JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
CHRISTINE STIX-HACKL
11 päivänä toukokuuta 2006 [1]

I Johdanto

1. Nyt käsiteltävä ennakkoratkaisuasia, kuten samaan aikaan vireillä oleva jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskeva oikeudenkäyntikin, [2] koskee sitä, miten on arvioitava asianajajan ammatin pysyvän harjoittamisen helpottamisesta muussa kuin siinä jäsenvaltiossa, jossa ammatillinen pätevyys on hankittu, 16 päivänä helmikuuta 1998 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 98/5/EY [3] (jäljempänä direktiivi) mukaisten oikeuksien kannalta sellaista kansallista säännöstä, jonka mukaan nimenomaan tällaisten toisesta EY-maasta peräisin olevien asianajajien merkitseminen vastaanottavan jäsenvaltion asianajajien luetteloon edellyttää sellaisen suullisen kokeen suorittamista, jossa todetaan vastaanottavan valtion virallisten kielten osaaminen.

2. Lisäksi ennakkoratkaisupyyntö koskee luetteloon merkitsemisen epäämisen osalta direktiivissä asetettuja kansallisiin muutoksenhakukeinoihin liittyviä vaatimuksia.

1 – Alkuperäinen kieli: saksa.

2 – Asia C-193/05, komissio v. Luxemburg.

3 – EYVL L 77, s. 36.

II Asiaa koskeva lainsäädäntö

A *Yhteisön oikeus*

3. Direktiivin 1 artiklan 1 kohdan mukaan direktiivin tavoitteena on helpottaa asianajajan ammatin pysyvää harjoittamista joko itsenäisenä ammatinharjoittajana tai palkatussa työssä muussa kuin siinä jäsenvaltiossa, jossa ammatillinen pätevyys on hankittu.

4. Direktiivin 2 artiklan 2 kohdassa säädetään, että jokaisella asianajajalla on oikeus harjoittaa pysyvästi asianajotoimintaa, sellaisena kuin se on määritelty 5 artiklassa, missä tahansa muussa jäsenvaltiossa käyttäen alkuperäistä ammattinimikettään.

5. Direktiivin 3 artiklassa, joka koskee merkitsemistä toimivaltaisen viranomaisen luetteloon, säädetään seuraavaa:

”1. Asianajajan, joka haluaa harjoittaa ammattiaan muussa kuin siinä jäsenvaltiossa, jossa hän on hankkinut ammatillisen pätevyytensä, on kirjoittauduttava kyseisen jäsen-

valtion toimivaltaisen viranomaisen pitämään luetteloon.

2. Vastaanottavan jäsenvaltion toimivaltaisen viranomaisen on merkittävä asianajaja luetteloon saatuaan nähtäväkseen todistuksen siitä, että asianajaja on merkitty sen jäsenvaltion, josta hän on peräisin, toimivaltaisen viranomaisen pitämään luetteloon. Vastaanottavan jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen voi vaatia, että tämä sen jäsenvaltion, josta asianajaja on peräisin, toimivaltaisen viranomaisen antama todistus ei ole sitä esitettäessä kolmea kuukautta vanhempi. Vastaanottavan jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen ilmoittaa sen jäsenvaltion, josta asianajaja on peräisin, toimivaltaiselle viranomaiselle tästä luetteloon merkitsemisestä.

3. Edellä olevan 1 kohdan soveltamiseksi:

– Yhdistyneessä kuningaskunnassa ja Irlannissa on asianajajat, jotka harjoittavat ammattiaan käyttäen muuta kuin Yhdistyneessä kuningaskunnassa tai Irlannissa käytettävää ammattinimikettä, merkittävä joko 'barrister'- tai 'advocate'-ammatin tai 'solicitor'-ammatin osalta toimivaltaisen viranomaisen pitämään luetteloon;

– Yhdistyneessä kuningaskunnassa toimivaltainen viranomainen Irlannin 'barrister'-asianajajan osalta on Yhdistyneessä kuningaskunnassa 'barrister'-asianajajan tai 'advocate'-asianajajan osalta toimivaltainen viranomainen ja Irlannin 'solicitor'-asianajajan osalta 'solicitor'-asianajajan ammatin osalta toimivaltainen viranomainen;

– Irlannissa toimivaltainen viranomainen Yhdistyneen kuningaskunnan 'barrister'-asianajajan tai 'advocate'-asianajajan osalta Irlannissa on 'barrister'-asianajajan osalta toimivaltainen viranomainen ja Yhdistyneen kuningaskunnan 'solicitor'-asianajajan osalta 'solicitor'-asianajajan ammatin osalta toimivaltainen viranomainen.

4. Kun vastaanottavan jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen julkaisee niiden asianajajien nimet, jotka on merkitty sen pitämään luetteloon, se julkaisee myös niiden asianajajien nimet, jotka se on merkinnyt luetteloon tämän direktiivin nojalla."

6. Toiminta-alaa koskevassa direktiivin 98/5 5 artiklassa säädetään seuraavaa:

"1. Jollei 2 ja 3 kohdasta muuta johdu, asianajaja, joka harjoittaa ammattiaan käyttäen alkuperäistä ammattinimikettään, harjoittaa samaa ammatillista toimintaa kuin asianajaja, joka toimii vastaanottavan jäsenvaltion asianmukaista ammattinimikettä käyttäen, ja hän voi erityisesti antaa lainopillisia neuvoja, jotka koskevat sen jäsenvaltion oikeutta, josta hän on peräisin, yhteisön oikeutta, kansainvälistä oikeutta ja vastaanottavan jäsenvaltion oikeutta. Hänen on joka tapauksessa noudatettava kansallisissa tuomioistuimissa sovellettavia menettelytapasääntöjä.

2. Jäsenvaltiot, jotka alueellaan antavat määrätylle asianajajien ryhmälle oikeuden laatia tiettyjä asiakirjoja, joissa annetaan valtuus hallita kuolinpesää tai joissa perustetaan tai siirretään oikeus kiinteään omaisuuteen, mitkä tehtävät joissakin muissa jäsenvaltioissa on varattu muille kuin asianajajan ammattia harjoittaville, voivat kieltää asianajajaa, joka toimii käyttäen sellaista alkuperäistä ammattinimikettä, joka on myönnetty jossakin viimeksi mainituista jäsenvaltioista, harjoittamasta tätä toimintaa.

3. Asiakkaan edustamiseen tai puolustamiseen oikeudessa liittyvän toiminnan harjoittamiseksi ja sikäli kuin vastaanottavan jäsenvaltion oikeudessa varataan tällainen toiminta kyseisen jäsenvaltion ammattinimikettä käyttäen ammattiaan harjoittaville asianajajille, vastaanottava jäsenvaltio voi velvoittaa asianajajat, jotka harjoittavat ammattiaan käyttäen alkuperäistä ammattinimikettään, toimimaan yhdessä joko sellaisen asianajajan kanssa, joka toimii kyseisessä tuomioistuimessa ja joka on tarvittaessa vastuussa tälle tuomioistuimelle, tai yhdessä tässä tuomioistuimessa toimivan 'avouén' kanssa.

Oikeuden moitteettoman toiminnan varmistamiseksi jäsenvaltiot voivat kuitenkin vahvistaa erityissääntöjä niiden ylimpiin tuomioistuimiin pääsylle, kuten varata sen erikoistuneille asianajajille."

7. Tiettyjen luetteloon merkitsemistä koskevien päätösten perusteluja ja muutoksenhakua koskevan 9 artiklan sanamuoto on seuraava:

"Edellä 3 artiklassa tarkoitettua asianajajan luetteloon merkitsemistä koskevat kielteiset päätökset sekä kurinpidollisia seuraamuksia koskevat päätökset on perusteltava.

Näihin päätöksiin voidaan hakea muutosta kansallisen oikeuden mukaisilla muutoksenhakukeinoilla."

B *Kansallinen lainsäädäntö*

8. Nyt käsiteltävän asian kannalta merkitykselliset kieliä koskevat järjestelyt sisältyvät Loi du 24 février 1984 sur le régime des langues -nimiseen lakiin (kieliä koskevasta järjestelystä 24.2.1984 annettu laki, jäljempänä vuoden 1984 laki). [4]

9. Sen 2 §:n mukaan lait ja niiden täytäntöönpanoasetukset laaditaan ranskan kielellä. Muita asetuksia voidaan laatia jollain muullakin kielellä. Asianomainen laatimiskieli on todistusvoimainen.

10. Vuoden 1984 lain 3 §:n mukaan hallinnossa ja tuomioistuimessa voidaan käyttää ranskan, saksan tai luxemburgin kieltä, ellei erikseen toisin säädetä.

4 – Mémorial A, nro 16, 24.2.1984, s. 196.

11. Direktiivi on pantu täytäntöön Luxemburgin suurherttuakunnan oikeudessa 13.11.2002 annetulla lailla,[5] jolla muutettiin tiettyjä Luxemburgin lainsäädännön[6] säännöksiä.

12. Vuoden 1991 lain 8 §:n 3 momentissa, sellaisena kuin se on muutettuna vuoden 2002 lain 14 §:llä, säädetään seuraavista neljästä asianajajien luettelon osasta: osa I (asianajajat, jotka täyttävät 5 §:n eli luetteloon merkitsemisen edellytykset sekä luetteloon merkitsemistä ja valan antamista koskevat 6 §:ssä asetetut edellytykset ja jotka ovat suorittaneet lakisääteisen kokeen harjoittelun päätteeksi), osa II (asianajajat, jotka täyttävät 5 ja 6 §:n edellytykset), osa III ja osa IV (asianajajat, jotka harjoittavat toimintaa alkuperäisillä ammattinimikkeillään).

13. Muut kansallisen lainsäädännön säännökset ovat tämän ratkaisuehdotuksen *liitteenä*.

III Tosiseikasto, pääasian oikeudenkäynti ja ennakkoratkaisukysymykset

14. Yhdistyneen kuningaskunnan kansalainen Graham J. Wilson on barrister, ja hän on ollut Honourable Society of Gray's Innin sekä Englannin ja Walesin asianajajayhteisön jäsen vuodesta 1975. Hän on harjoittanut asianajajan ammattia Luxemburgissa vuodesta 1994.

15. Conseil de l'ordre des Avocats du Barreau du Luxembourg (jäljempänä asianajajayhteisön johtokunta) kutsui Wilsonin 29.4.2003 vuoden 2002 lain 3 §:n 2 momentissa tarkoitettuun suulliseen kielikokeeseen.

16. Wilson tuli 7.5.2003 kielikokeeseen luxemburgilaisen asianajajan avustamana. Conseil de l'ordre ei antanut tämän olla läsnä kokeessa.

17. Conseil de l'ordre ilmoitti Wilsonille 14.5.2003 päivätyllä kirjeellä päätöksestään, jonka mukaan häntä ei voitu merkitä asianajajien luettelon osaan IV, ja perusteli päätöstään sillä, että Wilson oli kieltäytynyt suorittamasta suullista koetta ilman asianajajansa apua ja että Conseil de l'ordre ei tästä syystä katsonut kykenevänsä arvioimaan Wilsonin kielitaitoa.

5 – Mémorial A, nro 140, 17.12.2002, s. 3202.

6 – Asianajajan ammatista 13.8.1991 annettu laki (Mémorial A, nro 58, 27.8.1991, s. 1110) ja 31.5.1999 annettu laki.

18. Kirjeessä ilmoitettiin Wilsonille siitä, että hän voisi valittaa tästä päätöksestä vuoden 1991 lain 26 §:n 7 momentin mukaisesti Conseil disciplinaire et administratifiin.

19. Wilson haki kuitenkin muutosta Tribunal administratifissa sillä perusteella, että laissa säädetty muutoksenhakukeino eli valittaminen Conseil disciplinaire et administratifiin ei vastannut yhteisön oikeuden vaatimuksia eikä myöskään Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan vaatimuksia ja että Tribunal administratifin pitäisi näin ollen ratkaista asia toissijaisen toimivallan perusteella.

20. Tribunal administratif totesi kuitenkin 13.5.2004 tekemällään päätöksellä, ettei se ollut toimivaltainen ratkaisemaan asiaa.

21. Wilson valitti tästä päätöksestä 22.6.2004 Cour administrativeen. Cour administrative katsoo, että direktiivin 98/5 9 artiklan 2 kohdan tulkinta on tarpeen hallintotuomioistuimen toimivallan ja siten sen oman toimivaltaisuuden ratkaisemiseksi. Lisäksi se on epävarma siitä, onko edellä kuvattu kielikoe yhteensopiva direktiivissä annettujen oikeuksien kanssa.

22. Tästä syystä Cour administrative on 7.12.2004 tekemällään päätöksellä lykännyt asian käsittelyä ja esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

"1) Onko asianajajan ammatin pysyvän harjoittamisen helpottamisesta muussa kuin siinä jäsenvaltiossa, jossa ammatillinen pätevyys on hankittu, annetun direktiivin 98/5 9 artiklaa tulkittava siten, että 10.8.1991 annetussa laissa, sellaisena kuin se on muutettuna 13.11.2002 annetulla lailla, säädetyn kaltainen muutoksenhakumenettely on ristiriidassa kyseisen artiklan kanssa?

2) Onko erityisesti muutoksenhaku Conseil disciplinaire et administarifin ja Conseil disciplinaire et administarif d'appelin kaltaisiin muutoksenhakuelimiin direktiivin 98/5 9 artiklassa tarkoitettu "kansallisen oikeuden mukainen muutoksenhakukeino" ja onko 9 artiklaa tulkittava siten, että muutoksenhakukeino, joka edellyttää, että asia saatetaan yhden tai useamman tällaisen elimen käsiteltäväksi ennen kuin oikeudellinen kysymys on mahdollista saattaa 9 artiklassa tarkoitetun tuomioistuimen käsiteltäväksi, on ristiriidassa kyseisen artiklan kanssa?

3) Onko jäsenvaltion toimivaltaisilla viranomaisilla oikeus asettaa kyseisen jäsenvaltion virallisten kielten hallitsemisen edellytykseksi sille, että se antaa toisesta jäsenvaltiosta peräisin olevalle asianajajalle oikeuden harjoittaa pysyvästi

ammattiaan alkuperäisellä ammattinimikkeellään direktiivin 98/5 5 artiklassa täsmennetyillä toiminta-aloilla?

4) Voivatko toimivaltaiset viranomaiset asettaa erityisesti sellaisen vaatimuksen, että oikeus ammatin harjoittamiseen edellyttää sitä, että asianajaja suorittaa vastaanottavan jäsenvaltion kaikkien kolmen pääkielen (tai usean tällaisen kielen) suullisen kielikokeen, jotta toimivaltaiset viranomaiset voivat varmistaa sen, että asianajaja hallitsee kyseiset kolme kieltä, ja mikäli tähän vastataan myöntävästi, mitkä ovat mahdollisesti vaadittavat menettelylliset takeet?"

IV Ensimmäinen ja toinen ennakkoratkaisukysymys: oikeussuoja

A *Tutkittavaksi ottaminen*

23. Ordre des Avocats du Barreau du Luxembourgin (jäljempänä Ordre) ja Luxemburgin hallituksen mielestä kaksi ensimmäistä ennakkoratkaisukysymystä, komission mielestä puolestaan toinen kysymys, on jätettävä tutkimatta.

24. Ordren mielestä yhteisöjen tuomioistuin ei ole toimivaltainen tulkitsemaan direktiivin 9 artiklaa Luxemburgin lainsäädännön valossa. Lisäksi ennakkoratkaisupyynnössä on annettu puutteelliset tiedot ensimmäisen kysymyksen osalta.

25. Luxemburgin hallitus puolestaan katsoo, että direktiiviin 9 artiklan tulkinta ei ole tarpeen, koska se on kansallisen tuomioistuimen tehtävänä, täsmällisemmin sen arvioiminen, mikä taho on toimivaltainen antamaan ratkaisun muutoksenhausta.

26. Komission mielestä toinen ennakkoratkaisukysymys on jätettävä tutkimatta riittämättömien tietojen vuoksi.

27. Yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yhteisöjen tuomioistuin ei vastaa kansallisen tuomioistuimen esittämään ennakkoratkaisukysymykseen, jos on ilmeistä, että yhteisön oikeussäännön tulkitsemisella tai pätevyyden tutkimisella, joita kansallinen tuomioistuin on

pyytänyt, ei ole mitään yhteyttä kansallisessa tuomioistuimessa käsiteltävän asian tosiseikkoihin tai kohteeseen tai jos kyseinen ongelma on luonteeltaan hypoteettinen, eikä yhteisöjen tuomioistuimella ole tiedossaan niitä tosiseikkoja ja oikeudellisia seikkoja, jotka ovat tarpeen, jotta se voisi antaa hyödyllisen vastauksen sille esitettyihin kysymyksiin. [7]

28. Pääasian kohteena olevaan riitaan sovellettavista säännöksistä annetut tiedot ovat kyllä hyvin niukat, mutta asiakirjoista on saatavissa riittävät tiedot oikeussuojaan liittyvistä olennaisista seikoista.

29. Lisäksi on ilmeistä, että asiassa pyydetään sellaista yhteisön oikeussäännön tulkintaa, joka puolestaan mahdollistaa kansallisten oikeussääntöjen yhteensopivuuden arvioinnin.

30. Kansallinen tuomioistuin pyytää tarkemmin sanoen direktiivin 9 artiklassa tarkoitetun käsitteen "kansallisen oikeuden mukaiset muutoksenhakukeinot" tulkintaa. Tähän kysymykseen vastaaminen on siinä mielessä tarpeen riidan ratkaisemiseksi, että se mahdollistaa toimivaltaisuuden arvioinnin ja erityisesti myös ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen toimivaltaisuuden arvioinnin Conseil de l'ordren päätöksistä tehtävien valitusten osalta. Itse toimivaltaisuutta koskevan asian ratkaisevat tosin Luxemburgin tuomioistuimet.

31. Kun otetaan huomioon toimivallan jako EY 234 artiklan mukaisessa ennakkoratkaisumenettelyssä, ei ole kuitenkaan yhteisöjen tuomioistuimen tehtävänä antaa lopullista ratkaisua Luxemburgin lainsäädännössä annetun oikeussuojan yhteensopivuudesta yhteisön oikeuden kanssa.

B *Asiakysymys*

1. Alustavia huomautuksia

32. Tässä oikeudenkäynnissä esitetyt kaksi ensimmäistä ennakkoratkaisukysymystä koskevat Luxemburgissa voimassa olevaa muutoksenhakujärjestelmää, jota sovelletaan silloin, kun asianajajaa ei hyväksytä Luxemburgin asianajajayhteisöön. Kyseessä on lähinnä

7 – Vrt. asia C-415/93, Bosman, tuomio 15.12.1995 (Kok. 1995, s. I-4921, 61 kohta); asia C-437/97, EKW ja Wein & Co, tuomio 9.3.2000 (Kok. 2000, s. I-1157, 52 kohta); asia C-36/99, Idéal tourisme, tuomio 13.7.2000 (Kok. 2000, s. I-6049, 20 kohta); asia C-318/00, Bacardi-Martini ja Cellier des Dauphins, tuomio 21.1.2003 (Kok. 2003, s. I-905, 42 kohta) ja asia C-448/01, EVN ja Wienstrom, tuomio 4.12.2003 (Kok. 2003, s. I-14527, 76 kohta).

tällaisen lainsäädännön yleinen yhteensopivuus direktiivin säännösten kanssa.

33. Kun ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys koskee yleisesti vuoden 1991 lain mukaista muutoksenhakumenettelyä, sellaisena kuin se on muutettuna vuoden 2002 lailla, sekä yleisluonteisesti direktiivin 9 artiklaa, toisessa ennakkoratkaisukysymyksessä käsitellään konkreettisesti Conseil disciplinaire et administratifia ja Conseil disciplinaire et administratif d'appelia muutoksenhakuinstansseina sekä direktiivin 9 artiklan välitöntä sanamuotoa.

34. Vaikka kysymykset on muotoiltu eri tavalla, sisällöllä pyritään kuitenkin samaan. Tämän vuoksi näitä kahta ennakkoratkaisukysymystä on tutkittava yhdessä seuraavien näkökohtien kannalta: yhteisön oikeudessa muutoksenhakujärjestelmän toiminnalle asetetut yleiset vaatimukset; tuomioistuimen riippumattomuutta koskeva edellytys; tuomioistuimen puolueettomuutta koskeva edellytys. Siinä yhteydessä voidaan käyttää arviointiperusteena erityisesti EY 234 artiklaa ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaletta.

35. Lopuksi on muistutettava siitä, että sen yhteistyön yhteydessä, joka ennakkoratkaisumenettelyllä on luotu kansallisen tuomioistuimen ja yhteisöjen tuomioistuimen välille, kansallisen tuomioistuimen asiana on todeta asiaan liittyvät tosiseikat ja arvioida niitä ja yhteisöjen tuomioistuimen asiana on ilmoittaa kansalliselle tuomioistuimelle tarpeelliset tulkintaan liittyvät näkökohdat, jotta tämä voi ratkaista riita-asian. [8]

2. Muutoksenhakujärjestelmän toiminnalle asetetut yleiset vaatimukset

36. Direktiivin 9 artiklassa puhutaan "kansallisen oikeuden mukaisista muutoksenhakukeinoista". Tästä ei näin ollen välittömästi seuraa, että kansalliset ammatilliset järjestöt kuuluisivat niihin, vaikka ne mainitaan esimerkiksi direktiivin 6 artiklan 2 kohdassa.

37. Toisaalta sanamuodon ei tarvitse tarkoittaa sitä, että perinteisen tuomioistuimen olisi aina annettava asiassa ratkaisu, varsinkin kun asiaa koskevassa kansallisessa lainsäädännössä – kuten tässä tapauksessa – voidaan säätää tästä toisin.

38. Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä on katsottu, että asiaa koskevan yhteisön sääntelyn puuttuessa kunkin jäsenvaltion sisäisessä oikeusjärjestyksessä on määritettävä toimivaltaiset tuomioistuimet ja annettava menettelysäännöt niitä oikeus-

8 – Vrt. erityisesti yhdistetyt asiat C-51/96 ja C-191/97, Deliège, tuomio 11.4.2000 (Kok. 2000, s. I-2549, 50 kohta); asia 332/88, Alimenta, tuomio 22.5.1990 (Kok. 1990, s. I-2077, 9 kohta) ja asia 139/85, Kempf, tuomio 3.6.1986 (Kok. 1986, s. 1741, Kok. Ep. VIII, s. 655, 12 kohta).

suojakeinoja varten, joilla pyritään turvaamaan yhteisön oikeuden välittömään oikeusvaikutukseen perustuvat yksityisten oikeudet. [9]

39. On kuitenkin huomattava, että kyseiset menettelysäännöt eivät ensinnäkään saa olla epäedullisempia kuin vastaavaa kansallista oikeussuojakeinoa koskevat säännöt. Yhteisöjen tuomioistuimen ja kansallisen tuomioistuimen välisestä toimivallan jaosta EY 234 artiklan nojalla seuraa, että on kansallisen tuomioistuimen tehtävänä todeta, onko kyseisten säännösten käytännön soveltaminen tosiasiallisesti syrjivää. [10]

40. Toiseksi menettely ei saa olla sellainen, että sillä tehdään yhteisön oikeusjärjestyksessä annettujen oikeuksien käyttäminen käytännössä mahdottomaksi tai kohtuuttoman vaikeaksi. Tätä periaatetta sovellettaessa jokainen tapaus, jossa tulee esiin kysymys siitä, tehdäänkö kansallisella menettelysäännöksellä yhteisön oikeuden soveltaminen mahdottomaksi tai kohtuuttoman vaikeaksi, on tutkittava siten, että otetaan huomioon tämän säännöksen asema menettelyssä kokonaisuutena arvioiden, menettelyn kulku ja eri kansallisissa viranomaisissa käydyn menettelyn erityispiirteet. [11]

41. Direktiivin 9 artiklaa ja Luxemburgin lainsäädäntöä on näin ollen tulkittava näiden molempien periaatteiden perusteella.

42. Lisäksi on viitattava nyt käsiteltävässä asiassa sovellettavan säännöksen syntyhistoriaan. Koska tätä säännöstä ei muutettu lainsäädäntömenettelyn aikana, voidaan komission ehdotuksessaan esittämiä perusteluja pitää yhteisön lainsäätäjän tarkoituksen ilmaisuna. Sen mukaan sääntelyllä pyritään vähimmäistakeiden antamiseen. [12] Sen vuoksi tuomioistuimen käsitettä lienee tulkittava suppeasti, jotta oikeussuojaa tarvitsevien intressit otettaisiin riittävällä tavalla huomioon.

3. Tuomioistuimen riippumattomuutta koskeva peruste

43. Tuomioistuimen riippumattomuutta on aluksi tutkittava perustamissopimuksen perusteella.

44. Itse EY 234 artiklan 2 kohtaan ei sisälly tuomioistuimen käsitteen määritelmää. On

9 – Asia 33/76, Rewe, tuomio 16.12.1976 (Kok. 1976, s. 1989, Kok. Ep. III, s. 271, 5 kohta); asia C-312/93, Peterbroek, Van Campenhout & Cie, tuomio 14.12.1995 (Kok. 1995, s. I-4599, 12 ja 14 kohta) ja asia C-224/01, Köbler, tuomio 30.9.2003 (Kok. 2003, s. I-10239, 47 kohta).

10 – Vrt. asia 107/83, Klopp, tuomio 12.7.1984 (Kok. 1984, s. 2971, Kok. Ep. VII, s. 635, 14 kohta).

11 – Ks. esim. asia C-309/99, Wouters ym., tuomio 19.2.2002 (Kok. 2002, s. I-1577, 108 kohta).

12 – Vrt. KOM(1994) 572 lopullinen.

kuitenkin olemassa tiettyjä yhteisön oikeuden vähimmäisvaatimuksia, joita yhteisöjen tuomioistuin on asettanut. [13] Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan se ottaa arvioidessaan sitä täysin yhteisön oikeuteen liittyvää kysymystä, onko ennakkoratkaisupyynnön esittävä elin EY 234 artiklassa tarkoitettu tuomioistuin, huomioon useita seikkoja, kuten elimen lakisääteisyyden, pysyvyyden, sen tuomiovallan pakottavuuden, kontradiktorisen menettelyn noudattamisen asioiden käsittelyssä, sen toimimisen oikeussääntöjen soveltajana ja sen riippumattomuuden. Lisäksi kansalliset tuomioistuimet voivat pyytää yhteisöjen tuomioistuimelta ennakkoratkaisua ainoastaan silloin, kun niissä on vireillä oikeusriita ja niissä vireillä olevan menettelyn tarkoituksena on ratkaisun antaminen tuomiovaltaa käyttäen.

45. Tässä tapauksessa ongelmia aiheuttaa ensinnäkin riippumattomuutta koskeva edellytys, joka on tärkein erotteluperuste, jonka mukaan kansallinen tuomioistuin voidaan erottaa hallintoviranomaisista. [14]

46. Sen mukaan kyseessä on oltava tuomioistuin, joka toimii yleisesti lainkäyttötehtävänsä mukaisesti ja jonka on ratkaistava ne käsiteltävinään olevat asiat riippumattomasti ja lainsäädännön mukaisesti, joiden osalta se on lain mukaan toimivaltainen. Lisäksi tuomioistuimen käsite voi luonteensa perusteella tarkoittaa ainoastaan sellaista elintä, joka on ulkopuolinen siihen elimeen nähden, joka on tehnyt tuomioistuimen käsiteltäväksi saatetun päätöksen. [15]

47. Nimenomaan tästä viimeksi mainitusta seikasta vallitsee epätietoisuutta. Sen, että Conseil de l'ordre, joka koostuu luettelon osaan I kuuluvista asianajajista, epää merkitsemisen luetteloon, tutkivat jälleen ainoastaan luettelon osaan I kuuluvat asianajajat. Siltä osin ne henkilöt, joiden pitäisi ratkaista asia riippumattomasti, eivät kylläkään ole samat kuin yksi riidan asianosaisista eli Conseil de l'ordre mutta eivät siihen nähden kuitenkaan myöskään ulkopuolisia vaan pikemminkin lähes "samassa leirissä". Yhteys voidaan nähdä myös siinä, että Luxemburgin asianajajayhteisön puheenjohtaja, joka on Conseil de l'ordren jäsen, on puheenjohtajana (Chef de l'Ordre) vuoden 1991 lain 21 §:n nojalla hierarkkisesti kaikkien asianomaisten asianajajien yläpuolella.

48. Eräässä julkisia hankintoja koskeneessa tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin ei tutki-

13 – Vrt. tältä osin esim. asia 61/65, Vaassen-Goebbels, tuomio 30.6.1966 (Kok. 1966, s. 584, erityisesti s. 602, Kok. Ep. I, s. 263) ja asia C-53/03, Syfait ym., tuomio 31.5.2005 (Kok. 2005, s. I-4609, 29 kohta).

14 – Asia 14/86, Pretore di Salò, tuomio 11.6.1987 (Kok. 1987, s. 2545, Kok. Ep. IX, s. 111, 7 kohta) sekä julkisasiamies Ruiz-Jarabo Colomerin asiassa C-17/00, De Coster, 28.6.2001 antama ratkaisuehdotus (tuomio 29.11.2001, Kok. 2001, s. I-9445, 17 kohta).

15 – Asia C-24/92, Corbiau, tuomio 30.3.1993 (Kok. 1993, s. I-1277, Kok. Ep. XIV, s. I-117, 15 kohta).

nut tarkemmin ulkopuolisuuteen liittynyttä edellytystä niihin asianosaisiin nähden, joita riita koski, vaan antoi suurimman painoarvon toiminnan harjoittamisen laadulle ja erityisesti sille, että sitä harjoitettiin riippumattomasti ja omalla vastuulla. [16]

49. Tämä selittyy kuitenkin seuraavilla tuolloin ratkaistavana olleeseen asiaan liittyneillä seikoilla, jotka puuttuvat nyt käsiteltävästä asiasta: Siinä tapauksessa laissa oli säädetty, että ennakkoratkaisupyynnön esittänyt julkisia hankintoja käsittelevä valvontalautakunta harjoitti toimintaansa riippumattomasti ja omalla vastuulla. Samoin valvontalautakunnan jäsenet olivat riippumattomia, ja he olivat toiminnassaan sidottuja ainoastaan lakiin. Vastaavasti todettiin, että Saksan tuomareiden asemaa koskevan lain säännöksiä tuomareiden nimityksen peruuttamisesta ja erottamisesta sovellettiin myös lautakunnan virkamiesjäseniin. Lisäksi luottamusmiesjäsenten puolueettomuus oli taattu siten, että he eivät saaneet käsitellä asioita, joissa he olivat itse osallistuneet tarjouskilpailun ratkaisemista koskevaan päätöksentekoon tai joissa he ovat itse tehneet tarjouksen tai edustaneet tarjouksentekijöitä.

50. Se, että Luxemburgin lainsäädännön mukaan ammattiasioita käsittelevien tuomioistuinten jäsenet eivät saa olla samaan aikaan Conseil de l'ordren jäseniä, ei näin ollen näytä riittävältä. Silloin kun he hoitavat tehtäväänsä, heillä on vähintään oltava lain perusteella tuomarin riippumattomuus, eivätkä he saa olla erotettavissa. [17] Lisäksi on todettava, että siitä puuttuvat erityissäännökset, jotka koskisivat tuomioistuinten jäsenten esteellisyyttä ja äänestämästä pidättymistä sekä suojaa toimeenpanoviranomaisten epäasianmukaisia vaikuttamispyrkimyksiä tai kiellettyä painostusta vastaan, esimerkiksi siten, että laissa säädettäisiin, etteivät he ota ohjeita vastaan. [18] Näin ollen yleinen periaate, ettei valtion hallintoelinten toimintaan puututa, liittyneenä velvollisuuteen pidättyä päätöksenteosta, ei voi riittää takaamaan, että se, joka vastaa asian ratkaisemisesta, on riippumaton. On päinvastoin vaadittava, että tämän edellytyksen, jolla on keskeinen merkitys sen osalta, onko jokin toimielin luonteeltaan tuomioistuin, täyttyminen on turvattu säännöksillä, joissa vahvistetaan selvästi ja täsmällisesti perusteet, jotka koskevat toimielimen jäsenten pidättymistä päätöksenteosta, jääviyttä ja erottamista. [19]

16 – Asia C-54/96, Dorsch Consult, tuomio 17.9.1997 (Kok. 1997, s. I-4961, 34 kohta ja sitä seuraavat kohdat); vrt. myös julkisasiamies Ruiz-Jarabo Colomerin edellä alaviitteessä 14 mainitussa asiassa De Coster antaman ratkaisuehdotuksen 21 kohta.

17 – Vrt. tältä osin asia C-416/96, Eddline El-Yassini, tuomio 2.3.1999 (Kok. 1999, s. I-1209, 21 kohta) ja yhdistetyt asiat C-9/97 ja C-118/97, Jokela, tuomio 22.10.1998 (Kok. 1998, s. I-6267, 20 kohta).

18 – Asia C-103/97, Köllensperger ja Atzwanger, tuomio 4.2.1999 (Kok. 1999, s. I-551, 21 kohta).

19 – Julkisasiamies Ruiz-Jarabo Colomerin edellä alaviitteessä 14 mainitussa asiassa De Coster antaman ratkaisuehdotuksen 25 kohta; edellä alaviitteessä 13 mainitussa asiassa Syfait ym. annetun tuomion 29 kohta ja asia C-407/98, Abrahamsson ja Anderson, tuomio 6.7.2000 (Kok. 2000, s. I-5539, 36 ja 37 kohta).

51. On huomattava, että elintä, jonka käsiteltäväksi valitus hallintoviranomaisen yksikön tekemästä päätöksestä saatetaan, voidaan pitää EY 234 artiklassa tarkoitettuna tuomioistuimena myös, jos sillä on organisatorinen yhteys tähän hallintoviranomaiseen, mutta kansallisessa lainsäädännössä taataan niiden hallintoviranomaisen yksiköiden, joiden päätökset on riitautettu, toiminnallinen erillisyys siitä elimestä, joka ratkaisee näiden yksiköiden päätöksistä tehdyt valitukset ottamatta vastaan ohjeita siltä hallintoviranomaiselta, johon yksiköt kuuluvat. [20]

52. Nyt käsiteltävässä asiassa asianomaisten elinten on annettava ratkaisu samoista kysymyksistä saman laissa säädetyn perusteen mukaan, joten ei voida puhua toiminnallisesta erillisyydestä edellä kuvatussa tarkoituksessa.

53. Yhteisöjen tuomioistuin käsitteli asiassa Broekmeulen erityisesti ammattialajärjestöjä. [21] Yhteisöjen tuomioistuin totesi kyseisessä asiassa antamassaan tuomiossa, että jos jäsenvaltion oikeusjärjestyksessä yhteisön toimielinten antamien määräysten ja säännösten soveltaminen uskotaan ammattialajärjestölle, joka toimii tietyssä määrin julkishallinnon valvonnassa, ja jos tämä järjestö tässä yhteydessä ja yhteistyössä asianomaisten viranomaisten kanssa perustaa muutoksenhakukeinoja, jotka voivat vaikuttaa yhteisön oikeuden mukaisten oikeuksien käyttämiseen, yhteisön oikeuden tehokas vaikutus edellyttää, että yhteisöjen tuomioistuin voi ratkaista sellaiset yhteisön oikeuden tulkintaa ja pätevyyttä koskevat kysymykset, jotka voivat syntyä tällaisen menettelyn yhteydessä.

54. Nyt käsiteltävässä asiassa julkishallinnon valvontaa tai yhteistyötä voidaan mahdollisesti havaita siinä, että muutoksenhakuasteessa kyseessä olevien ratkaisujen tekemiseen osallistuu toisessa oikeusasteessa kaksi ammattituomaria. Siihen ei kuitenkaan liity riittävää suojaa, koska jäseninä olevien asianajajien enemmistö eli kolme asianajajaa voivat voittaa tuomarit äänestyksessä.

55. Vaikka kirjallisuudessa on osittain katsottu, että ammattialan lautakunnat ovat ilman muuta tuomioistuimia, [22] pitäisi muistaa, että riippumattomuus ei ole mikään

20 – Asia C-516/99, Schmid, tuomio 30.5.2002 (Kok. 2002, s. I-4573, 37 kohta) ja yhdistetyt asiat C-110/98–C-147/98, Gabalfrisa ym., tuomio 21.3.2000 (Kok. 2000, s. I-1577, 39 ja 40 kohta).

21 – Asia 246/80, Broekmeulen, tuomio 6.10.1981 (Kok. 1981, s. 2311, Kok. Ep. VI, s. 205, 16 kohta) ja David Anderson, julkaisussa *References to the European Court*, 1995, 2-016 kohta.

22 – Ks. esim. Andreas Middeke, teoksessa *Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union*, 2. painos 2003, § 10 B I 2, 23 kohta.

sivuseikka, vaan tuomioistuinten olennainen ominaispiirre. [23]

56. Kun otetaan huomioon nyt käsiteltävässä ennakkoratkaisumenettelyssä jo todetut seikat sekä se, että ensimmäisessä oikeusasteessa yksinomaan luettelon osaan I kuuluvat luxemburgilaiset asianajajat, joilla lienee täysi intressi suojella "työmarkkinoitaan" ulkomaiselta kilpailulta, tekevät ratkaisun, Conseil disciplinaire et administratifia sen enempää kuin Conseil disciplinaire et administratif d'appeliakaan ei voida pitää EY 234 artiklassa tarkoitettuina tuomioistuimina.

57. Lisäksi on kuitenkin tehtävä vertailu myös muihin direktiivien säännöksiin, joiden sääntelysisältö on sama kuin direktiivin 9 artiklan.

58. On esimerkiksi olemassa tietynlaisia direktiivin säännöksiä, joissa säädetään nimenomaisesti siitä, että jäsenvaltioiden perustettavaksi säädetyn muutoksenhakuelimen ei tarvitse välttämättä olla EY 234 artiklassa tarkoitettu tuomioistuin. [24]

59. Tässä tapauksessa tällaiset säännökset tosin puuttuvat. Lisättäköön, että edellä mainituissa säännöksissä edellytetään kuitenkin aina sitä, että toimivaltainen elin on riippumaton asianosaisista. Siltä osin kyseisissä säännöksissä muutoksenhakuelimen kokoonpanolle asetetut vaatimukset eivät ole lievempiä siinäkään tapauksessa, että elimen ei tarvitse olla tavanomainen tuomioistuin.

60. Toisenlaisissa direktiivien säännöksissä säädetään vielä siitä, että jos päätöksiin ei voida hakea muutosta tuomioistuimissa, niihin on joka tapauksessa voitava hakea muutosta EY 234 artiklassa tarkoitetulta tuomioistuimelta, joka on riippumaton päätöksen tehneestä elimestä. [25]

61. Nyt käsiteltävään asiaan sovellettavassa direktiivissä ei kuitenkaan säädetä myöskään tällaisesta mahdollisuudesta.

62. Tästä syystä vertailusta toisten direktiivien samansisältöisiin säännöksiin ei voida

23 – Ks. riippumattomuutta koskevan edellytyksen merkityksestä julkisasiamies Ruiz-Jarabo Colomerin edellä alaviitteessä 14 mainitussa asiassa De Coster antaman ratkaisuehdotuksen 92 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

24 – Sähköisten viestintäverkkojen ja -palvelujen yhteisestä sääntelyjärjestelmästä 7 päivänä maaliskuuta 2002 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2002/21/EY (EYVL L 108, s. 33) 4 artiklan 1 kohta.
Meluun liittyvien toimintarajoitusten asettamista yhteisön lentoasemilla koskevien sääntöjen ja menettelyjen vahvistamisesta 26 päivänä maaliskuuta 2002 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2002/30/EY (EYVL L 85, s. 40) 12 artikla.

25 – Julkisia tavaranhankintoja ja rakennusurakoita koskeviin sopimuksiin liittyvien muutoksenhakumenettelyjen soveltamista koskevien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta 21 päivänä joulukuuta 1989 annetun neuvoston direktiivin 89/665/ETY (EYVL L 395, s. 33) 2 artiklan 8 kohta ja vesi- ja energiahuollon, liikenteen ja teletoiminnan alalla toimivien yksiköiden hankintamenettelyjä koskevien yhteisön sääntöjen soveltamiseen liittyvien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta 25 päivänä helmikuuta 1992 annetun neuvoston direktiivin 92/13/ETY (EYVL L 76, s. 14) 2 artiklan 9 kohta.

päätellä, että yksinomaan asianajajista koostuvat elimet olisivat edellä tarkoitettuja tuomioistuimia tai että riittää, että tuomioistuimessa voidaan hakea muutosta.

63. Lopuksi riippumattomuutta on tutkittava myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklaa koskevan oikeuskäytännön perusteella.

64. Vaikka tässä määräyksessä säännellään nimenomaisesti vain niitä takeita, joiden on oltava olemassa jokaisessa oikeudenmukaisessa oikeudenkäynnissä, nämä takeet menettävät tehokkaan vaikutuksensa, jollei tunnusteta, että oikeus oikeussuojaan on olemassa jo ennestään. [26]

65. Myös yhteisön oikeuskäytännössä on tunnustettu yksityisten oikeus saada asiansa käsitellyksi tuomioistuimessa, jotta heillä olisi mahdollisuus vedota Euroopan unionin oikeusjärjestyksessä heille annettuihin oikeuksiin ja oikeutettuihin intresseihin toimivaltaisessa tuomioistuimessa niiden tehokkaaksi täytäntöönpanemiseksi. Ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi 4.11.1950 tehdyn yleissopimuksen (jäljempänä Euroopan ihmisoikeussopimus) 6 ja 13 artiklassa vahvistetaan yleinen oikeusperiaate, joka on jäsenvaltioiden yhteisen valtiosääntöperinteen taustalla.

66. Euroopan ihmisoikeussopimuksessa riippumattomuudella tarkoitetaan ensinnäkin tuomareiden riippumattomuutta viranomaisista ja asianosaisista. [27] Siinä yhteydessä on merkityksetöntä, jos viranomaiset nimittävät tuomioistuimen jäsenet, kunhan ne eivät voi antaa sille toimintaohjeita. [28] Tämä on kuitenkin tässä tapauksessa epävarmaa. Siltä osin on sovellettava edellä esitettyjä toteamuksia.

67. Elimen kokoonpanon ei tarvitse välttämättä olla perinteisen tuomioistuimen kokoonpano. Nimenomaan tekniikan alalla (esim. patentit) saattaa olla asianmukaisia perusteita toisenlaiselle kokoonpanolle. [29] Tässä tapauksessa ei ole kuitenkaan kyseessä sellainen erikoisalue, jolla edellytettäisiin erityistä tai varsinkaan teknistä osaamista.

26 – Vrt. julkisasiamies Ruiz-Jarabo Colomerin edellä alaviitteessä 14 mainitussa asiassa De Coster antaman ratkaisuehdotuksen 88 kohta.

27 – Euroopan ihmisoikeustuomioistuin, asia Le Compte, Van Leuven ja De Meyere v. Belgia, tuomio 23.6.1981, A-sarja, nro 43, §§ 55 kohta ja sitä seuraavat kohdat ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuin, asia Campbell ja Fell v. Yhdistynyt kuningaskunta, tuomio 28.6.1984, A-sarja, nro 80, § 78.

28 – Euroopan ihmisoikeustuomioistuin, edellä alaviitteessä 27 mainittu asia Campbell ja Fell v. Yhdistynyt kuningaskunta, tuomion § 79, ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuin, asia Bryan v. Yhdistynyt kuningaskunta, tuomio 20.11.1995, A-sarja, nro 335-A, § 38.

29 – Euroopan ihmisoikeustuomioistuin, edellä alaviitteessä 27 mainittu asia Campbell ja Fell v. Yhdistynyt kuningaskunta, tuomion § 76, ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuin, asia Lithgow ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta, tuomio 8.7.1986, A-sarja, nro 102, § 201, ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuin, asia British-American Tobacco Company LTD v. Alankomaat, tuomio 20.1.1995, A-sarja, nro 331, § 77.

68. Epäilyksiä voisi herättää erityisesti se, jos eturyhmät nimeäisivät tuomioistuimen jäsenet tai tekisivät ehdotukset heidän nimeämisekseen, ja tuomioistuimen pitäisi antaa ratkaisuja juuri näiden ryhmien tai niihin kuuluvien intresseistä. [30] Juuri näin tapahtuu kuitenkin nyt käsiteltävässä ennakkoratkaisuasiassa.

69. Toisaalta epäilyksiä ei lähtökohtaisesti vallitse silloin, jos ammattieettisiä tai ammatillisia asioita käsittelevässä tuomioistuimessa on mukana myös kyseistä ammattia harjoittavia tuomareina. [31] Nämä voivat muodostaa jopa enemmistön muutoksenhakuelimestä, mutta aina edellytetään sitä, että heillä on laissa turvattu asema, joka suojaa heitä painostusta vastaan. [32]

70. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin totesi asiassa Le Compte antamassaan tuomiossa, että puolueettomuus varmistetaan sillä, että tuomioistuimessa on yhtä paljon ammattituomareita, jotka asettavat myös puheenjohtajan, jonka ääni ratkaisee äänten mennessä tasan. [33]

71. Tässä tapauksessa puuttuu kuitenkin myös tällainen sääntely. Lisäksi on otettava huomioon, että kun tätä oikeudenkäyntiä verrataan asiassa Le Compte annettuun tuomioon, kysymys on huomattavasti merkittävämmästä asiasta eli pääsystä asianajajayhteisöön sinänsä. Kun seuraamusten määräämistä ammattieettisten sääntöjen rikkomisista voidaan vielä pitää asianajajayhteisön "omana asiana", tämä vaikuttaa epäilyttävältä silloin, kun kyseessä on pääsy tehtäviä hoitamaan ja tehtävien hoitamisen aloittaminen, etenkin kun päätös vaikuttaa huomattavasti laajemmin hakijan oikeudelliseen asemaan.

72. Tästä syystä pitäisi edellyttää vähintään lainsäädäntöä, joka koskisi jäsenten riippumattomuutta, jota tuomareilta yleensä edellytetään sekä henkilöinä että myös käsiteltävän asian kannalta.

73. Samat ongelmat tulevat esiin toisessa oikeusasteessa, koska kolme asianajajaa voi äänestyksessä voittaa kaksi ammattituomaria.

74. Näin ollen Conseil disciplinaire et administratifin ja Conseil disciplinaire et administratif d'appelin kaltaiset elimet eivät ole Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä tarkoitettuja riippumattomia tuomioistuimia.

30 – Vrt. Christoph Grabenwarter, teoksessa *Europäische Menschenrechtskonvention: ein Studienbuch*, 2. painos 2005, § 24, 33 kohta.

31 – Hans Jarass, teoksessa *EU-Grundrechte: ein Studien- ja Handbuch*, 2005, § 40, 28 kohta.

32 – Jacques Velu ja Rusen Ergec, teoksessa *La convention européenne des droits de l'homme*, nide VII, 1990, 539 kohta.

33 – Euroopan ihmisoikeustuomioistuin, asia Le Compte, Van Leuven ja De Meyere v. Belgia, tuomio 23.6.1981, A-sarja, nro 43, § 57.

4. Tuomioistuimen puolueettomuutta koskeva edellytys

75. Edellä esitetystä voidaan lisäksi päätellä, että Conseil disciplinaire et administratif ja Conseil disciplinaire et administratif d'appel eivät ole myöskään Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleessa tarkoitettuja puolueettomia tuomioistuimia, varsinkaan kun riippumattomuuden ja puolueettomuuden välillä on tältä osin toiminnallinen yhteys, koska ensin mainittu on jälkimmäisen edellytys. [34]

76. Tässä yhteydessä on samalla hyvä tehdä vertailu asiassa De Moor annettuun tuomioon. Kyseinen riita koski niin ikään sitä, että ainoastaan asianajajista koostuva kurinpitoneuvosto oli evännyt pääsyn asianajajayhteisöön. [35]

77. Valittaja kyseenalaisti sen, olivatko kurinpitoneuvoston jäsenet neuvoston rakenteen kannalta ja henkilökohtaisesti puolueettomia. Hän esitti, että he puolustivat ainoastaan omia aineellisia ja moraalisia etujaan.

78. Kun kyseisen valtion hallitus puolustautui tätä väitettä vastaan ainoastaan vetoamalla kyseisen yksittäistapauksen olosuhteisiin, ihmisoikeustoimikunta tuki lähinnä valittajan näkemyksiä. Tuomioistuin itse ei käsitellyt tätä ongelmaa, vaan otti huomioon yksinomaan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin periaatteen ja julkisuusperiaatteen.

79. Luxemburgin lainsäädännön mukaan ensimmäisessä oikeusasteessa ratkaisijoina ovat niin ikään yksinomaan luettelon osaan I kuuluvat luxemburgilaiset asianajajat, joilla on täysi syy suojella "työmarkkinoitaan" ulkomaiselta kilpailulta.

80. Tästä syystä ei ole selvää, että Luxemburgin oikeuden mukaan toimivaltainen muutoksenhakuelin olisi puolueeton.

81. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä on tosin katsottu jälkikäteen tapahtuvan tuomioistuinvalvonnan riittävän. [36] Luxemburgin lainsäädännön mukaiselta ylimmässä oikeusasteessa tapahtuvalta muutoksenhakumenettelyltä puuttuu kuitenkin tältä osin tarvittava täysi ratkaisu-

34 – Edellä alaviitteessä 30 mainittu Christoph Grabenwarter, 39 kohta.

35 – Euroopan ihmisoikeustuomioistuin, asia De Moor v. Belgia, tuomio 23.6.1994, A-sarja, nro 292-A.

36 – Euroopan ihmisoikeustuomioistuin, edellä alaviitteessä 28 mainittu asia Bryan v. Yhdistynyt kuningaskunta, tuomion § 40; Christoph Grabenwarter, teoksessa *Verfahrensgarantien in der Verwaltungsgerichtsbarkeit*, 1997, neljäs jakso, s. 359 sitä seuraavat sivut.

toimivalta tosiseikkojen ja oikeudellisten kysymysten osalta. [37]

82. Kaiken kaikkiaan on näin ollen sanottava, että pääasian oikeudenkäynnin kohteena olevan kaltainen muutoksenhakujärjestelmä ei ole yhteisön oikeussääntöjen mukainen.

5. Välipäätelmä

83. Kahteen ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen on näin ollen vastattava, että direktiiviä 98/5 on tulkittava siten, että vuoden 1991 laissa, sellaisena kuin se on muutettuna vuonna 2002 annetulla lailla, säädetyn kaltainen muutoksenhakumenettely on ristiriidassa kyseisen direktiivin kanssa.

V Kolmas ja neljäs ennakkoratkaisukysymys: kielitaidon varmistaminen

84. Kolmas ja neljäs ennakkoratkaisukysymys koskevat lähinnä oikeudellisia ongelmia, jotka tulevat esiin myös asiaan C-193/05 liittyvässä jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskevassa menettelyssä. Ne vastaavat oikeuskysymyksiä, jotka komissio on esittänyt ensimmäisen kanneperusteen yhteydessä.

85. Tästä syystä viittaan kolmannen ja neljännen ennakkoratkaisukysymyksen arvioinnin osalta rinnakkaisessa jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskevassa menettelyssä [38] antamassani ratkaisuehdotuksessa ensimmäisen kanneperusteen osalta esitettyihin toteamuksiin.

86. Näin ollen kolmanteen ennakkoratkaisukysymykseen sekä neljännen ennakkoratkaisukysymyksen ensimmäiseen osaan on vastattava, että direktiiviä on tulkittava siten, että sellainen kansallinen lainsäädäntö, jonka mukaan jäsenvaltion viranomaiset asettavat asianajajan ammatin harjoittamiselle lähtövaltion ammattinimikkeellä muussa kuin siinä jäsenvaltiossa, jossa ammatillinen pätevyys on hankittu, edellytykseksi sen, että asianomainen suorittaa ensin kielikokeen menestyksellisesti, on ristiriidassa kyseisen direktiivin kanssa.

87. Tämän tulkinnan perusteella neljännen ennakkoratkaisukysymyksen toiseen osaan ei ole tarpeen vastata.

37 – Vrt. myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuin, asia Capital Bank AD v. Bulgaria, tuomio 24.11.2005, nro 49429/99, § 98.

38 – Tänään (11.5.2006) asiassa C-193/05 annettu ratkaisuehdotus.

VI Ratkaisuehdotus

88. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaisi ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

1) Asianajajan ammatin pysyvän harjoittamisen helpottamisesta muussa kuin siinä jäsenvaltiossa, jossa ammatillinen pätevyys on hankittu, 16 päivänä helmikuuta 1998 annettua Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviä 98/5/EY on tulkittava siten, että vuoden 1991 laissa, sellaisena kuin se on muutettuna vuonna 2002 annetulla lailla, säädetyn kaltainen muutoksenhakumenettely on ristiriidassa kyseisen direktiivin kanssa.

2) Direktiiviä 98/5 on tulkittava siten, että sellainen kansallinen lainsäädäntö, jonka mukaan jäsenvaltion viranomaiset asettavat asianajajan ammatin harjoittamiselle lähtövaltion ammattinimikkeellä muussa kuin siinä jäsenvaltiossa, jossa ammatillinen pätevyys on hankittu, edellytykseksi sen, että asianomainen suorittaa ensin kielikokeen menestyksellisesti, on ristiriidassa kyseisen direktiivin kanssa.

Liite

Kansallisen lainsäädännön säännökset

Asianajajan ammatista10.8.1991 annettu laki

– –

6 §

(1) [Luxemburgin suurherttuakunnan Ordre des avocats – asianajajayhteisön] luetteloon voidaan merkitä ainoastaan henkilö, joka

a) antaa tarvittavat takeet kunniallisuudestaan;

b) osoittaa täyttävänsä toiminnan käytännön harjoitteluun hyväksymisen edellytykset.

Asianajajayhteisön johtokunta [Conseil de l'ordre] voi poikkeuksellisesti vapauttaa hakijan, joka on suorittanut ammattiin liittyvän harjoittelun

valtiossa, josta hän on peräisin, ja joka voi osoittaa harjoittaneensa ammattitoimintaa vähintään viiden vuoden ajan, tietyistä käytännön harjoitteluun hyväksymisen edellytyksistä;

c) on Luxemburgin kansalainen tai Euroopan yhteisöjen jonkin jäsenvaltion kansalainen. Asianajajayhteisön johtokunta voi oikeusministeriä kuultuaan vapauttaa tästä edellytyksestä hakijan, joka on jonkin muun kuin Euroopan yhteisöön kuuluvan valtion kansalainen, mikäli tämä valtio toimittaa sille vastavuoroisuustodistuksen. Sama pätee hakijoihin, joilla on poliittisen pakolaisen asema ja joille on myönnetty turvapaikka Luxemburgin suurherttuakunnassa.

– –

24 §

(1) Tällä lailla perustetaan kurinpito- ja hallintolautakunta (Conseil disciplinaire et administratif), joka koostuu viidestä asianajajien luettelon osaan I merkitystä asianajajasta, joista neljä valitsee yksinkertaisella enemmistöllä Luxemburgin asianajajayhteisön yleiskokous ja yhden Diekirchin asianajajayhteisön yleiskokous. Luxemburgin asianajajayhteisön yleiskokous valitsee neljä varajäsentä ja Diekirchin asianajajayhteisön yleiskokous yhden varajäsenen. Jokaista lautakunnan jäsentä edustaa esteen sattuessa virkaikäjärjestyksessä sen asianajajayhteisön varajäsen, johon hän kuuluu; mikäli jäsenen oman asianajajayhteisön varajäsenet ovat estyneitä, häntä edustaa toisen asianajajayhteisön varajäsen.

(2) Jäsenten toimikausi on kaksi vuotta heidän valintaansa seuraavasta syyskuun 15. päivästä lukien. Mikäli jäsenen tai varajäsenen paikka vapautuu, kurinpito- ja hallintolautakunta valitsee asianomaiselle jäsenelle korvaavan jäsenen tai korvaavan varajäsenen. Korvaavan jäsenen ja korvaavan varajäsenen toimikausi päättyy samana päivänä kuin sen valitun jäsenen tai varajäsenen kausi olisi päättynyt, jonka hän korvaa. Kurinpito- ja hallintolautakunnan jäsenet voidaan valita tehtäväänsä uudelleen.

(3) Kurinpito- ja hallintolautakunta valitsee puheenjohtajan ja varapuheenjohtajan. Mikäli puheenjohtaja ja varapuheenjohtaja ovat estyneitä, puhetta johtaa virkaiältään vanhin jäsen. Neuvoston nuorin jäsen toimii sihteerinä.

(4) Kurinpito- ja hallintolautakunnan jäseneksi voidaan valita Luxemburgin kansalainen, joka on ollut merkittynä asianajajien luettelon osaan I vähintään viiden vuoden ajan ja joka ei ole asianajajayhteisön johtokunnan jäsen.

(5) Mikäli kurinpito- ja hallintolautakunta ei kykene muodostamaan kokoonpanoaan edellä olevien säännösten mukaisesti, sen jäsenet valitsee sen asianajajayhteisön johtokunta, johon korvattavat jäsenet kuuluvat.

– –

26 §

– –

(7) Niissä tapauksissa, joissa luetteloon merkitty asianajaja poistetaan luettelosta, asianajajan merkitseminen tai uudelleenmerkitseminen luetteloon evätään tai luetteloon merkityn asianajajan sijainti luettelossa riitautetaan, samoin kuin 22 §:n 2 momentissa, 23 §:ssä, 34 §:n 3 momentissa ja 40 §:n 1 momentissa tarkoitetuissa tapauksissa asianomainen voi 40 päivän kuluessa luettelosta poistamisesta, riidanalaisen päätöksen tiedoksi antamisesta tai toimittamisesta 6 momentissa säädetyn menettelyn mukaisesti esittää oikaisuvaatimuksen kurinpito- ja hallintolautakunnalle. Menettely ei edellytä oikeudenkäyntiasiamiehen nimeämistä.

– –

28 § (sellaisena kuin se on muutettuna vuoden 2002 lailla)

(1) Menettelyn osapuolet, syyttäjät ja asianomaisen asianajajayhteisön johtokunta voivat hakea muutosta kaikkiin kurinpito- ja hallintolautakunnan päätöksiin lukuun ottamatta 22 §:n 2 momentissa tarkoitettuja päätöksiä.

(2) Tätä tarkoitusta varten perustetaan kurinpito- ja hallintolautakunnan muutoksenhakuelin [Conseil disciplinaire et administratif d'appel], joka koostuu kahdesta muutoksenhakutuomioistuimen [Cour d'appel] tuomarista ja kolmesta asianajajaluettelon osaan I merkitystä asianajajajäsenestä.

Muutoksenhakuelimen tuomarijäsenet, heidän varamiehensä ja muutoksenhakuelimeen sijoitetut kirjaamotyöntekijät nimitetään ylimmän tuomioistuimen [Cour supérieure de justice] ehdotuksesta suurherttuan päätöksellä kahdeksi vuodeksi. Heille suoritettavat korvaukset vahvistetaan suurherttuan asetuksella.

Asianajajajäsenen ja hänen varajäsenensä nimitetään suurherttuan päätöksellä kahdeksi vuodeksi. Heidät valitaan luettelosta, johon on merkitty viisi asianajajaluettelon osaan I vähintään viiden vuoden ajan merkittyinä ollutta asianajajaa ja jonka jokaisen asianajajayhteisön johtokunta asettaa kutakin toimea varten.

Jäsen ei voi olla samaan aikaan sekä asianajajayhteisön johtokunnan jäsen että kurinpito- ja hallintolautakunnan jäsen.

Kurinpito- ja hallintolautakunnan muutoksenhakuelin kokoontuu ylimmän tuomioistuimen tiloissa, ja sen kanslia vastaa myös sen kirjaamotehtävistä.

Puhetta kurinpito- ja hallintolautakunnassa johtaa virkaiältään vanhin tuomari.

(3) Valitus on jätettävä ylimmän tuomioistuimen kansliaan 40 päivän kuluessa, ja määräaika alkaa kulua siitä, kun päätös on annettu menettelyn osapuolille, syyttäjille ja asianomaisen asianajajayhteisön johtokunnalle tiedoksi kirjatulla kirjeellä saantitodistuksin.

(4) Kurinpito- ja hallintolautakunnan muutoksenhakuelimeen sovelletaan vastaavasti tiedoksiantamista ja menettelyä koskevia 26 §:n säännöksiä.

29 §

(1) Menettelyn osapuolet, syyttäjät ja asianomaisen asianajajayhteisön johtokunta voivat tehdä kassaatiovalituksen muutoksenhaussa annetusta tuomiosta.

(2) Kassaatiovalituksen jättämiseen, asian selvittämiseen ja päätöksen tekemiseen sovelletaan vastaavasti siviiliprosessuaalisia säännöksiä. Kassaatiovalituksen jättämisen määräaika alkaa sinä päivänä, jona arkiston toimihenkilöt antavat muutoksenhaussa annetun tuomion tiedoksi kirjatulla kirjeellä saantitodistuksin.

– –

Asianajan ammatin pysyvän harjoittamisen helpottamisesta muussa kuin siinä jäsenvaltiossa, jossa ammatillinen pätevyys in hankittu, 16 päivänä helmikuuta 1998 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 98/5/ey täytäntöönpanosta 13.11.2002 annettu laki sekä

1. Asianajajan ammatista 10.8.1991 annetun lain, sellaisena kuin se on muutettuna, muutos,

2. Asianajajan toimimisesta yhtiön puolesta tahona, jonka osoite annetaan oikeudelle ja asianomaisille asiakirjojen toimittamista varten, 31.5.1999 annetun lain muutos

– –

3 §

(1) Jotta eurooppalainen asianajaja voisi hoitaa Luxemburgin suurherttuakunnassa asianajajan tehtäviä alkuperäisellä ammattinimikkeellään, hänet on merkittävä Luxemburgin suurherttuakunnan jonkin asianajajayhteisön luetteloon.

Tätä tarkoitusta varten hänen on toimitettava sen tuomiopiirin, johon hän haluaa asettua, asianajajayhteisön puheenjohtajalle (Bâtonnier) täydellinen hakemus ranskan kielellä. Eurooppalaisen asianajajan on 2 momentissa mainittujen asiakirjojen ja tietojen toimittamisen lisäksi ilmoitettava hakemuksessaan, onko hän jonkin lakimiesyhteisön jäsen jäsenvaltiossa, josta hän on peräisin, ja tarvittaessa annettava kaikki asianmukaiset tiedot tästä lakimiesyhteisöstä.

(2) Luxemburgin suurherttuakunnan sen asianajajayhteisön johtokunta, joka käsittelee eurooppalaisen asianajajan hakemusta saada harjoittaa asianajajan toimintaa alkuperäisellä ammattinimikkeellä, merkitsee eurooppalaisen asianajajan tähän asianajajayhteisöön kuuluvien asianajajien luetteloon tutkittuaan haastattelussa, että eurooppalainen asianajaja hallitsee vähintään 10.8.1991 annetun lain 6 §:n 1 momentin d kohdassa mainitut kielet, sekä 10.8.1991 annetun lain 6 §:n 1 momentin a kohdassa, c kohdan ensimmäisessä virkkeessä ja d kohdassa mainittujen asiakirjojen perusteella ja siitä, että jäsenvaltion, josta hän on peräisin, toimivaltaiset viranomaiset ovat merkinneet asianomaisen eurooppalaisen asianajajan luetteloon, annetun todistuksen perusteella. Edellä mainittu jäsenvaltion, josta asianajaja on peräisin, antama todistus on esitettävä uudelleen joka vuosi tammikuussa, eikä todistus saa olla sitä esitettäessä kolmea kuukautta vanhempi.

Mikäli todistusta ei esitetä, asianajajayhteisön johtokunta voi päättää, että eurooppalainen asianajaja poistetaan luettelosta.

Eurooppalainen asianajaja merkitään asianajajayhteisöön kuuluvien asianajajien luetteloon siten, että hänet merkitään 10.8.1991 annetun lain 8 §:n 3 momentin 4 kohdassa tarkoitettuun asianajajien luettelon osaan IV, johon kuuluvat asianajajat, jotka hoitavat asianajajan tehtäviä alkuperäisellä ammattinimikkeellään.

Merkinnän tekevä asianajajayhteisön johtokunta ilmoittaa tästä jäsenvaltion, josta asianajaja on peräisin, toimivaltaisille viranomaisille.

(3) Luetteloon merkitsemisen epäämisestä 2 momentin nojalla tai luettelosta poistamisesta tehtävät päätökset on perusteltava. Niistä on ilmoitettava eurooppalaiselle asianajajalle kirjatulla kirjeellä saantitodistuksin. Näihin

päätöksiin voidaan hakea muutosta 10.8.1991 annetun lain 26 §:n 7 momentin ja sitä seuraavien momenttien nojalla niissä vahvistettujen edellytysten ja yksityiskohtaisten sääntöjen mukaisesti.

(4) Mikäli Luxemburgin suurherttuakunnan asianajajayhteisöt julkaisevat yhteisöjen luetteloihin merkittyjen asianajajien nimet, ne julkaisevat myös luetteloihinsa merkittyjen eurooppalaisten asianajajien nimet, jotka hoitavat asianajajan tehtäviä alkuperäisillä ammattinimikkeillään.

(5) Mikäli toisen jäsenvaltion kuin Luxemburgin toimivaltaiset viranomaiset merkitsevät luetteloonsa asianajajan, joka on merkitty Luxemburgin suurherttuakunnan jonkin asianajajayhteisön luetteloon, 16.2.1998 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 98/5/EY 3 artiklan 2 kohdassa mainitut tiedot toimitetaan Luxemburgin suurherttuakunnan sen asianajajayhteisön puheenjohtajalle, jonka luetteloon tämä asianajaja on merkitty.

– –

14 §

Asianajajan ammatista 10.8.1991 annettua lakia, sellaisena kuin se on muutettuna, muutetaan seuraavasti:

– –

III. Lain 6 §:n 1 momenttiin lisätään d kohta seuraavasti:

"d) hallitsee oikeussäännösten laatimiskielen sekä kieliä koskevasta järjestelystä 24.2.1984 annetussa laissa tarkoitetut hallinto- ja oikeudenkäyntikielet."