatuses „koos“ tegutsemise kohustuse kehtestamine, nagu […] eelotsusetaotluses […] kirjeldatud, kujutab endast advokaadi teenuste osutamise vabaduse proportsionaalset riivet, mis on seega põhjendatud, pidades silmas sellega seotud avalikku huvi, mis seisneb nii vajaduses kaitsta õigusteenuste tarbijaid kui ka vajaduses tagada korrakohane õigusemõistmine?

4. Kui vastus kolmandale küsimusele on jaatav, siis kas see kehtib kõikides olukordades, ja kui mitte, siis milliseid tegureid peab liikmesriigi kohus arvesse võtma selle üle otsustamisel, kas seda nõuet saab konkreetsel juhul kohaldada?“

IV. Menetlus Euroopa Kohtus

18. 4. oktoobri 2019. aasta eelotsusetaotlus saabus Euroopa Kohtu kantseleisse 8. oktoobril 2019.

19. VK, General Council of the Bar of Ireland, Law Society of Ireland, Iiri ja Hispaania valitsus ning Euroopa Komisjon esitasid kirjalikud seisukohad Euroopa Liidu Kohtu põhikirja artiklis 23 ette nähtud tähtaja jooksul.

20. 14. juuli 2020. aasta menetlust korraldava meetmega esitas Euroopa Kohus Iiri valitsusele kirjalikuks vastamiseks küsimusi. Kirjalikud seisukohad vastuseks selle meetme raames esitatud küsimustele esitati ette nähtud tähtaja jooksul.

21. 23. septembri 2020. aasta kohtuistungil esitasid VK, General Council of the Bar of Irelandi, Law Society of Irelandi, Iiri ja Hispaania valitsuse ning komisjoni esindajad oma seisukohad.

V. Õiguslik analüüs

A. Sissejuhatavad märkused

22. Liidu ühtne turg on Euroopa integratsiooni nurgakivi ning kasvu- ja tööhõivemootor, mis näeb muu hulgas ette ELTL artikli 56 esimeses lõigus sätestatud teenuste osutamise vabaduse. Õigusteenuste osutamine – täpsemalt õigusnõustamine ning kohtutes esindamine ja kaitsmine – advokaatide poolt, kes on käesoleva kohtuasja keskmes[3], kuulub seega aluslepingutega tagatud põhivabaduste hulka.

3 Tuleb täpsustada, millised on käesolevas kohtuasjas kõne all olevad teenused, sest advokaadi tegevus võib hõlmata suurt hulka ülesandeid. Nagu märgib kohtujurist Léger oma ettepanekus kohtuasjas Wouters jt (C-309/99, EU:C:2001:390, punkt 50), seondub advokaadi tegevus tavaliselt kahe olulise ülesandega: esiteks õigusnõustamine (mis hõlmab nõustamist, läbirääkimist ja teatavate dokumentide koostamist) ning teiseks kliendi abistamist ning esindamist kohtus ja kohtuvälistes asutustes.

23. Õigusteenuste osutamist iseloomustavad liikmesriikide erinevatele traditsioonide eripärad. Advokaadi kutsealal tegutsemine eeldab üldjuhul nimelt nendest traditsioonidest tulenevate kõikide reeglite väga head tundmist. Samas on Euroopa pika ja keeruka ajaloo tõttu palju traditsioone, mis võivad tuleneda õiguskultuuride mitmekesisusest, kusjuures igal õiguskultuuril on oma eripära[4]. Vaatamata aga Euroopa rahvaste erinevatele kultuurilistele kontaktidele[5] ja integratsiooniprotsessi raames edendatavale õigusaktide ühtlustamisele on liikmesriigid jäänud oma õigus- ja kohtusüsteemide traditsioonide juurde, mida on näha nii institutsioonilisel kui ka õiguse ja kutse-eetika normide tasandil. Nii oluline kui selline õigustraditsioonide mitmekesisuse säilitamine ka ei ole, võib see kahtlemata takistada advokaadi kutsealal tegutsemist. Üldjuhul on advokaat kohustatud endale selgeks tegema teises liikmesriigis kehtivad normid, enne kui ta saab seal teenuseid osutada, mis eeldab kohanemiseks teatavate pingutuste tegemist.

24. Selleks, et õigusteenuste piiriülene osutamine oleks võimalikult suures ulatuses teostatav ning ületada takistused, mis tulenevad liikmesriikide õiguskordade erinevustest, on liidu seadusandja vastu võtnud mitu teisese õiguse akti, sealhulgas direktiivi 77/249, mille eesmärk on hõlbustada advokaatide teenuste osutamise vabaduse tõhusat kasutamist. See direktiiv näeb ette eri liikmesriikides kvalifitseeritud advokaatide kutsenimetuste vastastikuse ja automaatse tunnustamise ning teatavatel tingimustel võimaluse tegutseda sellel kutsealal teistes liikmesriikides. Tingimuste hulgas, mida liikmesriigid võivad selle direktiivi artikli 5 alusel kehtestada, on külalisadvokaadi kohustus „töötada koos [advokaadiga], kes võib esindada klienti kõnealuses kohtus ja on vajaduse korral selle ees vastutav“.

25. Käesolev kohtuasi annab Euroopa Kohtule võimaluse täpsustada selle tingimuse rakendamiseks ette nähtava korra suhtes liikmesriikidele jäetud kaalutlusruumi ulatust. Erilist tähelepanu tuleb pöörata küsimusele, kuidas ühitada teenuste osutamise vabadust ja teisi selles valdkonnas tunnustatud õiguspäraseid huve, nagu vajadus tagada neid teenuseid kasutava isiku kaitse ja korrakohane õigusemõistmine, mida see tingimus peaks põhimõtteliselt kaitsma.

26. Sellest aspektist võib kohustus tegutseda koos advokaadiga, kes võib esindada klienti kõnealuses kohtus – millega tahetakse tagada kohaldatavate õigusnormide järgimine –, osutuda taotletavate eesmärkide suhtes liiga piiravaks. Ei tohi unustada, et see tingimus tähendab lõppude lõpuks, et isik peab kandma kulud, mis on seotud paralleelselt kahe advokaadi teenuste kasutamisega, mis võib pärssida tema tahet kaitsta oma õigusi. Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikkel 47 kaitseb aga igaühe õigust saada nõu ja kaitset ning olla kohtus esindatud. See õigus tagab tegeliku võimaluse kohtusse pöörduda, mis on õigusriigi põhielement.[6] Nende sissejuhatavate märkuste eesmärk on näidata mõju, mida avaldavad Euroopa Kohtu vastused eelotsusetaotluse esitanud kohtu eelotsuse küsimustele.

4 Vt selle kohta Visegrády, A., „Legal Cultures in the European Union“, *Acta Juridica Hungarica*, vol. 42, nr 3–4 (2001), lk 203, mis eristab väga üldiselt romaani, germaani ja Põhjamaade õigusperekondi *common law*'st.

5 Genfi kirjanik, filosoof ja muusik Jean-Jacques Rousseau kirjutas 18. sajandil: „Tänapäeval ei ole enam prantslasi, sakslasi, hispaanlasi või isegi inglasi – ükskõik mida öeldakse, on vaid eurooplased.“

6 Vt selle kohta kohtujurist Cruz Villalóni ettepanek kohtuasjas Samba Diouf (C-69/10, EU:C:2011:102, punktid 37 ja 39) ning 22. detsembri 2010. aasta kohtuotsus DEB (C-279/09, EU:C:2010:811, punktid 31 ja 59). Mis puudutab täpsemalt advokaadi rolli, siis on Euroopa Advokatuuride ja Õigusliitude Nõukogu (CCBE) 2019. aasta dokumendi „Euroopa õigusvaldkonna ametite tuumpõhimõtete harta ja Euroopa advokaatide eetikakoodeks“ artiklis 1.1. sätestatud, et „[õ]igusest kinnipidamisel põhinevas ühiskonnas täidab advokaat väga olulist rolli. Tema ülesanne ei piirdu talle antud volituste nõuetekohase täitmisega seadust järgides. Advokaat teostab järelevalvet selle üle, et austataks õigusriiki ning nende isikute huve, kelle õigusi ja vabadusi ta kaitseb. Advokaadi kohustus on mitte ainult kaitsta oma kliendi huve, vaid ka teda nõustada. Advokaadi ülesande täitmise võimaldamine on õigusriigi ja demokraatliku ühiskonna oluline tingimus“.

B. Esimene, teine ja kolmas eelotsuse küsimus

27. Kolme esimese küsimusega, mida tuleb analüüsida koos, soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas direktiivist 77/249 tulenevale advokaadi õigusele esindada poolt teises liikmesriigis võib seada tingimuseks selle teise liikmesriigi poolt advokaadile kehtestatud kohustuse tegutseda koos riigisisese advokaadiga olukorras, kus poolel, keda advokaat soovib kohtus esindada, on lubatud ise end kõnealuses kohtus esindada, ja kui see on nii, siis kuidas võib see kohustus olla sõnastatud.

1. Kohustus tegutseda koos riigisisese advokaadiga on juba iseenesest õigusteenuste osutamise vabaduse piirang

28. Direktiivi 77/249 õiguslik alus on EMÜ artikkel 59, nüüd ELTL artikkel 56. Nagu ma oma sissejuhatavates märkustes juba mainisin, rakendatakse direktiiviga 77/249 teenuste osutamise vabadust, kuna direktiivi eesmärk on hõlbustada selle vabaduse tõhusat kasutamist advokaatide poolt. Euroopa Kohtu väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei nõua ELTL artikkel 56 mitte ainult igasuguse diskrimineerimise kaotamist teenuseosutaja suhtes, mis põhineb tema kodakondsusel või asjaolul, et ta asub teises liikmesriigis kui see, kus teenust tuleb osutada, vaid ka kõigi piirangute kaotamist, isegi juhul, kui need laienevad vahet tegemata nii selle riigi kui ka teiste liikmesriikide teenuseosutajatele, kui need võivad keelata, takistada või muuta vähem soodsaks selle teenuseosutaja tegevuse, kelle asukoht on mõnes teises liikmesriigis, kus ta samalaadseid teenuseid seaduslikult osutab.[7]

29. Selles kontekstis näib mulle asjakohane märkida, et igasugune kohustus tegutseda „koos“ riigisisese advokaadiga kujutab endast iseenesest advokaatide teenuste osutamise vabaduse piirangut eespool viidatud kohtupraktika tähenduses, kuna see nõuab, et teisest liikmesriigist pärit teenuseosutajat kasutada sooviv isik kannaks täiendavaid kulusid seoses asjaoluga, et ta peab paralleelselt ennast esindama volitama ka oma liikmesriigi advokaadi. See asjaolu võib isikule mõjuda heidutavalt, eriti piiriülest laadi asjades, mis nõuavad sageli liidu õiguse ja eri õiguskordade seaduste kohaldamist. Nii mitte ainult ei takistata isikut kasutamast „välismaise“ advokaadi teenuseid, vaid kahjustatakse ka sellise advokaadi huve, kuna ta ei saa pakkuda oma teenuseid muus liikmesriigis kui oma päritoluliikmesriik. Mis puudutab konkreetselt teise liikmesriigi advokaadi olukorda, siis tuleb märkida, et vastupidi ELTL artiklis 57 sätestatule ei ole advokaadil võimalik ajutiselt tegutseda liikmesriigis, kus teenust osutatakse, samadel tingimustel, mis see liikmesriik seab oma kodanikele.

30. Samas tuleb meenutada, et teenuste osutamise vabadust, mis kuulub aluslepingutes sätestatud aluspõhimõtete hulka, saab piirata üksnes normidega, mida *põhjendab* ülekaalukas üldine huvi ning mis on taotletava eesmärgi saavutamiseks sobivad ja selle eesmärgi suhtes *proportsionaalsed*.[8] Asjaolu, et liidu seadusandja on andnud liikmesriikidele võimaluse kehtestada selline piirang direktiivi 77/249 artikli 5 alusel, ei tähenda, et liikmesriikidel on selle õiguse teostamisel piiramatu kaalutlusruum. Vastupidi, selline piirang peab vastama nimetatud nõuetele, nagu Euroopa Kohus meenutas kohtuasjas komisjon *vs*. Saksamaa[9] tehtud kohtuotsuses, mis on käesoleva kohtuasja analüüsimisel eriti asjakohane.

31. Kohtuasja komisjon *vs*. Saksamaa ese oli komisjoni hagi liikmesriigi kohustuste rikkumise tuvastamise nõudes ja selle raames paluti Euroopa Kohtul üksikasjalikult uurida, kas EMÜ artiklitega 59 ja 60 ning direktiiviga 77/249 on kooskõlas Saksa õigusnormid, mis kohustasid teise liikmesriigi külalisadvokaate, kes osutasid kliendi kohtus esindamise ja kaitsmisega seotud teenuseid,

7 26. veebruari 2020. aasta kohtuotsus Stanleyparma ja Stanleybet Malta (C-788/18, EU:C:2020:110, punkt 17); 10. märtsi 2016. aasta kohtuotsus Safe Interenvíos (C-235/14, EU:C:2016:154, punkt 98); 12. septembri 2013. aasta kohtuotsus Konstantinides (C-475/11, EU:C:2013:542, punkt 44); 18. märtsi 2014. aasta kohtuotsus International Jet Management (C-628/11, EU:C:2014:171, punkt 57) ja 19. detsembri 2012. aasta kohtuotsus komisjon *vs*. Belgia (C-577/10, EU:C:2012:814, punkt 38).

8 19. septembri 2017. aasta kohtuotsus komisjon *vs*. Iirimaa (registreerimismaks) (C-552/15, EU:C:2017:698, punkt 74).

9 25. veebruari 1988. aasta kohtuotsus komisjon *vs*. Saksamaa (427/85, EU:C:1988:98, punktid 12 ja 13).

tegutsema üksnes koos Saksa advokaadiga. Euroopa Kohus järeldas oma otsuses, et Saksamaa Liikvabariik on rikkunud nendest normidest tulenevaid kohustusi. Selles kohtuotsuses keskendus Euroopa Kohtu analüüs Saksamaa õigusnormidega kehtestatud piirangu põhjendatuse ja proportsionaalsuse analüüsile. Kuna teisene õigus, tõlgendatuna esmast õigust silmas pidades, on kriteeriumiks, mille alusel kindlaks teha, kas kõnealused Iiri õigusnormid on liidu õigusega kooskõlas, teen ettepaneku järgida eelmises punktis viidatud analüüsi struktuuri.

32. Oluline on rõhutada, et vaatamata sarnasustele erineb käesolev kohtuasi kohtuasjast komisjon *vs*. Saksamaa menetluslikust aspektist. Nimelt ei ole kohaldatavad ELTL artikli 258 alusel esitatava liikmesriigi kohustuste rikkumise hagi reguleerivad normid, muu hulgas Euroopa Kohtu pädevuse osas. ELTL artikli 267 alusel esitatud eelotsusetaotluses palub eelotsusetaotluse esitanud kohus tõlgendada liidu õigust, et seda kohaldada tema menetluses olevas kohtuasjas. Järelikult saab Euroopa Kohus vaid kaudselt võtta seisukoha küsimuses, kas Iiri õigusnormid on liidu õigusega kooskõlas, piirdudes sellega, et ta annab eelotsusetaotluse esitanud kohtule vajalikud tõlgendusjuhised, et viimane saaks ise selles küsimuses seisukoha võtta.[10]

33. Eelotsuse küsimustele täpse vastuse andmiseks tuleb kõigepealt kindlaks teha kõnealuste Iiri õigusnormide täpne sisu ja see, kuidas riigisisesed kohtud neid tõlgendavad. Nagu Euroopa Kohus märkis kohtuasjas, milles tehti kohtuotsus komisjon *vs*. Saksamaa, ei ole direktiivis 77/249 ühtegi täpsustust väljendite „koos töötamine“ ja „[kohtu] ees vastutav“[11] kohta, jättes seega liikmesriikidele ülevõtmisel teatava tegutsemisruumi. Eelotsusetaotlusest nähtub, et Iiri õigusnormid kordavad sisuliselt direktiivi 77/249 artikli 5 sõnastust. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu – kes viitab väidetavalt oma „praktilistele juhistele“, milles on sätestatud üksikasjalikud menetlusnõuded direktiivist 77/249 tulenevate õiguste teostamise kohta – teabe kohaselt on säte, millega see kohustus on kehtestatud, st 1979. aasta määruse artikkel 6 „väga sarnane direktiivi 77/249 artiklis 5 ette nähtud sõnastusele“.

34. Siiski näib, et seda sätet kohaldatakse üldjuhul paindlikult. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu andmetel on Iiri õigusnormides „ette nähtud minimaalne kohustus saada abi advokaadilt, kes tegutseb kooskõlas Iiri õigusega ja kes vajaduse korral abistab riigisisese õiguse, riigisisese praktika või isegi menetluse või kutse-eetika küsimustes“. Lisaks täheldab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et „ajal, mil Euroopa Kohus tegi otsuse kohtuasjas 427/85: komisjon *vs*. Saksamaa, oli Saksa õiguses kehtinud kohustus palju ulatuslikum sellest kohustusest, mis kehtiks Iiri õiguses, kui Iirimaal oleks lubatud kehtestada koos tegutsemise kohustus“. Asjasse puutuvaid Iiri õigusnorme tulebki ELTL artikli 56 ja direktiivi 77/249 seisukohast analüüsida selle teabe põhjal.

35. Sõltumata sellest, kui kahjustav võib Iiri õigusnormides ette nähtud koos tegutsemise kohustus olla, on vaieldamatu, et see tingimus iseenesest kujutab teenuste osutamise vabaduse piirangut põhjustel, mida on ettepanekus juba selgitatud.[12] Käesolevas kohtuasjas on põhiküsimus see, kas sellist piirangut saab põhjendada ülekaalukate üldiste huvidega, ja kui see on nii, siis kas see piirang on liikmesriigi seadusandja taotletavaid eesmärke arvestades proportsionaalne. Teenuste osutamise vabaduse kahjustamise määr võib mängida proportsionaalsuse analüüsimisel olulist rolli ning selle väljaselgitamiseks tuleb vaadelda, milline on Iiri õigusnormides ette nähtud koos tegutsemise kord.

10 15. detsembri 1993. aasta kohtuotsus Hünermund jt (C-292/92, EKL I-6787, punkt 8); 31. jaanuari 2008. aasta kohtuotsus Centro Europa 7 (C-380/05, EKL I-349, punkt 50) ja 26. jaanuari 2010. aasta kohtuotsus Transportes Urbanos y Servicios Generales (C-118/08, EU:C:2010:39, punkt 23).

11 25. veebruari 1988. aasta kohtuotsus (427/85, EU:C:1988:98, punkt 22).

12 Vt käesoleva ettepaneku punkt 29.

2. Korrakohane õigusemõistmine ja isiku kaitse on ülekaalukad üldised huvid

36. Mis puudutab ülekaalukat üldist huvi, mis võib sellist piirangut õigustada, siis nähtub eelotsusetaotlusest, et Iiri õigusnormide eesmärk on kaitsta kahte huvi, nimelt korrakohast õigusemõistmist ja isiku kui tarbija kaitset. Seejärel tuleb kontrollida, kas need eesmärgid on liidu õiguskorras tunnustatud ülekaaluka üldise huvina.

37. Selles küsimuses mainin kõigepealt, et Euroopa Kohus märkis kohtuotsuse komisjon *vs*. Saksamaa punktis 23, et „kuigi [direktiiv 77/249] lubab riigisiseste õigusnormidega nõuda külalisadvokaadilt, et ta tegutseks koos [riigisisese] advokaadiga, on direktiivi eesmärk seada esimesena nimetatud advokaat olukorda, kus ta saab kliendi poolt talle usaldatud ülesandeid täita *õigusemõistmise korrakohast toimimist järgides*“ [13]. Euroopa Kohus märkis ka, et „[s]ellest aspektist vaadatuna on talle pandud kohustuse tegutseda koos [riigisisese] advokaadiga eesmärk anda talle vajalik tugi, et tegutseda teistsuguses kohtusüsteemis kui see, millega ta on harjunud, ning *anda asja menetlevale kohtule tagatis, et külalisadvokaadil on tõepoolest selline tugi ja ta suudab seega täielikult järgida kohaldatavaid menetlusnorme ja kutse-eetika nõudeid*“.

38. Nimetatud kohtuotsuse seda lõiku, milles Euroopa Kohus selgitab direktiivi 77/249 artikli 5 regulatsiooni eesmärki, tõlgendan ma kui sõnaselget kinnitust, et korrakohane õigusemõistmine kujutab endast ülekaalukat üldist huvi, mis võib põhimõtteliselt põhjendada külalisadvokaadile riigisisese advokaadiga koos tegutsemise kohustuse kehtestamist.

39. Mis puudutab isiku kaitset tarbijana, siis pean vajalikuks märkida, et see huvi kattub teataval viisil huviga, mis on seotud korrakohase õigusemõistmisega, arvestades asjaolu, et kliendi kaitse ja tegelik esindamine riigisisestes kohtutes sõltub suuresti ka volitatud advokaadi heast erialasest ettevalmistusest. Advokaat, kellel on põhjalikud õigusteadmised ja kes on hästi kursis kohaldatavate kutse-eetika reeglitega, on kindlasti võimeline vastama nii kohtusüsteemi kui ka õigusteenuse saaja nõuetele. [14] Need huvid on lahutamatud ja kujutavad endast teatud mõttes sama medali kahte külge, nagu nähtub mitmest Euroopa Kohtu lahendatud kohtuasjast, mis puudutavad liikmesriikides õigusteenuste osutamise tingimusi. Nendes kohtuasjades tugineti samal ajal mõlemale huvile kui ülekaalukast üldisest huvist tulenevatele põhjustele, mis võivad põhjendada selle põhivabaduse piirangut ning Euroopa Kohus kiitis selle lähenemise heaks.

40. Kõigepealt juhin tähelepanu liidetud kohtuasjadele, milles tehti kohtuotsus Cipolla jt [15] ja milles Euroopa Kohus tuvastas, et „esiteks tarbijate, eelkõige õigusemõistmisega seotud teenuste saajate kaitsmine ja teiseks korrakohase õigusemõistmise kaitsmine on eesmärgid, mis on käsitatavad ülekaaluka üldise huvina, mis võivad põhjendada teenuste osutamise vabaduse piirangut“. Seejärel pean vajalikuks meenutada, et kohtuasjas, milles tehti kohtuotsus Reisebüro Broede [16], märkis Euroopa Kohus, et „kutsealaste nõuete, eelkõige töökorraldust, kvalifikatsiooni, kutse-eetikat, kontrolli ja vastutust puudutavate nõuete kohaldamine advokaatidele annab õigusteenuste lõpptarbijatele vajaliku tagatise aususe ja kogemuste ning nõuetekohase õigusemõistmise suhtes“. Ühes hilisemas kohtuasjas, milles tehti kohtuotsus Lahorge [17], täheldas Euroopa Kohus, et „isiku kui õigusteenuste lõpptarbija kaitsmine ja korrakohane õigusemõistmine on paratamatult seotud teenuseosutajate kontrolli nõuetega“. Käesoleval kohtuasjal ei ole eripärasid, mis võimaldaksid teha teistsugust järeldust. Seega tuleb käesolevas asjas kohaldada sellest kohtupraktikast tulenevaid põhimõtteid.

13 25. veebruari 1988. aasta kohtuotsus (427/85, EU:C:1988/98). Kohtujuristi kursiiv.

14 Kohtuasjas Lahorgue (C-99/16, EU:C:2017:107, punkt 56) tehtud ettepanekus märkis kohtujurist Wathelet, et liidu õiguskorras käsitatakse advokaadi rolli ühte moodi: ta on õigusemõistmise kaastöötajaks, kes peab täiesti sõltumatult ja õigusemõistmise kõrgematest huvidest lähtudes osutama õigusabi, mida klient vajab. Selle kaitse vastukaaluks on üldistes huvides kehtestatud ja kontrollitav kutsedistsipliin.

15 5. detsembri 2006. aasta kohtuotsus (C-94/04 ja C-202/04, EU:C:2006:758, punkt 64).

16 12. detsembri 1996. aasta kohtuotsus (C-3/95, EU:C:1996:487, punkt 38).

17 18. mai 2017. aasta kohtuotsus (C-99/16, EU:C:2017:391, punkt 35).

41. Eeltoodust järeldub, et korrakohane õigusemõistmine ja isiku kui tarbija kaitse kujutavad endast liidu õiguskorras ülekaalukat üldist huvi, mis võib põhjendada külalisadvokaadile kehtestatavat kohustust tegutseda koos riigisisese advokaadiga.

3. Iiri õigusnormides ette nähtud koos tegutsemise kohustuse korra analüüs viidatud huvide seisukohast

42. Küsimusele, kas kohustus tegutseda koos riigisisese advokaadiga on viidatud huve silmas pidades tõesti põhjendatud, tuleb vastata Iiri õigusnormides ette nähtud korda objektiivsete kriteeriumide alusel analüüsides. Nagu juba märgitud, ei ole direktiivis 77/249 mõistet „koos töötamine“ täpsustatud, jättes seega liikmesriikidele ülevõtmise osas teatava kaalutlusruumi, kui nad otsustavad kasutada neile direktiivi 77/249 artikliga 5 antud võimalust. Seega on teoreetiliselt võimalikud erinevad riigisisese advokaadiga koos tegutsemise korrad, millest mõni võib olla teenuste osutamise suhtes piiravam kui teine.

43. Seda arvestades tuleb neid kordi analüüsida objektiivsete kriteeriumide alusel, vältimaks seda, et võimalikud ületamatud takistused muudaksid asjakohase põhivabaduse kasutamise näilikuks. Euroopa Kohtu praktikas tunnustatud objektiivsete kriteeriumide hulgas, mis näivad mulle käesolevas asjas asjasse puutuvad, on *sidususe* nõue ja *proportsionaalsuse* nõue, mida tuleb siin edaspidi kohaldada.[18] Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on riigisisesed õigusnormid konkreetse eesmärgi saavutamiseks sobivad üksnes juhul, kui nendega tõepoolest soovitakse saavutada see eesmärk sidusalt ja süstemaatiliselt.[19] Vastavalt proportsionaalsuse põhimõttele ei või põhivabaduste piirangud minna kaugemale sellest, mis on taotletava eesmärgi saavutamiseks vajalik.[20] Analüüsin allpool Iiri õigusnormides ette nähtud korra teatavaid aspekte, mis minu arvates tekitavad kahtlusi nende kooskõla suhtes liidu õigusega.

a) Selle nõude vastuolulisus, mille kohaselt tuleb tegutseda koos riigisisese advokaadiga, vaatamata isiku võimalusele esineda kohtus ilma esindajata

44. Kohustus tegutseda koos riigisisese advokaadiga vaatamata isiku võimalusele esineda kohtus ilma esindajata, on käsitletavate õigusnormide üks kõige märkimisväärsemaid aspekte. Eelotsusetaotlusest nähtub, et see võimalus tuleneb Iiri põhiseadusega tagatud põhiõigusest pöörduda kohtute ja eelkõige kõrgemate kohtute poole. Erinevalt juriidilistest isikutest võivad füüsilised isikud kõigis menetlustes hagi esitada „hagejana isiklikult“, kuid kõigil muudel juhtudel, mil poolel peab olema esindaja (äriühingute puhul) või soovib pool esindajat (füüsiliste isikute puhul), peab ta selleks volitama advokaadi, kellel on seaduslik õigus Iirimaal tegutseda.

45. Selles osas tuleb tõdeda, et Iiri õigusnormid on väga sarnased Saksa õigusnormidega, mida Euroopa Kohus analüüsis kohtuasjas, milles tehti kohtuotsus komisjon *vs*. Saksamaa, kuna riigisisene õiguskord võimaldas isikul teatud juhtudel ise end selle liikmesriigi kohtutes esindada.[21] Teine sarnasus, mille ma pean asjakohaseks käesolevas kontekstis esile tuua, seisneb selles, et Saksa õigusnormides oli ette nähtud eranditeta kohustus volitada riigisisest advokaati juhul, kui isik ei soovi end ise kohtus kaitsta ja otsustab pigem kasutada teise liikmesriigi advokaadi teenuseid.

18 Kuna esiteks käsitlevad eelotsusetaotluse esitanud kohtu ja poolte seisukohad ainult *sidususe* nõuet ja *proportsionaalsuse* nõuet ning teiseks ei vaidlusta keegi Iiri õigusnormide *sobivust* käesoleva ettepaneku punktis 36 nimetatud eesmärkide saavutamiseks, keskendun ma nende kahe kriteeriumi analüüsile.

19 19. juuli 2012. aasta kohtuotsus Garkalns (C-470/11, EU:C:2012:505, punkt 37); 30. aprilli 2014. aasta kohtuotsus Pfleger jt (C-390/12, EU:C:2014:281, punkt 43); 12. juuni 2014. aasta kohtuotsus Digibet ja Albers (C-156/13, EU:C:2014:1756, punkt 26) ning 14. novembri 2018. aasta kohtuotsus Memoria ja Dall'Antonia (C-342/17, EU:C:2018:906, punkt 52).

20 6. novembri 2003. aasta kohtuotsus Gambelli jt (C-243/01, EU:C:2003:597); 27. oktoobri 2005. aasta kohtuotsus komisjon *vs*. Hispaania (C-158/03, ei avaldata, EU:C:2005:642, punkt 48) ja 19. detsembri 2018. aasta kohtuotsus Stanley International Betting ja Stanleybet Malta (C-375/17, EU:C:2018:1026, punkt 76).

21 25. veebruari 1988. aasta kohtuotsus (427/85, EU:C:1988:98, punkt 13).

46. Euroopa Kohus leidis, et neil asjaoludel ei saa ükski üldisest huvist tulenev kaalutlus põhjendada kutsetegevuse raames oma teenuseid osutavale teise liikmesriigi advokatuuri liikmest advokaadile kehtestatud kohustust tegutseda koos Saksa advokaadiga.[22] Seetõttu otsustas Euroopa Kohus, et Saksa õigusnormid ei saa kohustada külalisadvokaati – kes peab vastavalt direktiivi 77/249 artiklile 4 ka kogu oma tegevuses, mis on seotud Saksamaa kohtutega, järgima selles liikmesriigis kohaldatavaid kutsetegevuse norme – tegutsema koos advokaadiga, kellel on õigus esineda kohtus, mille poole on pöördutud, vaidlustes, mille suhtes need õigusnormid ei nõua advokaadi abi kasutamist.[23] Euroopa Kohus järeldas, et kuna Saksa õigusnormide üldise sõnastuse tõttu laienes see kohustus ka niisugustele vaidlustele, on need vastuolus direktiiviga 77/249 ning EMÜ artiklitega 59 ja 60 (nüüd ELTL artiklid 56 ja 57).[24]

47. Tuleb märkida, et Euroopa Kohus järgis seda kohtupraktikat kohtuasjas komisjon *vs.* Prantsusmaa[25], mille esemeks olid Prantsuse õigusnormid, mis samuti kohustasid külalisadvokaati tegutsema koos mõnda Prantsuse advokatuuri kuuluva advokaadiga niisuguse tegevusega tegelemiseks, mille puhul Prantsuse õigus ei nõudnud, et kindlasti kasutataks advokaadi abi.[26] Lihtsalt sõnastatuna esinesid ka Prantsuse õiguskorras need peamised tunnused, mida ma just mainisin ja millele keskendus Euroopa Kohtu tähelepanu kohtuasjas, milles tehti kohtuotsus komisjon *vs.* Saksamaa[27]. Seda arvestades ei saanud Euroopa Kohtu järeldus olla erinev. Eespool viidatud kohtuotsuse põhjendusi nimetades otsustas Euroopa Kohus, et Prantsuse Vabariik on rikkunud EMÜ artiklitest 59 ja 60 (nüüd ELTL artiklid 56 ja 57) ning direktiivist 77/249 tulenevaid kohustusi.[28]

48. Euroopa Kohus rajas oma arutluskäigu ilmselgelt asjaomaste riigisiseste õigusnormide omavahelise sidususe puudumisele. Tundub tõesti ebamõistlik väita, et kuigi tarbijate kaitse ja korrakohase õigusemõistmise eesmärkidega ei ole vastuolus see, et pool end ise kohtus esindab, ei peaks ta siiski saama kasutada niisuguse advokaadi teenuseid, kellel on õigus tegutseda oma kutsealal teises liikmesriigis ja kelle suhtes on kohaldatavad kõik tema kutsealase staatusega seotud kutse-eetika nõuded.

49. Seetõttu teen ma ettepaneku kohaldada käesolevale juhtumile 25. veebruari 1988. aasta kohtuotsusest komisjon *vs.* Saksamaa (427/85, EU:C:1988:98) ja 10. juuli 1991. aasta kohtuotsusest komisjon *vs.* Prantsusmaa (C-294/89, EU:C:1991:302) tulenevaid põhimõtteid ning vastata eelotsusetaotluse esitanud kohtule, et ta peab põhikohtuasjas kõne all olevaid õigusnorme omavahelise sidususe kriteeriumi seisukohast rangelt analüüsima, ja samuti anda sellele kohtule selleks vajalikud tõlgendusjuhised. Käesolevas ettepanekus esitatud kaalutluste eesmärk on aidata Euroopa Kohtul just neid tõlgendusjuhiseid välja töötada.

b) See, et liikmesriigi õigusnormides ei ole ette nähtud isiku võimalust lasta ennast esindada isikul, kes ei ole advokaat, ei ole otsustav tegur nende normide omavahelise sidususe kindlakstegemisel

50. Vastupidi sellele, mida väidab mõni huvitatud isik, nimelt Law Society of Ireland ja General Council of the Bar of Ireland, ei ole ma veendunud, et see, et liikmesriigi õigusnormides ei ole sõnaselgelt ette nähtud isiku võimalust lasta ennast esindada isikul, kes ei ole advokaat, on otsustav tegur nende normide omavahelise sidususe kindlakstegemisel.

22 25. veebruari 1988. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Saksamaa (427/85, EU:C:1988:98, punkt 14).

23 25. veebruari 1988. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Saksamaa (427/85, EU:C:1988:98, punkt 15).

24 25. veebruari 1988. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Saksamaa (427/85, EU:C:1988:98, punkt 15).

25 10. juuli 1991. aasta kohtuotsus (C-294/89, EU:C:1991:302).

26 10. juuli 1991. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Prantsusmaa (C-294/89, EU:C:1991:302, punkt 18).

27 25. veebruari 1988. aasta kohtuotsus (427/85, EU:C:1988:98, punkt 13).

28 10. juuli 1991. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Prantsusmaa (C-294/89, EU:C:1991:302, punktid 17–20).

51. Nimetatud isikute argument, millega tahetakse välistada 25. veebruari 1988. aasta kohtuotsuses komisjon *vs.* Saksamaa (427/85, EU:C:1988:98) esitatud põhimõtete kohaldamine käesolevas asjas, põhineb selle kohtuotsuse tõlgendusel, et Euroopa Kohus pidas määravaks asjaolu, et Saksa õigusnormid võimaldasid isikul kas end ise kohtus esindada või siis olla esindatud isiku poolt, kellel ei ole advokaadi kutseharidust. Selle argumentatsiooni kohaselt ei saa viidatud põhimõtteid käesolevas asjas kohaldada, sest Iiri õigus viimasena nimetatud olukorda ei luba. Isikul on üksnes õigus kas ise end kohtus esindada või olla esindatud advokaadi poolt.

52. Ent nagu ma eespool märkisin [29], jõudis Euroopa Kohus järeldusele, et Saksa õigusnormid ei vasta omavahelise sidususe nõudele pigem siiski nõude tõttu tegutseda koos riigisisese advokaadiga vaatamata isiku õigusele esineda kohtus ilma esindajata. Kohtuotsuse komisjon *vs.* Saksamaa põhjendustest nähtub, et Saksa õiguses ette nähtud võimalus olla esindatud isiku poolt, kes ei tegutse advokaadina, oli vaid täiendav asjaolu, mis toetas Euroopa Kohtu seisukohta. [30] Sellest esimesest tunnusest piisab, et järeldada, et riigisisese süsteemi normid ei ole omavahel kooskõlas.

53. Seda tõlgendust kinnitavad ka kohtuotsuse komisjon *vs.* Prantsusmaa põhjendused, millest nähtub, et Prantsuse õigusnormides, mida Euroopa Kohus analüüsis, esinesid muu hulgas kaks eespool nimetatud elementi, arvestades, et külalisadvokaat pidi tegutsema koos riigisisese advokaadiga vaatamata isiku õigusele end ise kohtus esindada ja see asjaolu Euroopa Kohtu tähelepanu ka köitis. Prantsuse õigusnormide selle tunnuse korduv mainimine näitab nimelt, milline oli analüüsis otsustav tegur. [31]

54. Sellest järeldub, et nimetatud huvitatud isikute argumendid näivad tuginevat Euroopa Kohtu praktika ekslikule tõlgendusele, millega ei saa nõustuda. Seega ei takista asjaolu, et Iiri õigusnormid erinevad selles osas õigusnormidest, mida analüüsiti eespool viidatud kohtuasjades, Euroopa Kohtu praktikas välja kujunenud põhimõtete kohaldamist ja sellest tulenevalt järeldust, et Iiri õigusnormid ei taotle sidusalt käesoleva ettepaneku punktis 36 nimetatud eesmärke.

c) Näib, et Iiri õiguses on ette nähtud võimalus, et erandjuhul võib isikut esindada mõni muu isik kui advokaat

55. Hoolimata eespool toodud kaalutlustest pean vajalikuks märkida, et Iiri õiguslik raamistik ei näi olevat nii ilmselge, nagu huvitatud isikud seda kirjeldavad. Õigusliku raamistiku ülevaates esinevad vastuolud seoses isiku võimalusega lasta end esindada isikul, kes ei tegutse advokaadina, veenavad mind selles, et seda asjaolu võib arvesse võtta ka asjasse puutuvate riigisiseste õigusnormide omavahelise sidususe analüüsimisel.

56. Esiteks nähtub nende isikute kirjalikest seisukohtadest, et asjatundmatu isik võib saada vaid mõningast abi, sest näiteks isik, kellel ei ole õigust teda kohtus esindada, võib talle anda nõu või teha märkmeid. Viimati nimetatud isikul, kelle nimetus Iiri õiguses on „McKenzie friend“, ei ole siiski õigust advokaadina tegutseda või asja juhtida. Seda teavet kinnitab eelotsusetaotluse esitanud kohtu esitatud selgitus, mille kohaselt tegutseb niisugune isik üksnes haldusassistendina, et huvitatud isik saaks end võimalikult hästi kaitsta. Niisugusel „McKenzie friendil“ ei ole muu hulgas õigust esineda poole esindajana Supreme Courtis (Iirimaa kõrgeim kohus). Siiski võib ta teatavatel piiratud juhtudel sekkuda, kuid üksnes siis, kui pool, kes ennast ise esindab, ei ole võimeline ise oma seisukohti esitama ja end kaitsma.

29 Vt käesoleva ettepaneku punktid 44–49.

30 Vt 25. veebruari 1988. aasta kohtuotsus (427/85, EU:C:1988:98, punkt 13 ja resolutsioon), milles Euroopa Kohus kirjeldab täpsemaks minemata Saksa õigust lihtsalt nii, et „see ei nõua, et tingimata kasutataks advokaadi abi“.

31 Vt 10. juuli 1991. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Prantsusmaa (C-294/89, EU:C:1991:302, punktid 18 ja 19 ning resolutsioon), milles Euroopa Kohus kirjeldab Prantsuse õigust nii, et „see ei nõua, et tingimata kasutataks advokaadi abi“, täpsustamata selle eripärasid.

57. Teiseks väidab põhikohtuasja kaebaja, et asjatundmatut isikut võib Iirimaal tõesti esindada mittekutseline isik, kuigi erandjuhul. Täpsemalt näib, et selline esindamine võib olla lubatud neil harvadel juhtudel, mil hageja ise asja menetlevalt kohtult seda taotleb. Põhikohtuasja kaebaja selgituste kohaselt ei ole seda võimalust seadusega ette nähtud, vaid seda võib lubada pigem kohtu kaalutlusõiguse raames. Mainin, et need tähelepanekud tuginevad teabele, mille esitas Attorney General, kes on käesolevas kohtuasjas üks huvitatud isikutest. Lisaks tuleb märkida, et seda Iiri kohtusüsteemi puudutavat teavet kinnitas sõnaselgelt Iiri valitsus oma kirjalikus vastuses Euroopa Kohtu esitatud küsimusele menetlust korraldavate meetmete raames.[32] Järelikult tuleb lähtuda eeldusest, et need tähelepanekud kajastavad õigesti Iiri õiguslikku raamistikku.

58. Eelnevaid kaalutlusi arvestades kaldun nõustuma põhikohtuasja kaebaja hinnanguga, kes juhib Euroopa Kohtu tähelepanu sellele, et Iiri õigus lubab sama moodi nagu kohtuasjas, milles tehti 25. veebruari 1988. aasta kohtuotsus komisjon *vs*. Saksamaa (427/85, EU:C:1988:98), isikul olla esindatud isiku poolt, kes ei ole advokaat. Asjaolu, et see võimalus on Iirimaal lubatud vaid erandjuhtudel, ei takista liikmesriikide õiguskordade võrdlemist. Vastupidi, nagu põhikohtuasja kaebaja õigesti märgib, on esindamine isiku poolt, kes ei ole õiguse eriala spetsialist, samuti Saksamaal erand reeglist ning ka seal on see lubatud üksnes siis, kui korrakohase õigusemõistmise üldine huvi ei nõua esindamist õiguse eriala spetsialisti poolt.[33]

59. Järelikult tuleb asuda seisukohale – kui eelotsusetaotluse esitanud kohtu läbiviidavast hinnangust riigisisesele õigusele ei tulene teisiti –, et isiku võimalus olla esindatud isiku poolt, kes ei ole advokaat, kujutab endast elementi, mida võib Iiri õigusnormide omavahelise sidususe hindamisel samuti arvesse võtta.

d) **Common law***-süsteemis menetlusnormide asjakohasus kooskõla kontrollimiseks*

1) Eelotsusetaotluse esitanud kohtu ja osa huvitatud isikute argumentide kokkuvõte

60. Eelotsusetaotluse esitanud kohus tõstatab küsimuse, kas see, et Iiri kohtusüsteemi aluseks on *common law*, võib takistada 25. veebruari 1988. aasta kohtuotsuses komisjon *vs*. Saksamaa (427/85, EU:C:1988:98) esitatud põhimõtete kohaldamist käesolevas kohtuasjas, nagu väidab osa huvitatud isikuid. Sellega seoses selgitab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et Iiri kohtusüsteemi kohaselt on poolte advokaatide ülesanne viia läbi vajalik õiguslik uurimine ja teavitada asja lahendavat kohut isiku jaoks soodsatest (ja ebasoodsatest) õiguslikest aspektidest, samas kui kohtul on pigem passiivne roll. Teisisõnu panevad menetlusnormid pooltele kohustuse läbi viia oluline osa õiguslikust uurimisest, nagu näib olevat tavaks *common law*-riikides. Seevastu juhul, kui isikut ei esinda advokaat, on see ülesanne asja menetleval kohtul. Selles kontekstis mainib eelotsusetaotluse esitanud kohus, et viimati nimetatud olukord on asja menetleva kohtu jaoks keerukas, ning ta on kahtleval seisukohal isikule antud õiguse suhtes loobuda võimalusest olla esindatud advokaadi poolt ja kas ise ennast kohtus esindada või kasutada sellise isiku abi, kes ei tegutse advokaadi kutsealal.

32 Põhikohtuasja kaebaja ja Iiri valitsus viitavad Supreme Courti (Iirimaa kõrgeim kohus) otsusele kohtuasjas Coffey *vs*. The Environmental Protection Agency [2014] 2 IR 125. Võimalus lubada asjatundmatut isikut esindada mittekutselisel isikul näib tulenevat selle kohtuotsuse punktist 38.

33 Saksa tsiviilkohtumenetlust käsitlevates õigusnormides eristatakse mõisteid „Bevollmächtigte“ ja „Beistand“, mida reguleerivad vastavalt tsiviilkohtumenetluse seadustiku (Zivilprozessordnung) § 79 lõige 2 ja § 90. Üldiselt on nende ülesanne esindada ja toetada isikut kohtus ning neil mõlemal on võimalus teha isiku nimel avaldusi, kuigi nende vastav pädevus on kindlasti oluliselt erinev. Tegemist ei ole tingimata õiguse eriala spetsialistidega. On sõnaselgelt ette nähtud, et neis rollides võivad olla täisealised pereliikmed. „Bevollmächtigte“ peab olema advokaat, kui seadus seda nõuab. „Beistand“ on üldjuhul poolele eriti lähedane isik, kellel on igati tema usaldus ja kes on võimeline esitama asjast ülevaate. Kohus võib nende menetluses osalemisest keelduda, kui nad ei vasta seaduses sätestatud kriteeriumidele või kui nad ei ole võimelised juhtumit nõuetekohaselt esitama (vt Krüger, W. ja Rauscher, T. (dir.), *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*, 6. väljaanne, München, C. H. Beck, 2020). Sarnased sätted on teistes menetlusseadustikes, näiteks halduskohtumenetluse seadustiku (Verwaltungsgerichtsordnung) § 67 lõigetes 2 ja 7 ning Bundesverfassungsgerichtsgesetzi (Saksamaa Liitvabariigi põhiseaduslikkuse järelevalve kohtu seadus) § 22 lõikes 1 (vt Posser, H. ja Wolff, H. A. (dir.), *Kommentar zur Verwaltungsgerichtsordnung*, 54. väljaanne, München, C. H. Beck, 2020).

2) Vastus argumentidele, milles väidetakse, et Iirimaa õiguskord on eripärane

i) Kohtupraktika analüüsi järelduste kokkuvõte

61. Pean vajalikuks alustuseks märkida, et nende argumentidega, mis põhinevad Iirimaa õiguskorra väidetaval eripäral, soovitakse tegelikult seada kahtluse alla seda, mida Euroopa Kohtu praktika analüüs käesolevas ettepanekus just näitab. Mulle nimelt näib ilmne, et Iiri õigusnormidel on samad peamised eripärad, mille alusel Euroopa Kohus tuvastas eespool viidatud kohtuasjades Saksa ja Prantsuse õigusnormide sidususe puudumise, nimelt nõutakse tegutsemist koos riigisisese advokaadiga vaatamata isiku võimalusele esineda kohtus ilma esindajata.[34] Lisaks ei ole teiste õiguskordade kõrval esile tõstetav ükski Iiri õiguskorra eripära, mis võiks sidususe nõude järgimise osas õigustada erinevat järeldust võrreldes eespool viidatud kohtuasjades tehtuga.

62. Märgin ka, et nende argumentidega soovitakse sisuliselt esile tõsta asjaolu, et Iiri õigusnormides ei ole ette nähtud võimalust, et isikut esindaks isik, kes ei ole advokaat. Selle kohta piisab, kui meenutada, et nagu juba eespool näidatud, ei ole esiteks see asjaolu riigisiseste õigusnormide omavahelise sidususe tuvastamisel määrava tähtsusega[35], ja teiseks näib Iiri õiguslik raamistik, vastupidi sellele, mida väidetakse, erandjuhul seda sama moodi nagu Saksa õiguskord võimaldavat.[36] Kuna need argumendid ei lükka ümber järeldusi, millele ma oma analüüsis jõudsin, tuleb need tagasi lükata. Kordamise vältimiseks viitan oma asjasse puutuvatele seisukohadele.

ii) Common law*-kohtusüsteemi väidetavad eripärad*

63. Nende eripärade osas märgin, et eelotsusetaotluse esitanud kohus näib vihjavat sellele, et *iura novit curia*-ütlus ei ole *common law*-kohtusüsteemis üldse kohaldatav või vähemalt on sellel Mandri-Euroopa õigussüsteemiga võrreldes üsna piiratud ulatus juhul, kui kohtuvaidluses on advokaadi poolt esindamine ette nähtud. Ma kahtlen siiski, kas sellist teesi saab nii kategooriliselt toetada. Seetõttu pean vajalikuks teha sel teemal mõne lühikese tähelepaneku.

64. Nagu märkis kohtujurist Jacobs liidetud kohtuasjades C-430/93 ja C-431/93: van Schijndel ja van Veen[37] tehtud ettepanekus, „[võib] tõepoolest tunduda tõene väide, et liikmesriikide menetlusõigused jagunevad kahte täiesti eri liiki, mis on aluspõhimõtetelt erinevad: *grosso modo* eristatakse esiteks Mandri-Euroopa süsteeme ja teiselt poolt Inglise, Iiri ja Šoti süsteeme. Selle käsitluse kohaselt eeldatakse, et Mandri-Euroopa süsteemides tunneb kohus õigust (*iura novit curia* või *curia novit legem*); ta peab kohaldama asjakohaseid õigusnorme faktiliste asjaolude suhtes, mille pooled on talle esitanud (*da mihi factum, dabo tibi ius*) ja vajaduse korral teeb ta selleks ise õiguslikku uurimist. Inglise, Iiri ja Šoti süsteemis on kohtul, vastupidi, vähem aktiivne või lausa passiivne roll: menetlusõigus põhineb üldiselt eeldusel, et kohtul puuduvad sõltumatud õiguslikud teadmised, et ta sõltub poolte nõustajate esitatud argumentidest ja sisuliselt on tema ülesanne teha otsus ainult nende argumentide põhjal. Ühe autori sõnul „on Inglise menetlusõiguse võib-olla kõige märkimisväärsem tunnus see, et *curia novit legem*-reegel ei ole kunagi olnud ega ole Inglise õiguse osa“.[38] Eelotsusetaotluse esitanud kohtu argumentatsioon, mille kohaselt ei saa nende menetlusnormide tõttu asja menetlev kohus vaidluse lahendamisel tugineda oma enda õigusteadmistele, tundub lähtuvat just sellest eeldusest.

34 Vt käesoleva ettepaneku punktid 46–49.

35 Vt käesoleva ettepaneku punktid 50–54.

36 Vt käesoleva ettepaneku punktid 57 ja 58.

37 Kohtujurist Jacobsi ettepanek liidetud kohtuasjades van Schijndel ja van Veen (C-430/93 ja C-431/93, EU:C:1995:185).

38 Kohtujurist Jacobsi ettepanek liidetud kohtuasjades van Schijndel ja van Veen (C-430/93 ja C-431/93, EU:C:1995:185, punkt 33).

65. Siiski meenutan, et kohtujurist Jacobs täpsustas oma järeldustes, et „[p]õhjalikuma analüüsi käigus ilmneb sageli, et niisugused eri liiki õigussüsteemide vahelised erinevused on *liialdatud*“. Ta selgitas, et „[i]segi tsiviilkohtumenetlustes, kus see erinevus tuleb kõige rohkem välja, *on nende kahe lähenemisviisi eristamine vaevumärgatav*, rääkimata kriminaalmenetlustest ja menetlusest halduskohtutes, kus see ei ole üldse asjakohane, kuna kehtivad muud põhimõtted“.[39] Kohtujurist Jacobs tõi sellega seoses konkreetseid näiteid, esitades nii vastuargumendi *common law*-kohtusüsteemi ja Mandri-Euroopa kohtusüsteemide väidetavate erinevuste argumendile.

66. Mis puudutab üldiselt Iirimaa kohtusüsteemi väidetavaid eripärasid, siis pean vajalikuks täheldada, et kõikide liikmesriikide õiguskordadel on neile omased tunnused. Selles osas viitan oma sissejuhatavatele märkustele, milles ma viitan Euroopa rikkale kultuuripärandile, sealhulgas õiguslikele traditsioonidele.[40] Arvestades liidu kohustust austada oma rikkalikku kultuurilist mitmekesisust, nagu näeb ette ELL artikli 3 lõike 3 neljas lõik, näib mulle sobimatu anda ühe kindla liikmesriigi kohtusüsteemile „privilegeeritud“ staatus teiste ees. Selline lähenemine oleks selgelt vastuolus põhimõttega, mida liit peab vastavalt ELL artikli 4 lõikele 2 austama ja mille kohaselt on liikmesriigid aluslepingute ees võrdsed.

67. Leian siiski, et selline lähenemine ei ole käesolevas kohtuasjas vajalik ka seetõttu, et liidu seadusandja on juba arvesse võtnud väljakutseid, mida see mitmekesisus õigusteenuste siseturu väljakujundamisel tekitab, ning ta on andud liikmesriikidele direktiivi 77/249 artiklis 5 õiguse nõuda, et teise liikmesriigi külalisadvokaat tegutseks koos riigisisese advokaadiga. Eri liikmesriikide õiguse eriala spetsialistide koostöö eesmärk on just tagada vastavates õigussüsteemides kehtestatud nõuete täitmine, võimaldades samal ajal nii palju kui võimalik õigusteenuste osutamise vabaduse tegelikku kasutamist. Nimelt kujutab teise liikmesriigi külalisadvokaadi võimalus tugineda asjakohast kohtusüsteemi tundva riigisisese advokaadi nõuannetele – vajaduse korral ja juhul, kui see näib objektiivselt põhjendatud – endast eelist, mis võib hõlbustada tema kohanemist uue kutsealase keskkonnaga ja seega teha võimalikuks õigusteenuste piiriülese osutamise.[41] Seega, arvestades, et direktiivi 77/249 artikliga 5 on kehtestatud mehhanism, mis võimaldab piisavalt arvesse võtta riigisiseste õigustraditsioonidega seotud võimalikke erisusi, tunduvad mulle eelotsusetaotluse esitanud kohtu ja osa huvitatud isikute väljendatud mureküsimused põhjendamatud.

68. Eelnevate kaalutluste alusel leian, et liikmesriikide kohtusüsteemide väidetavatele erinevustele ei tuleks omistada ebaproportsionaalselt suurt tähtsust. See kehtib seda enam niisuguses kohtuasjas nagu käesolev, kus on kindlaks tehtud, et analüüsitud menetlusnormid sisaldavad samu vastuolusid. Leian, et Euroopa Kohus peaks pigem keskenduma vaidlusaluste Iiri õigusnormide omavahelise sidususe ja proportsionaalsuse uurimisele.

e) Iiri õigusnormid võivad panna isiku ebakindlasse olukorda, mis võib riivata kaitseõigusi ja õigust pöörduda kohtusse

69. Lisaks panevad proportsionaalsuse kriteeriumiga seotud kaalutlused mind kahtlema kõnealuste Iiri õigusnormide kooskõlas. Täpsemalt märgin, et isik seisab vältimatult silmitsi valikuga kohtus end ise esindada või volitada riigisisest advokaati. Nimelt ei saa tõsiseltvõetavalt kinnitada, et miski ei takista isikul kasutada tema usaldatava „välismaise“ advokaadi teenuseid (lisaks kohustusele volitada riigisisest advokaati). Praktilisest seisukohast on väga tõenäoline, et kohustus kanda kulud seoses volituse andmisega paralleelselt kahele advokaadile, sunnib isikut end ise kaitsma. Ei saa aga välistada, et see

39 Kohtujurist Jacobsi ettepanek liidetud kohtuasjades van Schijndel ja van Veen (C-430/93 ja C-431/93, EU:C:1995:185, punkt 34). Kohtujuristi kursiiv.

40 Vt käesoleva ettepaneku punkt 23.

41 Vt käesoleva ettepaneku punktid 23 ja 24.

toob kaitseõiguste ja õiguskaitse kättesaadavuse seisukohalt kaasa lubamatuid olukordi. Nagu näitavad käesoleva juhtumi asjaolud – nimelt see, et kaebaja ei suuda tagada enda kaitset ja maksta kahe advokaadi eest –, et isik võib sattuda väga ebasoodsasse olukorda, seda eelkõige haldusvaidlustes, kus tema vastaspooleks on riik oma oluliste ressurssidega.

70. Nõustun põhikohtuasja kaebaja argumendiga, et õigusteenuste tarbijate kaitse seisukohast on isik eriti ebakindlas olukorras, kui piiriülese teenuseosutaja teenuste kasutamise praktilise võimatuse tõttu on ta kohustatud ise end kohtus esindama, seistes silmitsi kõigi väljakutsetega, mida tekitab tema enda kaitse tagamine. Nagu põhikohtuasja kaebaja õigesti märgib, on need isikud raskes olukorras *common law*-kohtusüsteemiga riikide kontekstis, kus rõhk asetatakse eelkõige suulisele argumentatsioonile kohtutes.[42]

71. Kui mittekutseline isik peab valima, kas esindada end ise või volitada end esindama tema usaldatav advokaat, kellega ta varem täielikult rahul on olnud, on ilmne, kumb võimalus pakub talle parema kaitse. On selge, et paremini teenitakse nii õigusteenuste tarbija kaitse huvi kui ka korrakohase õigusemõistmise huvi, kui kohtusse pöördutakse advokaadi vahendusel, olgu siis tegemist riigisisese advokaadi või teise liikmesriigi külalisadvokaadiga, kes ise on kõige paremal positsioonil, et esitada selgeid ja asjakohaseid õiguslikke argumente ning tagada, et kohtu tähelepanu pööratakse asjasse puutuvale teabele.[43]

72. Selles kontekstis on minu arvates ilmne, et ideaalne stsenaarium, mis võtab kõige paremini arvesse eespool nimetatud huve, on olukord, kus isik võib arvestada oma enda valitud advokaadi teenustega. Selle stsenaariumi puhul järgitaks põhimõtteid, mis iseloomustavad advokaadi ja tema kliendi vahelist erilist suhet, nimelt nende lepinguvabadust, kuid eelkõige vastastikust usaldust.[44] Kui see advokaat ei ole riigisisene advokaat, st kui ta on pärit teisest liikmesriigist, mis võib juhtuda piiriülest laadi kohtuasjade puhul, peaks põhimõtteliselt piisama, kui on tagatud, et advokaat vastab objektiivsetele kriteeriumidele, millest on võimalik järeldada, et ta on võimeline isikut esindama. Mulle näib selline meede proportsionaalsuse seisukohast palju vähem piirav kui külalisadvokaadile pandud kohustus tegutseda koos riigisisese advokaadiga. Tulen proportsionaalsuse küsimuse juurde üksikasjalikumalt tagasi. Kuna see riigisisene advokaat on isikule sageli täiesti tundmatu, nõuab koostöökohustus temalt ja külalisadvokaadilt märkimisväärset koordineerimispingutust, mis võib muutuda kõikidele pooltele koormavaks ja kulukaks haldustakistuseks ning osutuda teatud juhtudel liiga suureks. Õigus tõhusale kohtulikule kaitsele ei tohiks aga sõltuda isiku rahalistest vahenditest.

73. Eelnevatest kaalutlustest tuleneb, et vaidlusalused Iiri õigusnormid võivad kahjustada eesmärki, mida nendega teoreetiliselt soovitakse saavutada. Selle asemel, et tagada tõhus juurdepääs õiguskaitsele, võivad nad seda pigem isiku võimaluste kahandamise teel piirata ja nii kaitseõigusi kahjustada.

42 Vt selle koha Bakshi, P. M., „Pleadings: Role and Significance“, *Journal of the Indian Law Institute*, vol. 34, nr 3 (juuli-september 1992), lk 355, milles märgitakse, et kohtus esinemise viis omandas Inglismaal varem suure tähtsuse, mis võitis kohtunike ja advokaatide tähelepanu; Clark, C. E., „History, Systems and Functions of Pleading“, *Virginia Law Review*, nr 11, 1925, lk 525 jj, mis selgitab, et kohtukõnede esitamise süsteem seati Inglismaal sisse pärast normannide vallutusi ning sellest sai tõeline „teadus“, mida tasus harrastada; ja Thornburg, E. G., „Defining Civil Disputes: Lessons from Two Jurisdictions“, *Melbourne University Law Review*, vol. 35, nr 1, 2011. aasta november, lk 211, mis selgitab, et algul nägi Inglise *common law*-süsteemi menetlus ette ainult suulise osa. Alles alates XV sajandist nähti ette ka menetlusstaadium, milles lubati vaidluse pooltel esitada oma kirjalikud seisukohad.

43 Kohtujurist Bobek meenutas oma ettepanekus liidetud kohtuasjades Uniwersytet Wrocławski ja Poola *vs.* REA (C-515/17 P ja C-561/17 P, EU:C:2019:774, punkt 103), et „üldisel tasandil on esindatusel määravalt tähtis funktsioon korrakohasel õigusmõistmisel. Nõuetekohase esindatuseta ei pruugi hageja suuta esitada ja kohtunik arvesse võtta kõiki vajalikke argumente, mis räägivad hageja kasuks.“ Vt selle kohta dokumendi „Euroopa õigusvaldkonna ametite tuumpõhimõtete harta ja Euroopa advokaatide eetikakoodeks“, *op. cit.*, märkus 11, lk 7, punkt 6, kus advokaati on just kirjeldatud kui „võtmeisikut korrakohase õigusemõistmise toimimiseks“. Vt ka lk 9 „Põhimõte (i) – õigusriigi austamine ja korrakohasele õigusemõistmisele kaasaaitamine“.

44 Kohtujurist Bobek meenutas oma ettepanekus liidetud kohtuasjades Uniwersytet Wrocławski ja Poola *vs.* REA (C-515/17 P ja C-561/17 P, EU:C:2019:774, punkt 111), et „[kui liikmesriikide praktika suhtes] saab teha mingisuguse üldistuse, on see niisugune, et esindatus on eeskätt isikliku valiku ja (kahepoolse) lepinguvabaduse küsimus. *Klient on vaba valima endale advokaati ja põhimõtteliselt on ka advokaat vaba oma klientide valikul. Suhe põhineb usaldusel.* Mis tahes sekkumine sellesse suhtesse peaks põhinema kaalukatel põhjustel, mis näitavad, miks on selgelt ja tingimata vaja „kaitsta hagejat tema advokaadi eest“. Pealegi, kui tuvastatakse problemaatilisi küsimusi, on õigem, kui nendega tegelevad asjaomased reguleerivad organid distsiplinaar- vm menetlustes“. Kohtujuristi kursiiv.

74. On tõsi, et sellise stsenaariumi võimalik tekkimine sõltub konkreetse juhtumi asjaoludest. Määrav tegur on see, kuidas riigisisesed kohtud Iiri õigusnorme kohaldavad. Järelikult ei ole võimalik kindlalt tuvastada, kas Iiri õigusnormid tegelikult riivavad kaitseõigusi. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne on seda küsimust analüüsida ka sellest aspektist.

f) Iiri õigusaktid on üldkohaldatavad ega võta piisavalt arvesse konkreetse juhtumi asjaolusid

75. Asjasse puutuvaid Iiri õigusnorme iseloomustab ka asjaolu, et need on *üldkohaldatavad*, kuna kohustusest tegutseda koos riigisisese advokaadiga ei näi olevat tehtud *ühtegi erandit*. *Ülemäärane jäikus* õigusliku regulatsiooni enda tasemel või selle rakendamisel riigisiseste kohtute poolt võib tekitada probleeme proportsionaalsuse kriteeriumi seisukohast. See aspekt nõuab põhjalikumat analüüsi.

76. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu edastatud teabe kohaselt peab külalisadvokaat teatama riigisisesele kohtule Iiri õiguse alusel tegutseva advokaadi nime, kes on valmis teda nõustama juhul, kui sel advokaadil on vaja abi riigisisese õiguse, praktika, menetluse või kutse-eetika nõuete küsimuses. Tundub, et õigusnormid jätavad külalisadvokaadile ja riigisisesele advokaadile vabaduse määrata kindlaks oma vastav roll igal konkreetsel juhul, mis võimaldab nendel spetsialistidel korraldada oma koostööd suhteliselt paindlikult. Sellises olukorras ei tundu teenuste osutamise vabaduse riive minevat kaugemale sellest, mis on vajalik taotletavate üldise huvi eesmärkide saavutamiseks.

77. Euroopa Kohtu praktikast võib tuletada täiendava argumendi, mille kohaselt on käesolevas asjas käsitletavad riigisisesed õigusnormid proportsionaalsed, mis võimaldavad külalisadvokaadi ja riigisisese advokaadi *koostöö paindlikku korraldust*. Nimelt nähtub kohtuotsustest komisjon *vs*. Saksamaa[45] ja komisjon *vs*. Prantsusmaa[46], et „külalisadvokaat ja [riigisisene] advokaat, kelle mõlema suhtes kehtivad vastuvõtvas liikmesriigis kohaldatavad kutse-eetika nõuded, peavad ise *koos kindlaks määrama* – järgides neid kutse-eetika nõudeid ja teostades oma kutsealast autonoomiat – neile antud volituse täitmiseks *sobiva koostöö korra*“. Ma tõlgendan eespool viidatud lõiku nii, et Euroopa Kohus pooldab põhimõtteliselt niisuguse riigisisese õigusliku raamistiku kehtestamist, mis arvestab nii advokaadi kutseala traditsiooniliselt väljakujunenud autonoomia kui ka isiku huvidega. Samas nõuab nimetatud huvide kaitsmine arvestatavat paindlikkust, et võtta arvesse konkreetse juhtumi eripära. Igas kohtuasjas kaalul olevad õiguslikud huvid, advokaatide spetsialiseerumine ja kogemus ning isiku usaldus nende vastu nõuavad vastavale olukorrale sobivat ja sellele kohandatud sekkumist.

78. Kuigi Euroopa Kohus lisas, et „[s]ee kaalutlus ei välista riigisiseste seadusandjate võimalust kehtestada kahe advokaadi vahelise koostöö üldine raamistik“, tuleb täpsustada, et esiteks puudutab see üksnes „koostöö üldist raamistikku“ ja teiseks tuleb selle pädevuse teostamisel arvestada nõudega, et „nendest sätetest tulenevad kohustused ei oleks koostöökohustuse eesmärke arvestades ebaproportsionaalsed“.[47] Kuna Iiri õigusnormid ei näi seda advokaatide omavahelist koostööd üksikasjalikult reguleerivat, jättes selle nende endi kokku leppida, ei ole minu arvates vaja seda nimetatud nõude seisukohast analüüsida.

79. Vahekokkuvõttena tuleb märkida, et Iiri õigusnormid vastavad *üldiselt* proportsionaalsuse põhimõtte nõuetele. Nendes nähakse nimelt ette lahendus, mida Euroopa Kohus pidas omal ajal just *ideaalseks lähenemisviisiks*, jättes advokaatide ülesandeks määratleda koos – järgides kutse-eetika nõudeid ja teostades oma kutsealast autonoomiat – neile antud volituse täitmiseks sobiva koostöö korra.

45 25. veebruari 1988. aasta kohtuotsus (427/85, EU:C:1988:98, punkt 24). Kohtujuristi kursiiv.

46 10. juuli 1991. aasta kohtuotsus (C-294/89, EU:C:1991:302, punkt 31).

47 25. veebruari 1988. aasta kohtuotsus komisjon *vs*. Saksamaa (427/85, EU:C:1988:98, punkt 25) ja 10. juuli 1991. aasta kohtuotsus komisjon *vs*. Prantsusmaa (C-294/89, EU:C:1991:302, punkt 32).

80. Hoolimata paindlikkusest, millega nende õigusnormide kohaldamisel tuleb arvestada, jagan ma mitme huvitatud isiku, sealhulgas põhikohtuasja kaebaja ja komisjoni arvamust, et teatud *asjaoludel võib külalisadvokaadi kohustus tegutseda koos riigisisese advokaadiga olla tarbetu*. Pean näiteks silmas olukorda, kus tänu oma väljaõppele või töökogemusele on „välismaisel“ advokaadil vajalikud teadmised, et esindada ja kaitsta isikut riigisiseste kohtute menetlustes olevates vaidlustes. Lisaks on mõeldav, et „välismaine“ advokaat on võimeline ise tegutsema ka vähem keerukates kohtuasjades.

81. Neil asjaoludel näib mulle, et riigisisese advokaadi teenuste kasutamise nõue tähendaks, et talle antaks puhtalt „sümboolne“ roll, st roll, mis ei ole kuidagi vajalik õigusemõistmise ega isiku huvides. Samas jääksid käesolevas ettepanekus juba mainitud rahalised ja praktilised ebamugavused isiku ja külalisadvokaadi jaoks samaks. Sellest järeldub, et kuna see nõue läheks eespool kirjeldatud tingimustel selgelt kaugemale sellest, mis on vajalik Iiri õigusnormidega kaitstud õiguspäraste huvide saavutamiseks, tuleb seda pidada ebaproportsionaalseks.

82. Sellised kaalutlused kehtivad eriti asjaoludel, nagu need, mis esinevad põhikohtuasjas, kus on selge, et kaebajat esindav advokaat on hoolimata asjaolust, et ta on saanud oma erialase hariduse Saksamaal, töötanud üle kümne aasta Iirimaal advokaadi kutsealal Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. veebruari 1998. aasta direktiiviga 98/5/EÜ, millega hõlbustatakse alalist tegutsemist advokaadi kutsealal muus liikmesriigis kui see, kus omandati kutsekvalifikatsioon[48], antud õiguste alusel. Tuleb märkida, et direktiivi 98/5 eesmärk on rakendada EMÜ artiklis 57, nüüd ELTL artikkel 53, sätestatud asutamisõigust. Vastupidi teenuste osutamise vabadusele, mis võimaldab teenust osutaval isikul *ajutiselt* tegutseda liikmesriigis, kus teenust osutatakse, samadel tingimustel, mida liikmesriik kohaldab oma kodanikele, hõlmab asutamisõigus õigust alustada ja jätkata tegevust füüsilisest isikust ettevõtjana ning õigust asutada ja juhtida ettevõtjaid püsivas ja kestvas raamistikus *alalise* tegevuse eesmärgil neil tingimustel, mida oma kodanike jaoks sätestab selle riigi õigus, kus niisugune asutamine toimub.

83. Mulle näib, et neil asjaoludel on mõistlikult ootuspärane, et „välismaine“ advokaat omandab teatud teadmised vastuvõtva liikmesriigi õiguskorrast, sealhulgas riigisisesest õigusest ja kutse-eetika nõuetest. Seega võib eeldada, et ta saab advokaadi kutsealal tegutseda suhteliselt autonoomselt.

84. Selles kontekstis pean vajalikuks märkida, et direktiivi 98/5 põhjendus 14 kinnitab seda hinnangut, kuna sellest nähtub selgelt, et esiteks „peab vastuvõttev liikmesriik arvestama igasugust tema territooriumil omandatud erialast töökogemust“, ja teiseks, et „pärast seda, kui [teise liikmesriigi] advokaat on kolm aastat tegelikult ja korrapäraselt tegutsenud vastuvõtvas liikmesriigis selle riigi õiguse, sealhulgas [liidu] õiguse alal, on alust uskuda, et ta on omandanud vajalikud oskused, et olla sealsesse advokaadi kutsealasse täielikult integreeritud“. Juhul kui kaebaja advokaat on täitnud direktiivis 98/5 ette nähtud tingimused, ei tohiks tekkida mingit kahtlust tema integreerituses advokaadi kutsealasse Iirimaal.

85. Lisaks tuleb arvesse võtta asjaolu, et see advokaat on juba esindanud põhikohtuasja kaebajat liikmesriigi kohtutes ja Euroopa Kohtus, kus kohtuasi puudutas liidu õigust[49], mitte riigisisest õigust, ning kus lahendamisele kuuluvad küsimused puudutasid kulusid ja võimalikku hüvitist seoses liidu õigusnormide rikkumisega, st küsimusi, mis ei eelda riigisisese advokaadi ulatuslikku abi.

48 EÜT 1998, L 77, lk 36; ELT eriväljaanne 06/03, lk 83.

49 Pean vajalikuks märkida, et kohtuasjas Klohn, C-167/17, milles advokaat esindas põhikohtuasja kaebajat Euroopa Kohtus, oli menetluse ese eelotsusetaotlus, mille oli esitanud Supreme Court (Iirimaa kõrgeim kohus), ehk käesolevas asjas eelotsusetaotluse esitanud kohus ning selles paluti tõlgendada nõukogu 27. juuni 1985. aasta direktiivi 85/337/EMÜ teatavate riiklike ja eraprojektide keskkonnamõju hindamise kohta (ELT 1985, L 175, lk 40; ELT eriväljaanne 15/01, lk 248), mida on muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. mai 2003. aasta direktiiviga 2003/35/EÜ (ELT 2003, L 156, lk 17).

86. Sellest järeldub, et põhikohtuasja asjaolud tunduvad õigustavat nüansirikkamat lähenemist, kui faktilistest asjaoludest, mis tuleb kindlaks teha eelotsusetaotluse esitanud kohtul, ei tulene teisiti. Eelotsusetaotluse esitanud kohus peaks kontrollima, kas asjasse puutuvad Iiri õigusnormid võtavad arvesse üksikjuhtumi asjaolusid ja kui see on vajalik, siis kas neid asjaolusid arvestades ei tuleks asjasse puutuvaid õigusnorme paindlikumalt kohaldada või isegi teha erand koos tegutsemise kohustusest.

87. Mis puudutab küsimust selle kohta, millistest konkreetsetest kriteeriumidest peaks eelotsusetaotluse esitanud kohus lähtuma, et teha konkreetsel juhul kindlaks, kas kohaldada koos tegutsemise kohustust, siis tuleb märkida, et see on neljanda eelotsuse küsimuse ese. Selguse huvides on seega kohane seda teemat põhjalikult käsitleda vastava analüüsi raames.

88. Analüüsi siinses staadiumis tasub vaid meeles pidada, et koos tegutsemise kohustus ei tundu ebaproportsionaalne, kui see piirdub nõudega edastada riigisisestele kohtutele selle Iiri õiguse alusel tegutseva advokaadi nimi, kes on valmis külalisadvokaati vajaduse korral abistama, jättes igal üksikjuhul omavahelise rollijaotuse kindlaksmääramise advokaatide endi ülesandeks.

89. Mul on siiski kahtlusi sellise kohustuse proportsionaalsuses, kui see osutub liiga rangeks, et võtta piisavalt arvesse konkreetse juhtumi erinevaid aspekte, nagu need, mida ma nimetasin siin varem esitatud seisukohtades. Vastuolu liidu õigusega võib aidata vältida see, kui eelotsusetaotluse esitanud kohus tõlgendab Iiri õigusnorme kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega.

4. Vastus esimesele, teisele ja kolmandale eelotsuse küsimusele

90. Eelnevate kaalutluste põhjal leian, et liikmesriik võib direktiivi 77/249 artiklis 5 sätestatud võimalust kasutada üksnes siis, kui piirang, mis selle direktiivi alusel nimetatud isikule kehtestatakse, on põhjendatud ülekaaluka üldise huviga ning on selle eesmärgi saavutamiseks sobiv ja proportsionaalne. Kuigi riigisisese kohtu ülesanne on hinnata, kas see on nii, ei tundu, et juhul, kui direktiivis 77/249 nimetatud isik soovib esindada isikut, kellel on õigus ise end kohtus esindada, võimaldaks vaidlusalune piirang sellist eesmärki sidusalt saavutada.

91. Samuti leian ma, et olukorras, kus põhimõtteliselt on sobiv kasutada direktiivi 77/249 artiklis 5 ette nähtud võimalust, kujutab endast teenuste osutamise vabaduse proportsionaalset riivet selline süsteem, nagu on ette nähtud Iiri õiguses, mis piirdub nõudega edastada liikmesriigi kohtule advokaadi nimi, kes tegutseb Iiri õiguse alusel ja kes on valmis külalisadvokaati vajaduse korral abistama, jättes igal üksikjuhul omavahelise rollijaotuse kindlaksmääramise külalisadvokaadi ja riigisisese advokaadi ülesandeks.

C. Neljas eelotsuse küsimus

1. Riigisiseste õigusnormide kooskõlalise tõlgendamise vajadus, et järgida proportsionaalsuse põhimõtet

92. Neljandas küsimuses palub eelotsusetaotluse esitanud kohus selgitusi seoses teise liikmesriigi külalisadvokaadi kohustusega tegutseda koos riigisisese advokaadiga. Ta soovib teada, kas liidu õiguse seisukohast on lubatud niisugust kohustust kehtestada kõikideks juhtudeks, ning kui see nii ei ole, siis milliseid tegureid peab riigisisene kohus arvesse võtma, kui ta määrab kindlaks, kas sellist kohustust võib konkreetsel juhul kohaldada.

93. Nagu selgitati kolme esimese eelotsuse küsimuse analüüsis, kujutab Iiri õiguses kehtestatud süsteem, arvestades selles ette nähtud koos tegutsemise korda, endast teenuste osutamise vabaduse proportsionaalset riivet. Pean siiski täpsustama, et see järeldus põhineb eeldusel, et asjasse puutuvate õigusnormidega taotletavate eesmärkide – milleks on vajadus tagada isikute kaitse ja korrakohane õigusemõistmine – saavutamiseks tuleb kindlasti kasutada direktiivi 77/249 artiklis 5 ette nähtud võimalust.

94. Iiri õigusakt, millega võetakse üle direktiivi 77/249 artikkel 5, mis kehtestab koos tegutsemise kohustuse, tekitab kahtlusi selle proportsionaalsuse suhtes, kuna see näib olevat kohaldatav kõikidel juhtudel, võtmata piisavalt arvesse üksikjuhtumi asjaolusid. Ma juba juhtisin tähelepanu asjaolule, et teatud asjaolud võivad muuta sellise kohustuse tarbetuks. Võttes arvesse seda, mil määral niisugune akt teenuste osutamise vabaduse kasutamist riivab, näib mulle ilmne, et seda tuleb pidada ebaproportsionaalseks ja seetõttu vastuolus olevaks direktiivi 77/249 artikliga 5, tõlgendatuna koostoimes ELTL artikliga 56, kui seda akti tuleb kohaldada rangelt, ilma võimaluseta teha erand juhul, kui külalisadvokaadi, kes soovib kohtuasjas esindaja olla ilma teda seal saatva liikmesriigi advokaadita, teenused ei ohusta kohaldamisele kuuluvaid ülekaalukaid üldisi huve.

95. Nende asjaolude hulgas nimetaksin just olukorda, kus külalisadvokaadil on tänu oma väljaõppele või töökogemusele vajalikud teadmised, et esindada ja kaitsta isikut riigisisese kohtu menetletavates vaidlustes. Lisaks tuleb nimetada kohtuasju, mis ei ole väga keerulised ega nõua riigisisese advokaadi sekkumist. Kõigile neile juhtudele on ühine asjaolu, et külalisadvokaat on üldjuhul võimeline isikut ise esindama, arvestades samas eespool nimetatud õiguspäraste huvidega.

96. Pean oluliseks esitada eelnevate kaalutluste põhjal rea objektiivseid kriteeriume, et võimaldada eelotsusetaotluse esitanud kohtul kindlalt tuvastada, millised on juhtumid, mis nõuavad koos tegutsemise kohustuse paindlikumat kohaldamist või olenevalt juhtumist sellest lausa erandi tegemist. Nii saab eelotsusetaotluse esitanud kohus rakendada proportsionaalsuse põhimõtet siis, kui see tundub kohane. Riigisiseste õigusnormide kooskõlaline tõlgendamine, mis tuleneb nende kriteeriumide kohaldamisest, tagab nende normide kooskõla liidu õigusega.

2. Kriteeriumid, mida eelotsusetaotluse esitanud kohus peaks järgima selle üle otsustamisel, kas koos tegutsemise kohustust kohaldada

97. Esimene grupp kriteeriume, mis võimaldavad eelotsusetaotluse esitanud kohtul kindlaks teha, kas koos tegutsemise kohustus on riigisiseste õigusnormidega taotletavate õiguspäraste huvide suhtes proportsionaalne, on seotud Iirimaal teenuseid osutava advokaadi *väljaõppe* ja *töökogemusega*. Õpingud ja praktikad selle liikmesriigi õiguse valdkonnas võivad olla kasulikud näitajad tema kutsealaste teadmiste kohta materiaal- ja menetlusõiguses ning õigusterminoloogia ja kutse-eetika normide tundmises. Samuti võib osutuda kasulikuks teadmine, et sama liikmesriigi teised kohtud on teda juba lubanud isikut kõnealuses kohtuasjas (või seotud kohtuasjades) esindama.

98. Teine asjakohaste kriteeriumide grupp hõlmab *menetluse laadi*, *asja keerukust* ning *kohaldatava õiguse valdkonda*. Nii võib kohtuasju, mis ei ole eriti keerulised ega nõua riigisisese advokaadi sekkumist, usaldada ainult külalisadvokaadile. Samuti ei pruugi rahvusvahelise õiguse või liidu õiguse kohaldamisalasse kuuluvad kohtuasjad tingimata nõuda riigisisese advokaadi osalemist, arvestades, et need õigusvaldkonnad väljuvad oma laadi tõttu puhtalt riigisisest raamistikust. Seevastu kohtuasi, milles tuleb kohaldada ainult Iiri õigust ja mis võib vajada teatud määral spetsialiseerumist, võib nõuda ulatuslikku riigisisese advokaadi sekkumist.

99. Esitatud objektiivsete kriteeriumide loetelu ei ole sugugi ammendav, vaid näitlikustab asjaolusid, mis võivad õigustada paindlikumat lähenemist, kui tekib vajadus kindlaks määrata, kas konkreetsel juhul tuleb koos tegutsemise kohustust kohaldada. Lisaks tuleb rõhutada, et järgitavad kriteeriumid on soovituslikud, kuna eelotsusetaotluse esitanud kohus peab oma kaalutlusruumi kasutades tegema ise

kindlaks juhtumi asjaolud. Mis puudutab täpset menetlust, mida tuleb järgida, siis pean kohaseks jätta vastava korra kehtestamine pädevate riigisiseste asutuste ülesandeks. Kui Iiri õigusest ei tulene eelotsusetaotluse esitanud kohtu pädevuse osas teisiti, näib mulle, et see kohus peaks olema võimeline kujundama analoogilise menetluse nagu see, mille ta on kohtupraktika kaudu välja töötanud juhtudeks, mil asjatundmatu isik taotleb, et teda esindaks mittekutseline isik.[50]

100. Lisaks on välja pakutud lähenemise eelis see, et nõuetekohaselt võetakse arvesse eelotsusetaotluse esitanud kohtu mureküsimusi seoses riskiga, et sekkuda lubatakse isikul, kes ei vasta korrakohase õigusemõistmise ja isiku tõhusa kaitse nõuetele. Kontrollides ise, et teise liikmesriigi külalisadvokaat vastab tõepoolest kriteeriumidele, mis võivad näidata, et ta on piisavalt pädev isikut esindama tema menetluses olevas kohtuvaidluses, on eelotsusetaotluse esitanud kohtul võimalik veenduda, et viidatud õiguspäraseid huve on nõuetekohaselt arvesse võetud.

3. Vastus neljandale eelotsuse küsimusele

101. Eespool esitatut arvestades järeldan, et isegi kui Euroopa Kohus peaks asuma seisukohale, et Iiri süsteemi konteksti arvestades võib direktiivi 77/249 artiklis 5 sätestatud kohustuse kehtestada, oleks siiski ebaproportsionaalne kohaldada sellist lähenemist rangelt, ilma võimaluseta teha erand juhul, kui selle külalisadvokaadi teenused, kes soovib kohtuasjas esindaja olla ilma teda seal saatva liikmesriigi advokaadita, ei ohusta kohaldatavaid ülekaalukaid üldisi huve. Süsteem peab, vastupidi, võimaldama kaaluda juhtumi eripäraseid asjaolusid, võttes arvesse asjaomase teenuseosutaja konkreetset väljaõpet ja töökogemust ning selle menetluse laadi, milles teenuseosutaja soovib osaleda, asja keerukust ja kohaldatava õiguse valdkonda.

VI. Ettepanek

102. Esitatud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Supreme Courti (Iirimaa kõrgeim kohus) esitatud eelotsuse küsimustele järgmiselt:

– Liikmesriik võib kasutada nõukogu 22. märtsi 1977. aasta direktiivi 77/249/EMÜ õigusteenuste osutamise vabaduse tulemuslikuma elluviimise kohta artiklis 5 sätestatud võimalust üksnes siis, kui piirang, mis selle direktiivi alusel nimetatud isikule kehtestatakse, on põhjendatud ülekaaluka üldise huviga ning on selle eesmärgi saavutamiseks sobiv ja proportsionaalne. Kuigi riigisisese kohtu ülesanne on hinnata, kas see on nii, ei tundu, et juhul, kui direktiivis 77/249 nimetatud isik soovib esindada isikut, kellel on õigus ise end kohtus esindada, võimaldaks vaidlusalune piirang sellist eesmärki sidusalt saavutada.

– Juhul kui põhimõtteliselt on sobiv kasutada direktiivi 77/249 artiklis 5 ette nähtud võimalust, kujutab selline süsteem, nagu on ette nähtud Iiri õiguses, mis piirdub nõudega, et asja menetlevale riigisisesele kohtule tuleb teatada, kes on riigisisestes kohtutes esinemisõigusega advokaat, kes on nõustunud menetluses osalema, endast teenuste osutamise vabaduse proportsionaalset riivet.

– Siiski oleks ebaproportsionaalne kohaldada sellist lähenemist rangelt, ilma võimaluseta teha erand juhul, kui kavandatav teenuste osutamine ei ohusta kohaldatavaid ülekaalukaid üldisi huve. Niisugune süsteem, nagu see, mis on ette nähtud Iiri õiguses, peab, vastupidi, võimaldama kaaluda juhtumi eripäraseid asjaolusid, võttes arvesse asjaomase teenuseosutaja konkreetset väljaõpet ja töökogemust ning selle menetluse laadi, milles teenuseosutaja soovib osaleda, asja keerukust ja kohaldatava õiguse valdkonda.

50 Vt käesoleva ettepaneku punkt 57.