KOHTUJURISTI ETTEPANEK
VERICA TRSTENJAK
esitatud 2. juunil 2010[1]

I. Sissejuhatus

1. Käesoleva eelotsusetaotlusega palutakse EÜ artikli 234 alusel[2] Euroopa Kohtul avaldada oma seisukoht nõukogu 21. detsembri 1988. aasta direktiivi 89/48/EMÜ vähemalt kolmeaastase kutseõppe läbimisel antavate kõrgharidusdiplomite tunnustamise üldsüsteemi kohta[3] tõlgendamise suhtes. Täpsemalt soovib Oberste Berufungs- und Disziplinarkommission (advokaatide kõrgeim distsiplinaarkomisjon; edaspidi „OBDK") teada, kas direktiivi 89/48 eesmärke silmas pidades on lubatud see, et ühenduse kodanik, kes on omandanud kõrghariduse tervikuna oma päritoluriigis Austrias ja kes on tänu kõrgharidust tõendava dokumendi samaväärseks tunnistamisele omandanud Hispaanias diplomi, mis annab talle õiguse tegutseda selles riigis advokaadi kutsealal, võib vastastikuse tunnustamise alusel kasutada Hispaania diplomit Austrias, et tegutseda nimetatud kutsealal oma päritoluriigis, kuigi ta ei ole Hispaanias omandanud Austrias nõutavat töökogemust.

II. Õiguslik raamistik

A. *Ühenduse õigus*

2. Põhikohtuasjas ajaliselt kohaldatav direktiiv 89/48 reguleeris enne kehtetuks tunnistamist direktiiviga 2005/36/EÜ kutsekvalifikatsioonide tunnustamise kohta[4] 20. oktoobril 2007 vähemalt kolmeaastase

1 – Algkeel: saksa.

2 – Vastavalt **Lissaboni lepingule, millega muudetakse Euroopa Liidu lepingut ja Euroopa Ühenduse asutamislepingut, sõlmitud Lissabonis 13. detsembril 2007 (EÜT 2007, C 306, lk 1), reguleerib eelotsusemenetlust nüüd** Euroopa Liidu toimimise lepingu artikkel 267.

3 – EÜT 1989, L 19, lk 16 (ELT eriväljaanne 05/01, lk 337).

4 – Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. septembri 2005. aasta direktiiv kutsekvalifikatsioonide tunnustamise kohta (ELT 2005, L 255, lk 22). Direktiiv 2005/36 konsolideerib õigusnormid kutsekvalifikatsioonide tunnustamise valdkonnas. See võtab kokku kolm horisontaalset üldnorme sätestavat direktiivi ja kaksteist üksikdirektiivi. Nimetatud direktiivi kohaldatakse liikmesriigi kõikidele kodanikele, kes tahavad tegutseda reguleeritud kutsealal füüsilisest isikust ettevõtjana või töötajana muus liikmesriigis kui see, kus nad omandasid kutsekvalifikatsiooni.

kutseõppe läbimisel antavate kõrgharidusdiplomite vastastikust tunnustamist.

kutsetegevusega, mille jaoks on vastuvõtvas liikmesriigis vaja läbida keskharidusjärgne koolitus, kui nad on saanud muus liikmesriigis sellise tegevuse jaoks vajaliku diplomi pärast vähemalt kolm aastat kestnud õpinguid."

3. Direktiivi 89/48 põhjendus 1 on sõnastatud järgmiselt:

5. Direktiivi põhjendus 5 on sõnastatud järgmiselt:

„Asutamislepingu artikli 3 punkti c kohaselt on isikute ja teenuste vaba liikumise takistuste kõrvaldamine liikmesriikide vahel üks ühenduse eesmärke. Liikmesriikide kodanike jaoks tähendab see eelkõige võimalust tegutseda kutsealal füüsilisest isikust ettevõtja või töötajana ka muus liikmesriigis kui see, kus nad omandasid kutsekvalifikatsiooni."

4. Direktiivi põhjenduses 3 on märgitud:

„Kutsealade puhul, mille jaoks ühendus ei ole kehtestanud minimaalset vajalikku kvalifikatsioonitaset, kasutavad liikmesriigid võimalust määrata kindlaks selline tase, mis kindlustab nende territooriumil pakutavate teenuste kvaliteedi; asutamislepingu artikliga 5 nende jaoks sätestatud kohustusi rikkumata ei või liikmesriigid siiski nõuda, et teise liikmesriigi kodanik omandaks sellise erialase ettevalmistuse, mille nad määravad üldjuhul kindlaks üksnes oma riikliku haridussüsteemi kohaselt välja antud diplomite põhjal, kui asjaomane isik on selle kvalifikatsiooni osaliselt või tervikuna omandanud muus liikmesriigis; selle tulemusel peab iga vastuvõttev liikmesriik, kus kutseala on reguleeritud, võtma arvesse teises liikmesriigis nõutavat kvalifikatsiooni ja määrama kindlaks, kas see kvalifikatsioon vastab asjaomases liikmesriigis nõutavale kvalifikatsioonile."

„Selleks et reageerida kiiresti ühenduse riikide nende kodanike ootustele, kes on saanud kõrgharidust tõendava diplomi pärast tööalase koolituse lõpetamist mõnes muus liikmesriigis kui see, milles nad soovivad hakata oma kutsealal tegutsema, tuleks luua muu meetod selliste diplomite tunnustamiseks, et asjaomastel isikutel oleks võimalik tegeleda

6. Direktiivi 89/48 artikli 1 punktid a, b ja g sätestavad:

„Käesolevas direktiivis kasutatakse järgmisi mõisteid:

a) diplom – diplom, tunnistus või muu kvalifikatsiooni tõendav dokument või selliste diplomite, tunnistuste või muude tõendite kogum:

– mille on liikmesriigis välja andnud riigi õigus- ja haldusnormide kohaselt määratud pädev asutus,

– mis näitab, et selle omanik on edukalt lõpetanud keskharidusjärgse koolituse kestusega vähemalt kolm aastat või samaväärse kestusega osalise ajaga kursused ülikoolis või kõrgkoolis või muus sarnase tasemega asutuses, ning vajaduse korral seda, et asjaomane isik on edukalt läbinud tööalase koolituse, mida nõutakse lisaks keskharidusjärgsele koolitusele, ja

– mis näitab, et selle valdajal on asjaomases liikmesriigis reguleeritud kutsealal tegevuse alustamiseks või tegutsemiseks vajalik kutsealane kvalifikatsioon, tingimusel et haridus ja koolitus, mille kohta diplom, tunnistus või muu kvalifikatsiooni tõendav dokument on välja antud, on omandatud valdavalt ühenduses või et sellise dokumendi valdajal on kolmeaastane töökogemus, mida kinnitab liikmesriik, mis on tunnustanud kolmanda riigi diplomit, tunnistust või muud kvalifikatsiooni tõendavat dokumenti.

Esimese lõigu kohaldamisel käsitatakse diplomiga samaväärsena järgmist: mis tahes diplom, tunnistus või muu kvalifikatsiooni tõendav dokument või selliste diplomite, tunnistuste või muude tõendite kogum, mille on liikmesriigis välja andnud pädev asutus, kui selline dokument on välja antud pärast ühenduses toimunud koolituse edukat lõpetamist ja kõnealuse liikmesriigi pädev asutus tunnistab seda samaväärsena ja see annab samad õigused selleks, et alustada tegevust või tegutseda reguleeritud kutsealal selles liikmesriigis;

b) vastuvõttev liikmesriik – mis tahes liikmesriik, kus liikmesriigi kodanik soovib asuda tegutsema selle liikmesriigi reguleeritaval kutsealal, välja arvatud riik, kus ta omandas diplomi või alustas esmakordselt tööd kõnealusel kutsealal;

[...]

g) sobivustest – vastuvõtva liikmesriigi pädeva asutuse koostatud test, mis piirdub

taotleja kutsealaste teadmiste kontrollimisega ja mille eesmärk on hinnata taotleja suutlikkust tegutseda reguleeritud kutsealal kõnealuses liikmesriigis.

selles riigis määravad kindlaks selle riigi pädevad asutused."

7. Direktiivi 89/48 artikli 2 esimene lõik on sõnastatud järgmiselt:

Selle testi sooritamiseks koostavad pädevad asutused liikmesriigis nõutava koolituse ja taotleja läbitud koolituse võrdluse põhjal nimekirja teemadest, mida diplom või muu taotleja kvalifikatsiooni tõendav dokument ei hõlma.

„Käesolevat direktiivi kohaldatakse kõigi liikmesriikide kodanike suhtes, kes soovivad vastuvõtvas liikmesriigis tegutseda reguleeritud kutsealal füüsilisest isikust ettevõtjana või töötajana."

8. Direktiivi 89/48 artikli 3 esimese lõigu punkt a sätestab:

Sobivustesti puhul tuleb arvesse võtta asjaolu, et taotleja on kvalifitseeritud töötaja päritoluliikmesriigis või liikmesriigis, kust ta tuleb. Test hõlmab loetelust valitud teemasid, mille tundmine on oluline, et vastuvõtvas liikmesriigis asjaomase kutsealaga tegelda. Test võib käsitleda ka kutsealaseid teadmisi, mida vastuvõtvas liikmesriigis kõnealuse tegevuse suhtes kohaldatakse. Sobivustesti üksikasjaliku kasutamise määravad kindlaks asjaomase liikmesriigi pädevad asutused, võttes nõuetekohaselt arvesse ühenduse õigust.

„Kui vastuvõtvas liikmesriigis eeldab reguleeritud kutsealal tegutsema hakkamine või tegutsemine diplomi olemasolu, ei või pädev asutus ebapiisava kvalifikatsiooni tõttu keelduda andmast liikmesriigi kodanikule luba asuda tegutsema või tegutseda sellel kutsealal samadel tingimustel, mis kehtivad selle riigi oma kodanike suhtes:

a) kui taotlejal on diplom, mida muus liikmesriigis nõutakse kõnealusel kutsealal tegutsema hakkamiseks või tegutsemiseks tolle riigi territooriumil ja see diplom on talle antud liikmesriigis, [...]"

Vastuvõtvas liikmesriigis sobivustestiks valmistuda sooviva taotleja staatuse

[...]

9. Direktiivi 89/48 artikkel 4 sätestab:

„1. Olenemata artikli 3 sätetest, võib vastuvõttev liikmesriik nõuda, et taotleja:

a) esitaks tõendid oma töökogemuse kohta, kui artikli 3 punktide a ja b kohaselt taotluse aluseks oleva koolituse kestus on vähemalt üks aasta vähem, kui vastuvõtvas liikmesriigis nõutud. Sellisel juhul ei või nõutava töökogemuse kestus:

– olla pikem kui koolituse puudujäägi kahekordne kestus, kui puudujääk on seotud keskharidusjärgsete õpingute ja/või kutsepraktika ajaga, mis toimub juhendava spetsialisti järelevalve all ja mis lõppeb eksamiga,

– olla pikem kui puudujäägi kestus, kui puudujääk on seotud kutsealal kvalifitseeritud isiku abil omandatud töökogemusega.

Artikli 1 punkti a viimases lõigus osutatud diplomite puhul määratakse samaväärsel tasemel tunnustatava koolituse kestus kindlaks samal viisil kui artikli 1 punkti a esimeses lõigus määratletud koolituse puhul.

Nende sätete kohaldamisel tuleb arvesse võtta artikli 3 punktis b osutatud töökogemust.

Mingil juhul ei tohi nõuda rohkem kui nelja-aastast töökogemust;

b) läbiks kuni kolmeaastase kohanemisaja või sooritaks sobivustesti:

– kui artikli 3 punktide a ja b kohaselt läbitud koolituse käigus käsitletud teemad erinevad oluliselt teemadest, mida hõlmab vastuvõtvas liikmesriigis nõutav diplom, või

– kui artikli 3 punktis a osutatud juhul hõlmab vastuvõtvas liikmesriigis reguleeritud kutseala ühte või mitut reguleeritud kutsetegevust, mis ei kuulu reguleeritud kutseala alla selles liikmesriigis, kust taotleja pärit on või tuleb, ning kui see erinevus

vastab konkreetsele vastuvõtvas liikmesriigis nõutavale koolitusele ja käsitleb teemasid, mis erinevad märkimisväärselt taotleja esitatud diplomiga hõlmatutest, või

– kui artikli 3 punktis b osutatud juhul hõlmab vastuvõtvas liikmesriigis reguleeritud kutseala ühte või mitut reguleeritud kutsetegevust, mis ei kuulu taotleja kutseala hulka selles liikmesriigis, kust taotleja pärit on või tuleb, ning kui see erinevus vastab konkreetsele vastuvõtvas liikmesriigis nõutavale koolitusele ja käsitleb teemasid, mis erinevad märkimisväärselt taotleja esitatud kvalifikatsiooni tõendavate dokumentidega hõlmatutest.

Kui vastuvõttev liikmesriik otsustab seda võimalust kasutada, peab ta lubama taotlejal valida kohanemisaja ja sobivustesti vahel. Kutsealade puhul, millega tegelemine eeldab siseriiklike õigusnormide täpset tundmist ja mille puhul siseriiklike õigusaktidega seotud abistamine ja/või nõustamine on kutsetegevuse oluline ja püsiv osa, võib vastuvõttev liikmesriik erandina sellest põhimõttest ette näha kohanemisaja või sobivustesti. Kui vastuvõttev liikmesriik kavatseb taotleja valikuõiguse suhtes teha erandeid seoses muude kutsealadega, rakendatakse artiklis 10 sätestatud korda.

2. Vastuvõttev liikmesriik ei tohi siiski kohaldada lõike 1 punktide a ja b sätteid kumulatiivselt."

B. *Siseriiklik õigus*

10. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu andmetel on käesolevas asjas kohaldatav Bundesgesetz über den freien Dienstleistungsverkehr und die Niederlassung von europäischen Rechtsanwälten (föderaalseadus Euroopa advokaatide teenuste osutamise vabaduse ja asutamisõiguse kohta, edaspidi „EuRAG").

11. EuRAGi § 24 lõige 1 sätestab:

„1. Euroopa Liidu liikmesriikide ja Euroopa Majanduspiirkonna lepingu teiste osalisriikide kodanikud, kellele on antud diplom, mis näitab, et selle omanikul on täidetud need kutsealased eeldused, mis on vajalikud käesoleva seaduse lisas märgitud kutsealale vahetuks juurdepääsuks, tuleb pärast sobivustesti edukat sooritamist kanda taotluse alusel advokaatide nimekirja (Rechtsanwaltsordnung'i (advokatuuriseadus) § 1 lõige 1).

2. Diplom lõike 1 tähenduses on diplom, tunnistus või muu kvalifikatsiooni tõendav dokument vastavalt nõukogu 21. detsembri 1988. aasta direktiivile 89/48/EMÜ vähemalt kolmeaastase kutseõppe läbimisel antavate kõrgharidusdiplomite tunnustamise üldsüsteemi kohta. [...]"

EuRAG-i § 27 sätestab:

„Sobivustestile lubamise otsustab taotluse esitaja taotluse alusel kutsesobivuskomisjoni esimees kokkuleppel Oberlandesgerichti asukohajärgse advokatuuriga hiljemalt nelja kuu jooksul pärast kõigi dokumentide esitamist taotluse esitaja poolt."

12. Lisaks sellele kohaldatakse eelotsusetaotluse esitanud kohtu andmetel Austria Rechtsanwaltsordnung'i (advokatuuriseadus, edaspidi „RAO") sätteid.

13. RAO § 1, mis käsitleb advokaatide nimekirja kandmist, on sõnastatud järgmiselt:

„1. Advokaadi kutsealal [Austria Vabariigis] tegutsemiseks ei ole nõutav ametisse nimetamine, vaid piisab sellest, kui isik tõendab, et ta vastab järgmistele tingimustele, ja ta on kantud advokaatide nimekirja (§-d 5 ja 5a).

[...]

2. Need tingimused on:

[...]

d) seadusega ette nähtud viisil toimuv ja selles ette nähtud kestusega erialane praktika;

e) edukalt sooritatud advokaadieksam; [...]"

14. RAO § 2 sätestab erialase praktika kohta:

„1. Advokaadi kutsealal tegutsemiseks nõutav erialane praktika peab hõlmama õigusalast tööd kohtus, prokuratuuris või advokaadi juures; [...]

2. Erialane praktika lõike 1 tähenduses peab kestma viis aastat."

15. Advokaadieksam on reguleeritud Austria Rechtsanwaltsprüfungsgesetz'iga (advokaadieksamiseadus, edaspidi „RAPG"), mille § 1 on sõnastatud järgmiselt:

„Advokaadieksamil kontrollitakse, kas eksamineeritav omab advokaadi kutsealal tegutsemiseks vajalikke oskusi ja teadmisi, eelkõige vilumust advokaadile antavate era- ja avalik-õiguslike ülesannete alustamisel ja

lahendamisel, samuti oskust koostada õigusdokumente ja õiguslikke arvamusi ning oskust esitada korrastatult õigusväiteid ja faktilisi asjaolusid nii suuliselt kui kirjalikult."

III. Asjaolud, menetlus põhikohtuasjas ja eelotsuse küsimused

16. Austria kodanik R. Koller lõpetas 25. novembril 2002 õpingud Grazi ülikooli õigusteaduskonnas ja omandas akadeemilise kraadi „Magister der Rechtswissenschaften" (õigusteaduse magister). Hispaania haridus- ja teadusministeerium tunnistas 10. novembri 2004. aasta otsusega nimetatud akadeemilise kraadi – pärast kursusi ja täiendavaid eksameid Madridi ülikoolis – samaväärseks Hispaania akadeemilise kraadiga „Licenciado en Derecho" ning andis R. Kollerile õiguse kasutada Hispaania akadeemilist kraadi. [5] Selle alusel andis Madridi advokatuur R. Kollerile 14. märtsil 2005 õiguse kasutada kutsenimetust „abogado".

17. Pärast seda, kui R. Koller oli töötanud mõne nädala Hispaanias advokaadina, taotles ta 5. aprillil 2005 Oberlandesgericht Grazi Rechtsanwaltsprüfungskommissionilt (edaspidi „kutsesobivuskomisjon") luba sooritada sobivustest vastavalt Bundesgesetz über den freien Dienstleistungsverkehr und die Niederlassung von europäischen Rechtsanwälten in Österreich (EURAG) §-le 28. Ühtlasi esitas ta EuRAG-i § 29 alusel taotluse vabastada ta ka kõikidest eksamiainetest.

18. Kutsesobivuskomisjon jättis nimetatud taotlused 11. augusti 2005. aasta otsusega rahuldamata. Selle otsuse peale esitas R. Koller kaebuse OBDK-le, mis jäeti rahuldamata. R. Kolleri kaebuse alusel tühistas Verfassungsgerichtshof (Austria konstitutsioonikohus) 13. märtsil 2008 kõnealuse otsuse ja tegi OBDK-le ülesandeks teha R. Kolleri sobivustestile lubamise asjas uus otsus.

19. OBDK peatas menetluse ja esitas Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas direktiivi 89/48/EMÜ tuleb kohaldada Austria kodaniku suhtes, kes on

a) edukalt lõpetanud Austrias õigusteaduse diplomiõppe ja omandanud akadeemilise kraadi „Magister der Rechtswissenschaften",

5 – Kohtutoimikust nähtub, et samaväärseks tunnistamine toimus vastavalt kuninga 16. jaanuari 1987. aasta dekreedile 86/1987 (*BOE*, 23.01.1987; asendatud kuninga 20. veebruari 2004. aasta dekreediga 285/2004, *BOE*, 4.03.2004).

b) pärast täiendavate eksamite sooritamist Hispaanias asuvas ülikoolis, kus õppetöö kestis küll alla kolme aasta, saanud Hispaania Kuningriigi Haridus- ja Teadusministeeriumi välja antud tunnustava dokumendi alusel õiguse kasutada Hispaania akadeemilist kraadi „Licenciado en Derecho", mis on samaväärne Austrias omandatud kraadiga, ja

c) Madridi advokatuuri juures registreerimise tulemusel saanud õiguse kasutada kutsenimetust „abogado" ja tegelikult töötanud advokaadi kutsealal Hispaanias kolm nädalat enne taotluse esitamist ja maksimaalselt viis kuud enne esimeses astmes otsuse tegemist.

2. Kui vastus esimesele küsimusele on jaatav:

Kas siis direktiiviga 89/48/EMÜ on kooskõlas EuRAG-i § 24 tõlgendus, et Austria õigusteaduse diplomi omandamine ja seejärel täiendavate eksamite sooritamine vähem kui kolme aasta jooksul Hispaania ülikoolis, mis andis õiguse kasutada Hispaania akadeemilist kraadi „Licenciado en Derecho", ei ole piisavad, et lubada taotluse esitajal sooritada sobivustest Austrias vastavalt EuRAG-i § 24 lõikele 1, kui siseriiklike õigusnormide (RAO § 2 lõige 2) alusel nõutav erialase töö kogemus on tõendamata, ka sellisel juhul, kui taotluse esitajal on Hispaanias ilma samaväärset kutsealal praktiseerimise nõuet esitamata lubatud kasutada kutsenimetust „abogado" ja ta on seal kõnealusel kutsealal töötanud kolm nädalat enne taotluse esitamist ning maksimaalselt viis kuud enne esimeses astmes otsuse tegemist?"

IV. Menetlus Euroopa Kohtus

20. Eelotsusetaotlus, mis tehti 16. märtsil 2009, saabus Euroopa Kohtu kantseleisse 1. aprillil 2009.

21. Kaebuse esitaja põhikohtuasjas, Hispaania Kuningriigi, Austria Vabariigi, Tšehhi Vabariigi ja Kreeka Vabariigi valitsus ning komisjon esitasid Euroopa Kohtu põhikirja artiklis 23 ette nähtud tähtaja jooksul kirjalikud märkused.

22. Euroopa Kohus esitas menetlusosalistele menetlust korraldavate meetmete raames küsimuse, millele nad ka vastasid.

23. Kuna ükski menetlusosaline ei taotlenud suulise menetluse avamist, oli pärast Euroopa Kohtu 9. veebruari 2010. aasta üldkoosolekut võimalik koostada selles kohtuasjas ettepanek.

V. Poolte peamised väited ja argumendid

A. *Euroopa Kohtu pädevus*

24. *Kreeka Valitsus* ja *komisjon* on arvamusel, et OBDK-l on kõik kohtupraktika kohaselt vajalikud omadused, et teda saaks tunnustada kohtuna EÜ artikli 234 tähenduses. Sellest tulenevalt nõustuvad nad Euroopa Kohtu pädevusega.

B. *Esimene eelotsuse küsimus*

25. Kõik menetlusosalised on üksmeelel selles, et R. Kolleri lõputunnistusi tuleb kontrollida selles osas, kas neid võib lugeda „diplomiteks" direktiivi 89/48 artikli 1 punkti a tähenduses.

26. *Austria, Kreeka ja Tšehhi valitsus* juhivad tähelepanu sellele, et samasugused probleemid kerkisid üles ka 29. jaanuari 2009. aasta otsuses kohtuasjas C-311/06: Cavallera [6] ja seda seoses taotlusega, mille oli esitanud Itaalia kodanik, kes oli lasknud samaväärseks tunnistamise menetlust kohaldades tunnistada oma ülikoolidiplomi samaväärseks Hispaania ülikoolidiplomiga, ja millega ta palus kanda ennast oma kodumaal inseneride kutseühingu registrisse. *Austria* ja *Tšehhi* valitsuse arvates saab nimetatud kohtuotsuse punktis 55 jj tehtud järeldusi üle kanda põhikohtuasjale.

27. Austria valitsus on seisukohal, et R. Kolleri akadeemilise kraadi samaväärseks tunnistamine Hispaanias ja tema registreerimine Madridi advokatuuri juures ei võimaldanud kontrollida Hispaanias omandatud kvalifikatsiooni ja kutsealast kogemust. Advokaadi kutsealale pääsemine eeldab aga seda, et just nende nõuete täidetust tuleb kontrollida.

28. *Tšehhi valitsus* on arvamusel, et kutsenimetuse „abogado" kandmise õiguse

6 – 29. jaanuari 2009. aasta otsus kohtuasjas C-311/06: Cavallera (EKL 2009, lk I-415).

tunnustamist ei saa lugeda „diplomiks" direktiivi 89/48 artikli 1 punkti a tähenduses, sest nimetatud õiguse andmine on seotud üksnes akadeemilise kraadi „Licenciado en Derecho" kandmise õiguse tunnustamisega, ilma et oleks nõutav täiendav koolitus, eksam või töökogemus.

29. *Kreeka valitsus* väidab omakorda, et Austria ülikoolidiplomi „Magister der Rechtswissenschaften" „samaväärsus" Hispaania diplomiga „Licenciado en Derecho" tuleneb menetlusest, mis on Hispaania õigusnormides küll ette nähtud, kuid mis ei ole kooskõlas ei direktiivi 89/48 artikli 1 punkti a sõnastuse ega mõttega. Kreeka valitsuse arvates ei saa Hispaaniat takistada diplomite vastastikuse tunnustamise süsteemi säilitamast, ent ometigi lõhestab akadeemilist kraadi ja (taotletavat) advokaadi kutsealal tegutsemist Austrias siduv akadeemiline tunnustamine Hispaanias diplomi mõiste ühtsust seeläbi, et võimaldab viia mõiste ühe osa direktiivist 89/48 väljapoole jääva menetluse alla. Direktiivi 89/48 kohaldamist Austrias silmas pidades ei saa Hispaanias toimunud akadeemilist tunnustamist käsitada kõrgharidust tõendavate diplomite tunnustamise üldsüsteemis ette nähtud ja seadusega reguleeritud kompensatsioonimenetlusena. See ei ole ka uue akadeemilise kraadi „mitteformaalne" omandamine, mis võib autonoomselt kaasa tuua Hispaanias „abogado" kutsealal tegutsemise ning seejärel nimetatud uue diplomi viimise Austriasse, kuna täitmata on isegi miinimumnõue, mis näeb ette keskharidusjärgsed õpingud kestusega vähemalt kolm aastat.

30. Kreeka valitsus väidab lisaks, et ka juhul, kui kutsealal tegutsemise ajalise puudujäägi saaks tunnistada mõnes teises liikmesriigis kutsealal töötamise teel omandatud töökogemusega samaväärseks, nagu seda nõuab üldsüsteemiga kehtestatud kompensatsioonimenetlus, ei ole R. Kolleril nõutavat aega kummaski liikmesriigis, kuna teda tuleb käsitada viis kuud Hispaanias asjaomasel kutsealal töötanud isikuna.

31. *Austria, Kreeka ja Tšehhi valitsus* teevad seetõttu ettepaneku vastata esimesele eelotsuse küsimusele eitavalt. Igaks juhuks juhib *Kreeka valitsus* tähelepanu sellele, et nii käesolevas kohtuasjas nagu ka kohtuasjas Cavallera kerkib üles siseriiklikust haridussüsteemist kõrvalehoidumise küsimus. Kreeka valitsus küsib, kas käesolevat kohtuasja saab käsitleda õiguse kuritarvitamise aspektist.

32. *R. Koller*, *Hispaania valitsus* ja *komisjon* väidavad seevastu, et põhikohtuasjas tuleb kohaldada direktiivi 89/48, kusjuures asjaomased kutsenimetused vastavad kõikidele direktiivi 89/48 artikli 1 punktis a „diplomile" esitatud nõuetele.

33. Esiteks on Hispaania haridus- ja teadusministeerium ja Madridi advokatuur Hispaania õiguse järgi pädevad tunnistama Austria akadeemilist kraadi samaväärseks ja andma kutsenimetust „abogado".

34. Teiseks tuleneb vaidlusalustest kvalifikatsiooni tõendavatest dokumentidest, et nende omanik on „läbinud vähemalt kolmeaastased [...] õpingud [...] ülikoolis". *Komisjon* osutab sellele, et R. Kolleril on akadeemiline kraad „Magister der Rechtswissenschaften", ning märgib, et direktiivi 89/48 artikli 1 punkti a kohaselt ei ole lisaks keskharidusjärgsele koolitusele nõutav tööalane koolitus.

35. Kolmandaks tõendavad vaidlusalused kvalifikatsiooni tõendavad dokumendid, et „nende omanikul on asjaomases liikmesriigis reguleeritud kutsealal tegevuse alustamiseks või tegutsemiseks vajalik kutsealane kvalifikatsioon." Hispaania valitsus selgitab, et Hispaanias toob välismaa diplomite samaväärseks tunnistamine kaasa samasugused õiguslikud tagajärjed nagu nimetus „Licenciado en Derecho", nimelt advokaadi kutsealale pääsemise. *Komisjon* ja *R. Koller* väidavad selle kohta, et soodustatud isik on seda võimalust ka kasutanud.

36. Lisaks sellele rõhutab *komisjon* asjaolu, et R. Koller on vastavalt direktiivi 89/48 artikli 1 punktis a sätestatule läbinud kõik õpingute etapid (ülikooliõpingud Austrias, täiendavad eksamid Hispaanias) ühenduses. *R. Koller* osutab sellele, et vastavalt direktiivi 89/48 artikli 8 lõikele 1, nagu seda tõlgendas Euroopa Kohus 23. oktoobri 2008. aasta otsuses kohtuasjas C-274/05 (komisjon *vs.* Kreeka) [7], peab vastuvõttev liikmesriik tunnustama teise liikmesriigi pädeva ametiasutuse välja antud diplomit ka juhul, kui see diplom on välja antud sellise koolituse läbimisel, mis on osaliselt või tervenisti toimunud vastuvõtvas liikmesriigis.

37. *R. Koller* ja *komisjon* märgivad lisaks, et käesolev kohtuasi erineb kohtuasjast Cavallera märkimisväärselt selle poolest, et R. Kolleri olukorra puhul ei esine lünki, mis tulid ilmsiks kohtuasjas Cavallera. Nii ei põhine Hispaania haridus- ja teadusministeeriumipoolne tunnustamine üksnes faktil, et ülikooliõpingud on lõpetatud Austrias. Pigem on tunnustamisotsuse aluseks Madridi ülikoolis sooritatud täiendavad eksamid.

38. *Komisjoni* arvates ei eelda kohtuotsus Cavallera, et keskharidusjärgne koolitus kestusega vähemalt kolm aastat direktiivi 89/48 artikli 1 punkti a esimese lõigu teise taande tähenduses peab olema läbitud muus

7 – 23. oktoobri 2008. aasta otsus kohtuasjas C-274/05: komisjon *vs.* Kreeka (EKL 2008, lk I-7969, punktid 31 ja 35).

liikmesriigis kui vastuvõttev liikmesriik, vaid nõuab üksnes, et kutsenimetusega tõendatud kvalifikatsioon „on osaliselt või tervikuna omandatud selle liikmesriigi haridussüsteemis, kus on kõnealune haridust tõendav dokument väljastatud." [8] Komisjon toob seejuures esile asjaolu, et R. Koller omandas tunnustamisotsuses tõendatud kvalifikatsiooni Hispaanias igal juhul osaliselt, st niivõrd kui see puudutab pärast kursusi sooritatud täiendavate eksamitega tõendatud teadmisi Hispaania õiguse kohta.

39. Vastavalt direktiivi 89/48 mõttele ja eesmärgile on komisjoni arvates oluline, et kvalifikatsiooni tõendav dokument tõendaks vähemalt teises liikmesriigis omandatud täiendavat kvalifikatsiooni, mis võimaldab seal alustada tegevust reguleeritud kutsealal. See nõue hoiab ära selle, et pääsu reguleeritud kutsealale annab ainuüksi vastuvõtvas liikmeriigis saadud ülikoolidiplomi pelk samaväärseks tunnistamine. Järgnevalt väidab komisjon, et Euroopa Kohus ei nõua kohtuotsuses Cavallera, et kvalifikatsiooni tõendav dokument peab igal juhul tõendama ka kutsealast töökogemust. Euroopa Kohtu sõnastusest tuleneb pigem, et ainult nende elementide kumulatiivne puudumine toob kaasa selle, et kvalifikatsiooni tõendav dokument jääb direktiivi 89/48 tähenduses „diplomina" tunnustamata, kuna puudub seos selle välja andnud liikmesriigiga.

40. *R. Koller* väidab omakorda, et direktiivi 89/48 artikli 4 lõike 1 punkt a näeb ette, et töökogemuse tõendamist võib nõuda juhul, kui õpingute kestus on vähemalt üks aasta lühem, kui vastuvõtvas liikmesriigis nõutud. Niisugust tõendamist ei saa tema arvates temalt nõuda, kuna tal on ette näidata lõpetatud ülikooliõpingud Austrias ja diplom, mis tõendab kauem kui kolm aastat kestnud ülikooliõpinguid Hispaanias.

C. *Teine eelotsuse küsimus*

41. *Komisjon* märgib, et direktiivi 89/48 artikli 3 punktiga a on vastuolus siseriiklik õigusnorm, mille kohaselt ei lubata esimeses eelotsuse küsimuses kirjeldatud diplomi omanikul ilma siseriiklike õigusnormide alusel nõutava erialase töö kogemuse tõendamiseta teha sobivustesti. Nimetatud sätte kohaselt ei saa vastuvõttev liikmesriik keelata taotleja pääsemist reguleeritud kutsealale puuduliku kvalifikatsiooni tõttu, kui taotlejal on diplom direktiivi 89/48 artikli 1 tähenduses.

8 – Eespool 6. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Cavallera, punkt 55.

42. Komisjon viitab sellele, et sobivustesti eesmärk on teha kindlaks, kas taotleja kvalifikatsioon võimaldab taotlejal tegutseda vastuvõtvas liikmesriigis reguleeritud kutsealal. Austria ei saa taotlejatel sobivustesti tegemist keelata põhjusel, et nende kvalifikatsioon erineb vastuvõtva liikmesriigi nõutud kvalifikatsioonist.

43. Selle kohta märgib *Hispaania valitsus,* et isikutelt, kes omavad akadeemilist kraadi „Licenciado en Derecho", mis annab Hispaanias õiguse alustada tegevust advokaadina, ei saa nõuda, et nad läbiksid Austrias sellel kutsealal töötamiseks nõutava erialase praktika. Hispaania valitsus märgib veel, et kutsealase töö kogemust ei saa nõuda. Lisaks on ministri 10. novembri 2004. aasta määrus kooskõlas direktiiviga 89/48 ja lubab taotlejal teha Austrias sobivustesti, ilma et oleks vaja tõendada erialase töö kogemust.

44. *Komisjon* ja *R. Koller* jõuavad järeldusele, et direktiiviga 89/43 ei ole kooskõlas siseriiklik õigusnorm, mille kohaselt ei lubata diplomi omanikul – nagu põhikohtuasjas – teha sobivustesti, kui ta ei ole tõendanud siseriikliku õiguse kohaselt nõutava erialase töö kogemust.

45. *R. Koller* väidab eelkõige, et direktiivi 89/48 ning EuRAG-i artikli 24 niisugune tõlgendamine, mis nõuab sobivustesti sooritamist või kohanemisaega, ei ole ühenduse õigusega kooskõlas. Direktiivi 89/48 artiklile 4 ja Euroopa Kohtu praktikale viidates märgib ta, et talle tuleb lubada juurdepääs advokaadi kutsealale, ilma et selleks oleks nõutav sobivustest. Selle kohta väidab ta, et tema õpingute ja vastuvõtvas liikmesriigis ette nähtud õpingute vahel ei ole olulisi erinevusi.

46. R. Kolleri arvates saab teise eelotsuse küsimuse põhjal teha kaudselt järelduse, et talle heidetakse ette õiguse kuritarvitamist. Ometi on Austria Verfassungsgerichtshof tema puhul õigust kuritarvitavat käitumist juba eitanud. Õiguse kuritarvitamise etteheidet ei võimalda seega teha ei ühenduse õigus ega Euroopa Kohtu praktika. Tema puhul ei ole võimalik ka väita, et ta tahtis asjaomaseid õigusnorme eirata.

VI. Õiguslik hinnang

A. *Sissejuhatavad märkused*

47. Direktiivi 89/48 andmisega toimus oluline pööre kõrgharidusega isikute vaba liikumise reguleerimises. Kui ühenduse seadusandja

oli seitsmekümnendatel aastatel seadnud eesmärgiks esmalt nende siseriiklike sätete ühtlustamise, mis reguleerivad juurdepääsu teatavatele kutsealadele (nn sektoraalne või vertikaalne lähenemisviis), siis hiljem otsustas ta kõrgkoolidiplomite vastastikuse tunnustamise lihtsustamise eesmärgil täiendada kutsevaldkondade ühtlustamist, mis ei kulge mitte alati lihtsalt, uue kutsevaldkondadeülese ning seega üldisema lähenemisviisiga (nn horisontaalne lähenemisviis), mille keskmes oli uus põhimõte: vastastikune usaldus nende samaväärsuse osas. [9] Ühenduse seadusandja lähtus seejuures põhieeldusest, et kõrgkoolide õppekavad on liikmesriikides põhiosas võrreldavad. [10] Olles teadlik teatavates valdkondades, eelkõige juristide koolituses esinevatest ilmselgetest erinevustest, [11] sätestas ühenduse seadusandja direktiivis 89/48 siiski konkreetsed erinormid, mis võimaldavad liikmesriikidel kõrvaldada diplomite samaväärsust puudutavaid võimalikke reservatsioone seeläbi, et erandjuhul lubatakse neil lihtsustatud tingimustel kontrollida nende isikute erialast kvalifikatsiooni, kes taotlevad välismaal omandatud diplomite tunnustamist.

48. Käesoleva kohtuasja keskmes on Austria sellekohane reservatsioon, mis seisneb R. Kolleri puhul nii sobivustesti sooritamises kui ka kutsealal viieaastases praktiseerimises. Nimetatud reservatsioon tuleneb sisuliselt sellest, et ilmselt eeldatakse, et direktiivile 89/48 tuginemise eesmärk on hoida kõrvale Austria juristide väljaõppe süsteemist, kuna

9 – Vt kooskõlastamis- ja tunnustamisdirektiivide süsteemi kohta teiseses õiguses ning direktiivi 89/48 ettevalmistavate materjalide kohta 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, Heft 5, lk 840; Bianchi Conti, A., „Considerazioni sul riconoscimento delle qualifiche e dei titoli professionali", *La libera circolazione dei lavoratori*, 1998, lk 205; Pertek, J., „La reconnaissance mutuelle des diplômes d'enseignement supérieur", *Revue trimestrielle de droit européen*, 1989, nr 4, lk 629, 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, nr 44, lk 3, 4, ja Zilioli, C., „L'apertura delle frontiere intracomunitarie ai professionisti: la direttiva CEE N. 89/48", *Diritto comunitario e degli scambi internazionali*, 1989, aastakäik XXVIII, nr 3, lk 422, mis selgitavad, kuidas ühenduse seadusandja lähtus algselt üksikute siseriiklike õppekavade sisu ja nendele juurdepääsu tingimuste ühtlustamisest, öeldes sellest lähenemisviisist hiljem lahti ning kehtestades direktiiviga 89/48 nn usalduspõhimõtte alusel liikmesriikide kohustuse tunnustada asjaomase päritoluriigi – selles suhtes ühtlustamata – õigusnormide alusel omandatud diplomeid.

10 – Vt Pertek, J., „La reconnaissance des diplômes, un acquis original rationalisé et développé par la directive n° 2005/36 du 7 octobre 2005", *Europe*, 2006, nr 3, lk 7, seoses direktiivi 89/48 artikliga 3 või sellele lisatud artikli 13 lõikega 1, mis sisaldavad autori arvates ümberlükatavat oletust välismaa diplomite samaväärsuse kohta.

11 – Vt 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, lk 212, kelle arvates peavad nt direktiivi 89/48 artiklis 4 ette nähtud meetmed (kohanemisaeg ja sobivustestid) tasandama koolitusvormidevahelised erinevused, mis on osalt sisulised.

esiteks ei näe Hispaania kõrgharidussüsteem võrreldavat kutsealal praktiseerimist ette ja teiseks ei omandanud R. Koller Hispaania diplomit mitte ühenduse õigusega reguleeritud menetluse alusel, vaid üksnes Hispaania õiguses ette nähtud samaväärseks tunnistamise menetluse alusel.

49. Järgnevalt tuleb esmalt kontrollida direktiivi 89/48 kohaldatavust põhikohtuasjas, kusjuures eraldi tuleb käsitleda küsimust, kas tegemist on õigust kuritarvitava tuginemisega ühenduse õigusele. Seejärel tuleb uurida, kas Austria reservatsioon on õigustatud ja kas välismaal omandatud kutsealast kvalifikatsiooni silmas pidades saab R. Kollerilt täpselt samuti nagu teistelt Austria juriidilise baasõppe läbinud isikutelt nõuda, et enne kui teda lubatakse advokaadieksamile, peab ta olema kutsealal viis aastat töötanud.

B. *Euroopa Kohtu pädevus*

50. Kõigepealt tuleb kontrollida, kas OBDK on „kohus" EÜ artikli 234 tähenduses, ning kas sellest tulenevalt on Euroopa Kohus pädev eelotsuse küsimuste üle otsustama.

51. EÜ artikli 234 kolmas lõik ise ei sisalda kohtu mõiste määratlust. Ühenduse õigusest tulenevad aga teatavad miinimumnõuded, mille on esitanud Euroopa Kohus. Hinnates üksnes ühenduse õiguse valdkonda kuuluvat küsimust, kas eelotsusetaotluse esitanud organ kujutab endast kohut EÜ artikli 234 tähenduses, võtab Euroopa Kohus vastavalt väljakujunenud kohtupraktikale arvesse järgmisi asjaolusid: organi õiguslik alus, alalisus, otsuste kohustuslikkus, menetluse võistlevus, õigusnormide kohaldamine organi poolt ning tema sõltumatus. [12]

52. Vastavalt 28. juuni 1990. aasta Bundesgesetz über das Disziplinarrecht für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter (föderaalseadus advokaatide ja advokaadikutse taotlejate distsiplinaarõiguse kohta, edaspidi „DSt") §-le 59 koosneb OBDK esimehest, aseesimehest, vähemalt kaheksast ja mitte rohkem kui kuueteistkümnest Oberster Gerichtshofi (Austria kõrgeim kohus) kohtunikust ja kolmekümne kahest advokaadist (advokaat-kohtunikust). Vastavalt DSt § 63 lõikele 1 toimub otsuse tegemine kolleegiumites. DSt 1990 § 59 lõike 2 kohaselt nimetab (elukutselised) kohtunikud viieks aastaks ametisse justiitsminister. Advokaat-kohtunikud

12 – Vt 17. septembri 1997. aasta otsus kohtuasjas C-54/96: Dorsch Consult (EKL 1997, lk I-4961, punkt 23); 31. mai 2005. aasta otsus kohtuasjas C-53/03: Syfait jt (EKL 2005, lk I-4609, punkt 29) ja 14. juuni 2007. aasta otsus kohtuasjas C-246/05: Häupl (EKL 2007, lk I-4673, punkt 16).

valib viieks aastaks advokatuur. OBDK liikmete ennetähtaegne tagasikutsumine ei ole seaduses sätestatud. DSt § 64 lõike 1 kohaselt ei ole OBDK liikmed seotud ühegi juhisega. Samuti ei esine mingeid asjaolusid, mis räägiksid liikmete sõltumatuse vastu. Üleviimine ei tule kõne alla ei OBDK advokaat-kohtunike ega kohtunikest liikmete puhul. OBDK teeb otsuse võistlevas menetluses, tal on ulatuslik kontrolliõigus, kusjuures ta võib kontrollida nii faktilisi ja õiguslikke asjaolusid kui ka tõendite hindamist. Lisaks on OBDK puhul tegemist alalise organiga, mida ei muuda ka asjaolu, et selle liikmed on määratud ainult piiratud arvul aastateks.[13] OBDK tegutseb seaduslikul alusel, mis on täpsemalt reguleeritud RAO ja DSt-ga.

53. Minu arvates on sellel organil seega olemas kõik kohtupraktika kohaselt nõutavad omadused, et teda saaks tunnustada kohtuna EÜ artikli 234 tähenduses. Kuna eelotsusetaotluses esitatud andmete kohaselt ei saa OBDK otsuste peale siseriikliku õiguse järgi enam edasi kaevata, on OBDK kohustatud esitama EÜ artikli 234 kolmanda lõigu alusel eelotsuse küsimuse Euroopa Kohtule.[14]

C. *Esimene eelotsuse küsimus*

54. Esimese eelotsuse küsimusega soovib OBDK selgust selle kohta, kas põhikohtuasjas tuleb kohaldada direktiivi 89/48. Selleks peab põhikohtuasjale laienema kõnealuse direktiivi isikuline ja esemeline kohaldamisala.

1. Direktiivi 89/48 kohaldamisala

a) Isikuline kohaldamisala

55. Direktiiviga 89/48 kehtestatakse diplomite ja täpsemalt kutsekvalifikatsiooni

13 – Vt 4. märtsi 1999. aasta otsus kohtuasjas C-258/97: Hospital Ingenieure (EKL 1999, lk I-1405).

14 – Seega on õige Austria Verfassungsgerichtshofi tõlgendus 30. septembri 2003. aasta otsuses (toimik B614/01 ua).

liikmesriikidevahelise tunnustamise üldsüsteem, mis põhineb vastastikuse tunnustamise põhimõttel. Direktiivi 89/48 artikli 2 kohaselt kohaldatakse direktiivi kõigi „liikmesriikide kodanike suhtes, kes soovivad vastuvõtvas liikmesriigis tegutseda reguleeritud kutsealal […]". Vastuvõtva liikmesriigina on direktiivi artikli 1 punktis b määratletud „[…] liikmesriik, kus liikmesriigi kodanik soovib asuda tegutsema selle liikmesriigi reguleeritaval kutsealal, välja arvatud riik, kus ta omandas diplomi või alustas esmakordselt tööd kõnealusel kutsealal".

56. Käesoleval juhul on need tingimused täidetud, kuna R. Koller on ühenduse kodanik, kellele on Hispaanias välja antud diplom, mis võimaldab tal alustada selles riigis tegevust advokaadi kutsealal, mis on reguleeritud kutseala [15] direktiivi 89/48 artikli 1 punkti c tähenduses, ja mille tunnustamist ta taotleb Austrias – vastuvõtvas liikmesriigis, kust ta on ühtlasi pärit.

b) Esemeline kohaldamisala

i) Esimene ja kolmas eeltingimus

57. Direktiivi 89/48 kohaldamiseks on veel nõutav, et kvalifikatsiooni tõendav dokument, millele R. Koller tugineb, vastaks direktiivis 89/48 sätestatud „diplomi" määratlusele. Direktiivi 89/48 artikli 1 punkti a kohaselt peab selleks, et kvalifikatsiooni tõendavat dokumenti ja/või töökogemust, mille tunnustamist taotletakse, saaks käsitada diplomina, olema kumulatiivselt täidetud kolm eeltingimust.

58. Esiteks peab diplomi olema välja andnud liikmesriigi pädev ametiasutus. Siinkohal tuleb viidata sellele, et „diplomiks" direktiivi 89/48 artikli 1 punkti a tähenduses võib Euroopa Kohtu praktika kohaselt olla kvalifikatsiooni tõendavate dokumentide kogum. [16] Käesoleval juhul tuleb see eeltingimus lugeda täidetuks, sest diplomi „Licenciado en Derecho", millele R. Koller konkreetselt tugineb, on välja andnud Hispaania haridus- ja teadusministeerium, kes on vastavalt Hispaania

15 – Vt advokaadikutse kui reguleeritud kutseala kohta 13. novembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-313/01: Morgenbesser (EKL 2003, lk I-13467, punkt 60) ja 10. detsembri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-345/08: Peśla (EKL 2009, lk I-11677, punkt 27).

16 – Eespool 6. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Cavallera, punkt 47; 23 oktoobri 2008. aasta otsus kohtuasjas C-286/06: komisjon *vs.* Hispaania (EKL 2008, lk I-8025, punkt 55).

seadustele volitatud välja andma diplomeid õigusteaduse eriala lõpetanutele.

59. Teiseks peab diplom tõendama, et selle omanik „on edukalt lõpetanud keskharidusjärgse koolituse kestusega vähemalt kolm aastat või samaväärse kestusega osalise ajaga kursused ülikoolis või kõrgkoolis või muus sarnase tasemega asutuses, ning vajaduse korral seda, et asjaomane isik on edukalt läbinud tööalase koolituse, mida nõutakse lisaks keskharidusjärgsele koolitusele". Kuna erinevused direktiivi 89/48 artikli 1 punkti a tõlgendamisel tulenevad peamiselt nimetatud eeltingimusest, siis käsitlen seda aspekti viimasena ning selgitan täpsemalt sellega seotud õiguslikke probleeme.

60. Kolmandaks peab diplom andma päritoluriigis kutsealal tegevuse alustamiseks või tegutsemiseks vajaliku kutsealase kvalifikatsiooni. See tähendab, et diplom peab võimaldama diplomi väljastanud riigis tegelikult kutsealal tegutseda. Eeldusel et teine eeltingimus on täidetud, tuleb ka see nõue täidetuks lugeda. Nimelt lubab Hispaania diplom, mille R. Koller omandas Austria diplomi samaväärseks tunnustamise alusel, viimasel tegutseda diplomi välja andnud riigis advokaadi kutsealal. Nagu Hispaania valitsus oma kirjalikes märkustes põhjalikult selgitab, toob tunnustatud asutustes omandatud välisriikide ametlike kõrgkoolidiplomite samaväärseks tunnistamine Hispaanias kaasa nimetatud diplomite võrdsustamise asjaomase Hispaania diplomiga, pidades silmas diplomite ametlikku kehtivust akadeemilise ja kutsealase tegevuse puhul. Seoses ametliku kõrgkoolidiplomi kehtivusega tuleb omakorda tõdeda, et Hispaania õigusnormid omistavad sellele diplomile – vastavalt Hispaania valitsuse märkustele – kahekordse akadeemilise ja kutsealase kehtivuse, mille alusel on diplomi omanikul sellest tulenevad täieulatuslikud akadeemilised õigused ja ühtlasi piiramatu kutsealal tegutsemise õigus.

ii) Teine eeltingimus

61. Teist eeltingimust on raske pidada täidetuks ka seetõttu, et direktiiv nõuab sõnaselgelt, et selle diplomi omanik, mille tunnustamist asjaomane isik vastuvõtvas liikmesriigis taotleb, peab kõigepealt olema läbinud „koolituse kestusega vähemalt kolm aastat."

62. Kui võtta aluseks üksnes nimetatud sätte sõnastus, siis ei saa teist eeltingimust

esmapilgul täidetuks lugeda, liiatigi kuna R. Koller ei omandanud Hispaania diplomit, mis võimaldab talle Hispaanias juurdepääsu advokaadi kutsealale, mitte ette nähtud neljaaastase õppega – mis vastaks direktiivis 89/48 kõrgkooliõpingute suhtes seatud ajalistele nõuetele –, vaid samaväärseks tunnistamise menetluse raames, mille kestus oli siiski lühem kui kolm aastat. Nagu nähtub eelotsusetaotlusest, jäi Grazis magistri akadeemilise kraadi andmise (nn *Sponsion*) ja Hispaanias kraadi tunnustamise vahele ligikaudu kaks aastat. [17] Kuna täpsemad andmed puuduvad, tuleb järelikult lähtuda sellest, et samaväärseks tunnistamise menetlus kestis ligikaudu sama kaua.

õigusteaduse eriala õppekava ainetega. [18] Tema teadmisi ja kvalifikatsiooni kontrolliti samaväärseks tunnistamise menetluse käigus sedavõrd ulatuslikult seetõttu, et pädev Hispaania ministeerium oli tuvastanud olulised erinevused Austria ja Hispaania kraadiõppe vahel, mis tuli tasandada.

64. Eeltoodule tuginedes saab minu hinnangul direktiivi 89/48 artikli 1 punkti a alla subsumeerimise põhjal teha järgmised olulised järeldused.

– Direktiivi 89/48 lõike 1 punkti a teises taandes nimetatud „keskharidusjärgse koolituse" olemasolu

63. Niisuguse tõlgendamise korral jääks aga tähelepanuta see, et R. Koller omandas samaväärseks tunnistamise alusel diplomi, mis vastab neli aastat kestvatele õigusteaduse õpingutele Hispaanias. Nagu R. Koller oma märkustes kirjeldas, pidi ta selleks sooritama rea erinevaid õigusvaldkondi hõlmavaid eksameid. Tema andmetel oli nende sisu identne Universidad Autónoma de Madridi

65. Esiteks kujutab samaväärseks tunnistamise menetlus, mille R. Koller pidi läbima, endast kahtlemata „ülikooliõpinguid" direktiivi kõnealuse sätte tähenduses. Seejuures on oluline eeskätt täiendava kvalifikatsiooni omandamine. Nagu märkis Euroopa Kohus

17 – Vt eelotsusetaotluse punkt 13 jj.

18 – Vt R. Kolleri kirjalikud märkused, lk 4, punkt 4.

kohtuotsuses Kraus,[19] saab liikmesriigi kodanik kasutada kõnealuses riigis diplomit, mis on saadud teises liikmesriigis, ainult siis, kui see dokument „[tõendab] *täiendava kutsekvalifikatsiooni* omandamist [päritoluliikmesriigis omandatud hariduse suhtes] ja seega kinnitab, et selle omanikul on lubatud töötada teataval töökohal […]". Samaväärsustunnistust, mille R. Koller omandas pärast eksamite edukat sooritamist, ei saa mingil juhul pidada tema Austria diplomi „pelgalt formaalseks tunnustamiseks" või „lihtsaks tunnustamiseks",[20] nagu märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus oma eelotsusetaotluses,[21] vaid pigem ametlikuks tõendiks täiendava kvalifikatsiooni kohta Hispaania õiguses. Selles osas erinevad põhikohtuasja asjaolud põhimõtteliselt kohtuasja Cavallera asjaoludest, kusjuures kohtuasjale Cavallera viitavad kõik menetlusosalised.

66. Nimetatud kohtuasja alus oli taotlus, mille oli esitanud Itaalia kodanik M. Cavallera, kellele oli Torino ülikool välja andnud mehaanikainseneri diplomi. Selleks et tegutseda nimetatud kutsealal Itaalias, oleks M. Cavallera Itaalia õiguse kohaselt pidanud sooritama täiendava riigieksami. M. Cavallera esitas selle asemel Hispaania haridus- ja teadusministeeriumile taotluse tunnistada tema Itaalia diplom asjaomase Hispaania diplomiga samaväärseks, tuginedes üksnes siseriikliku õigusega reguleeritud samaväärseks tunnistamise menetlusele, mis erineb sellest tunnustamismenetlusest, millega direktiiv 89/48 Hispaania õigusesse üle võeti. Pärast diplomi edukat tunnustamist kanti M. Cavallera Kataloonia inseneride kutseühingu registrisse. Sellest hoolimata ei töötanud ta õpitud kutsealal väljaspool Itaaliat ega läbinud ka täiendavat koolitust Hispaanias.

67. Euroopa Kohus lähtus nimetatud kohtuasjas tehtud otsuses seetõttu õigesti sellest, et diplomi samaväärseks tunnistamine Hispaanias ei tõenda mingisugust täiendavat kvalifikatsiooni ja ei vasta seega direktiivi 89/48 artikli 1 punktis a nimetatud „diplomi" nõuetele.[22] Euroopa Kohus tõi põhjenduseks, et ei diplomi samaväärseks tunnistamine ega Kataloonia kutseühingu registrisse kandmine ei

19 – 31. märtsi 1993. aasta otsus kohtuasjas C-19/92: Kraus (EKL 1993, lk I-1663, punkt 19).

20 – Kohtujurist Poiares Maduro tõdes oma 28. veebruari 2008. aasta ettepanekus kohtuasjas C-311/06: Cavallera (EKL 2009, lk I-415, ettepaneku punkt 23) õigesti, et M. Cavallera ei olnud Hispaanias kõrgkoolis õppinud ega Hispaanias töötanud, täpsemalt öeldes ei olnud ta seega selles riigis omandanud ei kutse- ega kõrgharidust. Kohtujurist tegi selle asjaolu põhjal õige järelduse, et Hispaanias omandatud mehaanikainseneri diplom põhines Itaalia ülikoolihariduse/kõrghariduse samaväärsuse „pelgal tunnustamisel".

21 – Vt eelotsusetaotluse lk 14.

22 – Eespool 6. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Cavallera, punktid 56–59.

põhinenud M. Cavallera kvalifikatsiooni või kutsealase kogemuse kontrollil. Seejuures oli Euroopa Kohus seisukohal, et kui niisugustel asjaoludel lubada isikul tugineda direktiivile 89/48, et saada Itaalias juurdepääs põhikohtuasjas käsitletavale reguleeritud kutsealale, tähendaks see seda, et isikule, kes on omandanud vaid selles liikmesriigis välja antud haridust tõendava dokumendi, mis iseenesest ei võimalda juurdepääsu nimetatud reguleeritud kutsealale, see juurdepääs siiski antakse, ilma et Hispaanias saadud samaväärsustunnistus tõendaks täiendava kvalifikatsiooni või kutsealase töökogemuse olemasolu. Euroopa Kohtu arvates oleks niisugune järeldus vastuolus direktiivi 89/48 põhimõttega, mis on väljendatud selle põhjenduses 5 ja mille kohaselt säilitavad liikmesriigid õiguse määrata kindlaks kvalifikatsiooni miinimumtase, mis kindlustab nende territooriumil pakutavate teenuste kvaliteedi. [23]

üksnes Austria õigusteaduse õpingute täiendusena. Pigem tuleb lähtuda sellest, et samaväärseks tunnustamise menetluse raames läbitud õpingute puhul oli tegemist iseseisva õppekavaga.

69. Kuna tegevuse alustamiseks advokaadi kutsealal ei ole Hispaanias – erinevalt Austriast – vajalik kutsealane kogemus, vaid üksnes lõpetaja „akadeemiline kvalifikatsioon", piisab kõnealusest kvalifikatsioonist, et järeldada niisuguse tunnistuse omaniku „kutsealase kvalifikatsiooni" olemasolu.

– Direktiivi 89/48 artikli 1 punkti a teises taandes viidatud „vähemalt kolmeaastase kestusega keskharidusjärgse koolituse" läbimine

68. Põhikohtuasjas niisugust ohtu ei ole, sest R. Kollerile välja antud samaväärsustunnistus põhineb hoopis tema Hispaanias toimunud kursuste raames omandatud kutsealase kvalifikatsiooni kontrollil. Suhte osas Austrias omandatud diplomiga ei oleks Austria ja Hispaania õiguse vahelisi vaieldamatuid erinevusi arvestades asjakohane käsitada Hispaanias omandatud teadmisi ja kvalifikatsiooni

70. Teiseks ei ole asjaolu, et samaväärseks tunnistamise menetlus kestis vaieldamatult vähem kui kolm aastat, iseenesest vastuolus direktiivi 89/48 artikli 1 punkti a teises taandes sätestatud „vähemalt kolmeaastase

23 – Eespool 6. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Cavallera, punkt 57.

kestusega keskharidusjärgse koolituse" eeltingimusega.

71. Ühelt poolt tuleks niisugusel juhul kõne alla direktiivi 89/48 artikli 1 punkti a teises lõigus sätestatud samaväärseks tunnistamise klausli kohaldamine analoogia alusel. Direktiivi selle sätte kohaselt käsitatakse esimese lõigu kohaldamisel „diplomiga" samaväärsena mis tahes diplomit, tunnistust või muud kvalifikatsiooni tõendavat dokumenti või selliste diplomite, tunnistuste või muude tõendite kogumit, mille on liikmesriigis välja andnud pädev asutus, kui selline dokument on välja antud pärast ühenduses toimunud koolituse edukat lõpetamist ja kõnealuse liikmesriigi pädev asutus „tunnistab seda samaväärsena ja see annab samad õigused selleks, et alustada tegevust või tegutseda reguleeritud kutsealal selles liikmesriigis". Nagu märkis Euroopa Kohus kohtuotsuses Beuttenmüller [24], on nimetatud säte, mis selle esialgse kontseptsiooni järgi reguleerib nn alternatiivset haridusteed, lisatud selleks, et „käituda õiglaselt isikute suhtes, kes ei ole küll läbinud kolmeaastast õpet kõrgkoolis, kuid kellel on kvalifikatsiooni tõendavad dokumendid, mis annavad neile samasugused kutsealased õigused." [25] Samaväärseks tunnistamise menetlus kujutab endast oma mõtte ja eesmärgi poolest, kuivõrd see näeb – nagu põhikohtuasjas – ette Hispaania õigust puudutavate teadmiste kontrolli, Hispaania tavaliste kõrgkooliõpingutega võrreldes teataval määral alternatiivset haridusteed, mis toob kaasa välismaa akadeemiliste kraadide ja kutsekvalifikatsioonide tunnustamise ning neile samasuguse õigusliku kehtivuse andmise, nagu on oma riigi kraadidel ja kutsekvalifikatsioonidel. Samaväärseks tunnistamise menetluse edukas läbimine võimaldab välismaa juristidel nagu R. Koller asuda Hispaanias tegutsema advokaadi kutsealal, mis on reguleeritud kutseala.

72. Teiselt poolt ei ole mõistetav, miks peaks R. Koller sattuma ebasoodsamasse olukorda põhjusel, et ta lõpetas juuraõpingud, mis siseriikliku õiguse kohaselt vastavad Hispaanias nelja-aastasele õppele õigusteaduse erialal, ainult kahe aastaga ning seega enne tavalist õppeaega. Samaväärsustunnistuse samaväärsuse tunnistamata jätmine ühenduse tasandil tooks lõppkokkuvõttes kaasa selle, et saavutust mitte ei hinnata, vaid hoopis sanktsioneeritakse, liiatigi kuna need taotlejaid, kes sooritavad vajalikud eksamid lühema aja jooksul kui teised, seatakse ebasoodsamasse olukorda. See ei ole asjakohane ja ei vasta ka ühenduse õiguse praegusele seisule, nagu näitab näiteks kohtuotsus komisjon *vs.* Hispaania. [26]

24 – 29. aprilli 2004. aasta otsus kohtuasjas C-102/02: Beuttenmüller (EKL 2004, lk I-5405).

25 – Samas, punkt 42. Selles viitab Euroopa Kohus komisjoni 15. veebruaril 1996 esitatud dokumendile „Komisjoni teatis Euroopa Parlamendile ja nõukogule kõrgharidusdiplomite tunnustamise üldsüsteemi rakendamise seisu kohta, koostatud vastavalt direktiivi 89/48 artiklile 13" (KOM(1996) 46 (lõplik)).

26 – Eespool 16. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Hispaania.

73. Nimetatud kohtuotsuse ese oli direktiivist 89/48, eelkõige selle artiklist 3 tulenevate kohustuste rikkumine Hispaania poolt. Euroopa Kohus nägi kohustuse rikkumist selles, et Hispaania keeldus tunnustamast üksnes Hispaanias toimunud koolituse järel Itaalias saadud inseneri kutsekvalifikatsiooni ja seadis muus liikmesriigis kutsetunnistuse omandanud inseneride avaliku teenistuse sisese edutamise sõltuvusse selle kvalifikatsiooni akadeemilisest tunnustamisest. Seejuures tuleb märkida, et asjaomastele isikutele oli Alicante ülikool (Hispaania) välja andnud diplomid, mille samaväärsust oli Università Politecnica delle Marche (Marche polütehniline ülikool) (Itaalia) tunnustanud koostöö kohta sõlmitud raamlepingu alusel. Nimetatud lepingu alusel oli neile antud Itaalia „ingegnere civile" (tsiviilinsener) diplom. Lisaks tuleb viidata sellele, et asjaomased isikud olid pärast nimetatud diplomi saamist sooritanud Itaalias veel riigieksami, mis andis neile õiguse tegutseda selles liikmesriigis inseneri kutsealal.

väljastatud tõendeid ja dokumente.[27] Seejärel tõi Euroopa Kohus esile selle, et ta ei ole nõus nende isikute erineva kohtlemisega, kes on omandanud kutsealase kvalifikatsiooni samaväärseks tunnistamise menetluse alusel ja mitte tavapäraste ülikooli- või kõrgkooliõpingute alusel, märkides nimetatud kohtuotsuse punktides 80 ja 81 järgmist:

„Niisiis, kui käesoleval juhul tegutsevad Hispaanias sillaehitus- ja teedeinseneri kutsealal viis aastat kestnud õpingute järel Hispaania diplomi omandanud isikud, peab isikule, kes on teises liikmesriigis omandanud diplomi, mis annab asjaomasele isikule – vajaduse korral pärast seda, kui tema suhtes on kohaldatud kompensatsioonimeetmeid – õiguse tegutseda selsamal kutsealal Hispaanias, andma samad edutamisvõimalused kui selle Hispaania diplomi omanikele. Need kaalutlused ei sõltu sellest, mitmeaastaste õpingute läbimist kõnealuse diplomi omandamiseks asjaomaselt diplomi omanikult nõutakse.

74. Nimetatud kohtuotsuses juhtis Euroopa Kohus kõigepealt tähelepanu asjaolule, et vastavalt direktiivi 89/48 artikli 8 lõikele 1 on vastuvõttev liikmesriik kohustatud igal juhul aktsepteerima tõenditena selle kohta, et diplomi tunnustamise tingimused on täidetud, liikmesriikide pädevate ametiasutuste

Kui muus riigis välja antud diplomit on tunnustatud direktiivi 89/48 alusel, vajaduse korral pärast kompensatsioonimeetmete kohaldamist, annab see sama kutsealase kvalifikatsiooni mis võrdväärne Hispaania diplom.

27 – Eespool 16. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Hispaania, punkt 61.

Neil tingimustel koheldakse juhul, kui muus liikmesriigis välja antud diplomi omanikele ei anta samu edutamisvõimalusi kui võrdväärse Hispaania diplomi omanikele üksnes sel põhjusel, et see diplom on omandatud lühemat aega kestnud koolituse tulemusel, muus liikmesriigis diplomi omandanud isikuid ebasoodsamalt ainult selle asjaolu tõttu, et nad on võrdväärse kvalifikatsiooni omandanud kiiremini."

75. Minu hinnangul saab nii eeltoodud märkuste kui ka eespool tsiteeritud Euroopa Kohtu praktika põhjal teha järgmise järelduse. Otsustades küsimuse üle, kas direktiivi 89/48 artikli 1 punkti a teise taande kohane „vähemalt kolmeaastase kestusega keskharidusjärgne koolitus" on läbitud, ei saa esiteks olla oluline, kas kõnealune diplom on omandatud vähemalt kolm aastat kestnud tavapäraste ülikooliõpingute tulemusel või alla kolme aasta kestnud samaväärseks tunnistamise menetluse tulemusel. Kuivõrd samaväärseks tunnistamise menetlus on – nagu põhikohtuasjas – ülikooliõppega võrreldav selle poolest, et selle puhul on õppevormina ette nähtud kursused ja täiendavad eksamid ja asjaomasel diplomil on siseriigis sama õiguslik kehtivus, tuleb mõlemat liiki diplomit käsitada samaväärsetena.

76. Pidades silmas direktiivi 89/48 kohaldatavust põhikohtuasjale, mis on esimese eelotsuse küsimuse ese, on võimalik puuduv kutsealane töökogemus põhimõtteliselt tähtsusetu. Tuleb nimelt meenutada, et direktiivis 89/48 ette nähtud diplomite vastastikune tunnustamine põhineb vastastikuse usalduse põhimõttel,[28] nii et vastuvõtval liikmesriigil on põhimõtteliselt keelatud seada teises liikmesriigis omandatud kutsealase kvalifikatsiooni samaväärsust küsimärgi alla. Lisaks tuleb viidata sellele, et Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika[29] näitab, et vastupidi konkreetseid kutsealasid reguleerivatele sektoridirektiividele ei ole direktiivi 89/48 eesmärk ühtlustada erinevatel kutsealadel, millele seda kohaldatakse, tegutsema hakkamise ja tegutsemise tingimusi. Liikmesriikide pädevusse jääb nimetatud tingimuste määratlemine ühenduse õigusega kehtestatud piirides.[30]

77. Seda silmas pidades tuleb arvestada, et Hispaania võib vabalt kindlaks määrata õiguse Hispaanias advokaadi kutsealal tegevuse alustamiseks nii teise liikmesriigi

28 – Vt käesoleva ettepaneku punkt 47.

29 – Vt 7. septembri 2006. aasta otsus kohtuasjas C-149/05: Price (EKL 2006, lk I-7691, punkt 54).

30 – Euroopa Kohus on märkinud, et seni kuni kutsealale pääsemise tingimused ei ole ühtlustatud, võivad liikmesriigid kindlaks määrata, missugused teadmised ja kvalifikatsioon on sellel kutsealal tegutsemiseks vajalikud, ja nõuda neid teadmisi ja kvalifikatsiooni tõendava diplomi esitamist. Vt 15. oktoobri 1987. aasta otsus kohtuasjas 222/86: Heylens jt (EKL 1987, lk 4097, punkt 10); 7. mai 1991. aasta otsus kohtuasjas C-340/89: Vlassopoulou (EKL 1991, lk I-2357, punkt 9); 7. mai 1992. aasta otsus kohtuasjas C-104/91: Aguirre Borrell jt (EKL 1992, lk I-3003, punkt 7) ja eespool 15. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Peśla, punkt 34. Nii ka Mengozzi, P., „La direttiva del Consiglio 89/48/CEE relativa ad un sistema generale dei diplomi di istruzione superiore", *Le nuove leggi civili commentate*, XIII/1990, nr 3–4, lk 1014.

territooriumil omandatud hariduse tunnustamise otsuse kui ka tema oma haridust tõendava diplomi alusel, kuivõrd direktiivi 89/48 artikli 1 punkti a esimeses lõigus sätestatud ainus nõue on, et dokument tõendaks, „et selle omanik on edukalt lõpetanud keskharidusjärgse koolituse kestusega vähemalt kolm aastat […], mis näitab, et selle valdajal on asjaomases liikmesriigis reguleeritud kutsealal tegevuse alustamiseks […] vajalik kutsealane kvalifikatsioon”.[31] Küsimust, mil määral nõuab teatud kindlal kutsealal tegutsemine siseriiklike õigusnormide täpset tundmist, tuleb seega hinnata ainult siseriiklike sätete alusel.[32] Vastavalt sellele ei saa Austria kui vastuvõttev liikmesriik tugineda direktiivi 89/48 põhikohtuasjale kohaldatavuse küsimärgi alla seadmise eesmärgil asjaolule, et R. Koller ei ole läbinud selle liikmesriigi õiguse kohaselt ette nähtud viieaastast „erialast praktikat”.

eeltingimus „diplomi” mõiste määratlemiseks on direktiivi 89/48 kohaldatavuse seisukohalt täidetud.

c) Vahekokkuvõte

79. Järelikult vastab kvalifikatsiooni tõendav dokument, millele R. Koller tugineb, direktiivi 89/48 artikli 1 punktis a sätestatud „diplomi” määratlusele. Seega on käesoleval juhul direktiiv kohaldatav.

2. Õiguse kuritarvitamise tuvastamine diplomite vastastikuse tunnustamise üldsüsteemi raames

78. Kuna R. Kolleri diplomil, mis on saadud samaväärseks tunnistamise teel, on Hispaanias samasugune õiguslik kehtivus nagu neli aastat kestnud ülikooliõpingutel ja nimetatud diplomi alus on selle välja andnud liikmesriigis saadud täiendav kvalifikatsioon, näiteks koolitus kursuste ja täiendavate eksamite vormis, siis tuleb lähtuda sellest, et artikli 1 punkti a teises taandes sätestatud teine

a) Õiguse kuritarvitamise mõiste ühenduse õiguses

80. Direktiivi põhimõttelist kohaldatavust ei tohi siiski ajada segamini direktiivile

31 – Vt eespool 20. joonealuses märkuses viidatud kohtujurist Poiares Maduro ettepanek, ettepaneku punkt 33.

32 – Vt eespool 29. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Price, punkt 54.

tuginemise võimalusega. Kui on olemas konkreetseid pidepunkte õiguse kuritarvitamise kohta, siis tuleks ühenduse õigusele tuginemine välistada.[33] Euroopa Kohus märkis direktiivi 89/48 tõlgendamise kohta viimati kohtuotsuses komisjon *vs.* Hispaania[34], et liikmesriigi kodanikud ei või asutamislepinguga antud õigusi kuritarvitada ja seeläbi vältida siseriiklike õigusnormide kohaldamist. Tundub, et põhikohtuasjas on eelotsusetaotluse esitanud kohtul õiguse kuritarvitamise kahtlus, sest eelotsusetaotluses on märgitud, et R. Kolleri tegevuse eesmärk on hoiduda kõrvale Austrias advokaadina tegutsemiseks seadusega ette nähtud viieaastase kutsealal praktiseerimise nõudest.[35] See annab alust uurida, kas tegemist on õiguse kuritarvitamisega.

81. Ühenduse õiguses on õiguse kuritarvitamise mõiste tuntud,[36] see tuleneb Euroopa Kohtu praktikast[37] ning sellel on praeguseks suhteliselt selgelt määratletud sisu.[38] Algselt põhiõiguste valdkonnas tekkinud põhimõtte kandis Euroopa Kohus üle ühenduse õiguse muudele erivaldkondadele ning arendas seda edasi. Seda saab – väga lihtsustatult – mõista kuritarvituste keelu põhimõttena, mille

33 – Õiguse kuritarvitamisega seotud tuginemine ühenduse õigusele toob kaasa selle, et ühenduse õigust keelatakse kohaldada teatavatele asjaoludele. Nii märkis Euroopa Kohus nt 14. detsembri 2000. aasta otsuses kohtuasjas C-110/99: Emsland-Stärke (EKL 2000, lk I-11569, punkt 51) ja 11. oktoobri 1977. aasta otsuses kohtuasjas 125/76: Cremer (EKL 1977, lk 1593, punkt 21), et ühenduse õigusnormide kohaldamisala ei saa laiendada nii kaugele, et see kataks ettevõtjatepoolseid kuritarvitusi.

34 – Eespool 16. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Hispaania, punkt 69.

35 – Vt eelotsusetaotluse lk 3. Sõltumata sellest, kas põhikohtuasja puhul on tõepoolest tegemist õiguse kuritarvitamise juhtumiga, mida saab tuvastada üksnes objektiivse õigusliku kontrollimise teel, ei ole eelotsusetaotluse esitanud kohus oma kahtlustega üksi. Oletatavale riskile, et erinevused juristide koolituses võivad lõppeda advokaadikutse taotlejate „rändega", juhivad tähelepanu nt Mannino, A., „Anerkennung von Berufsqualifikationen: Anmerkung zu EuGH, C-313/01, 13.11.2003 – Morgenbesser", *Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht*, 2004, nr 5, lk 282, ja just seoses käesoleva eelotsusemenetlusega Goldsmith, J., „Fancy a little law qualification forum shopping?", *Law Society Gazette*, kättesaadav Internetis, sisse kantud 4. augustil 2009, ilma et nad räägiksid siiski sõnaselgelt õiguse kuritarvitamisest.

36 – Seoses ohuga, et haiguspuhkuse ajal tuginetakse õigust kuritarvitades ühenduse õiguses direktiivi 2003/88 artikliga 7 tunnustatud tasulise põhipuhkuse õigusele, vt minu 24. jaanuari 2008. aasta ettepanek kohtuasjas C-520/06: Stringer jt (EKL 2009, lk I-179, punkt 80). Nimetatud ettepaneku 53. joonealuses märkuses määratlesin ma õiguse kuritarvitamise õigusliku positsiooni mittesihipärase kasutamisena, mis piirab olemasoleva õiguse teostamise võimalust. See tähendab, et formaalselt eksisteeriva õigusnõude kasutamine on piiratud hea usu põhimõttega. Ka see, kes omab õigust, mille peale saab formaalselt esitada kaebust, ei tohi seda kuritarvitada. Samamoodi Creifelds, *Rechtswörterbuch* (väljaandja Klaus Weber), 17. Aufl., München 2002, lk 1109, kelle kohaselt subjektiivset õigust kuritarvitatakse, kui see on formaalselt küll seadusega kooskõlas, kuid selle teostamine on konkreetse juhtumi eriliste asjaolude tõttu vastuolus hea usu põhimõttega.

37 – Vt 7. veebruari 1979. aasta otsus kohtuasjas 115/78: Knoors (EKL 1979, lk 399, punkt 25); 3. oktoobri 1990. aasta otsus kohtuasjas C-61/89: Bouchoucha (EKL 1990, lk I-3551, punkt 14); 7. juuli 1992. aasta otsus kohtuasjas C-370/90: Singh (EKL 1992, lk I-4265, punkt 24); 12. mai 1998. aasta otsus kohtuasjas C-367/96: Kefalas jt (EKL 1998, lk I-2843, punkt 20); 9. märtsi 1999. aasta otsus kohtuasjas C-212/97: Centros (EKL 1999, lk I-1459, punkt 24); 23. märtsi 2000. aasta otsus kohtuasjas C-373/97: Diamantis (EKL 2000, lk I-1705, punkt 33); 21. novembri 2002. aasta otsus kohtuasjas C-436/00: X ja Y (EKL 2002, lk I-10829, punktid 41 ja 45); 30. septembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-167/01: Inspire Art (EKL 2003, lk I-10155, punkt 136); 21. veebruari 2006. aasta otsus kohtuasjas C-255/02: Halifax jt (EKL 2006, lk I-1609, punkt 68); 12. septembri 2006. aasta otsus kohtuasjas C-196/04: Cadbury Schweppes ja Cadbury Schweppes Overseas (EKL 2006, lk I-7995, punkt 35); 21. veebruari 2008. aasta otsus kohtuasjas C-425/06: Part Service (EKL 2008, lk I-897, punkt 42) ja 25. juuli 2008. aasta otsus kohtuasjas C-127/08: Metock jt (EKL 2008, lk I-6241, punkt 75).

38 – Nii ka kohtujurist Poiares Maduro eespool 20. joonealuses märkuses viidatud ettepanekus, ettepaneku punkt 43 jj. Baudenbacher, L. M., „Außer Spesen nicht gewesen – Die Spanienreise des italienischen Ingenieurs Cavallera", *European Law Reporter*, 6/2009, lk 213 jj, ja „Überlegungen zum Verbot des Rechtsmissbrauchs im Europäischen Gemeinschaftsrecht", *Zeitschrift für Europarecht, internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung*, 2008, lk 205 jj, on seisukohal, et ei saa välistada, et Euroopa Kohus arendab õiguse kuritarvitamise mõistet oma kohtupraktikas tulevikus edasi ja tunnustab seda isegi ühenduse õiguse üldpõhimõttena. Autor jagab õiguse kuritarvitamist käsitleva kohtupraktika kaheks juhtumite rühmaks: esimese rühma puhul kuritarvitab eraõiguslik isik ühenduse õigust siseriikliku õiguse kohaldamisest kõrvalehoidumise eesmärgil. Teise rühma puhul on tegemist ühenduse õigusest tulenevate õiguste kasutamisega kuritarvitamise või isegi pettuse eesmärgil.

kohaselt „ei saa ühenduse õigusnorme ära kasutada pettuse või kuritarvituse eesmärgil”. [39] Euroopa Kohtu arvates eeldab kuritarvitamise tõendamine esiteks, et konkreetse juhtumi kõikide objektiivsete asjaolude põhjal ilmneb, et olenemata ühenduse õigusnormidega ette nähtud tingimuste formaalsest täidetusest, ei ole nende õigusnormidega taotletavat eesmärki saavutatud. Teiseks eeldab see subjektiivset elementi, nimelt kavatsust saada ühenduse õigusnormidest tulenevat eelist, luues kunstlikult selle saamiseks nõutavad eeldused. [40]

82. Siseriikliku kohtu ülesanne on kontrollida, kas põhikohtuasjas on kuritarvituse koosseisu tingimused täidetud. [41] Euroopa Kohus võib eelotsust tehes esitada vajaduse korral siiski täpsustusi, mille eesmärk on suunata siseriiklikku kohut temapoolsel tõlgendusel. [42]

b) Käsitlus direktiivi eesmärkide seisukohast

83. Küsimust, kas tõepoolest on tegemist õiguse kuritarvitamise juhtumiga, ei tohi hinnata abstraktselt, võtmata arvesse direktiivi eesmärke. Direktiiviga 89/48 kehtestatud tunnustamise üldsüsteemi eesmärk on just nimelt võimaldada liikmesriigi kodanikel, kellel on ühes liikmesriigis õigus tegutseda reguleeritud kutsealal, alustada tegevust

39 – Vt eespool 37. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Kefalas jt, punkt 20; eespool 37. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Diamantis, punkt 33; eespool 37. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Halifax jt, punkt 68, ja eespool 37. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Cadbury Schweppes ja Cadbury Schweppes Overseas, punkt 35.

40 – Vt eespool 33. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Emsland-Stärke, punktid 52 ja 53, ja 21. juuli 2005. aasta otsus kohtuasjas C-515/03: Eichsfelder Schlachtbetrieb GmbH *vs.* Hauptzollamt Hamburg-Jonas (EKL 2005, lk I-7355, punkt 39). Vt ka minu 10. veebruari 2010. aasta ettepanek kohtuasjas C-569/08: Internetportal (EKL 2010, lk I-4871, ettepaneku punkt 113).

41 – Vt eespool 40. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Eichsfelder Schlachtbetrieb, punkt 40, ja eespool 37. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Halifax jt, punkt 76. Austria Verfassungsgerichtshof ei tuvastanud oma 13. märtsi 2008. aasta otsuses kohtuasjas B 1098/06 R. Kolleri tegevuses siiski kuritarvitamise asjaolusid (vt kohtuotsuse punkt 2.3.8): „Eespool toodud kaalutlustest ning kaebuse esitaja „abogado” [advokaadi] kutsealal tegutsemist arvesse võttes tuleneb – nagu ilmneb ka kaebuse esitaja poolt esitatud Madridi advokatuuri tõendist –, et täiesti väär oleks heita kaebuse esitajale ette kuritarvitamist.” Siiski tuleb silmas pidada, et käesoleval juhul on asjakohase õiguse kuritarvitamise mõiste puhul tegemist ühenduse õiguse mõistega, millel on eriomased tunnused ja mida tuleb seega tõlgendada ühenduses autonoomselt. Selle, kas põhikohtuasjas on toime pandud õiguse kuritarvitamine, peab ühenduse kriteeriumide alusel välja selgitama siseriiklik kohus.

42 – Vt 17. oktoobri 2002. aasta otsus kohtuasjas C-79/01: Payroll jt (EKL 2002, lk I-8923, punkt 29) ja eespool 37. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Halifax jt, punktid 76 ja 77.

samal kutsealal teistes liikmesriikides. [43] Euroopa Kohus on seetõttu juba otsustanud, et asjaolu, et reguleeritud kutsealal tegutseda sooviv liikmesriigi kodanik otsustab alustada tegevust oma äranägemise kohaselt valitud liikmesriigis, ei saa iseenesest pidada direktiiviga 89/48 kehtestatud tunnustamise üldsüsteemi kuritarvitamiseks. Euroopa Kohus tõdes veel, et liikmesriigi kodanike õigus valida liikmesriik, kus nad soovivad omandada oma kutsekvalifikatsiooni, on EÜ asutamislepinguga tagatud põhivabaduste kasutamisele ühtsel turul sisemiselt omane. [44]

84. Neid õigusemõistmise põhimõtteid silmas pidades ei saa liikmesriigi kodanikule ette heita seda, et pärast baasõppe läbimist elukohariigis ja pärast täiendava kvalifikatsiooni omandamist oma äranägemise järgi valitud teises liikmesriigis taotleb ta välismaa diplomi tunnustamist elukohariigis. Liidu kodanikuna on tal õigus kasutada isikute vaba liikumise õigust ja välismaal õppida ja/või töötada, ilma et ta peaks päritoluriiki tagasipöördumise korral kartma enda akadeemilise ja/või kutsealase karjääri seisukohast ebasoodsamasse olukorda seadmist. Selle tagamine vastab ka direktiivi 89/48 põhjenduses 1 püstitatud eesmärgile kõrvaldada isikute ja teenuste vaba liikumise takistused. Enesestmõistetavalt saab isik nimetatud õigusele tugineda ka tema enda päritoluriigi suhtes.

85. Eespool kirjeldatud olukord on kooskõlas ka teenuste osutamise vabaduse ulatusliku elluviimisega, nagu seda taotleb direktiiv 89/48 tulenevalt põhjendusest 1, kuna selle eesmärk on esiteks ühe liikmesriigi asutuse poolt koolitusteenuse osutamine teise liikmesriigi territooriumil. Välismaal omandatud akadeemiline/kutsealane kvalifikatsioon tuleb seejuures kasuks ka liidu kodaniku päritoluriigile, kuivõrd riik väärtustab oma kodanike parimat võimalikku haridust. Sellega antakse panus Euroopa tööturu loomisele, mida saab teostada ainult juhul, kui Euroopa tasandil on olemas koolitusturg. Teiseks teostatakse teenuste osutamise vabadust ka

43 – Eespool 16. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Hispaania, punkt 70.

44 – Samas, punkt 72, ja 4. detsembri 2008. aasta otsus kohtuasjas C-151/07: Chatzithanasis (EKL 2008, lk I-9013, punkt 32).

seeläbi, et piiriüleses õiguskäibes võimaldatakse osutada advokaaditeenuseid.[45] Nimetatud teenuste osutamine eeldab teadmisi teiste liikmesriikide õiguse kohta, mida saab kõige paremini omandada kohapeal toimuva täiendava juriidilise väljaõppe teel. Välismaal asjaomase liikmesriigi õiguses omandatud juriidilise kvalifikatsiooni tunnustamine vastuvõtva liikmesriigi poolt teenib nimetatud eesmärki.[46]

86. Nagu märkis õigesti kohtujurist Poiares Maduro oma ettepanekus kohtuasjas Cavallera,[47] ei saa ilma pikemata lugeda õiguse kuritarvitamiseks seda, kui liidu kodanik saab kutsealal tegevuse alustamiseks teises liikmesriigis soodsama võimaluse kui liikmesriigis, kus ta oma õpingud lõpetas, ning seda asjaolu enda huvides ära kasutab. Käesoleva juhtumi asjaoludel tuleb õiguse kuritarvitamist eeldada pigem alles siis, kui liidu kodanik ei ole oma vaba liikumise õigust tegelikult – näiteks täiendava koolituse või kutsealase töökogemuse omandamisega teises liikmesriigis – kasutanud. Alles niisuguse koolituse läbimise või kutsealase töökogemuse omandamise korral saab tõepoolest lähtuda „majanduslikust ja sotsiaalsest põimumisest"[48], mida taotleb EÜ artikli 1 punktis c sätestatud siseturuga seotud eesmärk. Kuna juba on tuvastatud, et R. Koller on omandanud kutsealase kvalifikatsiooni, mis vastab „keskharidusjärgsele koolitusele" artikli 1 punkti a teise taande tähenduses,[49] siis on ilmselge, et eeldused oletada õiguse kuritarvitamist puuduvad.

3. Kokkuvõte

87. Esimesele eelotsuse küsimusele tuleb seetõttu vastata, et direktiivi 89/48 artikli 1

45 – Vt Goll, U., „Anerkennung der Hochschuldiplome in Europa: Wunsch und Wirklichkeit", *Europäische Integration und globaler Wettbewerb*, lk 196, kelle arvates teise liikmesriigi jurist, kes soovib vastuvõtvas liikmesriigis sooritada sobivustesti, ei asu ilmselt sellesse riiki elama selleks, et käsitleda liikluseeskirjade rikkumisi või olla esindajaks ühepereelamute ehitamist puudutavates kohtuprotsessides. Talle on pigem oluline tegutseda rahvusvahelise õiguskäibe seisukohalt olulistes õiguse erivaldkondades, mille puhul on olulised eelkõige teadmised välisriigi õiguskorrast, mis peavad asjaomasel isikul olema.

46 – Selle kohta ka Kraus, D., „Diplomas and the recognition of professional qualifications in the case law of the European Court of Justice", *A true European*, 2003, lk 248, kelle arvates puuduks liidu kodaniku õigusel teises liikmesriigis töötada, sinna elama asuda või piiriüleseid teenuseid osutada tähendus sel juhul, kui tema diplomeid ja kutsealast kvalifikatsiooni välismaal ei tunnustataks.

47 – Eespool 20. joonealuses märkuses viidatud kohtujurist Poiares Maduro ettepanek, ettepaneku punkt 51.

48 – Nii juba kohtujurist Poiares Maduro eespool 20. joonealuses märkuses viidatud ettepanekus, ettepaneku punkt 56.

49 – Vt käesoleva ettepaneku punkt 68.

punktis a sätestatud „diplomi" mõiste hõlmab teise liikmesriigi asutuse poolt välja antud kvalifikatsiooni tõendavaid dokumente, mis näitavad, et taotlejal on olemas selles liikmesriigis reguleeritud kutsealal tegevuse alustamiseks kutsealased eeldused, kuid mis ei tõenda vähemalt kolm aastat kestnud ülikooliõpingute läbimist selles liikmesriigis, vaid põhinevad vastuvõtvas liikmesriigis omandatud vastava diplomi tunnustamisel, eeldusel et niisuguse tunnustamise alus on täiendav kvalifikatsioon diplomi välja andnud liikmesriigis, näiteks koolitus kursuste või täiendavate eksamite vormis.

erialase töö kogemuse tõendamiseta sooritada sobivustesti.

89. Pärast seda, kui esimese eelotsuse küsimuse raames toimunud uurimise tulemusel on direktiiv 89/48 tunnistatud kohaldatavaks, on järgmisena vaja kontrollida, kas siseriiklik õigus vastab direktiivi sätetele. Seejuures tuleb uurida küsimust, kas Austria võib vastastikuse tunnustamise põhimõttest kõrvale kaldudes nõuda R. Kollerilt, kellel on nii Austria „Magister der Rechtswissenschaften"-kraad kui ka Hispaania „Licenciado en Derecho" kraad ja kutsenimetus „abogado", sobivustestile lubamise eeltingimusena erialase praktika läbimist.

D. *Teine eelotsuse küsimus*

88. Teise küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas direktiiviga 89/48 on vastuolus siseriiklik õigusnorm, mille kohaselt ei lubata esimeses eelotsuse küsimuses kirjeldatud diplomi omanikul ilma siseriiklike õigusnormide alusel nõutava

90. Liikmesriigi niisuguse meetme õigusliku alusena tuleb kõne alla direktiivi 89/48 artikli 4 lõike 1 punkt b. Direktiivi nimetatud sätte mõte saab õiguse kohaldajale siiski selgeks alles pärast direktiivi aluseks oleva vastastikuse tunnustamise mehhanismi ning Euroopa Kohtu asjaomase kohtupraktika selgitamist.

1. Automaatsuse puudumine vastastikuse tunnustamise menetluses

91. Kõigepealt tuleb osutada direktiivi 89/48 artikli 3 esimese lõigule, mis täpsustab vastastikuse usalduse põhimõtet diplomite tunnustamise kontekstis,[50] sätestades, et kui vastuvõtvas liikmesriigis eeldab reguleeritud kutsealal tegutsema hakkamine diplomi olemasolu, ei või liikmesriik ebapiisava kvalifikatsiooni tõttu keelduda andmast teise liikmesriigi kodanikule sellel kutsealal tegutsema asumise luba, kui taotlejal on diplom, mida muus liikmesriigis nõutakse kõnealusel kutsealal tegutsema hakkamiseks või tegutsemiseks tolle riigi territooriumil, ja see diplom on talle antud liikmesriigis. Seejärel tuleb viidata direktiivi 89/48 juba nimetatud artikli 8 lõikele 1, mis kohustab vastuvõtvat liikmesriiki aktsepteerima teiste liikmesriikide pädevate asutuste välja antud tõendeid ja dokumente, mis esitatakse koos avaldusega.

a) 13. novembri 2003. aasta kohtuotsus Morgenbesser

92. Kohtuotsuses Morgenbesser[51] selgitas Euroopa Kohus siiski, et direktiiv 89/48 ei nõua mitte mingil juhul, et diplomi tunnustamine vastuvõtvas liikmesriigis peab toimuma puhtautomaatselt.[52] Pädev asutus peab pigem kooskõlas Euroopa Kohtu poolt kohtuotsustes Vlassopoulou[53] ja Fernández de Bobadilla[54] välja arendatud põhimõtetega kontrollima, kas ja mil määral muus liikmesriigis välja antud diplomi alusel tõendatud teadmised ja omandatud kvalifikatsioon või seal saadud kutsealane töökogemus ning ka selles liikmesriigis, kus avalduse esitaja registrisse kandmist taotleb, omandatud kogemus – olgu kas või osaliselt – vastab asjaomase tegevuse alustamiseks vajalikele eeltingimustele.[55]

93. Nimetatud kontrollimenetlus peab vastuvõtva liikmesriigi ametiasutustel võimaldama objektiivselt kindlaks teha, kas välisriigi diplom tõendab, et selle omaniku teadmised ja kvalifikatsioon on kui mitte identne, siis vähemalt võrdväärne siseriikliku diplomiga tõendatavate teadmiste ja kvalifikatsiooniga. Välismaise dokumendi võrdväärsust tuleb eranditult hinnata teadmiste ja kvalifikatsiooni taseme alusel, mis – arvestades dokumendis viidatud õpingute ja praktilise väljaõppe

50 – Vt eespool 9. joonealuses märkuses viidatud Pertek, J., lk 637, kelle arvates on vastastikuse usalduse põhimõte kinnistunud samuti direktiivi 89/48 artikli 3 esimeses lõigus.

51 – Eespool 15. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Morgenbesser.

52 – Samas, punkt 44.

53 – Eespool 30. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Vlassopoulou.

54 – 8. juuli 1999. aasta otsus kohtuasjas C-234/97: Fernández de Bobadilla (EKL 1999, lk I-4773).

55 – Eespool 15. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Morgenbesser, punkt 67.

laadi ja kestust – selle dokumendi omanikul eeldatavalt on. [56]

94. Niisuguse kontrolli käigus võib liikmesriik arvesse võtta objektiivseid erinevusi, mis esinevad päritoluliikmesriigis nii kõnealuse kutseala õigusliku raamistiku kui ka selle kutse tegevusalaga seoses. Käesolevas kohtuasjas olulise advokaadikutse puhul võib liikmesriik seega Euroopa Kohtu arvates uurida võrdlevalt diplomeid, võttes seejuures arvesse tuvastatud erinevusi asjaomaste siseriiklike õiguskordade vahel. [57]

95. Kui diplomite võrdleva hindamise tulemusel jõutakse järeldusele, et välisriigi diplomiga tõendatavad teadmised ja kvalifikatsioon vastavad siseriiklikes õigusnormides sätestatud tingimustele, tuleb liikmesriigil tunnistada, et kõnealune diplom täidab need tingimused. Kui võrdlemisel ilmneb aga, et need teadmised ja kvalifikatsioon on üksnes osaliselt vastavad, on vastuvõtval liikmesriigil õigus nõuda, et huvitatud isik tõendaks, et ta on puuduvad teadmised ja kvalifikatsiooni omandanud. [58] Sellisel juhul peavad pädevad siseriiklikud ametivõimud hindama, kas vastuvõtvas liikmesriigis õpingutsükli raames või praktiliste kogemuste teel saadud teadmistega saab tõendada puuduvate teadmiste omandamist. [59]

b) 10. detsembri 2009. aasta kohtuotsus Peśla

96. Seda, et teises liikmesriigis omandatud kvalifikatsiooni võrdlev hindamine vastuvõtva liikmesriigi asutuse poolt on ühenduse õigusnormidega kooskõlas, kinnitas Euroopa Kohus viimati sõnaselgelt 10. detsembri 2009. aasta otsuses kohtuasjas C-345/08: Peśla seoses advokaadikutseks kvalifitseerumisega. [60]

97. Nimetatud kohtuasja aluseks oli Poola kodaniku K. Peśla taotlus Saksamaal juriidilisse ettevalmistusteenistusse astumiseks. K. Peśla oli lõpetanud oma kodumaal õigusteaduse õpingud ja omandanud hiljem Saksa-Poola õiguskursuse läbimisel nii akadeemilise kraadi „Master of German and Polish Law" (Saksa ja Poola õigusteaduse magister) kui ka akadeemilise kraadi „Bachelor of German

56 – Samas, punkt 68. Vt lisaks eespool 15. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Peśla, punkt 39.

57 – Eespool 15. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Morgenbesser, punkt 69.

58 – Samas, punkt 70. Vt lisaks eespool 15. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Peśla, punkt 40.

59 – Eespool 15. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Morgenbesser, punkt 71. Vt lisaks eespool 15. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Peśla, punkt 41.

60 – Eespool 15. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Peśla, punkt 41.

and Polish Law" (Saksa ja Poola õigusteaduse bakalaureus). Saksa ametiasutused jätsid kutsekvalifikatsiooni võrdväärseks tunnistamise avalduse rahuldamata, põhjendades seda sellega, et teadmisi välisriikide õiguse kohta ei saa tunnistada võrdväärseks Saksa õiguse erinevuste tõttu. Lisaks osutasid Saksa ametiasutused sellele, et K. Peśla teadmiste tase, mis on nõutav ainepunktide puhul, mille K. Peśla sai kursuse „Master of German and Polish Law" raames, on oluliselt madalam kui esimese riigieksami kirjalike tööde tase kohustuslikes ainetes. Keeldumisotsuses anti K. Peślale siiski võimalus esitada taotlus sobivustestil osalemiseks. [61]

98. Nimetatud kohtuotsuses kinnitas Euroopa Kohus põhiosas Saksa ametiasutuste õiguslikku arusaama. Näiteks tuvastas Euroopa Kohus muu hulgas, et „*vastuvõtva liikmesriigi õigusnormidega nõutava kutsekvalifikatsiooniga võrreldes* [tuleb] uurida teadmisi, mida tõendab teises liikmesriigis omandatud diplom, ja teistes liikmesriikides saadud kvalifikatsiooni ja/või tööalast kogemust ning selles liikmesriigis omandatud kogemusi, kus kandidaat taotleb enda registreerimist." [62]

99. Euroopa Kohus tõdes seejuures õigesti, et vastuvõtvas liikmesriigis juriidilistel kutsealadel tegevuse alustamiseks on otsustavad teadmised selle liikmesriigi õiguse kohta. Euroopa Kohus andis mõista, et neid teadmisi ei saa ilma pikemata asendada teadmistega päritoluriigi õiguse kohta, seda ka siis mitte, kui õigusteaduse õpingud mõlemas liikmesriigis on nii saadud väljaõppe taseme kui väljaõppe läbimiseks kulunud aja poolest võrreldavad. K. Peśla esitatud vastupidiste argumentide absurdsuse näitlikustamiseks märkis Euroopa Kohus, et need võivad „äärmuslikumal juhul viia selleni, et kandidaat võib pääseda ettevalmistusteenistusse, *ilma et tal oleks vähimaidki teadmisi Saksa õigusest või saksa keelest*." [63]

100. Lisaks sellele tõdes Euroopa Kohus, et „kui liikmesriigi ametivõimud vaatavad läbi mõne teise liikmesriigi kodaniku taotlust saada teatava aja jooksul sellist praktilist väljaõpet nagu ettevalmistusteenistus, et hiljem tegutseda reguleeritud juriidilisel kutsealal, *ei sätesta [EÜ artikkel 39] iseenesest*, et need ametivõimud peavad kandidaadilt ühenduse õiguses nõutava võrdväärsuse hindamise raames nõudma ainult *madalamat õigusalaste teadmiste taset* kui see, mis

61 – Samas, punktid 12–15.

62 – Samas, punkt 45, kohtujuristi kursiiv.

63 – Samas, punkt 46, kohtujuristi kursiiv.

vastab kvalifikatsioonile, mida selles liikmesriigis nõutakse niisuguse praktilise väljaõppe saamiseks.” [64]

c) Järeldused

101. Euroopa Kohtu eespool viidatud praktikast järeldub käesoleva eelotsusemenetluse tarvis, et diplomi tunnustamine vastuvõtvas liikmesriigis ei pea mingil juhul toimuma automaatselt. [65] Pigem on vastuvõtval liikmesriigil õigus kontrollida võrdlevas menetluses välismaa diplomi samaväärsust vastuvõtva liikmesriigi asjaomase diplomiga. [66] Juristidiplomite korral tuleb põhimõtteliselt lähtuda liikmesriikide õiguskordade erinevusest, mistõttu võib vastuvõttev liikmesriik kooskõlas ühenduse õigusega nõuda diplomi omanikult vastuvõtva liikmesriigi õiguse täpset tundmist. [67] Töötajate vaba liikumise huvides lubab ühenduse õigus – kuid ei kohusta – nõuda kandidaadilt madalamat õigusalaste teadmiste taset kui see, mis vastab kvalifikatsioonile, mida selles liikmesriigis niisuguse praktilise väljaõppe saamiseks nõutakse. [68]

102. Euroopa Kohus töötas need põhimõtted välja, tõlgendades esmasesse õigusesse kuuluvaid EÜ artikleid 39 ja 43 töötajate vaba liikumise õiguse ja asutamisvabaduse kohta. Teisese õiguse kohaldamise ülimuslikkus nõuab, et teise eelotsuse küsimuse uurimisel tuleb esmajoones tugineda direktiivile 89/48. Sellest hoolimata ei ole nimetatud asjaolu vastuolus direktiivi 89/48 tõlgendamisega eespool märgitud põhimõtteid arvestades, kuna direktiiv võeti vastu just põhiõiguste teostamise eesmärgil, millele osutavad direktiivi õigusliku aluse valik ja põhjendus 1. [69]

64 – Samas, punkt 65, kohtujuristi kursiiv.

65 – Vt käesoleva ettepaneku punkt 92. Samamoodi ka eespool 30. joonealuses märkuses viidatud Mengozzi, P., lk 1015; eespool 9. joonealuses märkuses viidatud Pertek, J, lk 638, kelle arvates kooskõlastab direktiiv 89/48 samaväärsete diplomite tunnustamist, kuid välistab siiski igasuguse automaatsuse. Samamoodi ka eespool 46. joonealuses märkuses viidatud Kraus, D., lk 253, kes osutab sellele, et ei EÜ asutamislepingust ega direktiivist 89/48 ei tulene liikmesriikide kohustust tunnustada välismaa diplomeid automaatselt ja tingimusteta.

66 – Vt käesoleva ettepaneku punktid 92–95 ja 98–100.

67 – Vt käesoleva ettepaneku punkt 99.

68 – Vt käesoleva ettepaneku punkt 100.

69 – Samamoodi ka eespool 9. joonealuses märkuses viidatud Görlitz, N., lk 845, kes teeb õiguslike aluste valiku ja direktiivi 89/48 põhjenduse 1 alusel järelduse, et direktiiv on teisese õiguse akt, mille eesmärk on põhiõiguste teostamine ning seejuures eelkõige vaba liikumise edendamine. Autori arvates kujutab direktiivi preambul endast normatiivset seost põhiõigustega hõlmatud tegevuste ja direktiiviga hõlmatud kutsealaste tegevuste vahel. Vt ka Carnelutti, A., „L'Europe des professions libérales: la reconnaissance mutuelle des diplômes d'enseignement supérieur”, *Revue du marché unique européen*, 1991, nr 1, lk 35, kelle arvates on direktiiv 89/48 Euroopa Kohtu praktika põhimõtete „käsiraamat” diplomite vastastikuse tunnustamise valdkonnas.

advokaadikutse puhul, sest advokaadi ülesanne on abistada ja/või nõustada klienti siseriikliku õiguse küsimustes. [70] Seega võib Austria nõuda advokaadieksami sooritamist, niivõrd kui see vastab „sobivustesti" määratlusele.

2. Direktiivi 89/48 artikli 4 lõike 1 punkti b õiguslik alus

103. Euroopa Kohtu eespool käsitletud praktika annab olulisi viiteid direktiivi 89/48 artikli 4 lõike 1 punkti b tõlgendamiseks, kuna nimetatud säte käsitleb meetmeid, mida vastuvõttev liikmesriik võib pärast taotleja kvalifikatsiooni võrdleva hindamise lõpuleviimist võtta välismaa diplomi tunnustamise osas. Nende hulka kuulub õigus nõuda taotlejalt teatavatel tingimustel, et ta läbiks kuni kolmeaastase kohanemisaja või sooritaks sobivustesti.

a) Advokaadieksam kui „sobivustest" artikli 1 punkti g tähenduses

105. RAPG §-s 1 ette nähtud advokaadieksam vastab „sobivustesti" määratlusele direktiivi 89/48 artikli 1 punkti g tähenduses, sest see puudutab eranditult taotleja kutsealaseid teadmisi. Sellega kontrollitakse taotleja suutlikkust tegutseda advokaadi kutsealal vastavalt Austrias ette nähtud nõuetele. Need

104. Vastavalt direktiivi 89/48 artikli 4 lõike 1 punkti b teisele lõigule on taotlejal põhimõtteliselt valikuõigus. Kutsealade puhul, millega tegelemine eeldab siseriiklike õigusnormide täpset tundmist ja mille puhul siseriiklike õigusaktidega seotud abistamine ja/või nõustamine on kutsetegevuse oluline ja püsiv osa, võib vastuvõttev liikmesriik erandina sellest põhimõttest ette näha kohanemisaja või sobivustesti. Kahtlemata on sellega tegemist

70 – Nii ka eespool 11. joonealuses märkuses viidatud Visée, J.-M., lk 212, kes peab direktiivi 89/48 artikli 4 lõike 1 punkti b teist lõiku kohaldatavaks juriidiliste kutsealade suhtes, ennekõike advokaadikutse suhtes. Ka 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, aastakäik XXVII, nr 2, lk 349, ei kahtle selles, et direktiivi nimetatud säte on vahetult kohaldatav advokaadikutsele. Oma dokumendis „Komisjoni teatis Euroopa Parlamendile ja nõukogule kõrgharidusdiplomite tunnustamise üldsüsteemi rakendamise seisu kohta, koostatud vastavalt direktiivi 89/48/EMÜ artiklile 13 (KOM(1996) 46 (lõplik))", lk 25, osutab komisjon sellele, et vastavalt liikmesriikide tõlgendusele kohaldatakse nimetatud sätet advokaatide, kohtunike ja muude õigusemõistmisega seotud isikute, juriidilise väljaõppega ametnike, patendivolinike, maksunõustajate ja audiitorite suhtes.

nõuded on sätestatud RAPG §-s 1, mille kohaselt tuleb tõendada „vilumust advokaadile antavate era- ja avalik-õiguslike ülesannete alustamisel ja lahendamisel, samuti oskust koostada õigusdokumente ja õiguslikke arvamusi ning oskust esitada korrastatult õigusväiteid ja faktilisi asjaolusid nii suuliselt kui kirjalikult." Ühenduse õiguse kohaselt on Austrial kui vastuvõtval liikmesriigil vastavalt Euroopa Kohtu praktikas välja töötatud põhimõtetele õigus kehtestada nimetatud nõudeid.[71] Direktiivi 89/48 artikli 1 punkt g annab Austriale ka õiguse niisuguse „sobivustesti üksikasjaliku kasutamise" kindlaksmääramiseks.

b) Tingimused, mille puhul võib vastuvõttev liikmesriik nõuda sobivustesti

106. Direktiivi 89/48 artikli 4 lõike 1 punkti b teisest taandest tuleneb, et vastuvõttev liikmesriik võib nõuda sobivustesti juhul, kui vastuvõtvas liikmesriigis reguleeritud kutseala hõlmab ühte või mitut reguleeritud kutsetegevust, mis ei kuulu reguleeritud kutseala alla selles liikmesriigis, kust taotleja pärit on või tuleb, ning kui see erinevus vastab konkreetsele vastuvõtvas liikmesriigis nõutavale koolitusele ja käsitleb teemasid, mis erinevad märkimisväärselt taotleja esitatud diplomiga hõlmatutest.

i) Kutsealane tegevus, mis ei kuulu reguleeritud kutseala alla selles liikmesriigis, kust taotleja pärit on või tuleb

107. „Kutsetegevuseks", mis „ei kuulu reguleeritud kutseala alla selles liikmesriigis, kust taotleja pärit on", tuleb Austrias lugeda RAO § 1 lõike 2 punktis d ette nähtud „erialast praktikat", mida advokaatide väljaõpe Hispaanias ette ei näe.

ii) Koolituse oluline erinevus

108. Olulist erinevust, mis peab artikli 4 lõike 1 punkti b teise taande kohaselt seisnema selles, et vastuvõtvas liikmeriigis nõutakse erilist koolitust, tuleb näha asjaolus, et Austrias on juurdepääs advokaadi kutsealale lõppkokkuvõttes lubatud vaid sellistele isikutele, kes lisaks ülikoolis läbitud baasõppele sooritavad edukalt advokaadieksami ja läbivad

71 – Vt käeoleva ettepaneku punkt 101.

viieaastase erialase praktika. Vastavalt RAO § 1 lõikele 1 ja lõikele 2 on nimetatud asjaolud eeltingimused advokaatide nimekirja kandmiseks, mis annab õiguse tegutseda advokaadi kutsealal. Hispaanias seevastu piisab akadeemilise kraadi „Licenciado en Derecho" omandamisest, ülikooli lõpetamisest ning advokatuuri registrisse kandmisest. Arvestades seda, et Hispaanias ei nõua advokaadikoolitus mingisugust praktilist kogemust, tuleb seda erinevust pidada oluliseks.

iii) Viitamine teemadele, mida päritoluliikmesriigi diplom ei hõlma

109. Vastuvõttev liikmesriik võib sobivustesti sooritamist nõuda ainult juhul, kui kõnealune erinevus puudutab teemasid, mis erinevad oluliselt nendest teemadest, mida hõlmab taotleja esitatud kvalifikatsiooni tõendav dokument või dokumendid.

– Hispaanias omandatud kvalifikatsioon

110. Nagu tuleneb nii direktiivist 89/48 kui ka Euroopa Kohtu praktikast,[72] tuleb siinjuures arvesse võtta taotleja võimalikke juba olemasolevaid teadmisi, näiteks teadmisi vastuvõtva liikmesriigi õiguse kohta. Seoses sellega peaks asjaolu, et R. Koller ei ole lõpetanud mitte ainult õpinguid Hispaanias, vaid on läbinud eelnevalt ka õigusteaduse baasõppe Austrias, etendama olulist osa, liiatigi kuna „diplomiks" direktiivi 89/48 artikli 1 punkti a tähenduses, nagu juba mainitud, võib olla kvalifikatsiooni tõendavate dokumentide kogum,[73] seega võib tema akadeemilist kraadi „Magister der Rechtswissenschaften" lugeda põhimõtteliselt kvalifikatsiooni tõendavaks lisadokumendiks. Teisest küljest ei võimalda põhjalikud erinevused üksikute liikmesriikide õiguskordades lugeda R. Kolleri Hispaanias lõpetatud õpinguid põhimõtteliselt Austria baasõppe täienduseks, oma olemuselt on tegemist põhimõtteliselt erineva õppega. Seega saab neid võrrelda üksnes tinglikult. Lisaks sellele tuleb kutsealase kvalifikatsiooni hindamisel silmas pidada, et advokaadikutse profiil võib liikmesriigiti varieeruda.[74] Vastavalt direktiivi 89/48 artikli 1 punkti g teisele lõigule on lõpuks vastuvõtva liikmesriigi pädevate asutuste ülesanne kontrollida üksikasjalikult, milliseid vastuvõtvas liikmesriigis nõutava

72 – Eespool 15. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Morgenbesser, punktid 57, 62 ja 67, ja 19. jaanuari 2006. aasta otsus kohtuasjas C-330/03: Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos *vs.* Administración del Estado (EKL 2006, lk I-801, punkt 36).

73 – Vt käesoleva ettepaneku punkt 58.

74 – Vt eespool 69. joonealuses märkuses viidatud Carnelutti, A., lk 35, kes osutab advokaadi kutseala profiili erinevustele liikmesriikides. Autor toob näiteks õigused, mis on Inglise *solicitor*'l, kes võib täita ülesandeid, mis ei ole kooskõlas advokaadi profiiliga Prantsusmaal või mis tuleb omistada muudele kutsealadele (advokaat või õigusnõustaja ja kinnisvaramaakler).

koolituse ainevaldkondi taotleja esitatud diplom ei kata.

– Baasõppe ja advokaadikoolituse vaheline suhe

111. Advokaadikoolituse ja baasõppe vaheline suhe Austrias on minu arvates selgem. Nimetatud liikmesriigis põhineb advokaadikoolitus oma kontseptsioonilt baasõppel, kuna eeldatakse, et viimase käigus omandatakse vajalikud õigusalased teadmised. Advokaadikoolitus kujutab endast seega täiendavat koolitust, mille eesmärk on anda eksamikandidaadile võimalus omandada vajalik kutsealane kvalifikatsioon ja kogemus. Erinevalt õigusteaduse puhtakadeemilistest õpingutest ülikoolis on advokaadikoolitus siiski praktilise suunitlusega. Nagu märgib Austria valitsus,[75] tuleneb niisuguse viieaastase kestusega erialast praktikat ja advokaadieksamit hõlmava koolituse õigustus püüdlusest saavutada õigusabi otsija huvides kvalitatiivselt kõrgetasemeline advokaaditeenus, mis vastab praktika nõuetele.

112. Lisaks Austria advokaadikoolituse praktilisele suunitlusele tuleb veel silmas pidada, et nimetatud koolitus hõlmab ainevaldkondi, mida baasõppe raames ei käsitleta või ei käsitleta piisavalt, siia kuuluvad advokaadikulude arvutamine ja advokaadi kutsealased teadmised. Nagu R. Koller oma kirjalikes märkustes ise möönab,[76] õpetati diplomiõppe käigus advokaadikulusid käsitlevat õigust nii tsiviilkohtumenetluse kui ka kriminaalkohtumenetluse puhul ainult osaliselt. Nimetatud ainevaldkondades ei ole tal ette näidata ka praktilisi kogemusi. Nende ainevaldkondade tundmine on aga oluline eeltingimus advokaadi kutsealal tegutsemiseks. Sel põhjusel on direktiivi 89/48 artikli 1 punktis g sõnaselgelt nimetatud, et sobivustestis võib kontrollida kutsealaseid teadmisi. R. Kolleri argument, et pärast rohkem kui neli aastat kestnud tegutsemist advokaadina võib temalt oodata, et ta suudab kulude arvutamist käsitlevad õigusnormid iseseisvalt omandada, ei saa seada kahtluse alla tema kvalifikatsiooni riikliku kontrollimise vajadust.

113. Lõpuks tuleb märkida, et direktiivi 89/48 artikli 4 lõike 1 punkti b teise taande tõlgendamisel tuleb tugineda ka direktiivi 89/48 põhjendusele 5, milles on märgitud, et kutsealade puhul, mille jaoks ühendus ei

75 – Vt Austria valitsuse kirjalike märkuste punkt 16, lk 6 ja 7.

76 – Vt R. Kolleri kirjalike märkuste lk 24.

ole kehtestanud minimaalset vajalikku kvalifikatsioonitaset, kasutavad liikmesriigid võimalust määrata kindlaks selline tase, mis kindlustab nende territooriumil pakutavate teenuste kvaliteedi. Arvestades asjaolu, et ei direktiiv 89/48 ega muud ühenduse õigusnormid ei reguleeri üldisi nõudeid advokaadi kutsealal tegevuse alustamiseks ja et seetõttu on liikmesriikidel endiselt õigus kehtestada need nõuded ja seega ka advokaadikoolituse minimaalne tase ise, ei ole taotleja kohustus sooritada sobivustest vastuolus ühenduse õigusega.

b) Vahekokkuvõte

114. Seega võib Austria tugineda direktiivi 89/48 artikli 4 lõike 1 punkti b teises taandes sätestatud volitusnormile, et nõuda R. Kollerilt advokaadieksami sooritamist.

3. Viieaastase erialase praktika läbimise kohustus

115. Sellest kohustusest tuleb siiski eristada taotleja kohustust läbida viieaastane erialane praktika.

116. Direktiivi 89/48 artikli 4 lõike 1 punkti b ei saa asjaomase volitusnormi puudumise tõttu võtta kutsepraktika kohustuse õiguslikuks aluseks.

117. Vastavalt direktiivi 89/48 artikli 4 lõike 1 punktile a võib vastuvõttev liikmesriik küll nõuda, et taotleja esitaks tõendid oma töökogemuse kohta, kuid seda üksnes juhul, kui koolitus, mida taotleja artikli 3 punkti a kohaselt tõendab, on olnud vähemalt üks aasta lühem, kui vastuvõtvas liikmesriigis nõutud. Siiski puuduvad pidepunktid selle kohta, et tavapärane õppeaeg Hispaanias oleks õigusteaduse õpingute kestusest Austrias, mida tuleb selles osas kohaldada võrdlusalusena, sedavõrd erinev. Nagu juba märgitud,[77] tuleb põhikohtuasjas silmas pidada, et R. Koller läbis täiendava juriidilise koolituse, mis vastab Hispaania õiguse kohaselt tavapärase neljaaastase õppeajaga õigusteaduse õpingutele, üksnes kahe aastaga.

118. Ent isegi siis, kui tugineda ainult samaväärseks tunnistamise menetluse ligikaudu kaheaastasele kestusele, oleks äärmiselt kaheldav, et direktiivi 89/48 artikli 4 lõike 1 punkt a lubaks nii pikka kutsepraktika aega

77 – Vt käesoleva ettepaneku punkt 72.

nagu viis aastat kestev erialane praktika Austrias, liiatigi kuna esimese taande kohaselt ei või nõutava töökogemuse kestus olla pikem kui koolituse puudujäägi kahekordne kestus. Lisaks sätestab artikli 4 lõike 1 punkti a neljas lõik selgelt, et mingil juhul ei tohi nõuda rohkem kui nelja-aastast töökogemust. Austrias kohustuslik viieaastane erialane praktika ületaks seega igal juhul direktiiviga 89/48 lubatud pikima aja.

119. Lõpuks tuleb osutada direktiivi 89/48 artikli 4 lõikele 2, mis näeb sõnaselgelt ette, et vastuvõttev liikmesriik ei tohi kohaldada lõike 1 punktide a ja b sätteid kumulatiivselt. Nimetatud sätet tuleb mõista nende kahe kompensatsioonimehhanismi kumulatiivse kohaldamise keeluna.[78] Põhikohtuasjale üle kantuna tähendab see, et Austrial ei ole õigust nõuda lisaks sobivustestile töökogemuse tõendamist.

120. Järelikult ei sisalda direktiiv 89/48 käesoleva kohtuasja konkreetsetel asjaoludel õiguslikku alust kohustusele läbida viieaastane erialane praktika.

4. Kokkuvõte

121. Kokkuvõttes tuleb tõdeda, et Austria võib kohustada R. Kollerit sooritama sobivustesti, kuid ei tohi seada lisaks kohustust läbida viieaastane erialane praktika.

122. Seega tuleb teisele eelotsuse küsimusele vastata nii, et direktiiviga 89/48 on vastuolus siseriiklik õigusnorm, mille kohaselt ei lubata esimeses eelotsuse küsimuses kirjeldatud diplomi omanikul ilma siseriiklike õigusnormide alusel nõutava erialase praktika tõendamiseta sooritada sobivustesti.

78 – Vt eespool 9. joonealuses märkuses viidatud Boixareu, A., lk 7, kes osutab sellele, et direktiivi 89/48 artikli 4 lõige 2 ei luba vastuvõtval liikmesriigil kumulatiivselt kohaldada artikli 4 lõike 1 punktides a ja b nimetatud kontrollimehhanisme. Eespool 10. joonealuses märkuses viidatud Pertek, J., lk 8, lähtub samuti kompensatsioonimeetmete kumulatiivse kohaldamise keelust, seda siiski seoses direktiivi 2005/36 artiklisse 14 lisatud sättega.

VII. Ettepanek

123. Eeltoodud kaalutlustele tuginedes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Oberste Berufungs- und Disziplinarkommissioni eelotsuse küsimustele järgmiselt:

1. Direktiivi 89/48 artikli 1 punktis a sätestatud „diplomi" mõiste hõlmab teise liikmesriigi asutuse poolt välja antud kvalifikatsiooni tõendavaid dokumente, mis näitavad, et taotlejal on olemas selles liikmesriigis reguleeritud kutsealal tegevuse alustamiseks kutsealased eeldused, kuid mis ei tõenda vähemalt kolm aastat kestnud ülikooliõpingute läbimist selles liikmesriigis, vaid põhinevad vastuvõtvas liikmesriigis omandatud vastava diplomi tunnustamisel, eeldusel et niisuguse tunnustamise alus on täiendav kvalifikatsioon diplomi välja andnud liikmesriigis, näiteks koolitus kursuste või täiendavate eksamite vormis.

2. Direktiiviga 89/48 on vastuolus siseriiklik õigusnorm, mille kohaselt ei lubata esimeses eelotsuse küsimuses kirjeldatud diplomi omanikul ilma siseriiklike õigusnormide alusel nõutava erialase praktika tõendamiseta sooritada sobivustesti.