JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
VERICA TRSTENJAK
2 päivänä kesäkuuta 2010[1]

I Johdanto

1. Tällä ennakkoratkaisupyynnöllä pyydetään EY 234 artiklan[2] nojalla unionin tuomioistuinta lausumaan vähintään kolmivuotisesta ammatillisesta korkeammasta koulutuksesta annettujen tutkintotodistusten tunnustamista koskevasta yleisestä järjestelmästä 21.12.1988 annetun neuvoston direktiivin 89/48/ETY[3] tulkinnasta. Oberste Berufungs- und Disziplinarkommission (asianajajien ammatinharjoittamista valvova ylin muutoksenhaku- ja kurinpitolautakunta, jäljempänä OBDK) haluaa konkreettisesti selvittää, onko direktiivissä 89/48 asetetut tavoitteet huomioon ottaen sallittua, että yhteisön kansalainen, joka on suorittanut kaikki opintonsa valtiossa, josta hän tulee, eli Itävallassa ja on sen johdosta, että hänen loppututkintonsa on tunnustettu vastaavan tasoiseksi, saanut Espanjassa tutkintotodistuksen, jonka perusteella hän voi harjoittaa viimeksi mainitussa valtiossa asianajajan ammattia, voi käyttää hyväkseen espanjalaisen loppututkintonsa vastavuoroista tunnustamista Itävallassa harjoittaakseen tätä ammattia valtiossa, josta hän tulee, vaikka hän ei ole Espanjassa hankkinut Itävallassa vaaditun tasoista ammattikokemusta.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A *Yhteisön oikeus*

2. Ennen kuin pääasiassa ajallisesti sovellettava direktiivi 89/48 kumottiin 20.10.2007 lukien ammattipätevyyden tunnustamisesta annetulla direktiivillä 2005/36,[4] sillä säänneltiin

1 – Alkuperäinen kieli: saksa.

2 – Ennakkoratkaisumenettelyyn sovelletaan Euroopan unionista tehdyn sopimuksen ja Euroopan yhteisön perustamissopimuksen muuttamisesta 13.12.2007 tehdyn Lissabonin sopimuksen (EUVL C 306, s. 1) mukaisesti nykyään Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 267 artiklaa.

3 – EYVL 1989, L 19, s. 16.

4 – Ammattipätevyyden tunnustamisesta 7.9.2005 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2005/36/EY (EUVL L 255, s. 22). Direktiivillä 2005/36 kootaan yhteen ammattipätevyyden tunnustamisen alaa koskeva yhteisön säännöstö. Direktiivissä yhdistetään kolme yleistä järjestelmää koskevaa horisontaalista direktiiviä ja kaksitoista erityisdirektiiviä. Sitä sovelletaan niihin jäsenvaltion kansalaisiin, jotka haluavat harjoittaa säänneltyä ammattia joko itsenäisinä ammatinharjoittajina tai palkattuina työntekijöinä muussa jäsenvaltiossa kuin siinä, jossa he ovat hankkineet ammattipätevyytensä.

vähintään kolmivuotisesta ammatillisesta korkeammasta koulutuksesta annettujen tutkintotodistusten vastavuoroista tunnustamista jäsenvaltioissa.

3. Direktiivin 89/48 ensimmäisessä perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”Perustamissopimuksen 3 artiklan c alakohdan mukaan yhteisön tavoitteena on poistaa henkilöiden ja palvelujen vapaan liikkuvuuden esteet jäsenvaltioiden väliltä; tämä merkitsee jäsenvaltioiden kansalaisille etenkin mahdollisuutta harjoittaa ammattia joko itsenäisenä ammatinharjoittajana tai palkatussa työssä muussa kuin siinä jäsenvaltiossa, jossa he ovat hankkineet ammattipätevyyden.”

4. Direktiivin kolmannessa perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”Jotta voitaisiin nopeasti vastata niiden yhteisömaiden kansalaisten odotuksiin, joilla on korkeammasta koulutuksesta annettu tutkintotodistus muussa jäsenvaltiossa suoritetusta ammatillisesta koulutuksesta kuin missä he haluavat harjoittaa ammattiaan, olisi sellaisten tutkintotodistusten tunnustamiseksi aiheellista ottaa käyttöön toinen menetelmä, joka antaa asianomaisille mahdollisuuden harjoittaa sitä ammattitoimintaa, joka vastaanottavassa jäsenvaltiossa edellyttää keskiasteen jälkeistä koulutusta, edellyttäen, että heillä on tähän toimintaan kelpoisuuden antava, vähintään kolmivuotista koulutusta edellyttävä toisessa jäsenvaltiossa annettu tutkintotodistus.”

5. Direktiivin viidennessä perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”Varmistaakseen alueellaan tarjottavien palvelujen laadun, jäsenvaltiot varaavat mahdollisuuden määritellä kelpoisuuden vähimmäistason niiden ammattien osalta, joiden harjoittamisen edellytykseksi yhteisö ei ole määritellyt tällaista tasoa; ne eivät kuitenkaan voi vaatia, toimimatta perustamissopimuksen 5 artiklassa määrättyjen velvoitteidensa vastaisesti, että jäsenvaltion kansalaisen tulee hankkia sellainen kelpoisuus, jonka ne itse yleensä määrittävät vain viittaamalla oman kansallisen koulutusjärjestelmänsä tutkintotodistuksiin, silloin kun asianomainen on jo hankkinut sellaisen kelpoisuuden kokonaan tai osin toisessa jäsenvaltiossa; tämän takia jokaisen vastaanottavan jäsenvaltion, jossa ammatti on säännelty, on otettava huomioon toisessa jäsenvaltiossa hankittu kelpoisuus ja määriteltävä, vastaako se kyseisen jäsenvaltion edellyttämää kelpoisuutta.”

6. Direktiivin 89/48 1 artiklan a, b ja g alakohdassa säädetään seuraavaa:

”Tässä direktiivissä tarkoitetaan:

a) ’tutkintotodistuksella’ yksittäistä tutkintotodistusta, todistusta tai muuta muodollista kelpoisuutta osoittavaa asiakirjaa tai tällaisten tutkintotodistusten, todistusten tai asiakirjojen yhdistelmää:

– jonka jäsenvaltion lakien, asetusten tai hallinnollisten määräysten mukaisesti asetettu toimivaltainen viranomainen on antanut,

– jolla osoitetaan, että sen haltija on suorittanut vähintään kolmivuotisen tai vastaavan pituisen osa-aikaisen keskiasteen jälkeisen koulutuksen yliopistossa tai korkeakoulussa tai muussa saman tasoisessa oppilaitoksessa ja tarvittaessa suorittanut keskiasteen jälkeisten opintojen lisäksi vaadittavan ammatillisen harjoittelun, ja jolla osoitetaan, että sen haltijalla on ammattipätevyys ryhtyä harjoittamaan säänneltyä ammattia tai harjoittaa sitä tuossa jäsenvaltiossa,

– edellyttäen, että koulutus, joka todistetaan tutkintotodistuksella, todistuksella tai muulla muodollista kelpoisuutta osoittavalla asiakirjalla, on suoritettu pääosin yhteisössä tai että sen haltijalla on kolmen vuoden ammattikokemus, jonka se jäsenvaltio todistaa, joka on tunnustanut kolmannen maan antaman tutkintotodistuksen, todistuksen tai muun muodollista kelpoisuutta osoittavan asiakirjan.

Ensimmäisessä alakohdassa tarkoitetun tutkintotodistuksen kaltaisena pidetään jäsenvaltion toimivaltaisen viranomaisen antamaa yksittäistä tutkintotodistusta, todistusta tai muuta muodollista kelpoisuutta osoittavaa asiakirjaa tai tällaisten tutkintotodistusten, todistusten tai asiakirjojen yhdistelmää, jos se on annettu yhteisössä suoritetusta koulutuksesta ja tuon jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen on tunnustanut sen vastaavan tasoiseksi ja jos se antaa samat oikeudet ryhtyä harjoittamaan säänneltyä ammattia ja harjoittaa sitä tuossa jäsenvaltiossa;

b) ’vastaanottavalla jäsenvaltiolla’ jokaista jäsenvaltiota, jossa jonkin jäsenvaltion kansalainen hakee oikeutta harjoittaa säänneltyä ammattia ja joka on muu kuin se valtio, jossa hän on saanut tutkintotodistuksensa tai ensin harjoittanut kyseistä ammattia;

– –”

g) ’kelpoisuuskokeella’ vastaanottavan jäsenvaltion toimivaltaisten viranomaisten

laatimaa, yksinomaan ammattitietoihin rajoittuvaa koetta, jonka tarkoituksena on arvioida hakijan kykyä harjoittaa säänneltyä ammattia tuossa jäsenvaltiossa.

Tätä koetta varten toimivaltaiset viranomaiset tekevät jäsenvaltion edellyttämän koulutuksen ja hakijan saaman koulutuksen vertailuun perustuvan luettelon aiheista, jotka eivät sisälly hakijan tutkintotodistukseen tai muuhun muodollista kelpoisuutta osoittavaan asiakirjaan.

Kelpoisuuskokeessa on otettava huomioon, että hakija on pätevä ammatinharjoittaja siinä jäsenvaltiossa, josta hän on peräisin tai josta hän tulee. Sen tulee sisältää edellä tarkoitetusta luettelosta valittavat aineet, joiden tuntemista pidetään olennaisen tärkeänä, jotta hakija voi harjoittaa ammattiaan vastaanottavassa jäsenvaltiossa. Koe voi sisältää myös vastaanottavassa jäsenvaltiossa kyseiseen toimintaan sovellettavan ammattietiikan tuntemusta. Kyseisen valtion toimivaltaiset viranomaiset määräävät kelpoisuuskokeen yksityiskohtaisesta soveltamisesta ottaen huomioon yhteisön oikeuden säännökset.

Vastaanottavan jäsenvaltion toimivaltaiset viranomaiset määrittävät tuossa valtiossa kelpoisuuskokeeseen valmistautuvan hakijan aseman.”

7. Direktiivin 89/48 2 artiklan ensimmäisessä kohdassa säädetään seuraavaa:

”Tätä direktiiviä sovelletaan jokaiseen jäsenvaltion kansalaiseen, joka haluaa harjoittaa säänneltyä ammattia vastaanottavassa jäsenvaltiossa itsenäisenä ammatinharjoittajana tai palkatussa työssä.”

8. Direktiivin 3 artiklan ensimmäisen kohdan a alakohdassa säädetään seuraavaa:

”Kun säännellyn ammatin harjoittamiseen ryhtyminen tai sen harjoittaminen vastaanottavassa jäsenvaltiossa edellyttää tutkintotodistusta, toimivaltainen viranomainen ei saa puutteellisen pätevyyden perusteella kieltäytyä antamasta jäsenvaltion kansalaiselle lupaa ryhtyä harjoittamaan tai harjoittaa tätä ammattia samoilla edellytyksillä, joita sovelletaan sen omiin kansalaisiin:

a) jos hakijalla on tutkintotodistus, joka toisessa jäsenvaltiossa vaaditaan kyseisen ammatin harjoittamisen aloittamiseksi tai sen harjoittamiseksi tuon jäsenvaltion alueella, ja tämä tutkintotodistus on annettu jossakin jäsenvaltiossa; – –”

9. Direktiivin 89/48 4 artiklassa säädetään seuraavaa:

”1. Vastaanottava jäsenvaltio voi 3 artiklan estämättä edellyttää, että hakija myös:

a) todistaa, että hänellä on ammattikokemusta, jos hakemuksen tueksi esitetyn 3 artiklan a ja b alakohdassa tarkoitetun koulutuksen kesto on vähintään vuoden vastaanottavan jäsenvaltion edellyttämää lyhyempi. Tällöin vaadittava ammattikokemusaika:

– saa olla kestoltaan enintään kaksi kertaa puuttuva koulutusaika, kun puuttuva koulutusaika koskee keskiasteen jälkeistä koulutusta tai ohjaavan ammattihenkilön valvonnassa suoritettavaa koeaikaa, joka päättyy kokeeseen,

– saa olla enintään puuttuvan koulutusajan pituinen, kun puuttuva koulutusaika koskee pätevän ammatinharjoittajan avustuksella hankittua ammatillista harjoittelua.

Edellä 1 artiklan a alakohdan viimeisessä alakohdassa tarkoitettujen tutkintotodistusten kanssa vastaavan tasoiseksi tunnustetun koulutuksen kesto määritellään samoin kuin 1 artiklan a alakohdan ensimmäisessä alakohdassa määritellyn koulutuksen kesto.

Näitä säännöksiä sovellettaessa on otettava huomioon 3 artiklan b alakohdassa mainittu ammattikokemus.

Vaadittavan ammattikokemuksen pituus ei kuitenkaan saa olla pidempi kuin neljä vuotta.

b) suorittaa enintään kolme vuotta kestävän sopeutumisajan tai kelpoisuuskokeen:

– kun hakijan saaman 3 artiklan a ja b alakohdassa tarkoitetun koulutuksen sisältö olennaisesti eroaa vastaanottavan jäsenvaltion edellyttämän tutkinnon sisällöstä, tai

– kun 3 artiklan a alakohdassa mainitussa tapauksessa vastaanottavassa jäsenvaltiossa säännelty ammatti koostuu yhdestä tai useammasta sellaisesta säännellystä ammattitoiminnasta, joka ei sisälly säänneltyyn ammattiin siinä jäsenvaltiossa, josta hakija on peräisin tai josta hän tulee, ja tämä ero vastaa vastaanottavan

jäsenvaltion edellyttämää erikoiskoulutusta ja sisältää aiheita, jotka olennaisesti eroavat hakijan esittämän tutkintotodistuksen sisällöstä, tai

– kun 3 artiklan b alakohdassa mainitussa tapauksessa vastaanottavassa jäsenvaltiossa säännelty ammatti koostuu yhdestä tai useammasta sellaisesta säännellystä ammattitoiminnasta, joka ei sisälly hakijan harjoittamaan ammattiin siinä jäsenvaltiossa, josta hän on peräisin tai josta hän tulee, ja tämä ero vastaa vastaanottavan jäsenvaltion edellyttämää erikoiskoulutusta ja sisältää aiheita, jotka olennaisesti eroavat hakijan esittämän muodollista kelpoisuutta osoittavan asiakirjan todistamista sisällöistä.

Jos vastaanottava jäsenvaltio käyttää tätä mahdollisuutta, sen on annettava hakijalle mahdollisuus valita sopeutumisajan ja kelpoisuuskokeen välillä. Tästä periaatteesta poiketen vastaanottava jäsenvaltio voi määrätä, käytetäänkö sopeutumisaikaa vai kelpoisuuskoetta niiden ammattien osalta, joiden harjoittaminen edellyttää kansallisen lainsäädännön tarkkaa tuntemusta ja joissa kansallista lainsäädäntöä koskeva neuvonta tai avustaminen on olennainen ja pysyvä ammattitoiminnan osa. Kun vastaanottava jäsenvaltio aikoo ottaa käyttöön hakijan valintaoikeutta koskevia rajoituksia joidenkin muiden ammattien osalta, sovelletaan 10 artiklassa säädettyä menettelyä.

2. Vastaanottava jäsenvaltio ei kuitenkaan voi soveltaa 1 kohdan a ja b alakohdan määräyksiä kasautuvasti.”

B *Kansallinen oikeus*

10. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämien tietojen mukaan nyt käsiteltävänä olevaan asiaan sovelletaan eurooppalaisten asianajajien palvelujen tarjoamisen vapaudesta ja sijoittautumisesta annettua liittovaltion lakia (Bundesgesetz über den freien Dienstleistungsverkehr und die Niederlassung von europäischen Rechtsanwälten, jäljempänä EuRAG).

11. EuRAG:n 24 §:n 1 momentissa säädetään seuraavaa:

”1. Euroopan unionin jäsenvaltioiden ja Euroopan talousalueesta tehdyn sopimuksen osapuolina olevien muiden valtioiden kansalaiset, joilla on tutkintotodistus, jolla osoitetaan, että sen haltijalla on ammattipätevyys ryhtyä välittömästi harjoittamaan tämän lain liitteessä mainittua ammattia, on pyynnöstä merkittävä asianajajaluetteloon (asianajajista annetun asetuksen 1 §:n 1 momentti) heidän suoritettuaan kelpoisuuskokeen.

2. Edellä 1 momentissa tarkoitettuja tutkintotodistuksia ovat vähintään kolmivuotisesta ammatillisesta korkeammasta koulutuksesta annettujen tutkintotodistusten tunnustamista koskevasta yleisestä järjestelmästä 21.12.1988 annetussa neuvoston direktiivissä 89/48/ETY tarkoitetut tutkintotodistukset, todistukset tai muut muodollista kelpoisuutta osoittavat asiakirjat. – –”

EuRAG:n 27 §:ssä säädetään seuraavaa:

”Kelpoisuuskokeeseen pääsemisestä päättää hakijan pyynnöstä ja Oberlandesgerichtin sijaintipaikan asianajajayhteisöä kuultuaan asianajajatutkintolautakunnan puheenjohtaja viimeistään neljän kuukauden kuluttua siitä, kun hakija on esittänyt täydelliset hakemusasiakirjat.”

12. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan asiaan sovelletaan lisäksi asianajajista annetun Itävallan asetuksen (Rechtsanwaltsordnung, jäljempänä RAO) säännöksiä.

13. Asianajajaluetteloon merkitsemistä koskevassa RAO:n 1 §:ssä säädetään seuraavaa:

”1. Asianajajan ammatin harjoittaminen [Itävallan tasavallassa] ei edellytä viranomaisen nimityspäätöstä vaan pelkästään selvitystä jäljempänä mainittujen edellytysten täyttymisestä ja merkitsemistä asianajajaluetteloon (5 ja 5 a §).

– –

(2) Edellytykset ovat seuraavat:

– –

d) käytännön harjoittelu, jonka laadusta ja pituudesta säädetään laissa;

e) asianajajatutkinnon suorittaminen; – –”

14. RAO:n 2 §:ssä säädetään käytännön harjoittelun osalta seuraavaa:

”1. Asianajajan ammatin harjoittamiseksi vaaditun käytännön harjoittelun on koostuttava työskentelystä oikeudellisen alan ammatissa tuomioistuimessa tai syyttäjänvirastossa ja asianajajan palveluksessa; – –

2. Edellä 1 momentissa tarkoitetun käytännön harjoittelun keston on oltava viisi vuotta.”

15. Asianajajatutkinnosta säädetään asianajajatutkinnosta annetussa Itävallan laissa (Rechtsanwaltsprüfungsgesetz, jäljempänä RAPG), jonka 1 §:ssä säädetään seuraavaa:

”Asianajajatutkinnon tulee osoittaa tutkittavan taidot ja tiedot, joita asianajajan ammatin harjoittaminen edellyttää, erityisesti hänen harjaantumisensa asianajajalle annettujen julkisten ja yksityisten toimeksiantojen

vastaanottamiseen ja hoitamiseen sekä hänen kykynsä laatia oikeudellisia asiakirjoja ja lausuntoja ja esittää oikeudelliset seikat ja tosiseikat jäsennellyllä tavalla sekä kirjallisesti että suullisesti.”

III Tosiseikat, pääasia ja ennakkoratkaisukysymykset

16. Itävallan kansalainen Robert Koller päätti 25.11.2002 oikeustieteen opintonsa Grazin yliopistossa saaden oppiarvon Magister der Rechtswissenschaften (oikeustieteen maisteri). Espanjan opetus- ja tiedeministeriön 10.11.2004 tekemällä päätöksellä tämä oppiarvo – Kollerin suoritettua Madridin yliopistossa oppikursseja ja lisätutkintoja – tunnustettiin vastaavan tasoiseksi kuin espanjalainen oppiarvo Licenciado en Derecho (oikeustieteen maisteri) ja Kollerille annettiin oikeus käyttää espanjalaista oppiarvoa. [5] Tämän perusteella Madridin asianajajayhteisö antoi 14.3.2005 Kollerille oikeuden käyttää ammattinimikettä abogado.

17. Kun Koller oli muutaman viikon ajan harjoittanut asianajajan ammattia Espanjassa, hän pyysi 5.4.2005 Oberlandesgericht Grazin toimialueen asianajajatutkintolautakunnalta, että hän pääsisi EuRAG:n 28 §:n mukaiseen kelpoisuuskokeeseen. Samalla hän pyysi EuRAG:n 29 §:ään viitaten vapautusta kaikista koealueista.

18. Asianajajatutkintolautakunta hylkäsi hakemuksen 11.8.2005 tekemällään päätöksellä. Kollerin OBDK:hon tekemä valitus oli tulokseton. Kollerin valituksen johdosta Verfassungsgerichtshof (perustuslakituomioistuin) kumosi päätöksen 13.3.2008 ja palautti kysymyksen Kollerin hyväksymisestä kelpoisuuskokeeseen OBDK:n ratkaistavaksi.

19. OBDK on lykännyt asian käsittelyä ja esittänyt unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Onko direktiiviä 89/48/ETY sovellettava Itävallan kansalaisen tapauksessa, jos

a) tämä henkilö on suorittanut Itävallassa oikeustieteellisen loppututkinnon ja hänelle on todistuksen antamista koskevalla päätöksellä myönnetty yliopistollinen oppiarvo Magister der Rechtswissenschaften,

5 – Asiakirjoista ilmenee, että vastaavuuden tunnustaminen perustui 16.1.1987 annettuun kuninkaan asetukseen 86/1987 (BOE 23.1.1987; asetus on sittemmin korvattu 20.2.2004 annetulla kuninkaan asetuksella 285/2004, BOE 4.3.2004).

b) hänelle on sen jälkeen Espanjan kuningaskunnan opetus- ja tiedeministeriön antamalla tunnustamisasiakirjalla myönnetty oikeus käyttää – itävaltalaiseen oppiarvoon nähden vastaavan tasoista – espanjalaista oppiarvoa Licenciado en Derecho hänen suoritettuaan espanjalaisessa yliopistossa lisätutkinnot, joiden edellyttämät opinnot ovat kuitenkin kestäneet vähemmän kuin kolme vuotta, ja

c) hän on Madridin asianajajayhteisölle ilmoittautumalla saanut oikeuden käyttää ammattinimikettä abogado ja tosiasiallisesti harjoittanut Espanjassa asianajajan ammattia kolme viikkoa ennen hakemuksen tekemistä ja enintään viiden kuukauden ajan ennen asian ratkaisemista ensimmäisessä käsittelyasteessa?

2) Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi:

Onko direktiivin 89/48/ETY kanssa yhteensoveltuvaa, että EuRAG:n 24 §:ää tulkitaan siten, että oikeustieteellisen loppututkinnon suorittaminen Itävallassa ja sen lisäksi espanjalaisessa yliopistossa kolmea vuotta lyhyemmässä ajassa suoritettujen lisätutkintojen jälkeen saatu oikeus käyttää espanjalaista oppiarvoa Licenciado en Derecho eivät täytä kelpoisuuskokeeseen pääsyn edellytyksiä Itävallassa EuRAG:n 24 §:n 1 momentin mukaisesti ilman todistusta kansallisessa oikeudessa (RAO:n 2 §:n 2 momentti) vaadittavasta käytännön harjoittelusta, vaikka hakija on ilman vastaavanlaista vaatimusta käytännön kokemuksesta saanut Espanjassa oikeuden ammattinimikkeen abogado käyttöön ja on siellä harjoittanut asianajajan ammattia kolme viikkoa ennen hakemuksen tekemistä ja enintään viiden kuukauden ajan ennen asian ratkaisemista ensimmäisessä käsittelyasteessa?”

IV Asian käsittely unionin tuomioistuimessa

20. Ennakkoratkaisupyyntö, joka on päivätty 16.3.2009, saapui unionin tuomioistuimen kirjaamoon 1.4.2009.

21. Kirjallisia huomautuksia esittivät unionin tuomioistuimen perussäännön 23 artiklan mukaisessa määräajassa pääasian valittaja, Espanjan kuningaskunnan, Itävallan tasavallan, Tšekin tasavallan ja Kreikan hallitukset sekä komissio.

22. Unionin tuomioistuin esitti prosessinjohtotoimena asian käsittelyyn osallistuneille kysymyksen, johon nämä vastasivat.

23. Koska kukaan asian käsittelyyn osallistuneista ei pyytänyt suullista käsittelyä, asiassa voitiin laatia ratkaisuehdotus unionin tuomioistuimen 9.2.2010 pidetyn yleiskokouksen jälkeen.

V Asian käsittelyyn osallistuneiden pääasialliset lausumat

A *Unionin tuomioistuimen toimivalta*

24. Kreikan hallitus ja komissio katsovat, että OBDK:lla on kaikki ominaisuudet, joita oikeuskäytännössä vaaditaan EY 234 artiklassa tarkoitetulta tuomioistuimelta. Näin ollen ne katsovat, että unionin tuomioistuin on toimivaltainen käsittelemään asiaa.

B *Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys*

25. Kaikki asian käsittelyyn osallistuneet ovat yhtä mieltä siitä, että kaikkia Kollerin saamia todistuksia on tutkittava siitä näkökulmasta, voidaanko niitä pitää direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdassa tarkoitettuina tutkintotodistuksina.

26. Itävallan, Kreikan ja Tšekin hallitukset viittaavat siihen, että asiassa C-311/06, Cavallera, 29.1.2009 annetussa tuomiossa [6] oli kysymys samankaltaisesta ongelmasta, kun Italian kansalainen oli pyytänyt, että hänet merkittäisiin kotimaassaan insinööriliiton luetteloon, sen jälkeen kun hänen yliopistokoulutuksensa oli vastaavuuden tunnustamista koskevalla menettelyllä tunnustettu espanjalaista yliopistokoulutusta vastaavaksi. Itävallan ja Tšekin hallitusten käsityksen mukaan tämän tuomion 55 kohdassa ja sitä seuraavissa kohdissa esitettyjä päätelmiä voidaan soveltaa nyt käsiteltävänä olevassa pääasiassa.

27. Itävallan hallituksen mukaan se, että Kollerin akateeminen oppiarvo tunnustettiin Espanjassa vastaavan tasoiseksi ja Koller rekisteröitiin Madridin asianajajayhteisöön, ei mahdollista Espanjassa hankitun pätevyyden ja ammattikokemuksen tutkimista. Se, että henkilö voi ryhtyä harjoittamaan asianajajan ammattia, edellyttää kuitenkin, että juuri näiden vaatimusten täyttyminen on tutkittava.

28. Tšekin hallitus katsoo, että ammattinimikkeen abogado käyttöoikeuden tunnus-

6 – Asia C-311/06, Cavallera, tuomio 29.1.2009 (Kok., s. I-415).

tamista ei voida pitää direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdassa tarkoitettuna tutkintotodistuksena, koska tämän oikeuden myöntäminen liittyy pelkästään akateemisen oppiarvon Licenciado en Derecho käyttöoikeuden tunnustamiseen, eikä se edellytä lisäopintoja, tutkintoja tai ammattikokemusta.

29. Kreikan hallitus puolestaan katsoo, että se, että itävaltainen yliopistotutkinto Magister der Rechtswissenschaften on ”vastaavan tasoinen” kuin espanjalainen tutkinto Licenciado en Derecho, perustuu menettelyyn, josta kylläkin säädetään Espanjan lainsäädännössä mutta joka ei vastaa sen enempää direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdan sanamuotoa kuin sen tarkoitusta. Kreikan hallituksen käsityksen mukaan Espanjaa ei tosin voida estää pitämästä voimassa tutkintotodistusten vastavuoroista tunnustamista koskevaa järjestelmää, mutta Espanjassa tapahtuneella akateemisen tutkinnon tunnustamisella, joka on kytketty akateemisen oppiarvon ja sen (tavoitteen) välille, että Itävallassa harjoitetaan asianajajan ammattia, rikotaan tutkintotodistuksen käsitteen yhtenäisyys, koska siinä jätetään osa käsitteestä direktiivin soveltamisalan ulkopuolisen menettelyn alaisuuteen. Kun huomioon otetaan direktiivin 89/48 soveltaminen Itävallassa, Espanjassa tapahtuneessa akateemisen tutkinnon tunnustamisessa ei ole kysymys mistään niistä lainsäädännössä säännellyistä korvaamismenettelyistä, joista säädetään tyhjentävästi korkeammasta koulutuksesta annettujen tutkintotodistusten tunnustamista koskevassa yleisessä järjestelmässä. Kysymys ei myöskään ole mistään sellaisesta uuden oppiarvon ”vapaamuotoisesta” hankkimisesta, joka voisi itsenäisesti johtaa abogadon ammatin harjoittamiseen Espanjassa ja sen jälkeen tämän uuden tutkintotodistuksen siirtoon Itävaltaan, koska edes vähimmäisedellytys, joka koskee kolmivuotista koulutusta toisen asteen opintojen jälkeen, ei täyty.

30. Kreikan hallitus toteaa lisäksi, että siinäkin tapauksessa, että käytännön ammattikokemuksesta puuttuva aika voitaisiin korvata ammattikokemuksella, joka on saatu harjoittamalla ammattia toisessa jäsenvaltiossa, siten kuin yleisessä järjestelmässä säädetty korvaamismenettely mahdollistaa, Kollerilta puuttuu vastaava aika molemmissa valtioissa, koska hänen on katsottava harjoittaneen asianajajan ammattia Espanjassa viiden kuukauden ajan.

31. Itävallan, Kreikan ja Tšekin hallitukset ehdottavat tämän vuoksi, että ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen vastataan kieltävästi. Kreikan hallitus toteaa varmuuden vuoksi, että sekä nyt esillä olevassa asiassa että asiassa Cavallera nousee esiin kysymys kansallisten koulutusjärjestelmien kiertämisestä. Se pohtii, voitaisiinko nyt esillä olevaa asiaa käsitellä oikeuden väärinkäytön näkökulmasta.

32. Koller, Espanjan hallitus sekä komissio sitä vastoin katsovat, että pääasiaan sovelletaan direktiiviä 89/48, sillä kyseessä olevat ammattinimikkeet täyttävät kaikki direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdassa tarkoitetun tutkintotodistuksen edellytykset.

33. Ensinnäkin opetus- ja tiedeministeriöllä ja Madridin asianajajayhteisöllä on Espanjan oikeuden mukaan toimivalta tunnustaa Itävallassa saadun oppiarvon vastaavuus ja myöntää ammattinimike abogado.

34. Toiseksi kyseessä olevista muodollista kelpoisuutta osoittavista asiakirjoista ilmenee, että todistuksen haltija on ”suorittanut vähintään kolmivuotisen –– koulutuksen –– yliopistossa”. Komissio huomauttaa, että Kollerilla on oppiarvo Magister der Rechtswissenschaften, ja selventää, että keskiasteen jälkeisten opintojen lisäksi vaadittava ammatillinen harjoittelu ei ole direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdan mukaan välttämätön.

35. Kolmanneksi kyseessä olevat muodollista kelpoisuutta osoittavat asiakirjat todistivat, että ”[todistuksen]haltijalla on ammattipätevyys ryhtyä harjoittamaan säänneltyä ammattia tai harjoittaa sitä tuossa jäsenvaltiossa”. Espanjan hallitus selventää, että ulkomaisten tutkintotodistusten vastaavuuden tunnustaminen saa Espanjassa aikaan samat oikeusvaikutukset kuin nimike Licenciado en Derecho eli oikeuden ryhtyä harjoittamaan asianajajan ammattia. Komissio ja Koller toteavat tältä osin, että oikeuden saaja on myös käyttänyt tätä mahdollisuutta.

36. Komissio korostaa lisäksi sitä tosiseikkaa, että Koller on direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdan sääntöjen mukaisesti suorittanut kaikki koulutusjaksot yhteisössä (yliopisto-opinnot Itävallassa, lisätutkinnot Espanjassa). Koller viittaa siihen, että direktiivin 89/48 8 artiklan 1 kohdan mukaan, siten kuin yhteisöjen tuomioistuin on tulkinnut sitä asiassa C-274/05, komissio vastaan Kreikka, 23.10.2008 antamassaan tuomiossa,[7] vastaanottavalla jäsenvaltiolla on velvollisuus tunnustaa viranomaisen toisessa jäsenvaltiossa myöntämä tutkintotodistus, vaikka tämä tutkintotodistus annetaan koulutuksesta, joka on saatu kokonaan tai osittain vastaanottavassa jäsenvaltiossa.

37. Koller ja komissio toteavat edelleen, että nyt esillä oleva asia poikkeaa huomattavasti asiasta Cavallera sen johdosta, että Kollerin tilanteessa ei ole kysymys mistään sellaisista aukoista, joita oli ilmennyt asiassa Cavallera. Espanjan opetus- ja tiedeministeriön tekemä tunnustamispäätös ei perustunut pelkästään sen toteamiseen, että yliopisto-opinnot Itävallassa oli suoritettu loppuun. Tunnustamispäätös perustui pikemminkin Madridin yliopistossa suoritettuihin lisätutkintoihin.

38. Komission mukaan asiassa Cavallera annetussa tuomiossa ei edellytetä, että direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdan ensimmäisen alakohdan toisessa luetelmakohdassa

7 – Asia C-274/05, komissio v. Kreikka, tuomio 23.10.2008 (Kok., s. I-7969, 31 ja 35 kohta).

tarkoitettu kolmivuotinen koulutus pitäisi suorittaa muussa jäsenvaltiossa kuin vastaanottavassa valtiossa, vaan siinä vaaditaan ainoastaan, että kelpoisuus, jonka ammattinimike osoittaa, ”on hankittu kokonaan tai osittain sen jäsenvaltion koulutusjärjestelmän yhteydessä, joka on antanut kyseessä olevan asiakirjan”.[8] Komissio korostaa tältä osin sitä seikkaa, että Koller oli joka tapauksessa hankkinut tunnustamispäätöksellä todistetun kelpoisuuden osittain Espanjassa eli siltä osin kuin kelpoisuus koski oppikurssien jälkeen lisätutkinnoilla osoitettuja tietoja Espanjan oikeudesta.

39. Kun huomioon otetaan direktiivin 89/48 tarkoitus, kysymys on komission mukaan siitä, että muodollista kelpoisuutta osoittavalla asiakirjalla joka tapauksessa todistetaan sellainen toisessa jäsenvaltiossa hankittu lisäkelpoisuus, jonka perusteella henkilö voi ryhtyä harjoittamaan säänneltyä ammattia tässä jäsenvaltiossa. Tämä edellytys estää sen, että pelkkä vastaanottavassa jäsenvaltiossa saadun yliopistollisen tutkintotodistuksen vastaavuuden tunnustaminen mahdollistaisi tämän. Komissio toteaa lisäksi, ettei yhteisöjen tuomioistuin edellyttänyt asiassa Cavallera antamassaan tuomiossa, että muodollista kelpoisuutta osoittavan asiakirjan pitäisi joka tapauksessa todistaa myös ammattikokemus. Yhteisöjen tuomioistuimen käyttämästä sanamuodosta ilmenee pikemminkin, että vain näiden seikkojen kumulatiivinen puuttuminen johtaa siihen, ettei muodollista kelpoisuutta osoittavaa asiakirjaa ole pidettävä direktiivissä 89/48 tarkoitettuna tutkintotodistuksena sen vuoksi, että sillä ei ole yhteyttä todistuksen antavaan jäsenvaltioon.

40. Koller puolestaan toteaa, että direktiivin 89/48 4 artiklan 1 kohdan a alakohdassa säädetään, että ammattikokemuksen todistamista voidaan vaatia, jos koulutuksen kesto on vähintään vuoden vastaanottavan jäsenvaltion edellyttämää lyhyempi. Kollerin mukaan häneltä ei voida vaatia tämän todistamista, koska hän voi osoittaa, että hän saattanut loppuun opinnot Itävallassa, ja esittää tutkintotodistuksen, joka todistaa yli kolme vuotta kestäneistä opinnoista Espanjassa.

C Toinen ennakkoratkaisukysymys

41. Komissio toteaa, että direktiivin 89/48 3 artiklan a alakohta on esteenä kansalliselle säännökselle, jonka mukaan ensimmäisessä ennakkoratkaisukysymyksessä kuvaillun kaltaisen tutkintotodistuksen haltija ei pääse kelpoisuuskokeeseen ilman todistusta kansallisessa oikeudessa vaadittavan käytännön harjoittelun suorittamisesta. Tämän direktiivin säännöksen mukaan vastaanottava jäsenvaltio ei saa puutteellisen pätevyyden perusteella kieltäytyä antamasta hakijalle lupaa ryhtyä harjoittamaan säänneltyä ammattia, jos hakijalla on direktiivin 89/48 1 artiklassa tarkoitettu tutkintotodistus.

8 – Edellä alaviitteessä 6 mainittu asia Cavallera, tuomion 55 kohta.

42. Komissio viittaa siihen, että kelpoisuuskokeen avulla todetaan, soveltuuko hakija harjoittamaan säänneltyä ammattia vastaanottavassa jäsenvaltiossa. Itävalta ei voi sulkea hakijoita kelpoisuuskokeen ulkopuolelle sen perusteella, että heidän kelpoisuusprofiilinsa poikkeaa vastaanottavassa jäsenvaltiossa vaaditusta kelpoisuusprofiilista.

43. Espanjan hallitus toteaa tältä osin, että henkilöitä, joilla on oppiarvo Licenciado en Derecho, jonka perusteella henkilö voi ryhtyä harjoittamaan asianajajan ammattia Espanjassa, ei voida vaatia suorittamaan harjoittelua, jota asianajan ammatin harjoittaminen Itävallassa edellyttää. Espanjan hallitus toteaa edelleen, että ammattikokemusta ei voida vaatia. Lisäksi 10.11.2004 tehty ministeriön päätös on direktiivin 89/48 kanssa yhteensoveltuva, ja sen perusteella hakijalla on oltava oikeus osallistua Itävallassa kelpoisuuskokeeseen ilman, että hänen tarvitsisi esittää todistusta harjoittelusta.

44. Komissio ja Koller katsovat, että direktiivi 89/48 on esteenä kansalliselle säännökselle, jonka mukaan pääasiassa kyseessä olevan kaltaisen tutkintotodistuksen haltija ei pääse kelpoisuuskokeeseen ilman todistusta kansallisessa oikeudessa vaaditun harjoittelun suorittamisesta.

45. Koller väittää erityisesti, että sellainen direktiivin 89/48 ja EuRAG:n 24 §:n tulkinta, joka edellyttää kelpoisuuskokeen tai sopeutumisajan suorittamista, ei ole yhteensoveltuva yhteisön oikeuden kanssa. Hän toteaa direktiivin 89/48 4 artiklaan ja unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöön viitaten, että on sallittava, että hän saa ryhtyä harjoittamaan asianajajan ammattia ilman, että tämä edellyttäisi kelpoisuuskokeen suorittamista. Hän väittää tämän lisäksi, että hänen koulutuksensa ja vastaanottavassa jäsenvaltiossa vaaditun koulutuksen välillä ei ole mitään olennaisia eroja.

46. Kollerin mukaan toisesta ennakkoratkaisukysymyksestä voidaan epäsuorasti päätellä, että hänen väitetään syyllistyneen oikeuden väärinkäyttöön. Itävallan perustuslakituomioistuin kuitenkin on hänen tapauksessaan jo katsonut, ettei kysymys ole oikeuden väärinkäytöksi katsottavasta menettelystä. Väitettä oikeuden väärinkäytöstä ei siten voida perustaa sen enempää yhteisön oikeuteen kuin unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöön. Ei myöskään voida väittää, että hän halusi kiertää kyseessä olevia säännöksiä.

VI Oikeudellinen tarkastelu

A *Alustavat huomautukset*

47. Direktiivin 89/48 antaminen merkitsi tärkeää käännekohtaa akateemisen tutkinnon suorittaneiden henkilöiden vapaata

liikkuvuutta koskevassa sääntelyssä. Vaikka yhteisön lainsäätäjän tavoitteena oli 70-luvulla aluksi ollut sellaisten kansallisten säännösten lähentäminen, joilla säännellään tiettyjen ammattien harjoittamisen aloittamista (ns. alakohtainen eli vertikaalinen lähestymistapa), se päätti – yksinkertaistaakseen akateemisten tutkintotodistusten vastavuoroista tunnustamista – täydentää yksittäisiä ammattialoja koskevaa yhdenmukaistamista, jota ei aina ollut toteutettu yksinkertaisesti, uudella ammattialat ylittävällä ja siten yleisellä lähestymistavalla (ns. monialainen lähestymistapa), jonka keskipisteenä oli uusi periaate, vastavuoroinen luottamus tutkintotodistusten vastaavuuteen. [9] Yhteisön lainsäätäjä piti tältä osin lähtökohtana perusolettamaa, että akateemiset koulutusohjelmat ovat jäsenvaltioissa pääasiallisesti toisiinsa rinnastettavissa. [10] Tietoisena tietyillä aloilla, ennen kaikkea juristien koulutuksen alalla, esiintyvistä selvistä eroista [11] yhteisön lainsäätäjä kuitenkin sisällytti direktiiviin 89/48 yksittäisiä erityissäännöksiä, joiden perusteella jäsenvaltiot pystyvät poistamaan mahdolliset varaukset tutkintotodistusten vastaavantasoisuudesta siten, että niiden sallitaan poikkeuksellisesti tutkia yksinkertaistetuin edellytyksin niiden henkilöiden ammatillinen pätevyys, jotka pyytävät ulkomailla hankkimansa tutkintotodistuksen tunnustamista.

48. Nyt esillä olevassa asiassa on kysymys tällaisesta Itävallan varauksesta, joka Kollerin tapauksessa tarkoittaa, että häneltä vaaditaan sekä kelpoisuuskokeen että viisivuotisen käytännön koulutuksen suorittamista. Varaus johtuu pääasiallisesti siitä, että selvästi oletetaan, että direktiiviin 89/48 vetoamisella pyritään kiertämään Itävallassa käytössä olevaa juristien koulutusjärjestelmää, koska Espanjan koulutusjärjestelmässä ei ensinnäkään

9 – Ks. yhteensovittamista ja tunnustamista koskevista direktiiveistä muodostuvan johdetun oikeuden järjestelmän sekä direktiivin 89/48 syntyhistorian osalta Görlitz, N., "Gemeinschaftsrechtliche Diplomanerkennungspflichten und Zugang zum deutschen Vorbereitungsdienst – Die primär- und sekundärrechtliche Verpflichtung der EU-Staaten zur Äquivalenzüberprüfung von den Ersten Staatsexamina vergleichbaren ausländischen Hochschulabschlüssen", *Europarecht*, 2000, nide 5, s. 840; Bianchi Conti, A., "Considerazioni sul riconoscimento delle qualifiche e dei titoli professionali", *La libera circolazione dei lavoratori*, 1998, s. 205; Pertek, J., "La reconnaissance mutuelle des diplômes d'enseignement supérieur", *Revue trimestrielle de droit européen*, 1989, nro 4, s. 629, erityisesti s. 637; Boixareu, A., "Las profesiones jurídicas en la directiva relativa a un sistema general de reconocimiento de los títulos de enseñanza superior", *Gaceta jurídica de la C.E. E.*, 1999, nro 44, s. 3, erityisesti s. 4 ja Zilioli, C., "L'apertura delle frontiere intracomunitarie ai professionisti: la direttiva CEE N. 89/48", *Diritto comunitario e degli scambi internazionali*, 1989, XXVIII vuosikerta, nro 3, s. 422, joissa selvitetään, miten yhteisön lainsäätäjä oli alun perin tähdännyt yksittäisten kansallisten koulutusohjelmien sisältöjen ja koulutusohjelmiin pääsyn edellytysten lähentämiseen mutta sittemmin luopunut tästä lähestymistavasta ja ottanut direktiivillä 89/48 käyttöön niin sanotun luottamusperiaatteen perusteella jäsenvaltioiden velvollisuuden tunnustaa lähtövaltiossa sovellettavien – tältä osin lähentämisen ulkopuolella olevien – säännösten mukaisesti saadut tutkintotodistukset.

10 – Vastaavasti Pertek, J., "La reconnaissance des diplômes, un acquis original rationalisé et développé par la directive n° 2005/36 du 7 octobre 2005", *Europe*, 2006, nro 3, s. 7, siltä osin kuin on kysymys direktiivin 89/48 3 artiklasta tai sen korvanneesta direktiivin 2005/36 13 artiklan 1 kohdasta, jotka kirjoittajan mukaan sisältävät kumottavissa olevan olettaman ulkomaisten tutkintotodistusten vastaavantasoisuudesta.

11 – Artikkelin Visée, J.-M., "L'application de la directive 89/48/CEE (système général de reconnaissance des diplômes) aux avocats", *La reconnaissance des qualifications dans un espace européen des formations et des professions*, 1998, s. 212 mukaan esimerkiksi direktiivin 89/48 4 artiklassa säädetyillä toimenpiteillä (sopeutumisajat ja kelpoisuuskokeet) on tarkoitus tasoittaa osittain huomattavia eroja koulutusmuotojen välillä.

tunneta vastaavanlaista käytännön koulutusta ja koska Koller ei toiseksi ole hankkinut espanjalaista tutkintotodistustaan yhteisön oikeuden mukaisesti säännellyn vastaavuuden tunnustamista koskevan menettelyn perusteella vaan yksinomaan Espanjan oikeudessa säädetyn tunnustamismenettelyn perusteella.

49. Jäljempänä on tutkittava aluksi, voidaanko direktiiviä 89/48 soveltaa pääasiaan, minkä jälkeen on tutkittava erikseen, merkitseekö yhteisön oikeuteen vetoaminen oikeuden väärinkäyttöä. Tämän jälkeen on tutkittava, onko Itävallan varaus perusteltu ja voidaanko myös Kollerilta – hänen ulkomailla hankkimansa ammattipätevyys huomioon ottaen – vaatia samalla tavoin kuin muilta itävaltalaisilta oikeustieteellisen perustutkinnon suorittaneilta, että hänen on suoritettava viisivuotinen niin sanottu käytännön harjoittelu, ennen kuin hän pääsee suorittamaan asianajajatutkintoa.

B *Unionin tuomioistuimen toimivalta*

50. Aluksi on tutkittava, onko OBDK EY 234 artiklassa tarkoitettu ”tuomioistuin” ja onko unionin tuomioistuin siten toimivaltainen ratkaisemaan ennakkoratkaisukysymykset.

51. EY 234 artiklan 3 kohtaan ei sisälly tuomioistuimen käsitteen määritelmää. On kuitenkin olemassa tiettyjä yhteisön oikeuden vähimmäisvaatimuksia, joita unionin tuomioistuin on asettanut. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan unionin tuomioistuin ottaa arvioidessaan sitä yksinomaan yhteisön oikeuden perusteella ratkaistavaa kysymystä, onko ennakkoratkaisua pyytävä toimielin EY 234 artiklassa tarkoitettu tuomioistuin, huomioon useita seikkoja, joita ovat toimielimen lakisääteisyys, pysyvyys, sen tuomiovallan pakottavuus, menettelyn kontradiktorisuus, toimiminen oikeussääntöjen soveltajana ja riippumattomuus. [12]

52. OBDK koostuu asianajajiin ja asianajajaharjoittelijoihin kohdistuvasta kurinpitooikeudesta 28.6.1990 annetun liittovaltion lain (Bundesgesetz vom 28. Juni 1990 über das Disziplinarrecht für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter, jäljempänä DSt) 59 §:n mukaan puheenjohtajasta, varapuheenjohtajasta, vähintään kahdeksasta ja enintään 16:sta Oberster Gerichtshofin (korkein oikeus) tuomarista sekä 32 asianajajasta (asianajajatuomarit). Se tekee DSt:n 63 §:n 1 momentin mukaan päätöksensä jaostoissa. Vuoden 1990 DSt:n 59 §:n 2 momentin mukaan liittovaltion oikeusministeri nimittää (ammatti)tuomarit viiden vuoden toimikaudeksi. Asianajajayhteisöt valitsevat

12 – Ks. mm. asia C-54/96, Dorsch Consult, tuomio 17.9.1997 (Kok., s. I-4961, 23 kohta); asia C-53/03, Syfait ym., tuomio 31.5.2005 (Kok., s. I-4609, 29 kohta) ja asia C-246/05, Häupl, tuomio 14.6.2007 (Kok., s. I-4673, 16 kohta).

asianajajatuomarit viiden vuoden toimikaudeksi. OBDK:n jäsenten toimikauden ennenaikaisesta päättymisestä ei ole säädetty laissa. DSt:n 64 §:n 1 momentin mukaan mitkään ohjeet eivät sido OBDK:n jäseniä. Mitkään seikat eivät myöskään viittaa siihen, että sen jäsenet eivät olisi riippumattomia. Sen enempää OBDK:n asianajajatuomarit kuin tuomaritaustaiset jäsenet eivät ole missään tapauksessa siirrettävissä. OBDK tekee päätöksensä kontradiktorisessa menettelyssä, ja sillä on laaja tutkimistoimivalta, jota käyttäessään se voi tutkia sekä tosiseikkoja koskevat kysymykset ja oikeuskysymykset että todisteiden arvioinnin. Lisäksi kysymys on pysyvästä toimielimestä, mitä ei millään tavalla muuta se, että sen jäsenet nimitetään vain tietyksi vuosimääräksi. [13] OBDK toimii lakiin perustuvien, RAO:ssa ja DSt:ssä tarkemmin säänneltyjen perusteiden nojalla.

53. Mielestäni OBDK:lla on siten kaikki ominaisuudet, joita oikeuskäytännössä vaaditaan, jotta toimielintä voitaisiin pitää EY 234 artiklassa tarkoitettuna tuomioistuimena. Koska ennakkoratkaisupyynnössä esitettyjen tietojen mukaan OBDK:n päätöksiin ei kansallisen lainsäädännön mukaan saa hakea muutosta varsinaisin muutoksenhakukeinoin, se on EY 234 artiklan kolmannen kohdan nojalla lisäksi velvollinen pyytämään ennakkoratkaisua. [14]

C *Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys*

54. Ensimmäisellä ennakkoratkaisukysymyksellä OBDK pyytää tietoa siitä, sovelletaanko direktiiviä 89/48 pääasiaan. Tämän selvittämiseksi on tarkasteltava direktiivin henkilöllistä ja aineellista soveltamisalaa.

1. Direktiivin 89/48 soveltamisala

a) Henkilöllinen soveltamisala

55. Direktiivissä 89/48 vahvistetaan vastavuoroisen tunnustamisen periaatteeseen

13 – Ks. asia C-258/97, Hospital Ingenieure, tuomio 4.3.1999 (Kok., s. I-1405).

14 – Itävallan Verfassungsgerichtshofin 30.9.2003 antamassaan tuomiossa (asia nro B614/01 ua) esittämä tulkinta pitää näin ollen paikkansa.

perustuva yleinen järjestelmä, joka koskee korkeammasta koulutuksesta annettujen tutkintotodistusten ja tarkemmin sanottuna ammattipätevyyden tunnustamista jäsenvaltioiden välillä. Direktiivin 89/48 2 artiklan mukaan direktiiviä sovelletaan jokaiseen ”jäsenvaltion kansalaiseen, joka haluaa harjoittaa säänneltyä ammattia vastaanottavassa jäsenvaltiossa”. Direktiivin 89/48 1 artiklan b alakohdassa olevan määritelmän mukaan vastaanottavalla jäsenvaltiolla tarkoitetaan ”jokaista jäsenvaltiota, jossa jonkin jäsenvaltion kansalainen hakee oikeutta harjoittaa säänneltyä ammattia ja joka on muu kuin se valtio, jossa hän on saanut tutkintotodistuksensa tai ensin harjoittanut kyseistä ammattia”.

56. Nämä edellytykset täyttyvät nyt esillä olevassa asiassa, sillä Koller on yhteisön kansalainen, jolla on Espanjassa annettu tutkintotodistus, jonka perusteella hän voi tässä jäsenvaltiossa ryhtyä harjoittamaan asianajajan ammattia, joka on direktiivin 89/48 1 artiklan c alakohdassa tarkoitettu säännelty ammatti, [15] ja jonka tunnustamista hän pyytää Itävallassa, joka on vastaanottava jäsenvaltio ja samalla jäsenvaltio, josta hän tulee.

b) Aineellinen soveltamisala

i) Ensimmäinen ja kolmas edellytys

57. Direktiivin 89/48 soveltaminen edellyttää lisäksi, että muodollista kelpoisuutta osoittava asiakirja, johon Koller vetoaa, vastaa direktiiviin 89/48 sisältyvää tutkintotodistuksen määritelmää. Direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdan mukaan kolmen edellytyksen on täytyttävä samanaikaisesti, jotta muodollista kelpoisuutta osoittavaa asiakirjaa ja/tai ammattikokemusta, jonka tai joiden tunnustamista pyydetään, voitaisiin pitää tutkintotodistuksena.

58. Ensinnäkin edellytetään, että tutkintotodistuksen on antanut jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen. Tältä osin on huomautettava, että direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdassa tarkoitettu tutkintotodistus voi oikeuskäytännön mukaan olla muodollista kelpoisuutta osoittavien asiakirjojen yhdistelmä. [16] Tämä edellytys täyttyy nyt esillä olevassa asiassa, koska Licenciado en Derecho -tutkintotodistuksen, johon Koller tässä tapauksessa vetoaa, on antanut Espanjan opetus- ja tiedeministeriö, jolla on Espanjan lainsäädännön nojalla oikeus antaa

15 – Asianajajan ammatista säänneltynä ammattina ks. asia C-313/01, Morgenbesser, tuomio 13.11.2003 (Kok., s. I-13467, 60 kohta) ja asia C-345/08, Peśla, tuomio 10.12.2009 (Kok., s. I-11677, 27 kohta).

16 – Edellä alaviitteessä 6 mainittu asia Cavallera, tuomion 47 kohta ja asia C-286/06, komissio v. Espanja, tuomio 23.10.2008 (Kok., s. I-8025, 55 kohta).

tutkintotodistuksia oikeustieteen opinnot suorittaneille.

59. Tutkintotodistuksen on toiseksi osoitettava, että sen haltija ”on suorittanut vähintään kolmivuotisen tai vastaavan pituisen osa-aikaisen keskiasteen jälkeisen koulutuksen yliopistossa tai korkeakoulussa tai muussa saman tasoisessa oppilaitoksessa ja tarvittaessa suorittanut keskiasteen jälkeisten opintojen lisäksi vaadittavan ammatillisen harjoittelun”. Koska merkittävimmät erot direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdan tulkinnassa liittyvät tähän edellytykseen, käsittelen tätä näkökohtaa viimeisenä ja tarkastelen siihen liittyviä oikeudellisia ongelmia tarkemmin.

60. Kolmanneksi tutkintotodistuksen on annettava oikeus ryhtyä harjoittamaan ammattia valtiossa, josta sen haltija tulee. Tutkintotodistuksen on siis mahdollistettava ammatin tosiasiallinen harjoittaminen valtiossa, jossa se on annettu. Jos toinen edellytys täyttyy, on tämän viimeksi mainitun edellytyksen myös katsottava täyttyvän. Espanjalainen tutkintotodistus, jonka Koller on saanut itävaltalaisen tutkintotodistuksen vastaavuuden tunnustamisen johdosta, nimittäin antaa hänelle oikeuden harjoittaa asianajajan ammattia tutkintotodistuksen antaneessa valtiossa. Kuten Espanjan hallitus on kirjelmässään todennut nimenomaisesti, korkeammasta koulutuksesta annettujen virallisten ulkomaisten tutkintotodistusten, jotka on saatu tunnustetuista laitoksista, vastaavuuden tunnustaminen merkitsee Espanjassa sitä, että niillä katsotaan olevan akateemisissa ja ammatillisissa tarkoituksissa sama virallinen pätevyys kuin vastaavilla espanjalaisilla tutkintotodistuksilla. Korkeammasta koulutuksesta annetun virallisen tutkintotodistuksen vaikutuksesta on puolestaan todettava, että Espanjan hallituksen toteamusten mukaan tällaisella todistuksella on Espanjan säännösten perusteella kaksitahoinen akateeminen ja ammatillinen vaikutus, jonka johdosta tutkintotodistuksen haltija voi nauttia siihen luonteenomaisesti sisältyvistä akateemisista oikeuksista täysimääräisesti ja hänellä on samanaikaisesti rajoittamaton oikeus harjoittaa ammattia.

ii) Toinen edellytys

61. Se, että tätä toista edellytystä on vaikea pitää täyttyneenä, johtuu ennen kaikkea siitä, että direktiivissä vaaditaan nimenomaisesti, että sen, jolla on tutkintotodistus, jonka tunnustamista hän pyytää vastaanottavassa jäsenvaltiossa, on ensinnäkin pitänyt suorittaa ”vähintään kolmivuotinen – – koulutus”.

62. Jos tukeudutaan pelkästään tämän säännöksen sanamuotoon, vaikuttaa ensi arviolta

siltä, että edellytys ei täyty, sillä Koller ei ole saanut espanjalaista tutkintotodistustaan, jonka perusteella hän voi ryhtyä harjoittamaan asianajajan ammattia Espanjassa, säädetyssä neljän vuoden tavanomaisessa opiskeluajassa, joka vastaisi direktiivissä 89/48 opinnoille asetettuja ajallisia vaatimuksia, vaan vastaavuuden tunnustamista koskevalla menettelyllä, jonka kesto joka tapauksessa alitti kolme vuotta. Kuten ennakkoratkaisupyynnön perusteella on pääteltävä, sen välillä, kun Grazissa myönnettiin maisterin oppiarvo (ns. Sponsion), ja sen välillä, kun oppiarvo tunnustettiin Espanjassa, kului nimittäin noin kaksi vuotta. [17] Tarkempien tietojen puuttuessa on näin ollen katsottava, että vastaavuuden tunnustamista koskeva menettely kesti suurin piirtein tämän ajan.

63. Tällaisella tulkinnalla jätettäisiin kuitenkin huomiotta, että Koller sai vastaavuuden tunnustamisen johdosta tutkintotodistuksen, joka vastaa nelivuotisia oikeustieteellisiä opintoja Espanjassa. Kuten Koller on todennut kirjelmässään, hänen oli tässä tarkoituksessa suoritettava joukko tutkintoja, jotka kattoivat eri oikeudenaloja. Hänen esittämiensä tietojen mukaan oppimäärä oli sama kuin Universidad Autónoma de Madridissa suoritettavien tavanomaisten oikeustieteellisten opintojen kunkin oppiaineen oppimäärä. [18] Se, että hänen tietonsa ja pätevyytensä tutkittiin vastaavuuden tunnustamista koskevassa menettelyssä näin laajasti, johtui siitä, että toimivaltainen Espanjan ministeriö oli todennut, että itävaltalaisen ja espanjalaisen oppiarvon välillä oli merkittäviä koulutuseroja, jotka oli korvattava.

64. Edellä esitetyt toteamukset huomioon ottaen on käsitykseni mukaan tehtävä seuraavat olennaisen tärkeät päätelmät siitä, kuuluuko tapaus direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdan alaisuuteen.

– Onko kysymys direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdan toisessa luetelmakohdassa tarkoitetusta koulutuksesta?

65. On ensinnäkin todettava, että vastaavuuden tunnustamista koskeva menettely, joka Kollerin täytyi käydä läpi, on epäilemättä direktiivin tässä säännöksessä tarkoitettua ”koulutu[sta] yliopistossa”. Kysymys on ensisijaisesti lisäpätevyyden hankkimisesta. Kuten yhteisöjen tuomioistuin totesi asiassa

17 – Ks. ennakkoratkaisupyynnön s. 13 ja 14.

18 – Ks. Kollerin kirjelmän s. 4, 4 kohta.

Kraus antamassaan tuomiossa, [19] jäsenvaltion kansalainen voi tässä valtiossa vedota toisessa valtiossa hankittuun tutkintotodistukseen vain silloin, kun tämä asiakirja on ”osoitus *ammatillisesta lisäpätevyydestä* [kotijäsenvaltiossa suoritettuun koulutukseen nähden] ja vahvistaa siten haltijansa soveltuvuutta määrättyyn tehtävään”. Vastaavuuden tunnustamista koskevaa asiakirjaa, jonka Koller sai suoritettuaan kokeet, ei ole mitenkään pidettävä ”pelkkänä muodollisena virkatoimena” tai hänen itävaltalaisen loppututkintonsa ”pelk[känä] – – hyväksymise[nä]”, [20] mihin ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin viittaa ennakkoratkaisupyynnössään, [21] vaan pikemminkin valtion antamana todistuksena lisäpätevyydestä Espanjan oikeudessa. Pääasian tosiseikasto poikkeaa tältä osin perustavanlaatuisesti tosiseikastosta, josta oli kysymys asiassa Cavallera, johon kaikki asian käsittelyyn osallistuneet viittaavat.

66. Tuon asian taustalla oli hakemus, jonka oli tehnyt Italian kansalainen Marco Cavallera, jolla oli Torinon yliopiston antama konetekniikan insinöörin opintoja osoittava asiakirja. Jotta hän olisi voinut harjoittaa tätä ammattia Italiassa, hänen olisi Italian lainsäädännön mukaan pitänyt suorittaa lisäksi valtionkoe. Tämän sijasta Cavallera pyysi Espanjan opetus- ja tiedeministeriötä tunnustamaan hänen italialaisen loppututkintonsa vastaavan tasoiseksi kuin vastaava espanjalainen loppututkinto sellaisen pelkästään kansallisilla säännöksillä säännellyn vastaavuuden tunnustamista koskevan menettelyn mukaisesti, joka poikkeaa tunnustamismenettelystä, joka otetaan direktiivillä 89/48 käyttöön Espanjan oikeudessa. Tunnustamisen jälkeen Cavallera merkittiin katalonialaisen insinöörien ammattiliiton luetteloon. Hän ei kuitenkaan työskennellyt opiskelemassaan ammatissa Italian ulkopuolella eikä suorittanut Espanjassa lisäopintoja.

67. Tämän vuoksi yhteisöjen tuomioistuin katsoi tuossa asiassa antamassaan tuomiossa perustellusti, että espanjalainen vastaavuuden tunnustaminen ei ollut osoitus mistään lisäpätevyydestä, eikä se siten täyttänyt direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdassa tarkoitetun tutkintotodistuksen vaatimuksia. [22] Yhteisöjen tuomioistuin perusteli tätä sillä, että vastaavuuden tunnustaminen ja kirjaaminen katalonialaisen ammattiliiton luetteloon ei

19 – Asia C-19/92, Kraus, tuomio 31.3.1993 (Kok., s. I-1663, Kok. Ep. XIV, s. I-177, 19 kohta).

20 – Julkisasiamies Poiares Maduro on edellä alaviitteessä 6 mainitussa asiassa Cavallera 28.2.2008 esittämässään ratkaisuehdotuksessa (23 kohta) todennut paikkansapitävästi, että Cavallera ei ollut opiskellut eikä työskennellyt Espanjassa, joten tarkemmin sanoen hän ei ollut hankkinut mitään ammatillista eikä akateemista koulutusta tässä jäsenvaltiossa. Tämän seikan perusteella julkisasiamies päätteli perustellusti, että Espanjassa saatu koneinsinöörin tutkintotodistus oli seurausta ”pelkästä” italialaisen yliopistollisen/akateemisen kelpoisuutta osoittavan asiakirjan ”hyväksymisestä”.

21 – Ks. ennakkoratkaisupyynnön s. 14.

22 – Edellä alaviitteessä 6 mainittu asia Cavallera, tuomion 56–59 kohta.

perustunut Cavalleran hankkiman pätevyyden tai ammattikokemuksen tarkastamiseen. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi tässä yhteydessä, että jos tässä tilanteessa hyväksytään se, että direktiiviin 89/48 on mahdollista vedota pääasiassa kyseessä olevaan säänneltyyn ammattiin pääsemiseksi Italiassa, se johtaisi siihen, että henkilö, joka on saanut ainoastaan sellaisen kyseisen jäsenvaltion antaman asiakirjan, joka ei sellaisenaan mahdollista pääsyä mainittuun säänneltyyn ammattiin, voisi kuitenkin päästä kyseiseen säänneltyyn ammattiin, vaikkei Espanjassa saadulla vastaavuuden tunnustamista koskevalla asiakirjalla todisteta lisäpätevyyden tai ammattikokemuksen hankkimista. Yhteisöjen tuomioistuimen käsityksen mukaan tällainen tulos olisi ristiriidassa sen direktiivissä 89/48 vahvistetun periaatteen kanssa, joka on esitetty kyseisen direktiivin viidennessä perustelukappaleessa ja jonka mukaan jäsenvaltioilla on edelleen mahdollisuus vahvistaa tarvittava kelpoisuuden vähimmäistaso varmistaakseen alueellaan tarjottavien palvelujen laadun. [23]

68. Pääasiassa ei sitä vastoin ole tätä vaaraa, koska Kollerille annettu vastaavuuden tunnustamista koskeva asiakirja perustui täysin hänen Espanjassa oppikursseilla hankkimansa ammattipätevyyden tarkastamiseen. Sen osalta, mikä on sen suhde Itävallassa saatuun tutkintotodistukseen, on todettava, että Itävallan ja Espanjan oikeuden välisten kiistattomien erojen vuoksi ei olisi asianmukaista pitää Espanjassa hankittuja tietoja ja pätevyyttä pelkästään Itävallassa suoritettujen oikeustieteellisten opintojen täydentämisenä. Espanjassa vastaavuuden tunnustamista koskevan menettelyn kuluessa hankittua koulutusta on pikemminkin pidettävä itsenäisenä opiskeluna.

69. Koska Espanjassa – toisin kuin Itävallassa – oikeus ryhtyä harjoittamaan asianajajan ammattia ei edellytä mitään ammattikokemusta, vaan se liittyy pelkästään tutkinnon suorittaneen ”akateemiseen pätevyyteen”, viimeksi mainittu riittää osoittamaan, että tutkintotodistuksen haltijalla on ”ammattipätevyys”.

– Onko kysymys direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdan toisessa luetelmakohdassa tarkoitetusta vähintään kolmivuotisesta koulutuksesta?

70. Toiseksi on todettava, ettei se seikka, että vastaavuuden tunnustamista koskeva menettely kesti kiistattomasti alle kolme vuotta, ilman muuta estä katsomasta, että kysymys oli direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdan

23 – Edellä alaviitteessä 6 mainittu asia Cavallera, tuomion 57 kohta.

toisen luetelmakohdan mukaisesta ”vähintään kolmivuotise[sta] – – koulutukse[sta]”.

71. Tällaisessa tapauksessa nimittäin voidaan soveltaa vastaavasti direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdan toisen alakohdan rinnastuslauseketta. Direktiivin tämän säännöksen mukaan ensimmäisessä alakohdassa tarkoitetun tutkintotodistuksen kaltaisena pidetään jäsenvaltion toimivaltaisen viranomaisen antamaa yksittäistä tutkintotodistusta, todistusta tai muuta muodollista kelpoisuutta osoittavaa asiakirjaa tai tällaisten tutkintotodistusten, todistusten tai asiakirjojen yhdistelmää, jos se on annettu yhteisössä suoritetusta koulutuksesta ja tuon jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen ”on tunnustanut sen vastaavan tasoiseksi ja jos se antaa samat oikeudet ryhtyä harjoittamaan säänneltyä ammattia ja harjoittaa sitä tuossa jäsenvaltiossa”. Tämä säännös, joka alkuperäisen ajatuksensa mukaan sääntelee niin sanottua ”vaihtoehtoista koulutustietä”, on yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Beuttenmüller antamassa tuomiossa [24] toteamin tavoin annettu, jotta ”voitaisiin ottaa huomioon henkilöt, jotka eivät ole suorittaneet kolmivuotista korkeampaa koulutusta mutta joilla on pätevyys, joka antaa heille samat ammatilliset oikeudet kuin jos he olisivat suorittaneet tällaiset opinnot”. [25] Siltä osin kuin vastaavuuden tunnustamista koskeva menettely edellyttää – kuten pääasiassa – Espanjan oikeutta koskevien tietojen tarkastamista, se saa tarkoituksensa puolesta eräällä tavalla aikaan sellaisen koulutustien, joka on vaihtoehtoinen Espanjassa suoritettaviin tavanomaisiin korkeakouluopintoihin nähden ja joka johtaa ulkomaisten akateemisten oppiarvojen ja ammatillisesta koulutuksesta saatujen tutkintotodistusten tunnustamiseen, koska se antaa niille kyseisessä maassa saman oikeusvaikutuksen kuin kotimaisille oppiarvoille ja todistuksille. Jos ulkomaiset juristit, kuten Koller, läpäisevät vastaavuuden tunnustamista koskevan menettelyn, heidän on mahdollista ryhtyä harjoittamaan Espanjassa asianajajan ammattia, joka on säännelty ammatti.

72. Toiseksi on todettava, ettei ole mahdollista ymmärtää, miksi Kollerille pitäisi aiheutua haittaa siitä, että hän on suorittanut juridisen koulutuksen, joka kansallisen lainsäädännön mukaan vastaa nelivuotisia oikeustieteellisiä opintoja Espanjassa, vain kahdessa vuodessa ja siten valmistunut tavanomaista opiskeluaikaa lyhyemmässä ajassa. Se, ettei vastaavuuden tunnustamista koskevaa asiakirjaa tunnustettaisi yhteisön oikeuden tasolla samanarvoiseksi, johtaisi siihen, ettei suoritusta arvostettaisi vaan siitä pikemminkin rangaistaisiin, etenkin kun hakijat, jotka suorittavat vaaditut tutkinnot muita lyhyemmässä ajassa, asetettaisiin huonompaan asemaan. Tämä ei ole asianmukaista eikä voimassa olevan yhteisön oikeuden mukaista, kuten esimerkiksi asiassa komissio vastaan Espanja annettu tuomio [26] osoittaa.

24 – Asia C-102/02, Beuttenmüller, tuomio 29.4.2004 (Kok., s. I-5405).

25 – Edellisessä alaviitteessä mainittu asia, tuomion 42 kohta. Yhteisöjen tuomioistuin viittaa tällä siihen ”Euroopan parlamentille ja neuvostolle direktiivin 89/48/ETY 13 artiklan mukaisesti tehty[yn] kertomu[kseen] korkeammasta koulutuksesta annettujen tutkintotodistusten tunnustamista koskevan yleisen järjestelmän soveltamisesta – (KOM(96) 46 lopullinen)”, jonka komissio antoi 15.2.1996.

26 – Edellä alaviitteessä 16 mainittu asia komissio v. Espanja.

73. Tässä tuomiossa oli kysymys siitä, että Espanja oli rikkonut direktiiviä 89/48 ja erityisesti sen 3 artiklaa. Yhteisöjen tuomioistuin piti rikkomisena sitä, että Espanja oli kieltäytynyt tunnustamasta insinöörien pelkästään Espanjassa saadun yliopistokoulutuksen perusteella Italiassa hankkimaa ammattipätevyyttä ja asettanut insinöörien, joilla on toisessa jäsenvaltiossa hankittu ammatillista kelpoisuutta osoittava asiakirja, julkishallinnon sisäisiin ylennyksiin tähtääviin kokeisiin hyväksymisen edellytykseksi tämän pätevyyden akateemisen tunnustamisen. Tältä osin on huomautettava, että kyseessä olleilla henkilöillä oli Alicanten yliopiston (Espanja) myöntämät tutkintotodistukset, jotka oli tunnustettu vastaavan tasoisiksi Alicanten yliopiston ja Marchen polyteknisen yliopiston (Italia) välisen yhteistyötä koskevan puitesopimuksen nojalla. Tämän johdosta heille oli myönnetty italialainen ingegnere civilen tutkintotodistus. Lisäksi on todettava, että saatuaan tämän tutkintotodistuksen asianomaiset henkilöt olivat suorittaneet Italiassa vielä valtionkokeen, joka antoi heille oikeuden harjoittaa insinöörin ammattia tässä jäsenvaltiossa.

74. Yhteisöjen tuomioistuin totesi tässä tuomiossa aluksi, että direktiivin 89/48 8 artiklan 1 kohdassa velvoitetaan vastaanottava jäsenvaltio hyväksymään kaikissa tapauksissa todisteeksi tutkintotodistuksen tunnustamisen edellytysten täyttymisestä muiden jäsenvaltioiden toimivaltaisten viranomaisten antamat todistukset ja asiakirjat. [27] Tämän jälkeen yhteisöjen tuomioistuin tietyssä määrin vastusti niiden henkilöiden syrjintää, jotka ovat saaneet ammattipätevyytensä vastaavuuden tunnustamisen perusteella tavanomaisten yliopisto- tai korkeakouluopintojen sijaan, kun se totesi tuomion 80 ja 81 kohdassa seuraavaa:

”Niinpä vaikka esillä olevassa asiassa tie-, kanava- ja siltainsinöörin ammattia harjoittavat Espanjassa tavallisesti viisivuotisten opintojen päätteeksi saadun espanjalaisen tutkintotodistuksen haltijat, toisessa jäsenvaltiossa myönnetyn tutkintotodistuksen, jolla annetaan asianomaiselle – mahdollisesti korvaavien toimenpiteiden jälkeen – oikeus harjoittaa tätä samaa ammattia Espanjassa, haltijalle on tunnustettava samat mahdollisuudet ylennyksiin kuin mainitun espanjalaisen tutkintotodistuksen haltijoille. Nämä näkökohdat eivät riipu opintovuosista, jotka kyseisen haltijan on suoritettava saadakseen kyseisen tutkintotodistuksen.

On näet niin, että kun toisessa jäsenvaltiossa myönnetty tutkintotodistus on tunnustettu direktiivin 89/48 mukaisesti – mahdollisesti sen jälkeen, kun korvaavia toimenpiteitä on asetettu – sen katsotaan antavan saman pätevyyden kuin vastaava espanjalainen

27 – Edellä alaviitteessä 16 mainittu asia komissio v. Espanja, tuomion 61 kohta.

tutkintotodistus. Näin ollen sillä, että toisessa jäsenvaltiossa myönnetyn tutkintotodistuksen haltijalle ei myönnetä samoja mahdollisuuksia ylennyksiin kuin vastaavan espanjalaisen tutkintotodistuksen haltijoille pelkästään siitä syystä, että tämä tutkintotodistus on saatu lyhyemmän koulutuksen päätteeksi, asetettaisiin toisen jäsenvaltion tutkintotodistuksen haltijat huonompaan asemaan pelkästään sillä perusteella, että he ovat saaneet vastaavan ammattipätevyyden nopeammin."

75. Mielestäni sekä edellä esitetyistä toteamuksista että edellä lainatusta yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä voidaan tehdä seuraavat päätelmät. Yhtäältä arvioitaessa, onko henkilö suorittanut direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdan toisessa luetelmakohdassa tarkoitetun "vähintään kolmivuotisen –– koulutuksen", merkitystä ei voi olla sillä, onko kyseinen todistus saatu tavanomaisten vähintään kolme vuotta kestäneiden yliopisto-opintojen perusteella vai vähemmän kuin kolme vuotta kestäneen vastaavuuden tunnustamista koskevan menettelyn perusteella. Jos viimeksi mainittu – kuten pääasiassa – on tältä osin rinnastettavissa yliopisto-opintoihin, koska se edellyttää oppikurssien ja lisätutkintojen muodossa suoritettavaa koulutusta, ja jos vastaavalla todistuksella on kyseisessä maassa samat oikeusvaikutukset, molemmantyyppisiä todistuksia on pidettävä vastaavan tasoisina.

76. Sen osalta, voidaanko direktiiviä 89/48 soveltaa pääasiaan, mitä ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys koskee, ammattikokemuksen mahdollinen puuttuminen on lähtökohtaisesti merkityksetöntä. On nimittäin muistutettava, että direktiivissä 89/48 edellytetty akateemisten tutkintotodistusten vastavuoroinen tunnustaminen perustuu vastavuoroisen luottamuksen periaatteeseen,[28] joten vastaanottavaa jäsenvaltiota on lähtökohtaisesti kielletty kyseenalaistamasta toisessa jäsenvaltiossa hankitun ammattipätevyyden vastaavuutta. Lisäksi on todettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan[29] alakohtaisista direktiiveistä poiketen direktiivin 89/48 tavoitteena ei ole yhdenmukaistaa edellytyksiä, jotka koskevat niiden eri ammattien harjoittamisen aloittamista tai harjoittamista, joihin sitä sovelletaan. Näin ollen jäsenvaltioilla säilyy toimivalta määrittää mainitut edellytykset yhteisön oikeudessa asetetuissa rajoissa.[30]

77. Tämän vuoksi on katsottava, että Espanja voi vapaasti päättää, että oikeus ryhtyä harjoittamaan Espanjassa asianajajan ammattia voi perustua sekä toisen jäsenvaltion alueella

28 – Ks. edellä 47 kohta.

29 – Ks. asia C-149/05, Price, tuomio 7.9.2006 (Kok., s. I-7691, 54 kohta).

30 – Unionin tuomioistuin on todennut, että kun tiettyyn ammattiin pääsyn edellytyksiä ei ole yhdenmukaistettu, jäsenvaltioilla on oikeus määrätä ammatin harjoittamisen edellyttämistä tiedoista ja pätevyydestä ja vaatia mainitut tiedot ja pätevyyden osoittavan tutkintotodistuksen esittämistä. Ks. asia 222/86, Heylens ym., tuomio 15.10.1987 (Kok., s. 4097, Kok. Ep. IX, s. 225, 10 kohta); asia C-340/89, Vlassopoulou, tuomio 7.5.1991 (Kok., s. I-2357, Kok. Ep. XI, s. I-201, 9 kohta); asia C-104/91, Aguirre Borrell ym., tuomio 7.5.1992 (Kok., s. I-3003, 7 kohta) ja edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Peśla, tuomion 34 kohta. Näin myös Mengozzi, P., "La direttiva del Consiglio 89/48/CEE relativa ad un sistema generale dei diplomi di istruzione superiore", *Le nuove leggi civili commentate*, vuosikerta XIII/1990, nro 3–4, s. 1014.

suoritetun koulutuksen vastaavuuden tunnustamista koskevaan päätökseen että sen omista koulutusohjelmista annettuun yliopistolliseen tutkintotodistukseen, koska direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdan ensimmäisen alakohdan mukaan direktiivissä vaaditaan ainoastaan, että kelpoisuutta osoittavan asiakirjan on osoitettava, ”että sen haltija on suorittanut vähintään kolmivuotisen –– keskiasteen jälkeisen koulutuksen –– ja –– että sen haltijalla on ammattipätevyys ryhtyä harjoittamaan säänneltyä ammattia –– tuossa jäsenvaltiossa”.[31] Kysymys siitä, missä määrin tietyn ammatin harjoittaminen edellyttää kansallisen lainsäädännön tarkkaa tuntemusta, on näin ollen ratkaistava yksinomaan kansallisen lainsäädännön perusteella.[32] Tämän vuoksi Itävalta ei voi vastaanottavana jäsenvaltiona vedota menetyksellisesti siihen, ettei Koller ole suorittanut tämän jäsenvaltion lainsäädännössä edellytettyä viisivuotista ”käytännön harjoittelua”, kyseenalaistaakseen direktiivin 89/48 sovellettavuuden pääasiaan.

78. Siltä osin kuin todistuksella, jonka Koller sai vastaavuuden tunnustamisen johdosta, on Espanjassa sama oikeusvaikutus kuin nelivuotisella yliopisto-opiskelulla ja tämä todistus perustuu sen antaneessa jäsenvaltiossa hankittuun lisäpätevyyteen, esimerkiksi oppikurssien ja lisätutkintojen muodossa suoritettuun koulutukseen, on katsottava, että direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdan toisessa luetelmakohdassa tarkoitetun tutkintotodistuksen määritelmän toinen edellytys täyttyy niin, että direktiiviä voidaan soveltaa.

c) Välipäätelmä

79. Muodollista pätevyyttä osoittava asiakirja, johon Koller vetoaa, vastaa näin ollen direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdassa olevaa tutkintotodistuksen määritelmää. Asia kuuluu siten direktiivin soveltamisalaan.

2. Väärinkäytön tunnistaminen tutkintotodistusten vastavuoroista tunnustamista koskevan yleisen järjestelmän yhteydessä

a) Oikeuden väärinkäyttöä koskeva yhteisön oikeuden käsite

80. Sitä, että direktiiviä lähtökohtaisesti voidaan soveltaa, ei saa kuitenkaan sekoittaa

31 – Ks. julkisasiamies Poiares Maduron edellä alaviitteessä 6 mainitussa asiassa Cavallera esittämä ratkaisuehdotus, 34 kohta.

32 – Ks. edellä alaviitteessä 29 mainittu asia Price, tuomion 54 kohta.

mahdollisuuteen vedota direktiiviin. Jos on konkreettisia viitteitä siitä, että kysymys on oikeuden väärinkäytöstä, mahdollisuutta vedota yhteisön oikeuteen on pidettävä poissuljettuna.[33] Kuten yhteisöjen tuomioistuin on viimeksi asiassa komissio vastaan Espanja antamassaan tuomiossa[34] todennut direktiivin 89/48 tulkinnan osalta, jäsenvaltion kansalaiset eivät saa yrittää käyttää väärin yhteisön oikeudessa luotuja mahdollisuuksia välttyäkseen kansallisen lainsäädäntönsä soveltamiselta. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin näyttää pääasiassa viittaavan tällaiseen epäilyyn oikeuden väärinkäytöstä, kun se toteaa ennakkoratkaisupyynnössään, että Kollerin menettelytavan tarkoituksena on kiertää asianajajan ammatin harjoittamiselle Itävallassa lakisääteisesti asetettu vaatimus viiden vuoden käytännön harjoittelusta.[35] Tämän vuoksi on syytä tutkia, onko kysymys oikeuden väärinkäytöstä.

81. Yhteisön oikeudessa tunnetaan oikeuden väärinkäytön käsite,[36] joka on muodostunut oikeuskäytännössä[37] ja jonka sisältö on nyttemmin suhteellisen tarkasti määritelty.[38] Yhteisöjen tuomioistuin on soveltanut tätä alun perin perusvapauksien alalla syntynyttä ajatusta muilla yhteisön oikeuden erityisillä aloilla ja kehittänyt sitä edelleen. Se voidaan – vahvasti yksinkertaistettuna – ymmärtää väärinkäytön kiellon periaatteeksi, jonka mukaan ”oikeussubjektit eivät saa käyttää yhteisön

33 – Jos yhteisön oikeuteen vetoaminen on väärinkäyttöä, siitä seuraa, ettei määrättyyn tapaukseen sovelleta yhteisön oikeutta. Yhteisöjen tuomioistuin on esim. asiassa C-110/99, Emsland-Stärke, 14.12.2000 antamassaan tuomiossa (Kok., s. I-11569, 51 kohta) ja asiassa 125/76, Cremer, 11.10.1977 antamassaan tuomiossa (Kok., s. 1593, 21 kohta) siten todennut, että yhteisön asetusten soveltaminen ei ulotu taloudellisten toimijoiden väärinkäytön luonteisiin menettelyihin.

34 – Edellä alaviitteessä 16 mainittu asia komissio v. Espanja, tuomion 69 kohta.

35 – Ks. ennakkoratkaisupyynnön s. 3. Siitä riippumatta, onko pääasiassa tosiasiallisesti kysymys oikeuden väärinkäytöstä, mikä voidaan todeta vain objektiivisen oikeudellisen tutkinnan perusteella, on todettava, että ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ei ole epäilyksineen yksin. Oletettuun riskiin, että erot juristien koulutuksessa saattavat johtaa asianajajaharjoittelijoiden ”turismiin”, viittaavat esimerkiksi Mannino, A., ”Anerkennung von Berufsqualifikationen: Anmerkung zu EuGH, C-313/01, 13.11.2003 – Morgenbesser”, *Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht*, 2004, nro 5, s. 282 ja erityisesti nyt vireillä olevan ennakkoratkaisumenettelyn osalta Goldsmith, J., ”Fancy a little law qualification forum shopping?”, *Law Society Gazette*, julkaistu internetissä 4.8.2009; siinä ei kuitenkaan puhuta nimenomaisesti oikeuden väärinkäytöstä.

36 – Ks. sen vaaran osalta, että yhteisön oikeudessa direktiivin 2003/88 7 artiklassa tunnustettuun oikeuteen saada palkallista vuosilomaa sairaslomajaksoilta vetoaminen on väärinkäyttöä, yhdistetyissä asioissa C-350/06 ja C-520/06, Schultzhoff ym., 24.1.2008 esittämäni ratkaisuehdotus, tuomio 20.1.2009, 80 kohta, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa. Olen ratkaisuehdotuksen alaviitteessä 53 määritellyt oikeuden väärinkäytön oikeuden tavoitteen vastaiseksi oikeudellisen aseman käytöksi, jolla rajoitetaan mahdollisuutta käyttää olemassa olevaa oikeutta. Tämä tarkoittaa, että muodollista oikeutta on käytettävä lojaliteettiperiaatteen mukaisesti. Lisäksi muodollista kannekelpoista oikeutta käyttävän ei pidä käyttää sitä väärin. Vastaavasti Creifelds, *Rechtswörterbuch* (toim. Klaus Weber), 17. painos, München, 2002, s. 1109, katsoo, että subjektiivista oikeutta käytetään väärin, jos oikeuteen vetoaminen ei ole lojaliteettiperiaatteen mukaista yksittäistapauksen erityisolojen vuoksi, vaikka se olisikin muodollisesti lainmukaista.

37 – Ks. asia 115/78, Knoors, tuomio 7.2.1979 (Kok., s. 399, Kok. Ep. IV, s. 321, 25 kohta); asia C-61/89, Bouchoucha, tuomio 3.10.1990 (Kok., s. I-3551, 14 kohta); asia C-370/90, Singh, tuomio 7.7.1992 (Kok., s. I-4265, Kok. Ep. XIII, s. I-19, 24 kohta); asia C-367/96, Kefalas ym., tuomio 12.5.1998 (Kok., s. I-2843, 20 kohta); asia C-212/97, Centros, tuomio 9.3.1999 (Kok., s. I-1459, 24 kohta); asia C-373/97, Diamantis, tuomio 23.3.2000 (Kok., s. I-1705, 33 kohta); asia C-436/00, X ja Y, tuomio 21.11.2002 (Kok., s. I-10829, 41 ja 45 kohta); asia C-167/01, Inspire Art, tuomio 30.9.2003 (Kok., s. I-10155, 136 kohta); asia C-255/02, Halifax ym., tuomio 21.2.2006 (Kok., s. I-1609, 68 kohta); asia C-196/04, Cadbury Schweppes ja Cadbury Schweppes Overseas, tuomio 12.9.2006 (Kok., s. I-7995, 35 kohta); asia C-425/06, Part Service, tuomio 21.2.2008 (Kok., s. I-897, 42 kohta) ja asia C-127/08, Metock ym., tuomio 25.7.2008 (Kok., s. I-6241, 75 kohta).

38 – Näin myös julkisasiamies Poiares Maduro asiassa Cavallera esittämässään ratkaisuehdotuksessa (mainittu edellä alaviitteessä 20, 43 kohta ja sitä seuraavat kohdat). Baudenbacher, L. M., ”Außer Spesen nicht gewesen – Die Spanienreise des italienischen Ingenieurs Cavallera”, *European Law Reporter*, 6/2009, s. 213 ja 214 ja ”Überlegungen zum Verbot des Rechtsmissbrauchs im Europäischen Gemeinschaftsrecht”, *Zeitschrift für Europarecht, internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung*, 2008, s. 205 ja 206, katsoo, ettei ole pidettävä poissuljettuna, että yhteisöjen tuomioistuin jatkossa kehittää oikeuden väärinkäytön käsitettä koskevaa oikeuskäytäntöään edelleen ja jopa tunnustaa sen yhteisön oikeuden yleiseksi periaatteeksi. Kirjoittaja jakaa oikeuden väärinkäyttöä koskevan oikeuskäytännön kahteen tapausryhmään, joista ensimmäisessä yksityinen oikeussubjekti vetoaa yhteisön oikeuteen väärinkäytön luonteisesti välttyäkseen kansallisen oikeuden soveltamiselta. Toisessa ryhmässä yhteisön oikeudesta seuraavia oikeuksia käytetään väärin tai jopa vilpillisesti.

oikeuden säännöksiä väärin tai vedota niihin vilpillisesti”.[39] Yhteisöjen tuomioistuimen käsityksen mukaan sen toteaminen, että kysymyksessä on väärinkäyttö, edellyttää yhtäältä, että yksittäistapauksessa on joukko objektiivisesti arvioitavia seikkoja, joista ilmenee, että yhteisön säännöstön tavoitetta ei ole saavutettu huolimatta siitä, että tämän säännöstön edellytyksiä on muodollisesti noudatettu. Toisaalta se edellyttää subjektiivista tekijää eli tahtoa saada yhteisön säännöstöstä johtuva etuus luomalla keinotekoisesti sen saamiseksi vaadittavat edellytykset.[40]

82. On kylläkin kansallisen tuomioistuimen tehtävä todeta, täyttyykö väärinkäytön tunnusmerkistö pääasiassa.[41] Unionin tuomioistuin voi kuitenkin ennakkoratkaisupyyntöä käsitellessään tehdä tarvittaessa täsmennyksiä ohjatakseen kansallista tuomioistuinta tämän tulkinnassa.[42]

b) Asian tarkastelu direktiiville asetettujen tavoitteiden kannalta

83. Sitä, onko todella kysymys oikeuden väärinkäytöstä, ei ole arvioitava abstraktisti niin, ettei huomioon oteta direktiiville asetettuja tavoitteita. Direktiivillä 89/48 käyttöön otetun tunnustamista koskevan yleisen järjestelmän tarkoituksena on, että jäsenvaltion kansalaiset, joilla on oikeus harjoittaa säänneltyä ammattia jäsenvaltiossa, voivat ryhtyä

39 – Ks. edellä alaviitteessä 37 mainittu asia Kefalas ym., tuomion 20 kohta; edellä alaviitteessä 37 mainittu asia Diamantis, tuomion 33 kohta; edellä alaviitteessä 37 mainittu asia Halifax ym., tuomion 68 kohta ja edellä alaviitteessä 37 mainittu asia Cadbury Schweppes ja Cadbury Schweppes Overseas, tuomion 35 kohta.

40 – Ks. edellä alaviitteessä 33 mainittu asia Emsland-Stärke, tuomion 52 ja 53 kohta ja asia C-515/03, Eichsfelder Schlachtbetrieb, tuomio 21.7.2005 (Kok., s. I-7355, 39 kohta). Ks. myös asiassa C-569/08, Internetportal, 10.2.2010 esittämäni ratkaisuehdotus (113 kohta, asia tuomioistuimen käsiteltävänä).

41 – Ks. edellä alaviitteessä 40 mainittu asia Eichsfelder Schlachtbetrieb, tuomion 40 kohta ja edellä alaviitteessä 37 mainittu asia Halifax ym., tuomion 76 kohta. Itävallan Verfassungsgerichtshof ei kylläkään ole asiassa B 1098/06 13.3.2008 antamassaan tuomiossa pystynyt havaitsemaan Kollerin menettelyssä minkäänlaista oikeuden väärinkäyttöä (ks. tuomion 2.3.8 kohta, jossa todetaan seuraavaa: ”Edellä esitetyistä toteamuksista ja ottaen huomioon, että valittaja harjoittaa abogadon (asianajaja) ammattia, ilmenee, että – kuten myös valittajan esittämä Madridin asianajajayhteisön todistus osoittaa – on täysin virheellistä väittää valittajan syyllistyneen väärinkäyttöön.”). On kuitenkin otettava huomioon, että nyt merkityksellinen oikeuden väärinkäytön käsite on yhteisön oikeuden käsite, jolla on erityiset tuntomerkit ja jota on siten tulkittava itsenäisesti yhteisön oikeuden mukaisesti. Kansallisen tuomioistuimen on tutkittava, onko pääasiassa tapahtunut oikeuden väärinkäyttöä, yhteisön oikeuteen sisältyvien arviointiperusteiden perusteella.

42 – Ks. asia C-79/01, Payroll ym., tuomio 17.10.2002 (Kok., s. I-8923, 29 kohta) ja edellä alaviitteessä 37 mainittu asia Halifax ym., tuomion 76 ja 77 kohta.

harjoittamaan tätä samaa ammattia muissa jäsenvaltioissa. [43] Yhteisöjen tuomioistuin on tämän vuoksi jo katsonut, että se, että jäsenvaltion kansalainen, joka haluaa harjoittaa säänneltyä ammattia, päättää ryhtyä harjoittamaan tätä ammattia valitsemassaan jäsenvaltiossa, ei voi itsessään olla direktiivillä 89/48 käyttöön otetun tunnustamista koskevan yleisen järjestelmän väärinkäyttöä. Yhteisöjen tuomioistuin on lisäksi todennut, että jäsenvaltion kansalaisen oikeus valita yhtenäismarkkinoilla jäsenvaltio, jossa hän haluaa hankkia ammattipätevyytensä, sisältyy EY:n perustamissopimuksessa taattujen perusvapauksien käyttöön. [44]

84. Kun nämä oikeuskäytäntöön perustuvat periaatteet otetaan huomioon, jäsenvaltion kansalaista ei voida moittia siitä, että hän on suoritettuaan perusopinnot kotivaltiossaan ja hankittuaan lisäpätevyyttä valitsemassaan toisessa jäsenvaltiossa halunnut, että hänen ulkomainen tutkintotodistuksensa tunnustettaisiin hänen kotivaltiossaan. Unionin kansalaisena hänellä on oikeus käyttää oikeutta vapaaseen liikkuvuuteen ja opiskella ja/tai työskennellä ulkomailla ilman, että hänen tarvitsisi pelätä, että hänen akateemiselle uralleen ja/tai työuralleen aiheutuu haittaa, jos hän palaa lähtövaltioonsa. Tämän turvaaminen vastaa myös direktiivin 89/48 ensimmäisessä perustelukappaleessa asetettua tavoitetta henkilöiden vapaan liikkuvuuden esteiden poistamisesta jäsenvaltioiden väliltä. On itsestään selvää, että henkilö voi vedota tähän oikeuteen myös omaa kotivaltiotaan vastaan.

85. Edellä kuvailtu tilanne on sopusoinnussa myös palvelujen tarjoamisen vapauden mahdollisimman tehokasta toteutumista koskevan tavoitteen kanssa, johon direktiivillä 89/48 pyritään sen ensimmäisen perustelukappaleen mukaan, koska se yhtäältä edistää sitä, että jäsenvaltion oppilaitos voi tarjota koulutuspalveluja toisen jäsenvaltion alueella. Ulkomailla hankittu akateeminen tai ammatillinen pätevyys hyödyttää lisäksi unionin kansalaisen lähtövaltiota, jos tämä arvostaa kansalaistensa parasta mahdollista koulutusta. Tällä tavoin edistetään eurooppalaisten työmarkkinoiden syntymistä, sillä nämä voivat toteutua vain, jos on olemassa Euroopan tasolla toimivat koulutusmarkkinat. Toiseksi palvelujen tarjoamisen vapaus toteutuu myös sitä kautta, että asianajopalvelut tulevat

43 – Edellä alaviitteessä 16 mainittu asia komissio v. Espanja, tuomion 70 kohta.

44 – Edellä alaviitteessä 16 mainittu asia komissio v. Espanja, tuomion 72 kohta ja asia C-151/07, Chatzithanasis, tuomio 4.12.2008 (Kok., s. I-9013, 32 kohta).

mahdollisiksi rajat ylittävien oikeudellisten suhteiden alalla.[45] Nämä nimittäin edellyttävät muiden jäsenvaltioiden oikeuden tuntemusta, joka pystytään parhaiten hankkimaan paikan päällä suoritetuilla oikeustieteen lisäopinnoilla. Se, että vastaanottava jäsenvaltio tunnustaa ulkomailla hankitun oikeusalan ammattipätevyyden tämän jäsenvaltion oikeudessa, edistää tämän tavoitteen saavuttamista.[46]

86. Kuten julkisasiamies Poiares Maduro on perustellusti todennut asiassa Cavallera esittämässään ratkaisuehdotuksessa,[47] sitä, että unionin kansalainen on yrittänyt käyttää mahdollisuutta päästä helpommin ammattiin muussa kuin siinä jäsenvaltiossa, jossa hän on suorittanut opintonsa, ja myös käyttää tätä olosuhdetta hyväkseen, ei voida ilman muuta tulkita oikeuden väärinkäytöksi. Nyt esillä olevassa tapauksessa oikeuden väärinkäyttöä olisi epäiltävä pikemmin vasta silloin, kun unionin kansalainen ei olisi todellisuudessa käyttänyt oikeuttaan vapaaseen liikkuvuuteen, esimerkiksi hankkimalla toisessa jäsenvaltiossa lisäkoulutusta tai ammattikokemusta. Vasta kun tällaista koulutusta tai ammattikokemusta on hankittu, voidaan todella katsoa, että kysymys on ”taloudellisesta ja sosiaalisesta vuorovaikutuksesta”,[48] sellaisena kuin sillä pyritään saavuttamaan EY 1 artiklan c alakohdassa asetettu sisämarkkinoita koskeva tavoite. Koska edellä on jo todettu, että Koller on saavuttanut ammattipätevyyden, joka vastaa direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdan toisessa luetelmakohdassa tarkoitettua ”koulutu[sta]”,[49] on selvää, ettei ole edellytyksiä katsoa, että kysymys on oikeuden väärinkäytöstä.

3. Päätelmä

87. Ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen on siten vastattava, että direktiivin

45 – Ks. Goll, U., ”Anerkennung der Hochschuldiplome in Europa: Wunsch und Wirklichkeit”, *Europäische Integration und globaler Wettbewerb*, s. 196, jonka mukaan toisesta jäsenvaltiosta tuleva lakimies, joka haluaa suorittaa kelpoisuuskokeen vastaanottavassa jäsenvaltiossa, ei todennäköisesti sijoittaudu viimeksi mainittuun valtioon hoitaakseen siellä liikenneasioita tai johtaakseen omakotitalojen rakennushankkeita. Hän pikemminkin toimii erityisillä oikeudenaloilla, joilla on merkitystä kansainvälisissä oikeudellisissa suhteissa ja joilla tarvitaan ennen kaikkea ulkomaisen oikeusjärjestyksen tuntemusta, joka asianomaisen on tarkoitus tarjota.

46 – Vastaavasti myös Kraus, D., ”Diplomas and the recognition of professional qualifications in the case law of the European Court of Justice”, *A true European*, 2003, s. 248, jonka mukaan unionin kansalaisen oikeus työskennellä toisessa jäsenvaltiossa, sijoittautua sinne tai tarjota siellä rajat ylittäviä palveluja olisi merkityksetön, jos tämän henkilön tutkintotodistuksia ja ammattipätevyyttä ei tunnustettaisi ulkomailla.

47 – Edellä alaviitteessä 20 mainittu julkisasiamies Poiares Maduron esittämä ratkaisuehdotus asiassa Cavallera, 51 kohta.

48 – Näin jo edellä alaviitteessä 20 mainitussa julkisasiamies Poiares Maduron asiassa Cavallera esittämässä ratkaisuehdotuksessa, 56 kohta.

49 – Ks. edellä 68 kohta.

89/48 1 artiklan a alakohdassa tarkoitetun tutkintotodistuksen käsite kattaa toisen jäsenvaltion viranomaisen antaman kelpoisuutta osoittavan asiakirjan, jolla osoitetaan, että hakijalla on tuossa jäsenvaltiossa ammattipätevyys ryhtyä harjoittamaan säänneltyä ammattia, mutta joka ei todista kyseisessä jäsenvaltiossa suoritettua vähintään kolmivuotista yliopistokoulutusta vaan perustuu vastaanottavassa jäsenvaltiossa suoritetun vastaavan loppututkinnon tunnustamiseen, edellyttäen, että tunnustaminen perustuu sen suorittaneessa jäsenvaltiossa hankittuun lisäpätevyyteen, esimerkiksi oppikurssien ja lisätutkintojen muodossa suoritettuun koulutukseen.

D *Toinen ennakkoratkaisukysymys*

88. Toisella ennakkoratkaisukysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin haluaa pääasiallisesti selvittää, onko direktiivi 89/48 esteenä kansalliselle säännökselle, jonka mukaan ensimmäisessä ennakkoratkaisukysymyksessä kuvaillun kaltaisen tutkintotodistuksen haltija ei pääse kelpoisuuskokeeseen ilman todistusta kansallisessa oikeudessa vaadittavan käytännön harjoittelun suorittamisesta.

89. Sen jälkeen kun ensimmäistä ennakkoratkaisukysymystä tutkittaessa on todettu, että asia kuuluu direktiivin 89/48 soveltamisalaan, on seuraavaksi tutkittava, vastaako kansallinen oikeus direktiivin vaatimuksia. Tässä yhteydessä on käsiteltävä kysymystä, saako Itävalta vaatia vastavuoroisen tunnustamisen periaatteesta poiketen, että Kollerin, jolla on sekä itävaltainen oppiarvo Magister der Rechtswissenschaften että espanjalainen oppiarvo Licenciado en Derecho ja ammattinimike abogado, on suoritettava käytännön koulutusaika, jotta hän pääsisi kelpoisuuskokeeseen.

90. Mahdollinen oikeudellinen perusta tällaiselle jäsenvaltion toimenpiteelle saattaa olla direktiivin 89/48 4 artiklan 1 kohdan b alakohta. Tämän säännöksen tarkoitus avautuu lainkäyttäjälle kuitenkin vasta, kun on selvitetty direktiivin perustana olevaa vastavuoroisen tunnustamisen mekanismia sekä relevanttia oikeuskäytäntöä.

1. Vastavuoroista tunnustamista koskevan menettelyn puuttuva automaattisuus

91. Aluksi on viitattava direktiivin 89/48 3 artiklan ensimmäiseen kohtaan, jossa konkretisoidaan vastavuoroisen luottamuksen periaate tutkintotodistuksen tunnustamisen osalta, [50] kun siinä säädetään, että jos ammatin harjoittamiseen ryhtyminen edellyttää vastaanottavassa jäsenvaltiossa tutkintotodistusta, vastaanottava jäsenvaltio ei saa puutteellisen pätevyyden perusteella kieltäytyä antamasta jäsenvaltion kansalaiselle lupaa ryhtyä harjoittamaan tätä ammattia, jos hakijalla on tutkintotodistus, joka toisessa jäsenvaltiossa vaaditaan kyseisen ammatin harjoittamisen aloittamiseksi tai sen harjoittamiseksi tuon jäsenvaltion alueella, ja tämä tutkintotodistus on annettu jossakin jäsenvaltiossa. Lisäksi on viitattava edellä mainittuun direktiivin 89/48 8 artiklan 1 kohtaan, jossa vastaanottava valtio velvoitetaan tunnustamaan toisten jäsenvaltioiden viranomaisten antamat tätä koskevat todistukset ja asiakirjat.

a) Asiassa Morgenbesser 13.11.2003 annettu tuomio

92. Yhteisöjen tuomioistuin kylläkin on asiassa Morgenbesser antamassaan tuomiossa [51] selventänyt, ettei direktiivi 89/48 missään tapauksessa edellytä, että tutkintotodistuksen tunnustamisen olisi vastaanottavassa valtiossa oltava täysin automaattista. [52] Toimivaltaisen viranomaisen tehtävänä on pikemminkin tarkastaa yhteisöjen tuomioistuimen edellä mainitussa asiassa Vlassopoulou [53] ja asiassa Fernández de Bobadilla [54] antamissa tuomioissa vahvistamien periaatteiden mukaisesti, onko, ja missä määrin, niiden tietojen, jotka osoitetaan toisessa jäsenvaltiossa myönnetyllä tutkintotodistuksella, ja siellä hankitun pätevyyden tai ammattikokemuksen sekä siinä jäsenvaltiossa hankitun kokemuksen, jossa hakija jättää hakemuksen tulla merkityksi kyseiseen luetteloon, katsottava täyttävän, edes osittain, ne edellytykset, jotka on asetettu kyseessä olevaan toimintaan ryhtymiselle. [55]

93. Vastaanottavan jäsenvaltion viranomaisten on tämän tutkinnan avulla voitava puolueettomasti varmistua siitä, että ulkomainen tutkintotodistus osoittaa haltijallaan olevan samanlaiset tai ainakin vastaavat tiedot ja pätevyys, kuin mitä kansallinen tutkintotodistus osoittaa. Ulkomaisen tutkintotodistuksen vastaavuutta on arvioitava yksinomaan niiden tietojen ja pätevyyden perusteella, jotka kyseisen tutkintotodistuksen haltijalla voidaan olettaa olevan, kun huomioon otetaan kyseiseen tutkintotodistukseen liittyvien

50 – Ks. edellä alaviitteessä 9 mainittu Pertek, J., s. 637, joka katsoo samoin, että vastavuoroisen luottamuksen periaate perustuu direktiivin 89/48 3 artiklan ensimmäiseen kohtaan.

51 – Edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Morgenbesser.

52 – Edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Morgenbesser, tuomion 44 kohta.

53 – Edellä alaviitteessä 30 mainittu asia Vlassopoulou.

54 – Asia C-234/97, Fernández de Bobadilla, tuomio 8.7.1999 (Kok., s. I-4773).

55 – Edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Morgenbesser, tuomion 67 kohta.

opintojen ja käytännön koulutuksen luonne ja kesto. [56]

94. Kyseisessä tutkinnassa jäsenvaltio voi ottaa huomioon ne objektiiviset erot, jotka koskevat niin lähtövaltiossa kyseessä olevaan ammattiin liittyviä oikeussääntöjä kuin sen toiminta-alaakin. Nyt kyseessä olevan asianajajan ammatin osalta jäsenvaltio voi siis yhteisöjen tuomioistuimen käsityksen mukaan perustellusti verrata tutkintotodistuksia ottamalla huomioon ne erot, jotka vallitsevat kyseessä olevien kansallisten oikeusjärjestysten välillä. [57]

95. Jos tutkintotodistusten vertailun perusteella voidaan todeta, että ulkomaisen tutkintotodistuksen osoittamat tiedot ja pätevyys vastaavat kansallisissa säännöksissä edellytettyjä tietoja ja pätevyyttä, jäsenvaltion on myönnettävä, että kyseinen tutkintotodistus täyttää kansallisissa säännöksissä asetetut edellytykset. Jos vertailu sen sijaan osoittaa, että kyseiset tiedot ja pätevyys vastaavat toisiaan vain osittain, vastaanottavalla jäsenvaltiolla on oikeus vaatia asianomaista henkilöä osoittamaan, että hän on hankkinut puuttuneet tiedot ja pätevyyden. [58] Toimivaltaisten kansallisten viranomaisten on tämän osalta arvioitava, kelpaavatko vastaanottavassa jäsenvaltiossa joko opintojen tai käytännön kokemuksen yhteydessä hankitut tiedot sen osoittamiseen, että asianomainen henkilö on hankkinut puuttuneet tiedot. [59]

b) Asiassa Peśla 10.12.2009 annettu tuomio

96. Se, että tällainen vastaanottavan valtion viranomaisten suorittama toisessa jäsenvaltiossa hankitun ammattipätevyyden vertailu on yhteensoveltuva yhteisön oikeudessa asetettujen vaatimusten kanssa, on viimeksi vahvistettu nimenomaisesti unionin tuomioistuimen edellä mainitussa asiassa C-345/08, Peśla, 10.12.2009 antamassa tuomiossa asianajajan ammattiin pätevöitymisen osalta. [60]

97. Tämän oikeudenkäynnin taustalla oli Puolan kansalaisen Peślan hakemus, jossa hän pyysi, että hänet hyväksyttäisiin lakimiesammatteja varten järjestettävään harjoitteluun Saksassa. Peśla oli suorittanut oikeustieteelliset opinnot kotimassaan ja myöhemmin saanut saksalais-puolalaisen lakimieskoulutuksen perusteella sekä akateemisen tutkintonimikkeen Master of German and Polish Law että akateemisen tutkintonimikkeen Bachelor of German and Polish Law.

56 – Edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Morgenbesser, tuomion 68 kohta. Ks. myös edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Peśla, tuomion 39 kohta.

57 – Edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Morgenbesser, tuomion 69 kohta.

58 – Edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Morgenbesser, tuomion 70 kohta. Ks. myös edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Peśla, tuomion 40 kohta.

59 – Edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Morgenbesser, tuomion 71 kohta. Ks. myös edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Peśla, tuomion 41 kohta.

60 – Edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Peśla, tuomion 41 kohta.

Saksan viranomaiset hylkäsivät hakemuksen, jossa pyydettiin vastaavuuden toteamista, sen perusteella, että tietoja ulkomaan oikeudesta ei voitu tunnustaa vastaaviksi, koska ulkomaan oikeus poikkeaa Saksan oikeudesta. Saksan viranomaiset viittasivat lisäksi siihen, että niiden Saksan oikeutta koskevien tietojen vaatimustaso, jotka Peśla oli hankkinut Master of German and Polish Law -koulutusohjelmassa, oli huomattavasti alempi kuin ensimmäisessä pakollisten oppiaineiden valtiontutkinnossa suoritettavissa kirjallisissa kokeissa edellytettyjen tietojen taso. Hylkäävän päätöksen mukaan Peślalla oli kuitenkin mahdollisuus, jos hän sitä pyytää, osallistua soveltuvuuskokeeseen. [61]

98. Unionin tuomioistuin on tässä tuomiossa pääasiallisesti vahvistanut Saksan viranomaisten oikeudellisen käsityksen paikkansapitävyyden. Se on todennut muun muassa, että ”niitä tietoja, joita toisessa jäsenvaltiossa myönnetty tutkintotodistus osoittaa, ja toisissa jäsenvaltioissa hankittua pätevyyttä ja/tai ammattikokemusta sekä siinä jäsenvaltiossa hankittua kokemusta, jossa hakija jättää hakemuksen, *on tutkittava juuri vastaanottavan jäsenvaltion lainsäädännössä edellytettyyn ammattipätevyyteen nähden*”. [62]

99. Unionin tuomioistuin on tässä yhteydessä todennut perustellusti, että siltä osin kuin on kysymys lakimiesammatteihin pääsemisestä vastaanottavassa valtiossa, tämän jäsenvaltion oikeutta koskevilla tiedoilla on ratkaiseva merkitys. Unionin tuomioistuin on antanut ymmärtää, että näitä tietoja ei voida ilman muuta korvata lähtövaltion oikeutta koskevilla tiedoilla edes silloin, kun oikeustieteen opinnot vastaavat molemmissa jäsenvaltioissa toisiaan koulutuksen tason kannalta ja tähän tarkoitukseen käytetyn ajan ja vaivannäön kannalta. Havainnollistaakseen Peślan päinvastaisten väitteiden järjenvastaisuutta unionin tuomioistuin on todennut, että nämä väitteet, ”jotka on venytetty seurauksiltaan mahdollisimman pitkälle, merkitsisivät sen myöntämistä, että hakija voi päästä lakimiesharjoitteluun, vaikka hänellä *ei ole mitään tietoja Saksan oikeudesta eikä Saksan kielestä*”. [63]

100. Unionin tuomioistuin on todennut edelleen, että ”EY 39 artiklaa on tulkittava siten, että silloin, kun jäsenvaltion toimivaltaiset viranomaiset tutkivat toisen jäsenvaltion kansalaisen hakemusta saada oikeus osallistua lakimiesharjoittelun kaltaiseen käytännön harjoittelujaksoon voidakseen ryhtyä myöhemmin harjoittamaan säänneltyä ammattia, kyseisessä artiklassa *ei* sinällään *edellytetä*, että nämä viranomaiset vaativat hakijalta yhteisön oikeudessa edellytetyn vastaavuuden tutkinnan yhteydessä vain sellaista oikeustieteen tietojen *tasoa, joka on alempi* kuin kyseisessä jäsenvaltiossa

61 – Edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Peśla, tuomion 12–15 kohta.

62 – Edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Peśla, tuomion 45 kohta. Kursivointi tässä.

63 – Edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Peśla, tuomion 46 kohta. Kursivointi tässä.

vaaditun pätevyyden osoittamien tietojen taso, tällaiseen käytännön harjoittelujaksoon osallistumiseksi”. [64]

työntekijöiden vapaan liikkuvuuden edistämiseksi hakijalta vaaditaan oikeustieteen tietojen tasoa, joka on alempi kuin kyseisessä jäsenvaltiossa vaaditun pätevyyden osoittamien tietojen taso, jotta hän pääsisi osallistumaan tällaiseen käytännön harjoittelujaksoon. [68]

c) Päätelmät

101. Edellä esitetystä unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee nyt vireillä olevan ennakkoratkaisumenettelyn kannalta, että vastaanottavan valtion ei missään tapauksessa tarvitse tunnustaa tutkintotodistusta automaattisesti. [65] Vastaanottavalla valtiolla on pikemminkin toimivalta tutkia vertailevalla menettelyllä, onko ulkomainen tutkintotodistus vastaavan tasoinen kuin vastaanottavassa valtiossa annettava vastaava todistus. [66] Oikeustieteellisten todistusten osalta on pääsääntöisesti pidettävä lähtökohtana jäsenvaltioiden oikeusjärjestysten erilaisuutta, joten vastaanottava valtio saa yhteisön oikeuden mukaan edellyttää tutkintotodistuksen haltijalta tarkkoja tietoja vastaanottavan valtion oikeudesta. [67] Yhteisön oikeuden mukaan on kylläkin sallittua mutta ei välttämätöntä, että

102. Unionin tuomioistuin on kehittänyt nämä periaatteet tulkitessaan työntekijöiden vapaata liikkuvuutta ja sijoittautumisvapautta koskevia primaarioikeuden määräyksiä EY 39 ja EY 43 artiklaa. Johdetun oikeuden soveltamisen ensisijaisuus edellyttää, että toista ennakkoratkaisukysymystä tutkittaessa on tukeuduttava ensisijaisesti direktiiviin 89/48. Tämä seikka ei kuitenkaan estä tulkitsemasta direktiiviä 89/48 edellä mainittujen periaatteiden valossa, koska direktiivi on annettu nimenomaan perusvapauksien toteuttamiseksi, kuten sille valitut oikeudelliset perustat ja sen ensimmäinen perustelukappale osoittavat. [69]

64 – Edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Peśla, tuomion 65 kohta. Kursivointi tässä.

65 – Ks. edellä 92 kohta. Vastaavasti myös edellä alaviitteessä 30 mainittu Mengozzi, P., s. 1015 ja edellä alaviitteessä 9 mainittu Pertek, J., s. 638, joiden mukaan direktiivillä 89/48 sovitetaan yhteen vastaavan tasoisten tutkintotodistusten vastavuoroista tunnustamista, mutta siinä kuitenkin suljetaan pois kaikki automaattisuus. Vastaavasti myös edellä alaviitteessä 46 mainittu Kraus, D., s. 253, jossa viitataan siihen, että sen enempää EY:n perustamissopimuksesta kuin direktiivistä 89/48 ei seuraa, että jäsenvaltioilla olisi oikeudellinen velvollisuus tunnustaa ulkomaiset tutkintotodistukset automaattisesti ja ehdottomasti.

66 – Ks. edellä 92–95 ja 98–100 kohta.

67 – Ks. edellä 99 kohta.

68 – Ks. edellä 100 kohta.

69 – Vastaavasti myös edellä alaviitteessä 9 mainittu Görlitz, N., s. 845, joka päättelee direktiiville 89/48 valituista oikeudellista perustoista sekä direktiivin ensimmäisestä perustelukappaleesta, että direktiivi on johdetun oikeuden toimi, jolla pyritään nimenomaan perusvapauksien toteuttamiseen ja tältä osin erityisesti liikkuvuuden helpottamiseen. Kirjoittajan käsityksen mukaan direktiivin johdanto-osassa luodaan normatiivinen yhteys perusvapauksien kattaman ammattitoiminnan ja direktiivin kattaman ammattitoiminnan välillä. Ks. myös Carnelutti, A., ”L'Europe des professions libérales: la reconnaissance mutuelle des diplômes d'enseignement supérieur”, *Revue du marché unique européen*, 1991, nro 1, s. 35, jonka mukaan direktiivi 89/48 on tutkintotodistusten vastavuoroista tunnustamista koskevaan unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöön perustuvien periaatteiden ”käsikirja”.

2. Direktiivin 89/48 4 artiklan 1 kohdan b alakohtaan sisältyvä oikeudellinen perusta

103. Edellä esiin tuodusta unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä saadaan tärkeitä ohjeita direktiivin 89/48 artiklan 4 artiklan 1 kohdan b alakohdan tulkintaa varten, koska tämä säännös koskee toimenpiteitä, joita vastaanottava valtio voi toteuttaa sen jälkeen, kun ulkomaisen tutkintotodistuksen tunnustamiseen liittyvä hakijan pätevyyttä koskeva vertailu on suoritettu. Näihin toimenpiteisiin kuuluu toimivalta vaatia hakijalta tietyillä edellytyksillä, että hänen on suoritettava enintään kolme vuotta kestävä sopeutumisaika tai kelpoisuuskoe.

104. Direktiivin 4 artiklan 1 kohdan b alakohdan toisen alakohdan mukaan hakijalla on lähtökohtaisesti valintaoikeus. Tästä periaatteesta poiketen vastaanottava jäsenvaltio voi määrätä, käytetäänkö sopeutumisaikaa vai kelpoisuuskoetta niiden ammattien osalta, joiden harjoittaminen edellyttää kansallisen lainsäädännön tarkkaa tuntemusta ja joissa kansallista lainsäädäntöä koskeva neuvonta tai avustaminen on olennainen ja pysyvä ammattitoiminnan osa. Tämä koskee epäilemättä asianajajan ammattia, sillä asianajajien tehtävänä on neuvoa tai avustaa päämiehiään kansallista lainsäädäntöä koskevissa kysymyksissä.[70] Tämän säännöksen mukaan Itävalta voi edellyttää asianajajatutkinnon suorittamista, jos tämä tutkinto vastaa kelpoisuuskokeen määritelmää.

a) Asianajajatutkinto direktiivin 1 artiklan g alakohdassa tarkoitettuna kelpoisuuskokeena

105. RAPG:n 1 §:ssä säädetty asianajajatutkinto vastaa direktiivin 89/48 1 artiklan g alakohdassa tarkoitetun kelpoisuuskokeen määritelmää, koska se rajoittuu yksinomaan hakijan ammattitietoihin. Sillä arvioidaan hakijan kykyä harjoittaa asianajajan ammattia Itävallassa säädettyjen vaatimusten mukaisesti. Nämä vaatimukset on vahvistettu RAPG:n 1 §:ssä, jossa vaaditaan osoitettavaksi ”tutkittavan taidot ja tiedot, joita asianajajan

70 – Näin myös edellä alaviitteessä 11 mainittu Visée, J.-M., s. 212, jonka mukaan direktiivin 89/48 4 artiklan 1 kohdan b alakohdan toista alakohtaa sovelletaan lakimiesammatteihin, ennen kaikkea asianajajan ammattiin. Myöskään Baldi, R., ”La liberalizzazione della professione forense nel quadro della direttiva comunitaria 21 dicembre 1988 (89/48 CEE)”, *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 1991, XXVII vuosikerta, nro 2, s. 349, ei epäile, että tämä direktiivin säännös koskee suoraan asianajajan ammattia. Direktiivin 89/48/ETY 13 artiklan mukaisesti tehdyssä kertomuksessa Euroopan parlamentille ja neuvostolle korkeammasta koulutuksesta annettujen tutkintotodistusten tunnustamista koskevan yleisen järjestelmän soveltamisesta (KOM(96) 46 lopullinen, s. 25) komissio viittaa siihen, että jäsenvaltioiden tulkinnan mukaan tämän säännöksen soveltamisalaan kuuluvat asianajajat, tuomarit ja muut lainkäytön edustajat, virkamiehet, joilla on oikeustieteellinen koulutus, patenttiasiamiehet, veroneuvojat ja tilintarkastajat.

ammatin harjoittaminen edellyttää, erityisesti hänen harjaantumisensa asianajajalle annettujen julkisten ja yksityisten toimeksiantojen vastaanottamiseen ja hoitamiseen sekä hänen kykynsä laatia oikeudellisia asiakirjoja ja lausuntoja ja esittää oikeudelliset seikat ja tosiseikat jäsennellyllä tavalla sekä kirjallisesti että suullisesti". Vastaanottavana valtiona Itävallalla on yhteisön oikeuden perusteella – unionin tuomioistuimessa kehitettyjen periaatteiden mukaisesti – toimivalta asettaa nämä vaatimukset.[71] Direktiivin 89/48 1 artiklan g alakohdassa annetaan Itävallalle lisäksi toimivalta määrätä tällaisen kelpoisuuskokeen "yksityiskohtaisesta soveltamisesta".

b) Edellytykset, joilla vastaanottava valtio voi vaatia kelpoisuuskoetta

106. Direktiivin 89/48 4 artiklan 1 kohdan b alakohdan toisesta luetelmakohdasta ilmenee, että vastaanottava jäsenvaltio saa edellyttää kelpoisuuskoetta, kun vastaanottavassa jäsenvaltiossa säännelty ammatti koostuu yhdestä tai useammasta sellaisesta säännellystä ammattitoiminnasta, joka ei sisälly säänneltyyn ammattiin siinä jäsenvaltiossa, josta hakija on peräisin tai josta hän tulee, ja tämä ero vastaa vastaanottavan jäsenvaltion edellyttämää erikoiskoulutusta ja sisältää aiheita, jotka olennaisesti eroavat hakijan esittämän tutkintotodistuksen sisällöstä.

i) Ammattitoiminta, josta ei ole säädetty siinä jäsenvaltiossa, josta hakija on peräisin tai josta hän tulee

107. "Käytännön harjoittelua", josta Itävallassa säädetään RAO:n 1 §:n 2 momentin d alakohdassa, on pidettävä "ammattitoimintana", joka "ei sisälly säänneltyyn ammattiin siinä jäsenvaltiossa, josta hakija –– tulee", koska sitä ei ole Espanjassa säädetty kuuluvaksi asianajajakoulutukseen.

ii) Koulutuksen olennainen ero

108. Olennaisena erona, jonka on 4 artiklan 1 kohdan b alakohdan toisen luetelmakohdan mukaan muodostuttava vastaanottavan jäsenvaltion edellyttämästä erikoiskoulutuksesta, on pidettävä sitä, että Itävallassa asianajajan ammattia voivat viime kädessä ryhtyä harjoittamaan vain ne, jotka suorittavat yliopistotason perusopintojen lisäksi

71 – Ks. edellä 101 kohta.

asianajajatutkinnon ja viisivuotisen käytännön harjoittelun. RAO:n 1 §:n 1 ja 2 momentin mukaan nämä ovat nimittäin edellytykset siihen, että henkilö voidaan merkitä asianajajaluetteloon, mikä oikeuttaa harjoittamaan asianajajan ammattia. Sitä vastoin Espanjassa tähän riittää se, että henkilö saa oppiarvon Licenciado en Derecho ja suorittaa loppuun yliopisto-opinnot ja että hänet merkitään asianajajayhteisön luetteloon. Ottaen huomioon, että asianajokoulutus ei Espanjassa edellytä minkäänlaista käytännön kokemusta, tätä eroa on pidettävä olennaisena.

iii) Aiheet, joita tutkintotodistus ei sisällä jäsenvaltiossa, josta henkilö tulee

109. Lopuksi vastaanottava jäsenvaltio saa vaatia kelpoisuuskokeen suorittamista vain silloin, kun tämä ero koskee aiheita, jotka olennaisesti eroavat hakijan esittämän tutkintotodistuksen tai kelpoisuutta osoittavan asiakirjan sisällöstä.

– Espanjassa hankittu pätevyys

110. Sekä direktiivin 89/48 että unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön[72] perusteella on oletettava, että tältä osin on otettava huomioon hakijalla jo olevat tiedot esimerkiksi vastaanottavan jäsenvaltion lainsäädännöstä. Sillä seikalla, että Koller ei ole suorittanut opintoja vain Espanjassa vaan on sitä ennen suorittanut oikeustieteelliset perusopinnot Itävallassa, on tässä yhteydessä olennainen merkitys, sillä direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdassa tarkoitettu tutkintotodistus voi olla muodollista kelpoisuutta osoittavien asiakirjojen yhdistelmä, kuten edellä on todettu,[73] joten hänen Magister der Rechtswissenschaften -oppiarvoaan voidaan lähtökohtaisesti pitää kelpoisuutta osoittavana lisäasiakirjana. Jäsenvaltioiden oikeusjärjestysten perustavanlaatuisten erojen vuoksi Kollerin Espanjassa suorittamia opintoja ei sitä vastoin voida pääsääntöisesti pitää Itävallassa suoritettujen perusopintojen täydennyksenä vaan perusluonteeltaan lähtökohtaisesti erillisinä opintoina. Niitä voidaan siten vertailla vain ehdollisesti. Ammattipätevyyttä arvioitaessa on lisäksi otettava huomioon, että asianajajan työnkuva voi olla eri jäsenvaltioissa erilainen.[74] Sen yksityiskohtainen tutkiminen, mitkä vastaanottavan jäsenvaltion edellyttämän koulutuksen aiheet eivät sisälly hakijan esittämään tutkintotodistukseen, kuuluu direktiivin 89/48 1 artiklan g alakohdan toisen alakohdan mukaan viime kädessä

72 – Edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Morgenbesser, tuomion 57, 62 ja 67 kohta ja asia C-330/03, Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, tuomio 19.1.2006 (Kok., s. I-801, 36 kohta).

73 – Ks. edellä 58 kohta.

74 – Ks. edellä alaviitteessä 69 mainittu Carnelutti, A., s. 35, jossa viitataan asianajajan työnkuvan eroihin yksittäisissä jäsenvaltioissa. Kirjoittaja mainitsee esimerkkinä englantilaisen solicitorin valtuudet, sillä solicitor voi hoitaa toimeksiantoja, jotka eivät vastaa ranskalaisen asianajajan työnkuvaa, eikä niiden voida katsoa kuuluvan muille ammattiryhmille (asianajaja tai oikeusavustaja ja kiinteistönvälittäjä).

kuitenkin vastaanottavan jäsenvaltion toimivaltaisille viranomaisille.

– Perusopintojen ja asianajajakoulutuksen välinen suhde

111. Itävallan asianajajakoulutuksen ja perusopintojen välinen suhde on mielestäni selvempi. Asianajajakoulutus perustuu tässä jäsenvaltiossa lähtökohdiltaan perusopintoihin, koska se edellyttää välttämättä perusopinnoissa hankittuja oikeudellisia tietoja. Se on tältä osin täydentävää koulutusta, koska sen tarkoituksena on mahdollistaa, että kokelaat pystyvät hankkimaan välttämättömän ammattipätevyyden ja -kokemuksen. Yliopistossa suoritettavista puhtaasti akateemisista oikeustieteen opinnoista poiketen asianajajakoulutus on kuitenkin käytännöllistä. Kuten Itävallan hallitus [75] toteaa, tämän koulutuksen, johon sisältyy viisivuotinen käytännön harjoittelu ja asianajajatutkinto, lainsäädännöllisenä oikeuttamisperustana on pyrkimys saada oikeuspalveluja tarvitsevien intressissä aikaan korkealaatuiset asianajopalvelut, jotka täyttävät käytännön vaatimukset.

112. Sen ohella, että asianajajakoulutus on Itävallassa käytännöllisesti suuntautunutta, huomioon on otettava, että tämä koulutus sisältää aiheita, joita ei perusopinnoissa käsitellä lainkaan tai riittävissä määrin, kuten asianajokulujen laskemista ja asianajajien ammattieettisiä sääntöjä. Kuten Koller itse on todennut kirjallisissa huomautuksissaan, [76] asianajajien palkkiolainsäädäntöä opetetaan siviiliprosessioikeuden ja rikosprosessioikeuden tutkinnon yhteydessä vain osittain. Koller ei voi myöskään osoittaa, että hänellä olisi käytännön kokemusta näistä aiheista. Näiden aiheiden tunteminen on kuitenkin olennainen edellytys asianajajan ammatin harjoittamiselle. Tästä syystä direktiivin 89/48 1 artiklan g alakohdassa myös ammattieettiset säännöt mainitaan nimenomaisesti sellaisena seikkana, jota kelpoisuuskoe voi koskea. Kollerin väite, että sen jälkeen kun hän on toiminut asianajajana yli neljä vuotta, voidaan katsoa, että hän on itsenäisillä lisäopinnoilla hankkinut palkkiolainsäädäntöä koskeva tiedot, ei voi saattaa kyseenalaiseksi sitä, että hänen pätevyytensä on välttämätöntä tutkia valtion järjestämällä kokeella.

113. Lopuksi on huomautettava, että tulkittaessa direktiivin 89/48 4 artiklan 1 kohdan b alakohdan toista luetelmakohtaa on otettava huomioon direktiivin viides perustelukappale, jossa todetaan, että varmistaakseen

75 – Ks. Itävallan hallituksen kirjelmän 16 kohta, s. 6 ja 7.

76 – Ks. Kollerin kirjelmän s. 24.

alueellaan tarjottavien palvelujen laadun jäsenvaltiot varaavat mahdollisuuden määritellä kelpoisuuden vähimmäistason niiden ammattien osalta, joiden harjoittamisen edellytykseksi yhteisö ei ole määritellyt tällaista tasoa. Kun otetaan huomioon, että sen enempää direktiivissä 89/48 kuin muussakaan yhteisön lainsäädännössä ei säädetä yleisistä vaatimuksista, jotka koskevat pääsyä asianajajan ammattiin, ja että jäsenvaltioilla tämän johdosta on edelleen toimivalta vahvistaa itse nämä vaatimukset ja näin ollen myös asianajajakoulutuksen vähimmäistaso, yhteisön oikeus ei ole esteenä sille, että hakija velvoitetaan suorittamaan kelpoisuuskoe.

c) Välipäätelmä

114. Itävalta voi näin ollen tukeutua direktiivin 89/48 4 artiklan 1 kohdan b alakohdan toisessa luetelmakohdassa olevaan toimivaltaperusteeseen ja vaatia, että Kollerin on suoritettava asianajajatutkinto.

3. Velvollisuus suorittaa viisivuotinen käytännön harjoittelu

115. Tästä velvollisuudesta on kuitenkin erotettava hakijan velvollisuus suorittaa viisivuotinen käytännön harjoittelu.

116. Direktiivin 89/48 4 artiklan 1 kohdan b alakohtaa ei voida vastaavan valtuutuksen puuttumisen vuoksi käyttää oikeudellisena perustana velvollisuudelle suorittaa käytännön koulutusaika.

117. Direktiivin 4 artiklan 1 kohdan a alakohdan mukaan vastaanottava jäsenvaltio voi kylläkin edellyttää, että hakija todistaa, että hänellä on ammattikokemusta, mutta näin on kuitenkin vain, jos hakemuksen tueksi esitetyn 3 artiklan a alakohdassa tarkoitetun koulutuksen kesto on vähintään vuoden vastaanottavan jäsenvaltion edellyttämää lyhyempi. Ei kuitenkaan ole mitään viitettä siitä, että Espanjassa tavanomainen koulutusaika poikkeaisi tällä tavoin Itävallassa suoritettavien oikeustieteellisten opintojen kestosta, jota on tältä osin käytettävä vertailun perustana. Kuten on jo todettu,[77] pääasiassa on otettava huomioon, että Koller on suorittanut vain kahdessa vuodessa oikeusalan lisäkoulutuksen, joka Espanjan lainsäädännön mukaan vastaa oikeustieteellisiä opintoja, joiden osalta tavanomainen opiskeluaika on Espanjassa neljä vuotta.

118. Vaikka huomioon otettaisiin vain vastaavuuden tunnustamista koskevan menettelyn noin kaksivuotinen kesto, olisi erittäin kyseenalaista, sallitaanko 4 artiklan 1 kohdan a alakohdassa niin pitkä käytännön

77 – Ks. edellä 72 kohta.

koulutusaika kuin Itävallan viisivuotinen käytännön harjoittelu, sillä ensimmäisen luetelmakohdan mukaan vaadittava ammattikokemusaika saa olla kestoltaan enintään kaksi kertaa puuttuva koulutusaika. Direktiivin 4 artiklan 1 kohdan a alakohdan neljännessä alakohdassa säädetään lisäksi yksiselitteisesti, että vaadittavan ammattikokemuksen pituus ei kuitenkaan saa olla pidempi kuin neljä vuotta. Itävallassa pakollinen viisivuotinen käytännön harjoittelu on näin ollen joka tapauksessa direktiivissä 89/48 sallittua enimmäisaikaa pidempi.

119. Lopuksi on viitattava direktiivin 89/48 4 artiklan 2 kohdassa olevaan sääntelyyn, jossa säädetään nimenomaisesti, että vastaanottava jäsenvaltio ei kuitenkaan voi soveltaa 1 kohdan a ja b alakohdan määräyksiä kasautuvasti. Tämä sääntely on ymmärrettävä kielloksi soveltaa kasautuvasti molempia korvaamismekanismeja.[78] Pääasian yhteydessä tämä merkitsee, ettei Itävallalla ole oikeutta edellyttää kelpoisuuskokeen lisäksi ammattikokemuksen todistamista.

120. Direktiivissä 89/48 ei näin ollen ole mitään oikeudellista perustaa viisivuotisen käytännön harjoittelun suorittamista koskevalle velvollisuudelle niissä olosuhteissa, joista pääasiassa on konkreettisesti kysymys.

4. Päätelmä

121. Yhteenvetona on todettava, että Itävalta saa velvoittaa Kollerin suorittamaan kelpoisuuskokeen, mutta se ei sen lisäksi saa vaatia viisivuotisen käytännön harjoittelun suorittamista.

122. Toiseen ennakkoratkaisukysymykseen on siten vastattava, että direktiivi 89/48 on esteenä kansalliselle säännökselle, jonka mukaan ensimmäisessä ennakkoratkaisukysymyksessä kuvaillun kaltaisen tutkintotodistuksen haltija ei pääse kelpoisuuskokeeseen ilman todistusta kansallisessa oikeudessa vaadittavan käytännön harjoittelun suorittamisesta.

78 – Ks. edellä alaviitteessä 9 mainittu Boixareu, A., s. 7, jossa todetaan, että direktiivin 89/48 4 artiklan 2 kohdassa ei sallita, että vastaanottava jäsenvaltio soveltaa 4 artiklan 1 kohdan a ja b alakohdassa mainittuja valvontamekanismeja kasautuvasti. Edellä alaviitteessä 10 mainittu Pertek, J., s. 8, pitää samaten lähtökohtana, että korvaavien toimenpiteiden kasautuva soveltaminen on kiellettyä, vaikkakin tämä toteamus koskee edellä mainitun säännöksen korvannutta direktiivin 2005/36 14 artiklaa.

VII Ratkaisuehdotus

123. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Oberste Berufungs- und Disziplinarkommissionin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

1) ”Direktiivin 89/48 1 artiklan a alakohdassa tarkoitetun tutkintotodistuksen käsite kattaa toisen jäsenvaltion viranomaisen antaman kelpoisuutta osoittavan asiakirjan, jolla osoitetaan, että hakijalla on tuossa jäsenvaltiossa ammattipätevyys ryhtyä harjoittamaan säänneltyä ammattia, mutta joka ei todista kyseisessä jäsenvaltiossa suoritettua vähintään kolmivuotista yliopistokoulutusta vaan perustuu vastaanottavassa jäsenvaltiossa suoritetun vastaavan loppututkinnon tunnustamiseen, edellyttäen, että tunnustaminen perustuu sen suorittaneessa jäsenvaltiossa hankittuun lisäpätevyyteen, esimerkiksi oppikurssien ja lisätutkintojen muodossa suoritettuun koulutukseen.

2) Direktiivi 89/48 on esteenä kansalliselle säännökselle, jonka mukaan ensimmäisessä kohdassa kuvaillun kaltaisen tutkintotodistuksen haltija ei pääse kelpoisuuskokeeseen ilman todistusta kansallisessa oikeudessa vaadittavan käytännön harjoittelun suorittamisesta.”