ARREST VAN HET HOF
25 februari 1988 *

In zaak 427/85,

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door haar juridisch adviseur F.-W. Albrecht als gemachtigde, bijgestaan door H. Hüchting, advocaat te Bremen, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij G. Kremlis, lid van haar juridische dienst, Luxemburg-Kirchberg,

verzoekster,

tegen

Bondsrepubliek Duitsland, vertegenwoordigd door M. Seidel, Ministerialrat bij het Bondsministerie van Economische Zaken, en H. Teske, Ministerialrat bij het Bondsministerie van Justitie, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ter Duitse ambassade, 20-22, avenue Émile Reuter,

verweerster,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 169 EEG-Verdrag om vast te stellen dat de Bondsrepubliek Duitsland op het gebied van de vrije dienstverrichting door advocaten de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens het EEG-Verdrag en richtlijn 77/249/EEG van de Raad van 22 maart 1977 tot vergemakkelijking van de daadwerkelijke uitoefening door advocaten van het vrij verrichten van diensten,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE,

samengesteld als volgt: Mackenzie Stuart, president, G. Bosco en J. C. Moitinho de Almeida, kamerpresidenten, T. Koopmans, U. Everling, K. Bahlmann, Y. Galmot, C. Kakouris, R. Joliet, T. F. O'Higgins en F. Schockweiler, rechters,

advocaat-generaal: J. L. da Cruz Vilaça
griffier: B. Pastor, administrateur

* Procestaal: Duits.

gezien het rapport ter terechtzitting en ten vervolge op de mondelinge behandeling op 8 juli 1987,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 3 december 1987,

het navolgende

Arrest

1 Bij verzoekschrift neergelegd ter griffie van het Hof op 23 december 1985, heeft de Commissie van de Europese Gemeenschappen krachtens artikel 169 EEG-Verdrag het Hof verzocht vast te stellen, dat de Bondsrepubliek Duitsland op het gebied van de vrije dienstverrichting door advocaten de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens het EEG-Verdrag en richtlijn 77/249 van de Raad van 22 maart 1977 tot vergemakkelijking van de daadwerkelijke uitoefening door advocaten van het vrij verrichten van diensten (PB 1977, L 78, blz. 17).

2 De kritiek van de Commissie is inzonderheid gericht tegen paragraaf 4 van de Duitse wet van 16 augustus 1980 tot omzetting van richtlijn 77/249 in nationaal recht (BGBl. I, blz. 1453), waarin is bepaald:

a) dat de advocaat uit een andere Lid-Staat die in de Bondsrepubliek bij wijze van dienstverrichting werkzaamheden verricht die verband houden met de vertegenwoordiging of verdediging in rechte van een cliënt, ook dan slechts in samenwerking met een Duitse advocaat mag optreden, wanneer naar Duits recht bijstand van een advocaat niet verplicht is;

b) dat de Duitse advocaat waarmee wordt samengewerkt, zelf in de procedure procesvertegenwoordiger of verdediger moet zijn;

c) dat daarenboven de advocaat/dienstverrichter,

— enkel vergezeld van die Duitse advocaat ter terechtzitting kan optreden, en

— als verdediger een gevangene slechts vergezeld van die Duitse advocaat kan bezoeken en slechts via deze met een gevangene briefwisseling kan voeren;

d) dat de vereiste samenwerking bij het verrichten van elke handeling afzonderlijk moet worden aangetoond; dat handelingen van de advocaat/dienstverrichter die in strijd met de genoemde voorschriften zijn verricht of ten aanzien waarvan het bewijs van samenwerking op het tijdstip van de handeling niet is geleverd, nietig zijn, waarbij voor het optreden ter terechtzitting de samenwerking wordt vermoed te bestaan wanneer de handeling niet onmiddellijk door de Duitse advocaat wordt herroepen of gewijzigd;

e) dat wanneer vertegenwoordiging door een bij het betrokken gerecht ingeschreven advocaat verplicht is, paragraaf 52, lid 2, van de Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO) van overeenkomstige toepassing is.

3 De bezwaren van de Commissie betreffen de wijze waarop in het Duitse recht vorm is gegeven aan de verplichting tot „samenwerking", die ingevolge richtlijn 77/249 (hierna: de richtlijn) rust op de in een andere Lid-Staat gevestigde advocaat die als dienstverrichter werkzaam is op het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland. Het begrip samenwerking berust op artikel 5 van de richtlijn, dat de Lid-Staten toestaat, „voor het uitoefenen van de werkzaamheden betreffende de vertegenwoordiging en de verdediging van een cliënt in rechte" de advocaat/dienstverrichter de verplichting op te leggen „samen te werken" met een advocaat die bij het betrokken gerecht praktijk uitoefent en die in voorkomend geval verantwoordelijk is tegenover dat gerecht, of met een „avoué" of „procuratore" die bij dat gerecht praktijk uitoefent.

4 In geding zijn drie verschillende probleemgebieden, te weten de omvang van de verplichting tot samenwerking, de vorm van de samenwerking en de territorialiteit van de procesvertegenwoordiging.

5 Voor een nadere uiteenzetting van de bepalingen van de richtlijn en de Duitse wettelijke regeling, de antecedenten van het geschil en de middelen en argumenten van partijen wordt verwezen naar het rapport ter terechtzitting. Deze elementen van het dossier worden hierna slechts weergegeven voor zover dat noodzakelijk is voor de redenering van het Hof.

A — De omvang van de verplichting tot samenwerking

6 Ingevolge paragraaf 4 van de Duitse wet van 16 augustus 1980 (hierna: de uitvoeringswet) geldt de verplichting tot samenwerking met een in de Bondsrepubliek Duitsland gevestigde advocaat wanneer de advocaat/dienstverrichter wil optreden als vertegenwoordiger of verdediger van een cliënt in gerechtelijke procedures zomede voor bepaalde overheidsinstanties.

7 Volgens de Commissie geeft die bepaling een te ruime omschrijving van het gebied waarop samenwerking met een Duitse advocaat verplicht is, en dit niet enkel voor wat het optreden in rechte aangaat, maar ook met betrekking tot het optreden voor overheidsinstanties en het contact met gevangenen. Deze drie punten dienen achtereenvolgens te worden onderzocht.

8 Wat het optreden in rechte betreft, meent de Commissie, dat de verplichting tot samenwerking overeenkomstig artikel 5 van de richtlijn slechts dan kan gelden, wanneer volgens het recht van de Lid-Staat waar de dienst wordt verricht, partijen enkel in rechte kunnen worden vertegenwoordigd of verdedigd door een als procesvertegenwoordiger of verdediger optredend advocaat. In de gevallen waarin naar nationaal recht geen bijstand van een advocaat vereist is en de partij dus zelf haar belangen kan verdedigen of de verdediging ervan zelfs kan opdragen aan iemand die geen advocaat is, zou de advocaat/dienstverrichter zijn cliënt zonder samenwerking met een Duitse advocaat moeten kunnen vertegenwoordigen of verdedigen.

9 Onder verwijzing naar de bewoordingen van artikel 5 van de richtlijn betoogt de Duitse regering, dat de verplichting tot samenwerking kan worden opgelegd voor alle werkzaamheden van de advocaat die verband houden met de vertegenwoordiging en verdediging van een cliënt in rechte, ongeacht of bijstand van een advocaat verplicht is. Het Duitse recht zou het voor partijen mogelijk willen maken hun

zaak zelf te verdedigen door niet in alle gevallen bijstand van een advocaat voor te schrijven. In hoeverre derden beroepsmatig als vertegenwoordiger in rechte kunnen optreden, is geregeld in de regels inzake de uitoefening van bepaalde beroepen, zoals notarissen, octrooigemachtigden en belastingadviseurs; afgezien van die bijzondere gevallen zou het Duitse Rechtsberatungsgesetz een algemeen verbod bevatten van beroepsmatige behartiging van juridische aangelegenheden van anderen.

10 In de eerste plaats moet worden vastgesteld, dat, zoals de Duitse regering terecht opmerkt, artikel 5 van de richtlijn geen onderscheid maakt tussen de werkzaamheden van een advocaat in procedures waarin bijstand van een advocaat verplicht is, en die waarin dat niet het geval is. De bepaling staat de Lid-Staten immers enkel toe, advocaten/dienstverrichters te verplichten tot samenwerking „voor het uitoefenen van de werkzaamheden betreffende de vertegenwoordiging en de verdediging van een cliënt in rechte".

11 Die vaststelling dient men evenwel in haar juiste verband te plaatsen. Volgens haar considerans behelst de richtlijn namelijk enkel maatregelen „die beogen de daadwerkelijke uitoefening van de werkzaamheden van advocaat bij wijze van dienstverrichting te vergemakkelijken", daar ingevolge het EEG-Verdrag iedere beperking van de vrijheid van dienstverrichting na het einde van de overgangsperiode verboden is. Dit verbod noopt tot opheffing van iedere discriminatie ten aanzien van een dienstverrichter, die gebaseerd is op zijn nationaliteit of op de omstandigheid dat hij gevestigd is in een andere Lid-Staat dan die waar de dienst moet worden verricht.

12 Krachtens artikel 60, derde alinea, EEG-Verdrag kan degene die de diensten verricht, daartoe zijn werkzaamheden tijdelijk uitoefenen in het land waar de dienst wordt verricht, „onder dezelfde voorwaarden als die welke dat land aan zijn eigen onderdanen oplegt". Hieruit heeft het Hof afgeleid (zie met name het arrest van 17 december 1981, zaak 279/80, Webb, Jurispr. 1981, blz. 3305), dat, gelet op de bijzondere aard van sommige diensten, bepaalde specifieke eisen aan de dienstverrichter gesteld ten einde voor dat type werkzaamheden geldende regels te kunnen toepassen, niet als onverenigbaar met het Verdrag kunnen worden beschouwd, doch dat de vrijheid van dienstverrichting, als grondbeginsel van het Verdrag, slechts kan worden beperkt door regelingen die hun rechtvaardiging vinden in het algemeen belang en die gelden voor iedere persoon die op het grondgebied van de Lid-Staat van ontvangst werkzaam is, voor zover dat belang niet wordt gewaar-

borgd door de regels waaraan de dienstverrichter is onderworpen in de Lid-Staat waar hij is gevestigd.

13 Deze beginselen dient men bij de uitlegging van de richtlijn voor ogen te houden. Artikel 5 daarvan kan niet tot gevolg hebben, dat aan een advocaat/dienstverrichter eisen worden gesteld waarvoor niets overeenkomstigs is te vinden in de beroepsregels die zouden gelden indien het niet om een dienstverrichting in de zin van het EEG-Verdrag ging. Vaststaat, dat partijen in gerechtelijke procedures waar het Duitse recht geen bijstand van een advocaat vereist, zelf hun zaak kunnen behartigen, en het Duitse recht laat in die gevallen ook vertegenwoordiging toe door iemand die geen advocaat of specialist is, mits deze niet beroepsmatig optreedt.

14 In die omstandigheden lijken er geen overwegingen van algemeen belang te zijn, die kunnen rechtvaardigen dat in gerechtelijke procedures waarin bijstand van een advocaat niet verplicht is, een advocaat die in een andere Lid-Staat bij een balie is ingeschreven en beroepsmatig diensten verricht, verplicht wordt met een Duitse advocaat samen te werken.

15 Mitsdien kan een advocaat/dienstverrichter, die voor het overige overeenkomstig artikel 4 van de richtlijn bij al zijn werkzaamheden voor Duitse gerechten de in de Bondsrepubliek Duitsland geldende beroepsregels in acht moet nemen, door de Duitse wettelijke regeling niet verplicht worden, in gerechtelijke procedures waarin volgens Duits recht bijstand van een advocaat niet vereist is, samen te werken met een bij het betrokken gerecht ingeschreven advocaat. Voor zover de verplichting tot samenwerking als gevolg van de algemene formulering van de Duitse wet ook in die gerechtelijke procedures geldt, is die wet in strijd met de richtlijn en met de artikelen 59 en 60 EEG-Verdrag.

16 Wat de werkzaamheid van advocaten/dienstverrichters voor overheidsinstanties betreft, is de uitvoeringswet volgens paragraaf 4, lid 1, ervan van toepassing op administratieve straf- en tuchtprocedures („behördliche Verfahren wegen Straftaten, Ordnungswidrigkeiten, Dienstvergehen oder Berufspflichtverletzungen"). Hiervoor geldt hetzelfde als hiervóór is overwogen met betrekking tot het optreden in rechte.

17 Met betrekking tot het contact met gevangenen voert de Duitse regering ten slotte een aantal argumenten aan die verband houden met de verantwoordelijkheid van de advocaat tegenover de gerechten. Deze argumenten staan centraal in de discussie over de vorm die de samenwerking dient aan te nemen, en moeten in het kader van dat tweede probleemgebied worden onderzocht.

18 Uit het voorgaande volgt, dat de bezwaren van de Commissie betreffende de omvang van de samenwerkingsverplichting — behoudens voor zover zij het probleem van het contact van advocaten/dienstverrichters met gevangenen betreffen — gegrond zijn.

B — De vorm van de samenwerking

19 De Commissie verwijt de Bondsrepubliek Duitsland in het algemeen, het begrip samenwerking in de uitvoeringswet een veel ruimere inhoud te hebben gegeven dan de richtlijn en de artikelen 59 en 60 EEG-Verdrag toelaten. Zij heeft met name bezwaar tegen de bepalingen betreffende het bewijs van de samenwerking, de rol van de Duitse advocaat waarmee moet worden samengewerkt, en het contact van de advocaat/dienstverrichter met gevangenen.

20 Volgens de Duitse regering is de vorm waarin de samenwerking volgens de uitvoeringswet moet plaatsvinden, een rechtstreeks uitvloeisel van artikel 5 van de richtlijn, dat bepaalt dat de Duitse advocaat waarmee wordt samengewerkt, bij het betrokken gerecht praktijk moet uitoefenen en „in voorkomend geval verantwoordelijk is tegenover dat gerecht". Een Duitse advocaat zou die verantwoordelijkheid evenwel slechts kunnen dragen indien hij tijdig — dat wil zeggen, voordat die handelingen rechtsgevolg verkrijgen — kennis krijgt van alle handelingen van de advocaat/dienstverrichter. Daarom zou de Duitse advocaat voortdurend bij de procedure betrokken moeten zijn, en dat zou enkel gewaarborgd zijn wanneer het betrokken gerecht zich daarvan te allen tijde kan vergewissen, de Duitse advocaat bij de mondelinge behandeling aanwezig is en als procesvertegenwoordiger of verdediger optreedt.

21 Verder betoogt de Duitse regering, dat de vrijheid van dienstverrichting geen afbreuk mag doen aan een goede rechtsbedeling. Een volledig vrije toegang van bui-

tenlandse advocaten tot procedures voor de Duitse gerechten zou tot moeilijkheden kunnen leiden wegens hun gebrekkige kennis van het door die gerechten toegepaste materiële en procesrecht. Enkel de medewerking van plaatselijke advocaten zou een behoorlijke presentatie van de zaak kunnen waarborgen.

22 Met betrekking tot het eerste argument van de Duitse regering moet vooreerst worden opgemerkt, dat in de richtlijn geen toelichting te vinden is bij de in artikel 5 gebezigde uitdrukkingen „samenwerken" en „verantwoordelijk tegenover dat gerecht". Zij moeten derhalve worden uitgelegd aan de hand van het doel van de richtlijn, te weten „de daadwerkelijke uitoefening van de werkzaamheden van advocaat bij wijze van dienstverrichting te vergemakkelijken".

23 Wanneer de richtlijn dus toelaat, dat de Lid-Staten de advocaat/dienstverrichter verplichten samen te werken met een plaatselijke advocaat, dan wil zij daarmee bereiken, dat eerstgenoemde in staat wordt gesteld de hem door zijn cliënt opgedragen taak te vervullen met inachtneming van de eisen die een goede rechtsbedeling stelt. Zo gezien moet de verplichting om met een plaatselijke advocaat samen te werken, hem de nodige ondersteuning verzekeren bij zijn optreden in het kader van een ander dan het hem vertrouwde rechtsstelsel, terwijl het betrokken gerecht daaraan de zekerheid ontleent, dat de advocaat/dienstverrichter daadwerkelijk over die ondersteuning beschikt en derhalve in staat is de toepasselijke proces- en beroepsregels volledig in acht te nemen.

24 Het valt aan te nemen dat de advocaat/dienstverrichter en de plaatselijke advocaat — die beiden aan de beroepsregels van de ontvangende Lid-Staat zijn onderworpen — in staat zijn om te zamen, met inachtneming van die beroepsregels en op basis van hun professionele zelfstandigheid, hun samenwerking in een vorm te gieten die in overeenstemming is met het hun gegeven mandaat.

25 Dit betekent niet, dat de nationale wetgever niet het recht zou hebben het algemene kader voor de samenwerking van de beide advocaten vast te leggen. De uit de desbetreffende bepalingen voortvloeiende verplichtingen mogen evenwel niet onevenredig zijn aan de hiervoor omschreven, met de verplichting tot samenwerking beoogde doelen.

26 De Duitse uitvoeringswet legt de twee advocaten die met elkaar moeten samenwerken, verplichtingen op die verder gaan dan wat ter bereiking van die doelen noodzakelijk is. Immers, noch het vereiste dat de Duitse advocaat bij de mondelinge behandeling voortdurend aanwezig is, noch het vereiste dat die advocaat zelf procesvertegenwoordiger of verdediger is, noch de gedetailleerde bepalingen inzake het bewijs van de samenwerking zijn — zo algemeen gesteld — noodzakelijk of zelfs maar doelmatig om de advocaat/dienstverrichter de nodige ondersteuning te verzekeren.

27 Daarbij komt, dat het bij de in artikel 5 van de richtlijn genoemde verantwoordelijkheid van de plaatselijke advocaat, zoals reeds uiteengezet, gaat om diens verantwoordelijkheid tegenover het betrokken gerecht en niet tegenover de cliënt. Het probleem van een eventuele gebrekkige kennis van het Duitse recht, waarop de Duitse regering zich ter rechtvaardiging van de vereisten van de uitvoeringswet beroept, is echter een zaak van de verantwoordelijkheid van de advocaat/dienstverrichter tegenover zijn cliënt, die het vrij staat de verdediging van zijn belangen aan een advocaat van zijn keuze toe te vertrouwen.

28 Evenmin steekhoudend is ten slotte het argument van de Duitse regering, dat enkel de door het Duitse recht voorziene vorm van samenwerking de zekerheid biedt, dat de advocaten hun werkzaamheid zo inrichten, dat zij voldoende contact hebben met hun cliënten en met de gerechten. Zoals het Hof immers overwoog in zijn arrest van 12 juli 1984 (zaak 107/83, Klopp, Jurispr. 1984, blz. 2971), kan met de huidige transport- en telecommunicatiemiddelen een passend contact met de rechterlijke instanties en de cliënten worden verzekerd.

29 De redenen waarom de vorm die de samenwerking ingevolge de uitvoeringswet moet hebben, als onevenredig en daarom als met de richtlijn onverenigbaar is te beschouwen, gelden evenwel niet op dezelfde wijze voor de bepalingen van die wet betreffende het bezoeken van gevangenen. Die bezoeken hebben namelijk een bijzonder karakter, overeenkomend met de verhouding die tussen de gevangene en het bevoegde gerecht bestaat, doch die in het geval van andere justitiabelen ontbreekt.

30 Bovendien moet worden erkend, dat dwingende redenen — in het bijzonder verband houdend met de openbare veiligheid — die alleen ter beoordeling van de betrokken Lid-Staat staan, deze kunnen nopen regels vast te stellen voor de contacten tussen advocaten en gevangenen.

31 Dit geldt ook in gevallen waarin bijstand van een advocaat niet verplicht is. Bijgevolg moet worden vastgesteld, dat de Duitse uitvoeringswet niet met de richtlijn in strijd is voor zover zij voor contacten met gevangenen samenwerking met een Duitse advocaat vereist, ook wanneer bijstand van een advocaat niet verplicht is.

32 Voor zover echter de Duitse uitvoeringswet bepaalt, dat de advocaat/dienstverrichter de gevangene wiens verdediger hij is, slechts mag bezoeken indien hij vergezeld is van de Duitse advocaat waarmee hij samenwerkt, en dat hij slechts via deze advocaat briefwisseling met een gevangene mag voeren, zonder ook maar enige uitzondering op deze regel toe te laten — ook niet in geval van verlof van het gerecht of van de voor contacten met gevangenen verantwoordelijke instantie —, gaan die beperkingen verder dan noodzakelijk is ter bereiking van de door de wet beoogde legitieme doelen.

33 De bezwaren van de Commissie betreffende de vorm die de samenwerking dient aan te nemen, zijn mitsdien gegrond.

C — De territorialiteit van de vertegenwoordiging in rechte

34 Ingevolge de uitvoeringswet is paragraaf 52, lid 2, BRAO van overeenkomstige toepassing in de gevallen waarin vertegenwoordiging door een bij het betrokken gerecht ingeschreven advocaat verplicht is; ingevolge de Zivilprozeßordnung is dat het geval in burgerlijke gedingen voor de Landgerichten en de gerechten van hogere aanleg (Oberlandesgericht en Bundesgerichtshof) alsmede voor de Familiengerichten. Voor zover voor deze gerechten bijstand van een advocaat verplicht is, moet die advocaat dus bij het betrokken gerecht zijn ingeschreven. Een niet-ingeschreven advocaat mag bij de mondelinge behandeling slechts het woord voeren indien hij door een ingeschreven advocaat wordt bijgestaan; in deze situatie verkeert ingevolge de uitvoeringswet ook de advocaat/dienstverrichter.

35 Volgens de Commissie kan op grond van artikel 5 van de richtlijn enkel worden verlangd, dat de advocaat/dienstverrichter samenwerkt met een bij het betrokken gerecht ingeschreven advocaat; het is echter niet toegestaan, de dienstverrichting te

beperken tot het verstrekken van toelichtingen tijdens de mondelinge behandeling met bijstand van de ingeschreven advocaat, zoals in de Duitse wet voor alle burgerlijke gedingen van enig gewicht is voorzien. De situatie van de advocaat/dienstverrichter zou niet vergelijkbaar zijn met die van een Duitse advocaat, daar zij gekenmerkt wordt door de omstandigheid dat de advocaat die in een andere Lid-Staat een dienst verricht, daar geen vestiging heeft en bij geen enkel gerecht is ingeschreven.

36 De Duitse regering betoogt, dat de beperkte samenwerkingsbevoegdheid overeenkomstig paragraaf 52, lid 2, BRAO ook geldt voor Duitse advocaten die niet bij het betrokken gerecht praktijk uitoefenen. De advocaat/dienstverrichter zou dus niet slechter zijn gesteld dan een advocaat die in de Bondsrepubliek Duitsland praktijk uitoefent. Het territorialiteitsbeginsel zou voor de vertegenwoordiging in rechte zijn ingevoerd in het belang van een goede rechtsbedeling, omdat de „lokalisatie" van een advocaat bevorderlijk is voor het contact tussen gerecht en advocaat en daarmee voor het goede verloop van het geding.

37 Gelijkstelling van de advocaat/dienstverrichter met de bij het betrokken gerecht ingeschreven advocaat zou een benadeling betekenen van de Duitse advocaten ten opzichte van hun confraters uit andere Lid-Staten. De Duitse regering licht dit toe met het voorbeeld van het Bundesgerichtshof, in Duitsland de hoogste rechterlijke instantie in burgerlijke en strafzaken, waarbij slechts een kleine groep van in de „Revisions"-procedure gespecialiseerde Duitse advocaten is ingeschreven, die dus alle proceshandelingen kunnen verrichten; in de opvatting van de Commissie zouden echter alle in een andere Lid-Staat ingeschreven advocaten dezelfde rechten moeten hebben.

38 Uit een en ander blijkt, dat het geschil zich toespitst op de vraag, of de Bondsrepubliek Duitsland op advocaten/dienstverrichters dezelfde regeling mag toepassen als op Duitse advocaten die bij het betrokken gerecht geen praktijk uitoefenen. De bepalingen van de richtlijn geven op deze vraag geen antwoord; zij moet dus worden onderzocht in het licht van de in de artikelen 59 en 60 EEG-Verdrag neergelegde beginselen inzake de vrijheid van dienstverrichting.

39 In dit verband zij eraan herinnerd, dat ingevolge artikel 59 EEG-Verdrag alle beperkingen op het vrij verrichten van diensten moeten worden opgeheven, ten einde het inzonderheid voor de dienstverrichter mogelijk te maken, zoals het in artikel 60, derde alinea, EEG-Verdrag heet, zijn werkzaamheden uit te oefenen in het land waar de dienst wordt verricht, onder dezelfde voorwaarden als die welke dat land aan zijn eigen onderdanen oplegt.

40 Deze bepalingen moeten de dienstverrichter in de eerste plaats in staat stellen, zijn werkzaamheden in de Lid-Staat van ontvangst uit te oefenen zonder ten opzichte van de onderdanen van die staat gediscrimineerd te worden. Gelijk het Hof overwoog in zijn arrest van 17 december 1981 (Webb, reeds aangehaald), betekent dat echter niet, dat elke nationale wettelijke bepaling die voor de onderdanen van die staat geldt en die gewoonlijk het oog heeft op een duurzame activiteit van aldaar gevestigde personen, eveneens ten volle kan worden toegepast op werkzaamheden van tijdelijke aard, uitgeoefend door personen die in een andere Lid-Staat zijn gevestigd.

41 Het in paragraaf 52, lid 2, BRAO neergelegde beginsel van territoriale exclusiviteit is nu juist een element van een nationale regeling die normalerwijze het oog heeft op de duurzame activiteit van de op het grondgebied van de betrokken Lid-Staat gevestigde advocaten, die alle het recht hebben om bij één, soms ook twee Duitse gerechten te worden ingeschreven en daar alle voor de vertegenwoordiging of verdediging van hun cliënten nodige werkzaamheden uit te oefenen. Een in een andere Lid-Staat gevestigde advocaat/dienstverrichter bevindt zich daarentegen niet in een situatie waarin hij bij een Duits gerecht kan worden ingeschreven.

42 In die omstandigheden moet worden vastgesteld, dat het beginsel van territoriale exclusiviteit niet kan worden toegepast op tijdelijke werkzaamheden van in andere Lid-Staten gevestigde advocaten, daar hun situatie rechtens en feitelijk niet kan worden vergeleken met die van in de Bondsrepubliek Duitsland gevestigde advocaten.

43 Dit geldt evenwel slechts onder voorbehoud van de verplichting van de advocaat/dienstverrichter om binnen de grenzen en volgens de modaliteiten als hiervóór omschreven, samen te werken met een bij het betrokken gerecht ingeschreven advocaat.

44 Met betrekking tot het argument van de Duitse regering inzake de bijzondere situatie van de „Revisions"-procedure voor het Bundesgerichtshof, moet erop worden gewezen, dat die situatie niet berust op het normaal voor Duitse advocaten geldende beginsel van territoriale exclusiviteit. Iedere in Duitsland gevestigde advocaat moet namelijk bij een Duits gerecht zijn ingeschreven, waarbij de inschrijving van rechtswege en zonder getalsmatige beperking plaatsvindt. Inschrijving bij het Bundesgerichtshof is daarentegen voorbehouden aan advocaten die op grond van hun bijzondere ervaring of deskundigheid worden geselecteerd en toegelaten tot een gespecialiseerde groep advocaten. Ter terechtzitting heeft de Commissie overigens erkend, dat de argumenten die zij voor haar bezwaren heeft aangevoerd, niet toepasselijk zijn op de bijzondere situatie van gespecialiseerde advocaten zoals die bij het Bundesgerichtshof.

45 Onder voorbehoud van deze laatste precisering moeten de bezwaren van de Commissie, gelet op hetgeen hiervóór is overwogen, worden aanvaard.

46 Mitsdien moet worden vastgesteld, dat de Bondsrepubliek Duitsland de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens de artikelen 59 en 60 EEG-Verdrag en richtlijn 77/249 van de Raad tot vergemakkelijking van de daadwerkelijke uitoefening door advocaten van het vrij verrichten van diensten, door

— de advocaat/dienstverrichter te verplichten, samen te werken met een op Duits grondgebied gevestigde advocaat, ook wanneer naar Duits recht bijstand van een advocaat niet verplicht is;

— te verlangen dat de Duitse advocaat waarmee wordt samengewerkt, zelf in het geding procesvertegenwoordiger of verdediger is;

— voor te schrijven dat de advocaat/dienstverrichter enkel ter terechtzitting kan optreden indien hij vergezeld is van de Duitse advocaat;

— regels te stellen voor het bewijs van de samenwerking tussen de twee advocaten, die niet gerechtvaardigd zijn;

— de advocaat/dienstverrichter zonder enige mogelijke uitzondering te verplichten, zich door een Duitse advocaat te doen vergezellen wanneer hij een gevangene bezoekt, en geen briefwisseling met deze te voeren dan via die Duitse advocaat;

— de advocaat/dienstverrichter te onderwerpen aan het beginsel van territoriale exclusiviteit, overeenkomstig paragraaf 52, lid 2, van de Bundesrechtsanwaltsordnung.

Kosten

47 Ingevolge artikel 69, paragraaf 2, van het Reglement voor de procesvoering moet de in het ongelijk gestelde partij in de kosten worden verwezen. Aangezien de Bondsrepubliek Duitsland in het ongelijk is gesteld, dient zij in de kosten te worden verwezen.

HET HOF VAN JUSTITIE,

rechtdoende, verklaart:

1) De Bondsrepubliek Duitsland is de verplichtingen niet nagekomen die op haar rusten krachtens de artikelen 59 en 60 EEG-Verdrag en richtlijn 77/249 van de Raad tot vergemakkelijking van de daadwerkelijke uitoefening door advocaten van het vrij verrichten van diensten, door

— de advocaat/dienstverrichter te verplichten, samen te werken met een op Duits grondgebied gevestigde advocaat, ook wanneer naar Duits recht bijstand van een advocaat niet verplicht is;

— te verlangen dat de Duitse advocaat waarmee wordt samengewerkt, zelf in het geding procesvertegenwoordiger of verdediger is;

— voor te schrijven dat de advocaat/dienstverrichter enkel ter terechtzitting kan optreden indien hij vergezeld is van de Duitse advocaat;

— **regels te stellen voor het bewijs van de samenwerking tussen de twee advocaten, die niet gerechtvaardigd zijn;**

— **de advocaat/dienstverrichter zonder enige mogelijke uitzondering te verplichten, zich door een Duitse advocaat te doen vergezellen wanneer hij een gevangene bezoekt, en geen briefwisseling met deze te voeren dan via die Duitse advocaat;**

— **de advocaat/dienstverrichter te onderwerpen aan het beginsel van territoriale exclusiviteit, overeenkomstig paragraaf 52, lid 2, van de Bundesrechtsanwaltsordnung.**

2) **De Bondsrepubliek Duitsland wordt verwezen in de kosten van de procedure.**

Mackenzie Stuart Bosco Moitinho de Almeida Koopmans Everling

Bahlmann Galmot Kakouris Joliet O'Higgins Schockweiler

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 25 februari 1988.

De griffier

J.-G. Giraud

De president

A. J. Mackenzie Stuart