



Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛЕН АДВОКАТ

М. ВОБЕК

представено на 17 юни 2021 година¹

Дело C-55/20

Ministerstwo Sprawiedliwości

встъпили страни:

**Pierwszy Zastępca Prokuratora Generalnego, Prokurator Krajowy,
Rzecznik Dyscyplinarny Izby Adwokackiej w Warszawie**

(Преюдициално запитване, отправено от Sąd Dyscyplinarny Izby Adwokackiej w Warszawie
(Дисциплинарен съд към Варшавската адвокатска колегия, Полша)

„Преюдициално запитване — Свободно предоставяне на правни съвети — Дисциплинарно производство срещу адвокат — Съответно приложно поле на Директива 2006/123/ЕО и Директива 98/5/ЕО — Приложимост на Директива 2006/123/ЕО по отношение на дисциплинарни производства — Разрешителни режими — Понятие за юрисдикция — Дисциплинарен съд към местна адвокатска колегия, който е съставен от непрофесионални съдии — Член 47 от Хартата на основните права и член 19, параграф 1 ДЕС — Правомощия на нисшестоящи съдилища, когато висшестоящ национален съд не е независим“

I. Въведение

1. През юли 2017 г. Prokurator Krajowy — Pierwszy Zastępca Prokuratora Generalnego (прокурор — първи заместник-главен прокурор, по-нататък „прокуратурата“) иска от Rzecznik Dyscyplinarny Izby Adwokackiej w Warszawie („дисциплинарен обвинител към Варшавската адвокатска колегия“, Полша) (наричан по-нататък „дисциплинарният обвинител към Варшавската адвокатска колегия“ или „дисциплинарният обвинител“) да образува дисциплинарно производство срещу адвоката на бившия председател на Европейския съвет г-н Доналд Туск. Според прокуратурата изявленията на този адвокат, когато публично коментира възможността срещу клиента му да бъдат повдигнати обвинения за извършено престъпление, представляват противозаконна заплаха и дисциплинарно нарушение. На два пъти дисциплинарният обвинител отказва да образува такова производство или решава да го прекрати. На два пъти след подадена от прокуратурата или от министъра на правосъдието жалба Sąd Dyscyplinarny Izby Adwokackiej w Warszawie (Дисциплинарен съд към Варшавската адвокатска колегия, Полша, наричан по-нататък „дисциплинарният съд“) отменя тези решения и връща делото на дисциплинарния обвинител за ново разглеждане.

¹ Език на оригиналния текст: английски.

2. Настоящото преюдициално запитване е отправено в третия „рунд“ от тези производства, в рамките на които след нова жалба, подадена отново от прокуратурата и от министъра на правосъдието, дисциплинарният съд разглежда решението на дисциплинарния обвинител да прекрати отново дисциплинарното разследване срещу този адвокат. Запитващата юрисдикция иска да се установи дали Директива 2006/123/ЕО (наричана по-нататък „Директивата за услугите“)² и член 47 от Хартата на основните права на Европейския съюз (наричана по-нататък „Хартата“) са приложими към висящото пред нея дисциплинарно производство. Изглежда обаче, че в основата на въпросите пред запитващата юрисдикция е друго: какви конкретни последици в процесуално отношение следва да изведе запитващата юрисдикция от решението на Съда по дело А. К. и др.³ с оглед на факта, че решението ѝ може впоследствие да бъде обжалвано пред Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд, Полша)? Как може този съд конкретно и практически да гарантира спазването на правото на Съюза?

II. Правна уредба

A. Правото на Съюза

1. Директивата за услугите

3. Съображение 33 от Директивата за услуги гласи, че „[у]слугите, обхванати от настоящата директива, засягат широка гама от непрекъснато променящи се дейности [...]. Обхванатите услуги са насочени както към бизнеса, така и към потребителите, като например правни и финансови консултации [...]“.

4. Съгласно съображение 39 „[к]онцепцията за „разрешителен режим“ обхваща, *inter alia*, административните процедури за предоставяне на разрешения, лицензии, одобрения или концесии, а също и задълженията, необходими за да може да се получи разрешение за осъществяването на определен вид дейност, да бъде регистрирано дадено лице като член на професия или да бъде вписано в регистър, списък или база данни, да бъде официално назначено в орган или да получи карта, свидетелстваща за членство в дадена професионална група [...]“.

5. Член 1, параграф 5 от Директивата за услугите предвижда следното:

„Настоящата директива не засяга правилата на наказателното право на държавите членки. Независимо от това, държавите членки не могат да ограничават свободата да се предоставят услуги чрез прилагане на наказателноправни разпоредби, които специално регулират или влияят на достъпа до или упражняването на дейност по предоставянето на услуги, заобикаляйки правилата, залегнали в настоящата директива“.

² Директива на Европейския парламент и на Съвета от 12 декември 2006 година относно услугите на вътрешния пазар (ОВ L 376, 2006 г., стр. 36; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 58, стр. 50).

³ Решение от 19 ноември 2019 г., А. К. и др. (Независимост на дисциплинарната колегия на Върховния съд) (C-585/18, C-624/18 и C-625/18, EU:C:2019:982).

6. Член 4 от Директивата за услугите съдържа редица определения за целите на тази директива. Съгласно член 4, точка 6 „разрешителен режим“ означава „всяка процедура, по която даден доставчик или получател на практика трябва да предприеме стъпки, за да получи от компетентен орган официално решение или конклюдентно такова, относно достъпа до или упражняването на дейност по предоставянето на услуга“.

7. Член 9, параграф 3 от Директивата за услугите, който е част от раздел 1, озаглавен „Разрешения“, от глава III относно „Свобода на установяване за доставчиците“, предвижда, че този раздел не се прилага за онези аспекти на разрешителните режими, които се регулират пряко или косвено от други инструменти на Общността.

8. Член 10 от Директивата за услугите е озаглавен „Условия за предоставяне на разрешение“ и гласи следното:

„1. Разрешителните режими се основават на критерии, които изключват възможността компетентните власти да упражняват своите правомощия за оценка по произволен начин.

2. Критериите, посочени в параграф 1, са:

- а) недискриминационни;
- б) оправдани от наложителни причини, свързани с обществения интерес;
- в) пропорционални на целта на този обществен интерес;
- г) ясни и недвусмислени;
- д) обективни;
- е) предварително известни на обществеността;
- ж) прозрачни и достъпни.

[...]

6. Освен в случаите на предоставяне на разрешение, всяко решение на компетентните власти, включително отказ или оттегляне на разрешение, се мотивира изцяло и подлежи на обжалване пред съд или друга висшестояща инстанция.

[...]“.

Б. Национална уредба

1. Общи разпоредби относно Адвокатската колегия

9. Съгласно член 9 от of ustawa z dnia 26 maja 1982 r. — Prawo o adwokaturze (Закон за адвокатурата от 26 май 1982 г.) (наричан по-нататък „Закон за адвокатурата“):

„1. Органите на адвокатурата са следните: националното събрание на адвокатурата, висшият адвокатски съвет, висшият дисциплинарен съд, дисциплинарен обвинител към колегията и висшата одитна комисия.

2. Членове на органите на адвокатурата могат да бъдат само адвокати“.

10. Съгласно член 11 от Закона за адвокатурата:

„1. Изборите за органи на адвокатурата и за органи на адвокатските колегии и адвокатските камари се произвеждат чрез тайно гласуване с неограничен брой кандидати.

2. Продължителността на мандата на органите на адвокатурата, на органите на адвокатските колегии и на адвокатските камари е четири години, но осъществяват дейността си до встъпването в длъжност на новоизбраните органи.

[...]

4. Отделни членове на органите, посочени в параграф 1, могат да бъдат освобождавани от длъжност преди да изтече мандатът им от органа, който ги е избрал.

[...]“.

11. Съгласно член 58 от Закона за адвокатурата:

„Висшият адвокатски съвет може:

[...]

(13) да лиши отделни членове на органите на адвокатските колегии и на органите на адвокатските камари от правото да изпълняват функции поради нарушение на съществените задължения, с изключение на членовете на дисциплинарните съдилища, и да сезира компетентните органи с искане за тяхното освобождаване;

[...]“.

2. Разпоредби относно дисциплинарните нарушения

12. Член 80 от Закона за адвокатурата гласи:

„Адвокатите и стажант адвокатите носят дисциплинарна отговорност за поведение, което е в противоречие с правото, етичните принципи или достойнството на професията, или за нарушение на професионалните им задължения [...]“.

13. Член 81, параграф 1 от Закона за адвокатурата предвижда следното:

„Дисциплинарните наказания са следните:

- 1) предупреждение;
- 2) порицание;
- 3) глоба;
- 4) лишаване от право да упражнява адвокатска професия за срок от 3 месеца до 5 години;

[...]

б) изключване от адвокатурата“.

14. Съгласно член 82, параграф 2 от Закона за адвокатурата:

„Изключването от адвокатурата води до заличаване регистъра на адвокатите, без право да се иска ново вписване в регистъра за срок от 10 години от датата, на която влиза в сила решението за изключване от адвокатурата“.

3. Разпоредби относно правораздаването от дисциплинарните съдилища към адвокатските колегии

15. Член 40, точка 2 от Закона за адвокатурата гласи:

„Общото събрание на адвокатската колегия [...] избира председател, председател на дисциплинарния съд, дисциплинарен обвинител, председател на одитната комисия, членовете и заместниците на регионалните адвокатски съвет, дисциплинарен съд и одитна комисия“.

16. Член 91 от Закона за адвокатурата гласи:

„1. По дисциплинарните дела се произнасят:

- 1) дисциплинарен съд към адвокатската колегия;
- 2) висшият дисциплинарен съд“.

2. Дисциплинарният съд към адвокатската колегия разглежда всички дела като първа инстанция, с изключение на делата, посочени в член 85, параграф 3, и жалби срещу решение на дисциплинарния обвинител да не образува дисциплинарно производство или да прекрати дисциплинарното производство“.

3. Висшият дисциплинарен съд разглежда:

„1) като втора инстанция — делата, разгледани на първа инстанция от дисциплинарните съдилища към адвокатските колегии,

- 2) като първа инстанция — дисциплинарните дела относно членовете на Висшия адвокатски съвет и на регионалните адвокатски съвети,
- 3) другите предвидени в настоящия закон дела“.

17. Член 89 от Закона за адвокатурата гласи:

„Дисциплинарният съд е независим при вземане на решенията си“.

4. Разпоредби относно производството пред дисциплинарните съдилища към адвокатските колегии

18. Съгласно член 88а, параграф 4 от Закона за адвокатурата:

„Страните в производството и министърът на правосъдието имат право да обжалват актовете, с които се прекратява дисциплинарното производство, в срок от 14 дни от датата на връчване на препис от акта заедно с мотивите към него и указание относно срока и начина на подаване на жалбата“.

19. Съгласно член 91с от Закона за адвокатурата:

„Касационна жалба се подава до Върховния съд чрез Висшия дисциплинарен съд в 30-дневен срок от датата на връчване на акта заедно с мотивите към него“.

20. Съгласно член 95п от Закона за адвокатурата:

„В случаите, които не са уредени от настоящия закон, за дисциплинарните производства се прилагат съответно следните разпоредби:

- 1) Наказателно-процесуалния кодекс,
- 2) Глави I—III от Наказателния кодекс“.

21. Съгласно член 100, параграф 8 от Kodeks postępowania karnego (наричан по-нататък „Наказателно-процесуалният кодекс“):

„След постановяването или връчването на акта страните в производството се уведомяват за правото им на обжалване, както и за срока и начина на обжалване, или че актът не подлежи на обжалване“.

22. Съгласно член 521, параграф 1 от Наказателно-процесуалния кодекс:

„Главният прокурор и омбудсманът могат да подадат касационна жалба срещу всеки влязъл в сила акт на съда, който слага край на производството“.

III. Фактите, националното производство и отправените преюдициални въпроси

23. На 20 юли 2017 г. прокуратурата иска от дисциплинарния обвинител към Варшавската адвокатска колегия да образува дисциплинарно производство срещу R. G. — адвокат на бившия председател на Европейския съвет Доналд Туск. Според прокуратурата R. G. е превишил границите на свободата на изразяване на адвокатите, когато на 10 и 11 октомври 2016 г. той публично коментирал хипотетичната възможност за повдигане на обвинение срещу клиента му за извършено престъпление. Според прокуратурата изявленията на R. G. могат да се разглеждат като противозаконни заплахи и дисциплинарно нарушение.

24. С определение от 7 ноември 2017 г. дисциплинарният обвинител към Варшавската адвокатска колегия отказва да образува дисциплинарно разследване. На 23 май 2018 г., след като е обжалвано от прокуратурата, това определение е отменено от дисциплинарния съд към Варшавската адвокатска колегия. Делото е върнато на дисциплинарния обвинител за провеждане на дисциплинарно производство.

25. На 18 юни 2018 г. дисциплинарният обвинител образува дисциплинарно разследване срещу R. G. за посочените по-горе деяния. На 28 ноември 2018 г. дисциплинарният обвинител решава да прекрати разследването, тъй като констатира, че деянията на R. G. не представляват дисциплинарно нарушение. На 13 юни 2019 г. след подадена от прокуратурата и от министъра на правосъдието жалба дисциплинарният съд отменя това определение. За втори път делото е върнато на дисциплинарния обвинител за ново разглеждане.

26. На 8 август 2019 г. дисциплинарният обвинител отново прекратява дисциплинарното разследване срещу R. G. Това определение е обжалвано както от прокуратурата, така и от министъра на правосъдието. Така понастоящем дисциплинарният съд е сезиран за трети път с делото.

27. При тези фактически и правни обстоятелства Sąd Dyscyplinarny Izby Adwokackiej w Warszawie (Дисциплинарен съд към Варшавската адвокатска колегия) решава да спре производството и да отправи до Съда следните преюдициални въпроси:

„1) Прилагат ли се за производство относно търсене на дисциплинарна отговорност от адвокати и чуждестранни юристи, вписани в регистъра на адвокатите — във връзка с която отговорност адвокатът може по-специално да бъде глобен, временно лишен от право да упражнява професията или изключен от адвокатската колегия, а чуждестранният юрист може по-специално да бъде глобен, временно лишен от право да оказва правна помощ в Република Полша или да му бъде забранено да оказва правна помощ в Република Полша — разпоредбите от глава III от [Директивата за услугите], и по-специално член 10, параграф 6? При утвърдителен отговор, прилагат ли се за посоченото производство — провеждано пред съдилища на адвокатурата в рамките на дела, по които постановените от тези съдилища актове не подлежат на обжалване пред държавните съдилища или по които срещу такива актове може да се използва само извънреден способ за обжалване, какъвто е касационната жалба до Sąd Najwyższy (Върховен съд) — разпоредбите от [Хартата], по-специално член 47, дори когато всички съществени обстоятелства са свързани само с една държава членка?

- 2) Трябва ли, когато — в производството, посочено в първия въпрос — компетентен за разглеждането на касационната жалба срещу решение или определение на дисциплинарния съд на адвокатурата или частната жалба срещу разпореждане, с което се отказва приемане на касационна жалба, съгласно действащите национални разпоредби е орган, който според запитващата юрисдикция в съответствие с оценката на Върховния съд в решение от 5 декември 2019 г., дело № III РО 7/18, не е независим и безпристрастен съд по смисъла на член 47 от Хартата, да се оставят без приложение националните разпоредби, определящи компетентността на такъв орган, като дисциплинарният съд на адвокатурата съответно е длъжен да изпрати касационната или частната жалба за разглеждане на съдебния орган, който би бил компетентен, ако посочените национални разпоредби не бяха пречка за това?
- 3) Може ли (съответно трябва ли), когато — в производството, посочено в първия въпрос — решението или определението на дисциплинарния съд на адвокатурата съгласно становището на същия съд не подлежи на касационно обжалване от главния прокурор или омбудсмана, като се има предвид, че това становище:
- а) противоречи на становището в решение от 27 ноември 2019 г. по дело № II DSI 67/18 на седемчленен състав на Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарна колегия на Върховния съд), тоест органът, който съгласно действащите национални разпоредби е компетентен да разгледа частната жалба срещу разпореждане, с което се отказва приемане на касационна жалба, но който според дисциплинарния съд на адвокатурата в съответствие с оценката на Върховния съд в решение от 5 декември 2019 г., дело № III РО 7/18, не е независим и безпристрастен съд по смисъла на член 47 от Хартата,
 - б) съответства на становището, изразено преди това от Izba Karna Sądu Najwyższego (наказателна колегия на Върховния съд, [Полша]), тоест съдебният орган, който би бил компетентен да разгледа такава частна жалба, ако посочените разпоредби не бяха пречка за това,
- дисциплинарният съд на адвокатурата да остави без приложение становището на Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд)?
- 4) Трябва ли в посочената в третия въпрос хипотеза, ако дисциплинарният съд на адвокатурата е сезиран с жалба от министъра на правосъдието, и:
- а) един от факторите, които според оценката на Sąd Najwyższy (Върховен съд) в решение от 5 декември 2019 г., дело № III РО 7/18, а също и според дисциплинарния съд на адвокатурата позволяват да се приеме, че Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд) — тоест посоченият в трети въпрос, буква а) орган — не е независим и безпристрастен съд по смисъла на член 47 от Хартата, е влиянието на изпълнителната власт, особено на министъра на правосъдието, върху нейния личен състав,
 - б) функцията на главен прокурор, който съгласно становището на дисциплинарната колегия на Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (Върховен съд), тоест посочения в трети въпрос, буква а) орган, би имал право да подаде касационна жалба срещу определението, постановено по разглежданата жалба, но съгласно становището на Izba Karna Sądu Najwyższego (наказателната колегия на Върховния съд), тоест

посочения в трети въпрос, буква б) орган, и съгласно становището на дисциплинарния съд на адвокатурата няма такова право, по силата на закона се изпълнява именно от министъра на правосъдието,

дисциплинарният съд на адвокатурата да остави без разглеждане тази жалба, ако само по този начин може да гарантира съответствието на производството с член 47 от Хартата, по-специално избягвайки намесата в него от страна на орган, който не е независим и безпристрастен съд по смисъла на тази разпоредба“.

28. Писмени становища представят прокуратурата, нидерландското и полското правителство и Европейската комисия.

29. На 16 февруари 2021 г. дисциплинарният съд отговаря на искането на Съда за разяснения в съответствие с член 101 от Процедурния правилник на Съда.

IV. Анализ

30. Структурата на настоящото заключение е следната. Най-напред ще разгледам въпроса дали дисциплинарният съд към Варшавската адвокатска колегия представлява „юрисдикция“ по смисъла на член 267 ДФЕС (А). След това ще разгледам първия въпрос относно приложимостта на Директивата за услугите и на член 47 от Хартата по отношение на дисциплинарите производства срещу адвокати (Б), преди да се насоча към въпроси 2—4 относно правомощието на дисциплинарния съд да осигури спазването на правото на Съюза (В).

А. „Юрисдикция“ ли е дисциплинарният съд е по смисъла на член 267 ДФЕС?

31. Съгласно постоянната съдебна практика, за да прецени дали запитващият орган притежава качеството на юрисдикция по смисъла на член 267 ДФЕС — въпрос, уреден единствено от правото на Съюза — Съдът ще вземе предвид следните признаци: дали органът е създаден със закон, дали е постоянно действащ, дали неговата юрисдикция е задължителна, дали производството пред него е състезателно, дали прилага правни норми и дали е независим⁴.

32. Дисциплинарният съд отговаря на повечето от тези условия. Както е посочено в акта за преюдициално запитване и не е оспорено от нито едно от заинтересованите лица, дисциплинарният съд е създаден с полския Закон за адвокатурата, той е постоянно действащ, прилага процесуалноправните норми, предвидени в Закона за адвокатурата и в Наказателно-процесуалния кодекс, решенията му са задължителни и подлежат на изпълнение. Освен това дисциплинарният съд изглежда има задължителна юрисдикция да разглежда поверените му от националното право дисциплинарни спорове.

33. Макар обаче Комисията да приема, че поради това дисциплинарният съд е „юрисдикция“ по смисъла на член 267 ДФЕС, както прокуратурата, така и полското правителство възразяват срещу този извод.

⁴ Вж. например решения от 17 септември 1997 г., Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, т. 23 и цитираната съдебна практика), от 9 октомври 2014 г. TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, т. 27), от 6 октомври 2015 г., Consorci Sanitari del Maresme (C-203/14, EU:C:2015:664, т. 17 и цитираната съдебна практика), и от 24 май 2016 г., MT Højgaard и Züblin (C-396/14, EU:C:2016:347, т. 23).

34. Според прокуратурата дисциплинарният съд не е юрисдикция с оглед на етапа, до който е стигнало разглежданото дисциплинарно производство и на предмета на спора. В главното производство дисциплинарният обвинител към Варшавската адвокатска колегия все още не е обвинил R. G. в извършено дисциплинарно нарушение. С оглед на това не била открита частта от производството, в която се изслушват доводите на всяка от страните по спора. Освен това, когато преразглеждал решението на дисциплинарния обвинител да прекрати дисциплинарното производство, дисциплинарният съд не се произнасял по правото на R. G. да упражнява професионалната си дейност съгласно глава III от Директивата за услугите, а само проверявал основателността на решението, възпрепятстващо произнасянето по дисциплинарната отговорност на R. G.

35. Според полското правителство не само че дисциплинарният съд не е юрисдикция по смисъла на член 179 от полската конституция, но не можел и да се счита за независим по смисъла на член 267 ДФЕС. Първо, членовете му се избирали — за мандат от четири години с възможност за преизбиране — от общото събрание на съответната адвокатска колегия. Така съдиите, заседаващи в дисциплинарния съд, се произнасяли по дисциплинарни дела, отнасящи се до собствените им колеги, с подкрепата на които са били избрани и евентуално могат да бъдат преизбрани. Второ, членовете на дисциплинарния съд не разполагали с никакви гаранция за своя мандат. Те могли да бъдат освободени от длъжност преди края на мандата им от органа, който ги е избрал, а именно общото събрание, което се състои от всички адвокати на съответните адвокатски колегии. Трето, било съмнително дали съдиите от дисциплинарния съд са неподатливи на външни фактори. В настоящия случай председателят на дисциплинарния съд, макар и да не е член на състава, уведомил страните по спора, че могат да оспорят спирането на производството, за да бъде отправено преюдициалното запитване, докато решаващият състав приел, че актът за отправяне на преюдициално запитване не може да бъде оспорен.

36. Накратко, докато прокуратурата оспорва наличието на висящ пред дисциплинарния съд реален спор със състезателен характер, полското правителство счита, че този орган не е *независим*. Ще разгледам последователно тези два въпроса.

1. Спор със състезателен характер?

37. За да има „юрисдикция“ по смисъла на член 267 ДФЕС, тази разпоредба изисква да е налице спор със състезателен характер. Въпреки че е част от критериите Dorsch⁵, вероятно следва да се признае, че това изискване не е непреодолимо. Съдът многократно е подчертавал, че това не представлява абсолютен критерий⁶.

⁵ Решение от 17 септември 1997 г., Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, „решението Dorsch“). Вж. по-горе, точка 31 от настоящото заключение.

⁶ Вж. например решения от 17 септември 1997 г., Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, т. 31), и от 31 януари 2013 г., D. и А. (C-175/11, EU:C:2013:45, т. 88).

38. Освен това националните юрисдикции могат да сезират Съда само ако пред тях има *висящ* спор и ако се произнасят в производство, което приключва с правораздавателен акт⁷. Въпреки това в тези рамки националната юрисдикция решава на кой етап от главното производство следва да постави на Съда преюдициален въпрос⁸. Съдът изисква единствено към момента на отправяне на преюдициалното запитване спорът да бъде висящ⁹.

39. В настоящото дело прокуратурата изтъква, че производството пред дисциплинарния съд не е състезателно, тъй като „спорът“ се отнася до решението (на дисциплинарния обвинител) да прекрати дисциплинарно разследване (за разлика от решението за образуване на такова производство или за налагане на ефективно дисциплинарно наказание). По този начин се изтъква, че производството се намира на по-ранен етап, без все още да е имало пряко противопоставяне на доводи между R. G. и компетентните дисциплинарни органи. Следователно нямало действителен висящ спор.

40. Не съм съгласен.

41. Прокуратурата смесва две отделни понятия: наличието на състезателно производство между *някои* страни с необходимостта от наличие на много конкретен спор между две *конкретни* страни. В това отношение прокуратурата по същество твърди, че тъй като липсва „пълен съдебен процес“ по същество в рамките на дисциплинарно производство между две конкретни страни, следователно не е налице реален спор и така няма състезателно производство.

42. За да е налице обаче спор със състезателен характер, припомнената по-горе съдебна практика изисква само наличието на реален спор между страните относно правото и неговото прилагане¹⁰. От тази гледна точка такъв спор със състезателен характер очевидно е налице, тъй като страните са дисциплинарният обвинител, от една страна, и прокуратурата и министърът на правосъдието, от друга страна, и спорът е отнесен за решаване от трето лице, а именно от дисциплинарния съд. Въпросът дали, технически погледнато, R. G. е вече страна по спора и на кой етап националното право му предоставя пълни права на страна в производството като дисциплинарно обвинено лице, е без значение от гледна точка на наличието на реален спор със състезателен характер.

43. Същото се отнася и до етапа на производството: отново от гледна точка на допустимостта практиката на Съда не ограничава точния етап от националното производство, в който може да бъде отправено преюдициално запитване. Необходимо е само да е налице реален спор¹¹ между някои страни, което явно е така по отношение на главното производство.

44. Ето защо според мен няма съмнение, че в главното производство е налице спор със състезателен характер по смисъла на член 267 ДФЕС.

⁷ Вж. например решения от 27 април 2006 г. Standesamt Stadt Niebüll (C-96/04, EU:C:2006:254, т. 13 и цитираната съдебна практика), от 16 юни 2016 г. г. Pebros Servizi (C-511/14, EU:C:2016:448, т. 24), и от 4 септември 2019 г., Salvoni (C-347/18, EU:C:2019:661, т. 26).

⁸ Вж. например решения от 17 юли 2008 г., Coleman (C-303/06, EU:C:2008:415, т. 29 и цитираната съдебна практика), и от 22 декември 2008 г., Les Vergers du Vieux Tauves (C-48/07, EU:C:2008:758, т. 20 и цитираната съдебна практика).

⁹ Вж. например решение от 13 април 2000 г., Lehtonen и Castors Braine (C-176/96, EU:C:2000:201, т. 19).

¹⁰ Вж. също решение от 25 юни 2009 г., Roda Golf & Beach Resort (C-14/08, EU:C:2009:395, т. 33 и цитираната съдебна практика).

¹¹ A contrario за целите на допустимостта симулативните дела — вж. решения от 11 март 1980 г., Foglia (I) (104/79, EU:C:1980:73), и от 16 декември 1981 г., Foglia (II) (244/80, EU:C:1981:302). Вж. също решение от 5 юли 2016 г., Огнянов (C-614/14, EU:C:2016:514, по-специално т. 12 и 26).

2. Независимост

45. Понятието „независимост“ има два аспекта. На първо място, що се отнася до *външната* независимост, съгласно постоянната съдебна практика съответният орган трябва да упражнява функциите си напълно самостоятелно, без да е йерархично обвързан или да е подчинен на когото и било и без да получава нареждания или инструкции от какъвто и да било вид, като по този начин е защитен от външна намеса или натиск, които могат да накърнят независимостта на членовете му при вземането на решение и да повлияят на техните решения¹².

46. Несменяемостта на членовете на съответната инстанция представлява присъща гаранция за независимостта на съдиите, доколкото цели да защити лицата, изпълняващи правораздавателна функция¹³. Така гаранцията за несменяемост на членовете на дадена юрисдикция изисква случаите на освобождаване от длъжност на членовете на този орган да са определени в специална правна уредба посредством изрични законови разпоредби, които предоставят гаранции, надхвърлящи предвидените в общите правила на административното и трудовото право и приложими в случай на злоупотреба при освобождаване от длъжност¹⁴. Тези гаранции за независимост изискват наличието на правила, по-конкретно що се отнася до състава на органа, назначаването, срока на упражняване на функциите, както и основанията за въздържане, отвод и освобождаване от длъжност на членовете му, които правила да дават възможност да се отстрани всяко оправдано съмнение в съзнанието на страните в производството относно неподатливостта на органа към външни фактори и неутралността му по отношение на противопоставящите се интереси¹⁵.

47. Вторият, *вътрешен* аспект на понятието за независимост е свързан главно с безпристрастността. Той има за цел да гарантира еднаквата отдалеченост от страните по спора и от съответните им интереси с оглед на предмета на спора. Този аспект изисква запазването на обективност и липсата на всякакъв интерес от изхода на спора извън строгото прилагане на правната норма. Понятието „независимост“, което е вътрешноприсъщо на правораздавателната функция, предполага преди всичко съответната инстанция да има качеството на трето лице по отношение на органа, който е приел обжалваното решение¹⁶.

48. В настоящото дело полското правителство посочва по същество два елемента, свързани със състава на дисциплинарния съд, като евентуално проблемни от гледна точка на независимостта: твърдяната липса на несменяемост на членовете му и фактът, че той се състои от адвокати, членове на адвокатурата, действащи донякъде като „съдебни заседатели“, а не като професионални съдии.

¹² Неотдавна вж. например решение от 2 март 2021 г. А. В. и др. (Назначаване на съдии във Върховния съд — Жалби) (C-824/18, EU:C:2021:153, по-специално т. 117—119).

¹³ Вж. например решение от 21 януари 2020 г., Banco de Santander (C-274/14, EU:C:2020:17, т. 57 и 58 и цитираната съдебна практика).

¹⁴ Решение от 21 януари 2020 г., Banco de Santander (C-274/14, EU:C:2020:17, т. 60). Вж. в този смисъл и решение от 9 октомври 2014 г., TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, т. 32 и 35).

¹⁵ Решение от 9 октомври 2014 г., TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, т. 32).

¹⁶ Вж. например решение от 21 януари 2020 г., Banco de Santander (C-274/14, EU:C:2020:17, т. 61 и 62 и цитираната съдебна практика).

49. Мога само да се съглася с полското правителство относно значението на независимостта на съдебната власт и императивното изискване даден орган, ако иска да бъде квалифициран като достоен за наименованието „съд“, да отговаря на всички изисквания, свързани както с *външните*, така и с *вътрешните* измерения на понятието за независимост на съдебната власт. В случая обаче след направените от запитващата юрисдикция уточнения не виждам защо дисциплинарният съд да не отговаря на тези критерии, анализирани за целите на член 267 ДФЕС.

50. Първо, започвайки с твърдението, че членовете на дисциплинарния съд не са несменяеми, текстът на член 11, параграф 4 от Закона за адвокатската колегия действително предвижда, че отделните членове на органите на адвокатурата, включително и дисциплинарният съд, който е един от тези органи, могат да бъдат освободени от длъжност преди да изтече мандатът им от органа, който ги е избрал, а именно общото събрание на адвокатската колегия¹⁷.

51. Въпреки това няма други правни разпоредби или поне не такива, които да са сведени до знанието на Съда от заинтересованите лица и които да уреждат конкретно кога, как и защо членовете на дисциплинарния съд могат да бъдат освободени от длъжност. Липсата на такива разпоредби би могла да наведе на мисълта, че условията за освобождаване от длъжност на членовете не са уредени от специални норми, а се прилагат общите правила на административното и трудовото право. Следователно освобождаването от длъжност на неговите членове няма да е ограничено само до някои изключителни случаи, както изисква практиката на Съда, за да бъде квалифициран като „юрисдикция“¹⁸.

52. Въпреки това в отговор на искането на Съда за разяснения дисциплинарният съд уточнява, че член 11, параграф 4 от Закона за адвокатурата винаги е съществувал само на хартия и никога не е бил прилаган. Нито една разпоредба не уточнявала как и кога общото събрание на адвокатската колегия би могло да освободи от длъжност член на дисциплинарния съд, преди да изтече мандатът му. Освен това според дисциплинарния съд от член 58, точка 13 от Закона за адвокатурата следва, че лице, което заседава в дисциплинарния съд, не може да бъде освободено от длъжност преди края на мандата му. В допълнение Правилникът за дейността на Националното събрание на адвокатурата не съдържа разпоредби относно освобождаването от длъжност на членовете на дисциплинарния съд. Накрая, във всеки случай Общото събрание на Варшавската адвокатска колегия никога не било освобождавало от длъжност член на дисциплинарния съд.

53. Според мен дисциплинарният съд е установил в достатъчна степен, че член 11, параграф 4 от Закона за адвокатурата не произвежда действие. В този смисъл членовете на дисциплинарния съд действително са несменяеми и следователно външната му независимост от гледна точка на несменяемостта на членовете му не е под въпрос.

54. Второ, твърди се още, този път във връзка с вътрешната независимост и безпристрастността, че дисциплинарният съд не е независим, тъй като се състои от адвокати — членове на адвокатската колегия, а не от професионални съдии. Поради това

¹⁷ Възпроизведен по-горе в точка 10 от настоящото заключение. Вж. също член 40, точка 2 от полския Закон за адвокатурата по-горе в точка 15 от настоящото заключение.

¹⁸ Вж. например решения от 9 октомври 2014 г., TDC (C-222/13, EU:C:2014:2265, т. 33—36), и от 21 януари 2020 г., Banco de Santander (C-274/14, EU:C:2020:17, т. 66—68).

дисциплинарният съд не представлявал трето независимо лице, а съвкупност от лица, които са едновременно избрани и преизбрани и следователно евентуално повлияни от своите колеги.

55. Действително понякога се изразяват опасения по отношение на производствата, по-специално дисциплинарните производства, които се водят от колеги от съсловие. Те варират от твърдения за корпоративизъм в дадена професия до риск от конфликт на интереси. От едната страна на спектъра се твърди, че е налице „мнима професионална солидарност“, особено от външния свят, останал понякога недоволен от изхода от отделно дисциплинарно производство, като често се смята, че наложените наказания са твърде снизходителни, и дори се внушава, че в такива системи няма никакъв независим съдебен процес поради „взаимно осигурената закрила“ в рамките на тази професия. От другата страна на този спектър понякога се твърди, по-често може би от членовете на самото съсловие, че дисциплинарен орган, съставен по този начин, в конкретен случай не е бил безпристрастен поради лични пристрастия, връзки или вражди, което води до особен интерес от санкционирането на даден колега.

56. Освен ако и докато някое от тези общи обвинения не бъде установено на равнището на закона или в практиката и при неговото прилагане¹⁹, с което да се постави под въпрос независимостта на даден съдебен орган, считам, че подобни инсинуации или догадки не са от значение за преценката дали даден национален орган може да бъде квалифициран като юрисдикция по смисъла на член 267 ДФЕС. Както посочих неотдавна, преценката на независимостта по член 267 ДФЕС изисква понятието за юрисдикция да се разглежда на структурно, институционално равнище. То се разглежда, имайки предвид съдебния орган, който отправя запитването като такъв, като се държи сметка за функцията, която този орган е призван да изпълни при конкретните обстоятелства по дадено дело²⁰.

57. Не виждам защо в структурно отношение съдебните органи, съставени от „непрофесионални съдии“, не биха могли да се считат за юрисдикция по смисъла на член 267 ДФЕС, при условие че, разбира се, в рамките на правораздавателната си дейност те отговарят на всички изисквания за независимост на съдебната власт. С други думи, изискването за независимост е *абсолютно еднакво за всеки съд*, независимо дали се състои от „професионални съдии“, от „съдебни заседатели“ или от комбинация от тях.

58. Следва да се припомни, че структурата на националната съдебна система по подразбиране е въпрос на избор на всяка държава членка²¹. В това отношение несъмнено е вярно, че в редица държави членки въпросите, свързани с дисциплинарната отговорност на членовете на някои професии, се решават от самите членове на тези професии и следователно от „непрофесионални съдии“. Всъщност това е така в редица „свободни“ професии като лекари, ветеринарни лекари, зъболекари, архитекти, фармацевти или в

¹⁹ Вж. подробно заключението ми по дело Asociația „Forumul Judecătorilor din România” и др. (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19 и C-355/19, EU:C:2020:746, EU:C:2020:746, т. 240—248).

²⁰ Вж. също заключението ми по съединени дела WB и др. (C-748/19—C-754/19, EU:C:2021:403, т. 52 и 166).

²¹ Вж. например решение от 19 ноември 2019 г., А. К. и др. (Независимост на дисциплинарната колегия на Върховния съд) (C-585/18, C-24/18 и C-625/18, EU:C:2019:982, т. 130 и цитираната съдебна практика).

настоящия случай адвокати. Ползите от подобен институционален избор са пределно ясни: необходимите специални познания относно професионалните и дисциплинарни изисквания в съответната област, която често е доста сложна²².

59. В миналото Съдът не се е поколебавал да отговоря на преюдициални запитвания, отправени от такива органи, ако се установи, че изискванията на член 267 ДФЕС са изпълнени. В някои случаи той действително е обсъдил задълбочено естеството на въпросния орган, например по отношение на нидерландската *Commissie van Beroep Huisartsgeneeskunde* (Комисия по жалбите в общата медицина)²³ или на италианския *Consiglio Nazionale Forense* (Национален адвокатски съвет)²⁴. В други случаи Съдът отговаря на зададения въпрос или въпроси, без предварително да проверява дали те са отправени от „юрисдикция“. Такъв е случаят например по отношение на *Oberste Berufungs- und Disziplinarkommission für Rechtsanwälte* (Апелативен и дисциплинарен съвет за адвокатите, Австрия)²⁵, местна дисциплинарна колегия на зъболекарите във Франция²⁶ или белгийска апелативна комисия на Асоциацията на архитектите²⁷. Съдът обаче не се поколебава да отхвърли отправено преюдициално запитване, когато установи, че запитващият орган не отговаря на изискванията за независимост²⁸.

60. Изводът от всички тези дела, що се отнася до съдебните органи, съставени от „непрофесионални съдии“²⁹, е причината, поради която преценката на критерия за независимост се извършва съгласно член 267 ДФЕС. Макар да е в основата на същия критерий за независимост като други разпоредби от правото на Съюза, тази преценка не се отнася например до педантичното идентифициране на всяко отделно нарушение на субективните права, произтичащи от правото на Съюза, за разлика например от член 47 от Хартата³⁰. Целта на преценката по член 267 ДФЕС е да се определят подходящите институционални партньори в държавите членки, които могат да водят диалог със Съда, за да се гарантира еднаквото тълкуване на правото на Съюза. Всъщност именно за да се гарантира правилното функциониране на правния ред на Съюза, Съдът трябва да има възможност да се произнася по въпроси, свързани с тълкуването и валидността на правото на Съюза, произтичащи от национално производство, което може да засегне упражняването на правата, предоставени от това право³¹.

²² Може да се добави, че същото важи и за самите съдии и дисциплинарната отговорност в съдебната власт: редица дисциплинарни състави, разглеждащи дела срещу съдии в държавите членки, се състоят изцяло или предимно от съдии. Следвайки доводите на полското правителство до техния (не)логичен край, това означава ли и че дисциплинарните състави, разглеждащи дела срещу съдии, също не могат да бъдат съставени от (други) съдии, тъй като членовете на такива състави ще са техни колеги от съсловие и следователно няма да са независими?

²³ Решение от 6 октомври 1981 г., *Broekmeulen* (246/80, EU:C:1981:218, т. 8—17).

²⁴ Решение от 17 юли 2014 г., *Torresi* (C-58/13 и C-59/13, EU:C:2014:2088, т. 15—30). Вж. също, макар и да не е изрично казано, предходното решение от 30 ноември 1995 г., *Gebhard* (C-55/94, EU:C:1995:411).

²⁵ Решение от 22 декември 2010 г., *Koller* (C-118/09, EU:C:2010:805), в контекста на спор относно отхвърлянето на молба за допускане до изпита за правоспособност за адвокатската професия.

²⁶ Определение от 23 октомври 2018 г., *Conseil départemental de l'ordre des chirurgiens-dentistes de la Haute-Garonne* (C-296/18, непубликувано, EU:C:2018:857), в контекста на дисциплинарно производство срещу зъболекар.

²⁷ Решение от 8 април 1992 г., *Bauer* (C-166/91, EU:C:1992:184), по дело, в което белгийско местно лице неуспешно е поискало името му да бъде вписано в списъка на стажантите на местно сдружение на архитекти.

²⁸ Вж. например определение от 28 ноември 2013 г., *Devillers* (C-167/13, непубликувано, EU:C:2013:804).

²⁹ Разбира се, това не се отнася само до дисциплинарните, но и други съдебни органи. Вж. например решение от 30 май 2013 г., *F.* (C-168/13 PPU, EU:C:2013:358), постановено във връзка със запитване от френския *Conseil constitutionnel* (Конституционен съвет), който в своята история е съставен основно от непрофесионални съдии, включително често които дори не са адвокати. Вж. също заключението ми по дело *Eurobox Promotion* и др. (C-357/19 и C-547/19, EU:C:2021:170, т. 215—219).

³⁰ Вж. подробно заключението ми по съединени дела *WB* и др. (C-748/19—C-754/19, EU:C:2021:403, т. 161—169).

³¹ Вж. в този смисъл решение от 6 октомври 1981 г., *Broekmeulen* (246/80, EU:C:1981:218, т. 16).

61. В този контекст освен чисто абстрактни твърдения, основани на предположения, полското правителство не посочва защо дисциплинарният съд не отговаря на изискването за независимост, присъщо на понятието „юрисдикция“ по смисъла на член 267 ДФЕС. След дадените от дисциплинарния съд уточнения не изглежда да му липсва независимост (външна или вътрешна), така че да не е в състояние да сезира Съда с преюдициално запитване.

62. Ето защо считам, че дисциплинарният съд (към Варшавската адвокатска колегия) има право да отнесе на основание член 267 ДФЕС Съда със спора в главното производство.

Б. По първия въпрос: Директивата за услугите и член 47 от Хартата

1. По допустимостта

63. В самото начало следва да се припомни, че съгласно постоянната съдебна практика въпросите, които са свързани с тълкуването на правото на Съюза и са поставени от националния съд в нормативната и фактическата рамка, която той определя съгласно своите правомощия и проверката на чиято точност не е задача на Съда, се ползват с *презумпция за релевантност*. Съдът може да откаже да се произнесе по отправеното от национална юрисдикция запитване само ако е съвсем очевидно, че исканото тълкуване на правото на Съюза няма никаква връзка с действителността или с предмета на спора по главното производство, когато проблемът е от хипотетично естество или още когато Съдът не разполага с необходимите данни от фактическа и правна страна, за да бъде полезен с отговора на поставените му въпроси³².

64. В този контекст както прокуратурата, така и полското правителство считат, че настоящото преюдициално запитване е недопустимо, тъй като за разрешаването на спора в главното производство не е необходим отговор на настоящото запитване. Тези страни поддържат, че въпроси 2—4 са недопустими, тъй като запитващата юрисдикция се занимава само с последващата фаза на главното производство, а именно хипотетична жалба пред Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд). Що се отнася до първия въпрос, и двете заинтересовани страни поддържат, че той също е недопустим, тъй като е поставен единствено с цел да се получи отговор на въпроси 2—4. Освен това нито една разпоредба от правото на Съюза не се прилагала в случая и следователно правото на Съюза не било от никаква полза за R. G.

65. Не съм съгласен. Според мен първият въпрос е очевидно допустим.

66. Първо, от концептуална гледна точка не мога да приема „недопустимост поради свързаност“, което прокуратурата и полското правителство на практика поддържат. В миналото Съдът традиционно разглежда всеки един от отправените от запитващата юрисдикция въпроси самостоятелно, безспорно доколкото те могат логично да бъдат отделени. Всеки въпрос се разглежда отделно по своята същност, което неведнъж води (както е често в съдебната практика) до отговор на някои въпроси, докато други се обявяват за недопустими в рамките на едно и също производство. Не е налице косвена (не)допустимост.

³² Вж. например решения от 10 декември 2018 г., Wightman и др. (C-621/18, EU:C:2018:999, т. 26 и 27), и от 9 юли 2020 г., Verein für Konsumenteninformation (C-343/19, EU:C:2020:534, т. 19 и цитираната съдебна практика).

67. Второ, съдебната практика възприема доста широк подход по отношение на допустимостта³³. Когато става въпрос за разпределянето на ролята между националните юрисдикции и Съда, Съдът не следва да прави догадки относно истинските мотиви на националната юрисдикция. Още по-неуместно би било да се предполага недобросъвестност на националната юрисдикция и въз основа на тези предположения да се откаже да се даде на отговор на преюдициален въпрос.

68. Трето, що се отнася до съдържанието на първия въпрос за целите на допустимостта, налице е достатъчна връзка между фактите по настоящото дело и разглежданите национални разпоредби, от една страна, и Директивата за услугите, чието тълкуване иска запитващата юрисдикция, от друга страна. Не може да се приеме, че първият въпрос се отнася до тълкуване, което очевидно няма никаква връзка с действителността или с предмета на спора по главното производство. С други думи, първият въпрос има материалноправна връзка с ясно определен акт на правото на Съюза, чието тълкуване се иска от запитващата юрисдикция³⁴.

69. Четвърто, дали ищецът или жалбоподателят в главното производство ще може да извлече действителна полза от отговора на Съда, след като запитващата юрисдикция постанови окончателно решение по същество, не е от значение за допустимостта³⁵. Да се постави допустимостта в зависимост от даден отговор по същество означава пословичната каруца да се впрегне пред коня³⁶.

70. В заключение, безспорно не считам, че отговорът на първия въпрос, поставен от запитващата юрисдикция във връзка с Директивата за услугите, е без никакво значение за решаването на спора в главното производство от тази юрисдикция. Следователно, без да се засяга предстоящият по-долу анализ на допустимостта на въпроси 2, 3 и 4, първият въпрос е допустим.

2. Приложимостта на Директивата за услугите

71. С първата част от първия си въпрос запитващата юрисдикция иска да се установи дали Директивата за услугите, по-специално поради член 10, параграф 6 от нея, се прилага към производство относно търсене на дисциплинарна отговорност от адвокат, което в крайна сметка би могло да доведе до постановяване на решение, и в резултат на което например той може да бъде изключен от адвокатската колегия. При утвърдителен отговор с втората част от въпроса си запитващата юрисдикция иска да се установи дали Хартата, включително член 47 от нея, се прилага към такова производство пред юрисдикции на адвокатската колегия.

³³ Вж. като неотдавнашен пример решение от 1 октомври 2019 г., *Blaise и др.* (C-616/17, EU:C:2019:800, т. 31—39).

³⁴ Вж. решение от 26 март 2020 г., *Miasto Łowicz и Prokurator Generalny* (C-558/18 и C-563/18, EU:C:2020:234, т. 49). Вж. също определение от 6 октомври 2020 г., *Prokuratura Rejonowa w Słubicach* (C-623/18, EU:C:2020:800).

³⁵ В този смисъл вж. например решение от 1 юни 2010 г., *Blanco Pérez и Chao Gómez* (C-570/07 и C-571/07, EU:C:2010:300, т. 38—40).

³⁶ Вж. и моето заключение от 10 септември 2015 г. по дело *Bundesrepublik Deutschland* (червена бюлетина на Интерпол) (C-505/19, EU:C:2020:939, т. 34).

72. Според мен отговорът и на двете части от този въпрос следва да бъде утвърдителен. За да обясня защо смятам така, най-напред ще разгледам съответното приложно поле на Директивата за услугите и на Директива 98/5/ЕО³⁷ (а), преди да разгледам въпроса за приложимостта на Директивата за услугите по отношение на правните услуги, и по-специално на дисциплинарите производства срещу адвокати (б).

а) Съответното приложно поле на Директивата за услугите и Директива 98/5

73. Според полското правителство в настоящия случай правото на Съюза не се прилага. По-специално Директивата за услугите не била приложима, тъй като Директива 98/5 е *lex specialis* и този *lex specialis* не е приложим към конкретния случай от материалноправна гледна точка.

74. Не съм съгласен.

75. Съгласно член 3, параграф 1 от Директивата за услугите, „[а]ко разпоредбите на настоящата директива влизат в противоречие с разпоредба на друг акт на Общността, регулираща специфични аспекти на достъпа до или упражняването на дейност по предоставяне на услуги в специфичен сектор или за специфични професии, предимство има разпоредбата на другия акт на Общността и тя се прилага към тези специфични сектори или професии“. В посочения член 3, параграф 1 се споменават и четири такива вторични акта на Съюза³⁸. Въпреки че Директива 98/5 не е сред тях, списъкът на посочените в нея актове не е изчерпателен³⁹.

76. Действително, що се отнася до съдържанието ѝ, Директива 98/5 урежда правилата на професионалната етика (член 6) и дисциплинарното производство (член 7) по отношение на адвокати, упражняващи дейност в държава членка, различна от тази, в която са придобили професионалната си квалификация. По-специално член 7 урежда съответните дисциплинарни правомощия и задължения на компетентните национални органи на държавата по произход и на приемащата държава. Член 9 от тази директива предвижда, че решенията за заличаване на вписване в регистъра на адвокат, както и решенията за налагане на дисциплинарни наказания, трябва да са мотивирани. Освен това тези решения трябва да подлежат на обжалване пред съда в съответствие с разпоредбите на вътрешното право.

³⁷ Директива на Европейския парламент и на Съвета от 16 февруари 1998 година относно улесняване на постоянното упражняване на адвокатската професия в държава членка, различна от държавата, в която е придобита квалификацията (ОВ L 77, 1998 г., стр. 36; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 3, стр. 24).

³⁸ Директива 96/71/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 16 декември 1996 година относно командироването на работници в рамките на предоставянето на услуги (ОВ L 18, 1997 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 4, стр. 29), Регламент (ЕИО) № 1408/71 на Съвета от 14 юни 1971 година за прилагането на схеми за социална сигурност на заети лица и членове на техните семейства, които се движат в рамките на Общността (ОВ L 149, 1971 г., стр. 2; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 1, стр. 26), Директива на Съвета от 3 октомври 1989 година относно координирането на някои разпоредби, формулирани в действащи закони, подзаконови и административни актове на държавите членки, отнасящи се до упражняване на телевизионна дейност (ОВ L 298, 1989 г., стр. 23; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 1, стр. 215) и Директива 2005/36/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 септември 2005 година относно признаването на професионалните квалификации (ОВ L 255, 2005 г., стр. 22; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 8, стр. 3).

³⁹ Както се вижда от думите „това правило включва“, използвани в член 3 от Директивата за услугите, както и от общата цел на тази разпоредба.

77. Извън това обаче оставам озадачен от довода на полското правителство. Не мога да разбера как *lex specialis*, а именно Директива 98/5, която очевидно не е приложима за местните адвокати, би могъл да бъде пречка за прилагането на *lex generalis*, а именно Директивата за услугите, която е безспорно приложима както *ratione personae*, така и *ratione materiae*.

78. Първо, глава III от Директивата за услугите, която се отнася до свободата на установяване, се прилага и за изцяло вътрешни положения, тоест за предоставянето на правни услуги от адвокати, които не са упражнили правото си на свободно движение⁴⁰. В този смисъл поначало, доколкото се прилага и към правните услуги, глава III от Директивата за услугите се прилага за *всички адвокати* независимо дали те биха се квалифицирали като „изцяло вътрешни“ или „презгранични“ адвокати.

79. Второ, що се отнася конкретно до *чуждестранните адвокати*, Директивата за услугите ще бъде приложима по подразбиране *само дотолкова*, доколкото нейните общи разпоредби не са заменени съгласно член 3, параграф 1 от Директивата за услугите от конкретна разпоредба на Директива 98/5. Въпреки това дори по отношение на чуждестранните адвокати е под въпрос доколко Директива 98/5 предвижда друго по отношение на конкретните гаранции на членове 9 и 10 от Директивата за услугите⁴¹.

80. Трето, въпреки че запитващата юрисдикция трябва да провери това, не изглежда, че R. G. е чуждестранен адвокат по смисъла на Директива 98/5⁴². Като *адвокат, който е местно лице*, Директивата за услугите би се прилагала за него във всеки случай, докато Директива 98/5 по никакъв начин не би била релевантна в настоящия случай.

81. В заключение и в двата случая Директива 98/5 просто не предвижда друго. Изглежда, че няма видим конфликт с никоя конкретна разпоредба от правото на Съюза, уреждаща този въпрос за целите на член 3, параграф 1 от Директивата за услугите.

б) Директивата за услугите и дисциплинарните производства срещу адвокати

82. Всички заинтересовани лица, както и запитващата юрисдикция са съгласни, че Директивата за услугите е приложима към правните услуги и че вписването в адвокатската колегия, което дава право да се упражнява дейност, представлява разрешителен режим по смисъла на тази директива. Налице е спор по въпроса дали дисциплинарното производство е част от този разрешителен режим. Докато запитващата юрисдикция и Комисията са на мнение, че той е част от него, нидерландското и полското правителство считат обратното.

83. Член 2 от Директивата за услугите, който определя нейното материално приложно поле, предвижда, че предоставянето на правни съвети попада в приложното поле на тази директива. Всъщност процесуалното представителство несъмнено е специфичен вид

⁴⁰ Решение от 30 януари 2018 г., X и Visser (C-360/15 и C-31/16, EU:C:2018:44, т. 110).

⁴¹ Вж. по-специално и в този смисъл член 9, параграф 3 от Директивата за услугите относно разрешителните режими: „[н]астоящият раздел не се прилага за *онези аспекти* на разрешителните режими, които *се регулират пряко или косвено от други инструменти на Общността*“ (курсивът е мой), което означава, че той не се прилага за *други* аспекти на разрешителните режими. Вж. също решение от 7 май 2019 г., Monachos Eirinaios (C-431/17, EU:C:2019:368, т. 30 и 31), в което се прави разграничение между (хармонизираното) вписване на чуждестранните адвокати и (нехармонизираното) упражняване на дейността в рамките на Директива 98/5.

⁴² Както също се подразбира и от израза в края на постановения от запитващата юрисдикция въпрос 1 „когато всички съществени обстоятелства са свързани само с една държава членка“.

услуга, която поради значението си за доброто правораздаване се извършва в рамките на строго регулирана професия, за която се прилагат специфични етични правила⁴³. Това не променя факта, че макар и подчинено на специфични правила, процесуалното представителство е услуга по смисъла на Директивата за услугите.

84. Съгласно член 9, параграф 1 държавите членки не поставят достъпа до или упражняването на дейност по предоставяне на услуги в зависимост от разрешителен режим, освен ако не са изпълнени следните условия: а) разрешителният режим не дискриминира съответния доставчик; б) необходимостта от разрешителен режим е оправдана от наложителни причини, свързани с обществения интерес; в) преследваните цели не могат да бъдат постигнати с по-малко ограничителни мерки.

85. Съгласен съм с всички заинтересовани страни, че правилата относно вписването в адвокатската колегия несъмнено са част от разрешителен режим по смисъла на Директивата за услугите, тъй като тези правила се отнасят до самия *достъп* до адвокатската професия⁴⁴.

86. Трябва ли обаче дисциплинарното производство срещу адвокатите също да се разглежда като друг елемент от този разрешителен режим?

87. Според запитващата юрисдикция и Комисията дисциплинарното производство срещу вписан адвокат също е част от режима, тъй като вследствие на такова производство адвокатите могат да бъдат временно лишени от право да упражняват дейност или да бъдат изключени от адвокатурата със забрана да се впишат отново за срок от 10 години. Това би представлявало оттегляне на разрешението по смисъла на член 10, параграф 6 от Директивата за услугите.

88. За разлика от тях според нидерландското и полското правителство дисциплинарното производство, разгледано самостоятелно, не представлява „разрешителен режим“ по смисъла на Директивата за услугите, нито е част от разрешителния режим. Макар че дисциплинарното наказание може евентуално да доведе до невъзможност предоставянето на услугата да продължи, то не било равнозначно нито на отказ, нито на оттегляне на разрешение. При всички положения член 10, параграф 6 от Директивата за услугите не бил приложим в главното производство, тъй като настоящият спор се отнасял до решението на дисциплинарния обвинител да прекрати производството, а не до решение да наложи дисциплинарно наказание. Ето защо в рамките на това производство не можело да се приеме решение за временно лишаване на адвоката от право да упражнява дейност или изключване от адвокатурата. Освен това според нидерландското правителство дисциплинарните правила по принцип не могат да се квалифицират като „изисквания“ по смисъла на член 4, точка 7 от Директивата за услугите.

89. Съгласен съм със запитващата юрисдикция и Комисията.

⁴³ Вж. също заключението ми по съединени дела Uniwersytet Wrocławski и Полша/REA (C-515/17 P и C-561/17 P, EU:C:2019:774, т. 103 и 104).

⁴⁴ Както е определен в член 4, точка 6 във връзка със съображение 49 от Директивата за услугите.

90. Несъмнено Директивата за услугите не съдържа конкретни разпоредби относно дисциплинарните правила или производства. Това никак не е изненадващо, тъй като Директивата за услугите (и по-специално, но не само глава III) се прилага хоризонтално, като поради това е формулирана общо и абстрактно, и има за цел да закриля свободата на установяване на доставчиците и свободното предоставяне на широк набор от услуги.

91. Съгласен съм, че дисциплинарното производство срещу адвокат, разгледано самостоятелно, не може да представлява разрешителен режим по смисъла на Директивата за услугите. Не разбирам обаче защо това производство, разгледано в контекста на Директивата за услугите, трябва изобщо да се разглежда като самостоятелен режим. Вместо това, от гледна точка на Директивата за услугите, това производство очевидно е част от съвкупност от правила относно достъпа, упражняването и в крайна сметка принудителното преустановяване на предоставянето на услуги.

92. Съгласно Директивата за услугите държавите членки са длъжни да не ограничават нито достъпа до дейност, която попада в обхвата на Директивата за услугите, нито нейното упражняване. Въпреки че Директивата за услугите акцентира върху достъпа, тя съдържа многобройни разпоредби, които се отнасят както до достъпа, така и до упражняването⁴⁵ или само до упражняването на свободата на установяване⁴⁶. Дисциплинарното производство има за цел донякъде да гарантира качеството на упражняваната дейност по предоставяне на правни съвети. В този смисъл то действително може да се разглежда като елемент от по-широкия режим, който регулира достъпа до и упражняването на този вид услуга. Това би означавало, че дисциплинарните правила и тяхното прилагане в контекста на конкретно производство трябва да бъдат „наблюдавани“ по силата на Директивата за услугите, за да се гарантира, че те спазват член 10, параграф 2 от нея относно разрешителните режими.

93. Според мен обаче текстът на член 10, параграф 6 от Директивата за услугите премахва всяко съмнение дали решенията, с които на практика се „преустановява“ достъпът до и упражняването на определен вид услуги, също са включени. Той гласи: „[о]свен в случаите на предоставяне на разрешение, *всяко* решение на компетентните власти, включително отказ *или оттегляне* на разрешение, се мотивира изцяло и подлежи на обжалване пред съд или друга висшестояща инстанция⁴⁷“.

94. Предвид тази формулировка и логиката на Директивата за услугите не виждам как разумно би могло да се твърди, че решение, което лишава адвоката от право да упражнява професията си, не е равносилно на оттегляне на разрешението му да практикува и следователно, да предоставя правни услуги. Оттеглянето на вече дадено разрешение е просто отмяна на вече разрешен достъп. Тази широко формулирана разпоредба предполага не само че всяко (неблагоприятно) решение относно достъпа до или упражняването на услуга попада в приложното поле на Директивата за услугите, но и че то трябва да подлежи на обжалване.

95. Този извод не се опровергава от изтъкнатия от полското правителство член 1, параграф 5 от Директивата за услугите, съгласно който последната „не засяга правилата на наказателното право на държавите членки“. Дисциплинарните производства сами по себе

⁴⁵ Например член 3, параграф 1, член 5, параграф 1, член 6, параграф 1, буква б), член 8, параграф 1, член 9, параграф 1, член 10, параграф 4, член 14, параграф 1 и член 15, параграф 2 от Директивата за услугите.

⁴⁶ Член 1, параграф 1 от Директивата за услугите.

⁴⁷ Курсивът е мой.

си не са идентични с наказателното право и наказателното производство. Освен това, дори и да бяха — *quod non* — член 1, параграф 5 предвижда, че „държавите членки не могат да ограничават свободата да се предоставят услуги чрез прилагане на наказателноправни разпоредби, които специално регулират или влияят на достъпа до или упражняването на дейност по предоставянето на услуги, заобикаляйки правилата, залегнали в настоящата директива“⁴⁸.

96. В същия ред на мисли не виждам никакво основание в доводите на полското правителство, че все още не е прието решение за изключването на R. G. от адвокатската колегия и че то не може да бъде надлежно постановено в рамките на специалното производство за контрол върху решението на дисциплинарния обвинител да не разследва твърдяното дисциплинарно нарушение.

97. В това отношение е достатъчно да се отбележи, че нормативният обхват на даден акт от правото на Съюза не може да бъде определен *ex post facto* по зависещ от изхода на производството начин така, че случаят да попада в приложното поле на правото на Съюза или да остава извън него в зависимост от това дали дадено лице в крайна сметка е осъдено или оправдано⁴⁹. По принцип фактът, че определено производство попада в приложното поле на правото на Съюза *rationae materiae*, е достатъчен, за да може цялото то независимо от неговия изход или етапа, в който приключва, също да попада в приложното поле на правото на Съюза.

98. В заключение в отговор на първия въпрос в първата му част глава III от Директивата за услугите се прилага — като част от разрешителен режим, който урежда упражняването на адвокатската дейност — и за образувани срещу адвокати дисциплинарни производства, чийто резултат може да засегне способността им да предоставят правни услуги съгласно Директивата за услугите.

3. Член 47 от Хартата

99. Отговорът на първия въпрос във втората му част, отнасяща се до приложимостта на Хартата, и по-специално на член 47, към спора, с който е сезирана запитващата юрисдикция, е лесен.

100. Съгласно постоянната съдебна практика основните права, гарантирани в правния ред на Съюза, трябва да се прилагат във всички случаи, уредени от правото на Съюза. Когато национална правна уредба попада в обхвата на правото на Съюза, във връзка с преюдициалното запитване Съдът трябва да даде всички насоки за тълкуване, необходими за преценката на националната юрисдикция относно това дали тази правна уредба е съобразена с основните права, чието спазване Съдът гарантира⁵⁰.

⁴⁸ Вж. например решение от 4 юли 2019 г., *Kirschstein* (C-393/17, EU:C:2019:563, т. 61—63). Вж. също, макар и необвързващо, Ръководството за прилагане на Директивата за услугите (стр. 15).

⁴⁹ Вж. и заключението ми по съединени дела *Ministerul Public — Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție — Direcția Națională Anticorupție* и др. (C-357/19 и C-547/19, EU:C:2021:170, т. 109—115), по повод на същия довод, повдигнат във връзка с приложното поле на член 325, параграф 1 ДФЕС.

⁵⁰ Вж. решения от 26 февруари 2013 г., *Åkerberg Fransson* (C-617/10, EU:C:2013:105, т. 19 и цитираната съдебна практика), от 16 май 2017 г., *Berlioz* (C-682/15, EU:C:2017:373, т. 49 и 50), и от 16 октомври 2019 г., *Glencore Agriculture Hungary* (C-189/18, EU:C:2019:861, т. 59 и 60).

101. Така, след като Директивата за услугите се прилага, Хартата, включително член 47 от нея, по принцип също е приложима в настоящия случай. Това означава, че запитващата юрисдикция следва да приложи член 47 от Хартата във висящото пред нея производство.

102. Както обаче изтъкват прокуратурата и полското правителство в становищата си относно допустимостта, действително не е съвсем ясно кое точно субективно право, произтичащо от правото на Съюза, би могло да се разглежда *конкретно* във висящото пред запитващата юрисдикция дело. В действителност, въпреки че крайният резултат от главното производство евентуално може да има неблагоприятни последици за правното положение на R. G. (като в резултат на това срещу него се заведе дисциплинарно производство), се посочва, че R. G. все още не е страна в главното производство. Спорът по главното производство е между дисциплинарния обвинител, от една страна, и главния прокурор и министъра на правосъдието, от друга страна⁵¹. В този смисъл действително не е съвсем ясно кое от тези образувания (които, изглежда, са публичноправни субекти) ще разполага със закрепени в Хартата основни права в спора по главното производство.

103. Във всеки случай, дори член 47 от Хартата да не е приложим в спора пред запитващата юрисдикция поради липсата на въздействие върху конкретни индивидуални, гарантирани от нея права, което запитващата юрисдикция следва да провери, това не променя факта, че член 19, параграф 1 ДЕС, чието съдържание по същество е идентично с това на член 47 от Хартата⁵², остава приложим⁵³. За разлика от член 47 от Хартата за прилагането на член 19, параграф 1 ДЕС е достатъчно националната юрисдикция да може да се произнася по въпроси относно прилагането или тълкуването на правото на Съюза⁵⁴.

104. Няма никакво съмнение, включително и с оглед на направения по-горе извод за приложимостта на Директивата за услугите към производството пред дисциплинарния съд като цяло, че запитващата юрисдикция може да се произнася по въпроси относно правото на Съюза в това отношение.

В. От втори до четвърти въпрос: правомощията на националните юрисдикции да гарантират спазването на правото на Съюза

105. С втория въпрос запитващата юрисдикция по същество иска от Съда да се установи дали трябва да остави без приложение националните разпоредби, с които се установява компетентността на органа (а именно Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд), който е компетентен да разгледа касационна жалба срещу решение на същата запитваща юрисдикция (или частна жалба срещу разпореждане, с което се отказва приемане на касационна жалба), когато този орган не е независим и безпристрастен по смисъла на член 47 от Хартата. Длъжна ли е запитващата юрисдикция в такъв случай да изпраща касационните жалби за разглеждане на съдебния орган, който преди това е бил компетентен да ги разгледа (а именно Izba Karna Sądu Najwyższego (наказателна колегия на Върховния съд)?

⁵¹ Вж. също по-горе, точка 42 от настоящото заключение.

⁵² Вж. например решение от 2 март 2021 г., А. В. и др. (Назначаване на съдии във Върховния съд — Жалби) (С-824/18, ЕУ:С:2021:153, т. 115 и 116).

⁵³ Относно връзката и съответния обхват на член 19, параграф 1 ДЕС и на член 47 от Хартата вж. заключението ми по съединени дела WB и др. (С-748/19—С-754/19, ЕУ:С:2021:403, т. 161—169).

⁵⁴ Вж. например решение от 24 юни 2019 г., Комисия/Полша (Независимост на Върховния съд) (С-619/18, ЕУ:С:2019:531, т. 56 и цитираната съдебна практика).

106. С третия въпрос запитващата юрисдикция иска по-конкретно да се установи дали тя може (или трябва) да остави без приложение правното становище на Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд) по отношение на правото на касационно обжалване на главния прокурор (който същевременно е министър на правосъдието) и на омбудсмана.

107. С четвъртия въпрос запитващата юрисдикция иска по същество да се установи дали трябва да остави без разглеждане жалба, подадена от министъра на правосъдието (който същевременно е и главен прокурор), ако само по този начин може да гарантира съответствието на висящото пред нея производство с член 47 от Хартата. Запитващата юрисдикция подчертава опасността, че дори в случай на изпълнение на мерките, посочени във втория и в третия въпрос, евентуално подадената от главния прокурор (който в същото време е министър на правосъдието), касационна жалба в крайна сметка може отново да бъде разгледана от Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд).

108. Необходима е много допълнителна информация, за да се прецени изцяло обхватът на втория, третия и четвъртия въпрос. Ето защо в следващите раздели ще започна с припомняне на контекста и на последните изменения, направени в националното право и в процесуалните норми (1), преди да разгледам допустимостта на тези въпроси (2). След като ги преформулирам, ще завърша, като припомня правомощията на националните юрисдикции, които произтичат от правото на Съюза и гарантират ефективна съдебна защита на произтичащите от право на Съюза права на национално равнище (3).

1. Националният законодателен и съдебен контекст

109. Следва да се подчертаят три аспекта на националния правен контекст, представен от запитващата юрисдикция.

110. Първо, запитващата юрисдикция припомня, че Съдът вече се е произнесъл по въпроса дали Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд) е независим и безпристрастен съд по смисъла на член 47 от Хартата⁵⁵. Позовавайки се на това решение, Sąd Najwyższy (Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych) (колегия по трудови и социалноосигурителни спорове на Върховния съд, Полша) постановява на 5 декември 2019 г., че Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд) не е независим и безпристрастен съд по смисъла на член 47 от Хартата⁵⁶. Един от факторите, въз основа на които Sąd Najwyższy (Върховен съд) стига до този извод, е влиянието на изпълнителната власт, и по-специално на министъра на правосъдието, върху състава на този орган.

⁵⁵ Решение от 19 ноември 2019 г., А. К. и др. (Независимост на дисциплинарната колегия на Върховния съд) (С-585/18, С-624/18 и С-625/18, EU:C:2019:982).

⁵⁶ Решение № III РО 7/18.

111. Второ, що се отнася до ролята на главния прокурор/министъра на правосъдието⁵⁷, запитващата юрисдикция отбелязва, че ролята му в дисциплинарните производства срещу членовете на адвокатската колегия неотдавна е разширена вследствие на спорно тълкуване на националното право от Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд.)

112. Според запитващата юрисдикция в практиката на Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (наказателната колегия на Върховния съд), както и в правната доктрина до скоро е застъпвано недвусмислено становището, че нито Prokurator Generalny (наричан по-нататък „главният прокурор“), нито Rzecznik Praw Obywatelskich (наричан по-нататък „омбудсманът“) имат право на касационно обжалване съгласно член 521 от Наказателно-процесуалния кодекс във връзка с член 95n, параграф 1 от Закона за адвокатурата срещу решения на дисциплинарните съдилища към адвокатските колегии, с които се потвърждават решения на дисциплинарния обвинител да откаже да образува дисциплинарно разследване или да прекрати такова разследване. Запитващата юрисдикция изцяло споделя това становище.

113. Запитващата юрисдикция обаче отбелязва също, че диаметрално противоположно становище е възприето в решение от 27 ноември 2019 г. на седемчленен съдебен състав на Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд)⁵⁸. Съгласно това становище член 521 от Наказателно-процесуалния кодекс се прилага по отношение на дисциплинарно производство в рамките на адвокатска колегия, така че главният прокурор може да подаде касационна жалба срещу решение на дисциплинарния съд към адвокатска колегия, с което се потвърждава решението на дисциплинарния обвинител да прекрати дисциплинарно разследване.

114. Това решение е прието по друго дело, но относно същия адвокат R. G., по което дисциплинарният обвинител също е прекратил дисциплинарно разследване, и министърът на правосъдието и прокуратурата също са обжалвали това негово решение. По това дело дисциплинарният съд потвърждава обжалваното решение, но министърът на правосъдието/главният прокурор обжалват решението му в касационно производство.

115. Макар да не твърдя, че изцяло разбирам всички национални процесуални подробности, разбирам, че в основни линии, след отклонение от предходната съдебна практика Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд) на практика дава на министъра на правосъдието/главния прокурор правото да подава жалби, а косвено, на себе си — правомощието да разглежда касационни жалби срещу решенията на дисциплинарния обвинител за прекратяване на дисциплинарните производства.

116. Трето, когато предходните два фактора се съчетаят, една на пръв поглед тривиална промяна в националната процесуална уредба придобива изцяло ново измерение. Чрез системно или многократно обжалване на решенията да не се образува дисциплинарно производство, министърът на правосъдието/главният прокурор (или прокурор, действащ по неговите указания) на практика може да настоява за започването на дисциплинарни

⁵⁷ Имайки предвид факта, че в Полша длъжността на министъра на правосъдието е слята с тази на главния прокурор — вж. заключението ми по съединени дела WB и др. (C-748/19—C-754/19, EU:C:2021:403). За критична и (наистина) отрицателна оценка на сливането на двете длъжности вж. Венецианската комисия, Становище относно Закона за прокуратурата, изменен (2017) Становище 892/2017.

⁵⁸ Дело № II DSI 67/18.

производства или за тяхното (евентуално безкрайно) водене срещу някои членове на адвокатската колегия. В крайна сметка тези жалби ще се разгледат от орган, за който преди това е установено, че не е независим, именно защото изпълнителната власт, и по-специално министърът на правосъдието, упражнява неправомерно влияние върху състава му⁵⁹.

2. По допустимостта

117. Прокуратурата, полското правителство и Комисията считат, че третият и четвъртият въпрос са недопустими. По-специално според полското правителство те имат хипотетичен характер, тъй като са преждевременно поставени. Ако има касационна жалба срещу предстоящото решение на дисциплинарния съд, тя трябва да бъде подадена в Sąd Najwyższy (Върховен съд), който тогава щял да разпредели делото на колегията, която е компетентна да го разгледа и да изпрати преписката към нея. От своя страна Комисията счита, че Съдът не трябва да отговаря на чисто хипотетични въпроси, които се отнасят до бъдещи процесуални въпроси, които ще бъдат разгледани, след като запитващата юрисдикция постанови решението си.

118. Всички заинтересовани страни са на мнение, че четвъртият въпрос също е недопустим. По-специално според полското правителство правото на ефективни правни средства за защита, предвидено в член 47 от Хартата, не трябва да се тълкува в смисъл, че оставя без приложение или заличава правни средства за защита пред съдилищата с твърдяната цел да се гарантира на страните, че делото им ще бъде гледано от независим съд. Запитващият орган би се оказал в положението да защитава интересите на една от страните за сметка на другата, нарушавайки по този начин самата същност на член 47 от Хартата.

119. Трябва да признаем, че начинът, по който запитващата юрисдикция е формулирала преюдициалните въпроси, действително поставя някои проблеми с допустимостта на въпроси 2—4.

120. От една страна, отговорът на въпроси 2—4 действително може да изглежда излишен за разрешаването на висиящия пред запитващата юрисдикция спор. Тези въпроси на запитващата юрисдикция се отнасят до следващия и евентуално последен етап от националното съдебно производство. Той обаче зависи от това дали предстоящото ѝ решение по настоящото дело впоследствие ще бъде обжалвано с касационна жалба пред Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд).

121. В това отношение въпроси 2—4 са преждевременни. Обстоятелството, че тази юрисдикция трябва да разгледа за трети път в рамките на същото производство решение на дисциплинарния обвинител относно R. G., не променя горния извод. По настоящото дело запитващата юрисдикция не е изправена пред проблема дисциплинарният обвинител да не се съобразява с постановления от нея съдебен акт след като делото му е върнато. Въпросите на запитващата юрисдикция всъщност се отнасят до (бъдещата) възможност делото в крайна сметка да стигне до *трети участник*, а именно Sąd Najwyższy (Върховен съд) (по-конкретно, Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego, дисциплинарната колегия на Върховния съд), в случай че този път самата запитваща юрисдикция реши да потвърди обжалваното решение на дисциплинарния обвинител.

⁵⁹ Решение от 19 ноември 2019 г., А. К. и др. (Независимост на дисциплинарната колегия на Върховния съд) (С-585/18, С-624/18 и С-625/18, ЕУ:С:2019:982).

122. Така, макар да е видно, че запитващата юрисдикция се намира в своеобразен повтарящ се цикъл, въпроси 2—4 всъщност се отнасят до различен вид цикъл, който все още не се е материализирал⁶⁰.

123. От друга страна, запитващата юрисдикция все пак установява някои релевантни връзки между въпроси 2—4 и висиящия пред нея спор.

124. Що се отнася до втория и третия въпрос, запитващата юрисдикция посочва, че според нея отговорът от Съда е необходим, за да може да уточни кой орган ще бъде компетентен да разгледа евентуална касационна жалба срещу нейните собствени решения (или частна жалба срещу разпореждане, с което се отказва приемане на такава касационна жалба) поради съдържанието на указанията, които запитващата юрисдикция е длъжна да даде на страните при постановяването на своя акт. По силата на националното право в окончателното си решение запитващата юрисдикция е длъжна да укаже на страните в производството срока и реда за обжалване или че решението не подлежи на обжалване. В това отношение тя разглежда възможността да вземе предвид решението на Sąd Najwyższy (Върховен съд) от 5 декември 2019 г. и следователно да укаже на страните, че жалбите следва да се подават до Izba Karna Sądu Najwyższego (наказателната колегия на Върховния съд), а не до Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд).

125. Що се отнася до четвъртия въпрос, запитващата юрисдикция посочва, че като последица от член 47 от Хартата *самата тя* може да се въздържи от разглеждане на висиящото пред нея дело, за да блокира евентуалното подаване на касационна жалба пред Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарна колегия на Върховния съд), изключвайки по този начин всяка възможност за нейна намеса.

126. От горното следва, че отговорите на Съда на въпроси 2—4 действително могат да имат *някакво* отражение върху разрешаването на висиящия пред запитващата юрисдикция спор. Признавам обаче, че редица обстоятелства остават неясни. Например не става ясно как по-конкретно запитващата юрисдикция би могла да попречи на подаването на касационни жалби пред Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд) или, във връзка с посоченото от полското правителство относно разпределянето на делата в Sąd Najwyższy (Върховен съд), как запитващата юрисдикция би могла да насочи дадено дело конкретно към Izba Karna Sądu Najwyższego (наказателната колегия на Върховния съд).

127. Накрая, не може да се пренебрегне фактът, че въпроси 2—4 са от известна гледна точка свързани с тълкуването на практическата последица или последици от вече постановено от настоящия Съд решение, а именно решението А. К. и др. Действително в това решение Съдът стига до извода, че правото на Съюза не допуска „възможност произнасянето по спорове, свързани с прилагането на правото на Съюза, да е от изключителната компетентност на орган, който не представлява независим и безпристрастен съд“⁶¹. Доколкото, както бе установено по-горе, настоящото дело попада в приложното поле на

⁶⁰ За разлика в това отношение например от решението по делото Торубаров, в което след продължителната размяна между едни и същи участници националното производство се намира в патова ситуация, дължаща се на явното нежелание на административния орган да приложи предходното съдебно решение. В това дело обаче запитващата юрисдикция отправя въпрос, който се отнася конкретно до вече създалата се патова ситуация — вж. решение от 29 юли 2019 г., Торубаров (C-556/17, EU:C:2019:626, т. 23—32).

⁶¹ Решение от 19 ноември 2019 г., А. К. и др. (Независимост на дисциплинарната колегия на Върховния съд) (C-585/18, C-624/18 и C-625/18, EU:C:2019:982, т. 171).

правото на Съюза по силата на Директивата за услугите, запитващата юрисдикция с основание може по същество да попита: добре, но какво точно трябва да направя в такъв случай? Как по-конкретно и на практика мога да гарантирам съответствие с правото на Съюза и спазването на предходно решение на Съда?

128. Следователно, *само дотолкова*, доколкото обхватът им действително се отнася до въпроси, които са висящи и релевантни за предстоящото решение на запитващата юрисдикция, въпроси 2—4 са допустими. При все това посочените по-долу характеристики на производството по преюдициално запитване налагат тяхното преформулиране.

129. Първо, въведеното с член 267ДФЕС производство е инструмент за сътрудничество между Съда и националните юрисдикции, чрез който Съдът предоставя на националните юрисдикции насоки за тълкуването на правото на Съюза, необходими за разрешаване на висящия пред тях спор. Производството по преюдициално запитване не допуска формулирането на консултативни становища по общи или хипотетични въпроси. Напротив, отговорите на отправените преюдициални въпроси трябва да са *необходими*, за да може запитващата юрисдикция да постанови нейното решение по образуването пред нея дело, и тя трябва да *може да ги вземе предвид* в главното производство⁶².

130. От това логично следва, че обхватът на евентуалните отговори, които Съдът може да даде, е ограничен до това, което запитващата юрисдикция би могла да направи във висящия пред нея спор. Той не може да се простира до това, което други юрисдикции или институции следва да направят в бъдеще. Това изключва насоки относно *бъдещите* актове или действия на *други съдилища*.

131. Второ, насоките, които Съдът може да даде в отговор на преюдициално запитване, са строго ограничени до въпроси относно *тълкуването на правото на Съюза*, а не на националното право. Съдът не следва да тълкува националното право, а *fortiori* да се произнася като арбитър относно различни негови тълкувания, възникнали на национално равнище. По-специално Съдът не може да постанови кое от противоположните тълкувания на националните процесуални норми е правилно и коя конкретна норма или производство от националното право запитващата юрисдикция трябва да приложи, за да се гарантира спазването на правото на Съюза.

132. При това условие считам, че въпроси 2—4 са допустими. При това те трябва да се разгледат на много по-високо равнище на абстрактност, и то само в частта им, в която се отнасят до правото на Съюза, което именно ще направя по-долу.

3. Правомощията на националните юрисдикции да гарантират спазването на правото на Съюза

133. С въпроси 2—4 запитващата юрисдикция по същество иска да се установи дали правото на Съюза ѝ дава правомощие, за да гарантира спазването му, да остави без приложение: i) националното законодателство относно разпределянето на компетентност (втори въпрос); ii) правното тълкуване на националното право, дадено от висшестоящия съд (което обикновено е задължително) (трети въпрос); iii) жалбата или исканията на министъра на правосъдието (който същевременно е главен прокурор) (четвърти въпрос).

⁶² Решение от 26 март 2020 г., Miasto Łowicz и Prokurator Generalny (C-558/18 и C-563/18, EU:C:2020:234, т. 44 и 46 и цитираната съдебна практика), или определение от 2 юли 2020 г., S.A.D. Maler und Anstreicher (C-256/19, EU:C:2020:523, т. 42—44).

134. По първия и втория въпрос вече съществува богата практика на Съда. Първо, според Съда по силата на принципа на предимство националният съд е длъжен да приложи правото на Съюза в неговата цялост и да защити правата, които то предоставя на частноправните субекти. Поради това той е длъжен да остави без приложение евентуално противоречащата му *разпоредба от националното право*, независимо дали е въведена преди или след нормата на Съюза. Всъщност всяка разпоредба на национална правна система и всяка законодателна, административна или съдебна практика, която може да намали ефективността на правото на Съюза, поради факта че отказва на компетентния да прилага това право съд правомощието в самия момент на прилагането да извърши всичко необходимо, за да изключи прилагането на националните законови разпоредби, които евентуално представляват пречка, дори и временна, за пълното действие на нормите на Съюза, е несъвместима с изискванията, произтичащи от самото естество на правото на Съюза⁶³. За да осигури такова съответствие, запитващата юрисдикция може да тълкува националните норми в съответствие с правото на Съюза, или евентуално да остави без приложение националните разпоредби, които ѝ пречат да гарантира спазването му⁶⁴.

135. Второ, що се отнася до правните становища или до решенията на висшестоящи съдилища, безспорно съгласно постоянната съдебна практика националните юрисдикции трябва евентуално да не се съобразят с изводите на висшестоящ съд, ако считат, че те не са в съответствие с правото на Съюза⁶⁵. В известен смисъл логиката и последиците и на двете хипотези са едни и същи: ако запитващата юрисдикция или всъщност която и да е юрисдикция⁶⁶ бъде възпрепятствана да осигури пълното спазване на правото на Съюза, източниците на евентуална несъвместимост, независимо дали са със законодателен произход или с отделен съдебен произход, могат да бъдат изключени, разбира се при условие че отклонението от тези източници е надлежно мотивирано и обяснено⁶⁷.

136. И двете горепосочени направления в съдебната практика са развити в контекста на отделни случаи на несъвместимост, без непременно да имат по-широки структурни измерения. Няма съмнение обаче, че същият подход е приложим и дори а fortiori по отношение на въпроси от структурно естество като въпросите относно законодателство, възлагащо компетентност на органи, които в структурно отношение не са независими. Най-новата практика на Съда потвърждава това — напълно логично — разширяване на приложното поле.

137. Първо, в своето решение А. К. и др. Съдът постановява, че член 47 от Хартата не допуска възможност произнасянето по спорове, свързани с прилагането на правото на Съюза, да е от изключителната компетентност на орган, който не представлява независим и безпристрастен съд, в случая Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд), при условие че националната юрисдикция провери това. Съответно принципът на предимство на правото на Съюза задължава националните

⁶³ Вж. например решения от 9 март 1978 г., Simmenthal (106/77, EU:C:1978:49, т. 21 и 22), от 19 юни 1990 г., Factortame и др. (C-213/89, EU:C:1990:257, т. 20), и от 22 юни 2010 г., Melki и Abdeli (C-188/10 и C-189/10, EU:C:2010:363, т. 44).

⁶⁴ Вж. с допълнителни препратки решение от 24 юни 2019 г., Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, т. 50 и сл.).

⁶⁵ Вж. например решения от 5 октомври 2010 г., Елчинов (C-173/09, EU:C:2010:581, т. 30), и от 15 януари 2013 г., Križan и др. (C-416/10, EU:C:2013:8, т. 69).

⁶⁶ Съдът многократно е припомнял, че националният съд естествено има право да установи несъвместимостта на националното право с правото на Съюза и да изведе последиците от тази констатация и без да е необходимо да отправя преюдициално запитване по член 267 ДФЕС — вж. решения от 19 януари 2010 г., Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, т. 53—55), от 5 октомври 2010 г., Елчинов (C-173/09, EU:C:2010:581, т. 28), и определение от 3 септември 2020 г., Vikingo Fövállalkozó (C-610/19, EU:C:2020:673, т. 75).

⁶⁷ За повече подробности вж. заключението ми по дело Ministerul Public — Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție — Direcția Națională Anticorupție и др. (C-357/19 и C-547/19, EU:C:2021:170, т. 235—243).

юрисдикции да оставят без приложение разпоредбата от националното право, с която на този орган е предоставена компетентността по спорове, така че тези спорове да може да бъдат разгледани от съд, който отговаря на изискванията за независимост и безпристрастност и на който споровете в съответната област биха били подсъдни, ако посочената разпоредба не беше пречка за това⁶⁸.

138. Второ, и съвсем наскоро, в решение А. В. и др.⁶⁹ Съдът бе сезиран с въпроса за съвместимостта с правото на Съюза на изменения на националното право, които са лишили запитващата юрисдикция от нейната компетентност. Съдът постанови, че в случай на установено нарушение на член 19, параграф 1, втора алинея ДЕС принципът на предимство на правото на Съюза трябва да се тълкува в смисъл, че задължава запитващата юрисдикция да остави без приложение разглежданите изменения, независимо дали те са законодателни или конституционни, и съответно да продължи да упражнява компетентността си за разглеждане на производства по споровете, с които е била сезирана преди въвеждането на тези изменения⁷⁰.

139. Така от очертаната по-горе практика на Съда, потвърдена с последните решения, отнасящи се конкретно до Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд), действително следва, че по силата на предимството на правото на Съюза запитващата юрисдикция трябва да остави без приложение националното право, включително практиката на Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (дисциплинарната колегия на Върховния съд), и вместо това да приложи съществуващото преди това национално право относно компетентността. Макар и в решенията А. К. и др. и в А. В. и др. запитващата юрисдикция да не е нисшестоящ съд⁷¹, не считам, че тази разлика е от значение. Решението А. К. и др. е еднакво релевантно за запитващата юрисдикция по настоящото дело.

140. В заключение налага се изводът, че правото на Съюза оправомощава националния съд при очертаните по-горе условия да не взема предвид и да остави без приложение национално законодателство или становище на висшестоящ съд, ако това е единственият начин да се гарантира спазването на правото на Съюза.

141. Новият момент всъщност е проблемът, поставен от запитващата юрисдикция в нейния четвърти преюдициален въпрос, с който тя иска да се установи дали тя може просто да остави без разглеждане подадената до нея жалба. Разбирам, че мотивът, който е в основата на тази теза, е създаването на известна правна празнота. Действително, ако не се постанови съдебно решение, няма какво да бъде обжалвано. Следователно няма какво евентуално да стигне до съд, който *не* е независим.

142. Въпреки примамливата, радикална простота на тази идея, подобно на полското правителство, не мога да не предложа отрицателен отговор. Член 47 от Хартата (както и член 19, параграф 1 ДЕС) гарантира правото на ефективни правни средства за защита.

⁶⁸ Решение от 19 ноември 2019 г., А. К. и др. (Независимост на дисциплинарната колегия на Върховния съд) (C-585/18, C-624/18 и C-625/18, EU:C:2019:982, т. 171).

⁶⁹ Решение от 2 март 2021 г., А.В. и др. (Назначаване на съдиите във Върховния съд — Жалби) (C-824/18, EU:C:2021:153).

⁷⁰ Пак там, т. 142—150.

⁷¹ А са съответно Naczelny Sąd Administracyjny (Върховен административен съд, Полша) и Sąd Najwyższy (Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych) (Върховен съд, колегия по трудови и социалноосигурителни спорове).

Дори ако „следващото равнище“ в съдебната йерархия вече не отговаря на този стандарт, тази разпоредба трудно може да се тълкува в смисъл, че въздейства на по-ниското равнище така, че да не му позволи да вземе решение.

143. Според мен причината за това е доста проста, но много сериозна: забраната за *denegatio iustitiae*. Откакто е приет член 4 от френския Граждански кодекс „съдия, който откаже да се произнесе под претекст, че законът не съдържа изрична разпоредба, е неясен или има недостатъци, може да бъде наказан по обвинение за отказ от правосъдие“⁷².

144. Въпреки че първоначално е установена в контекста на гражданското право и, доколкото ми е известно, никога не е била провъзгласена за част от правото на Съюза, тази забрана е толкова основополагащ аспект на съвременното правораздаване, че дори предимството на правото на Съюза не може да я измести. Съдът не може просто умишлено да бездейства, отказвайки да постанови каквото и да е решение, при това не само защото законът има недостатъци, но и защото висшестоящият съд очевидно има недостатъци. Вместо това системата вече позволява на съда да изрази несъгласието си, като му позволява да се произнесе по дадено дело и, ако е необходимо, да остави без приложение националното законодателство или указанията на висшестоящите съдилища, но винаги чрез надлежно мотивирано решение.

145. Според мен Съдът не може да стигне по-далеч от това (поне) да даде някои полезни насоки на запитващата юрисдикция, като същевременно остане в очертаните по-горе рамки на преюдициалното производство⁷³. Следва да се повтори, че ролята на Съда е да тълкува правото на Съюза, а не националното право. Освен това, макар на практика да се изследва съвместимостта на някои национални норми с правото на Съюза, и тази преценка традиционно се ограничава до отрицателните констатации за несъвместимост, без да се произнася положително относно конкретния начин, по който трябва да се постигне съвместимост. Последното е изключително правомощие на запитващата юрисдикция или на други компетентни органи на съответната държава членка.

146. Признавам, че такова разпределяне на правомощията в рамките на производството по преюдициално запитване може да не е идеално за справянето с по същество патологични положения в държава членка, в рамките на която нормалните правила за спазване на закона и справедливостта изглеждат нарушени. Реално обаче производството по преюдициално запитване има своите граници, що се отнася до възможностите му да урежда институционална безизходица в такъв особен контекст, в който един или няколко участници отказват да следват постановените от Съда насоки. В такива случаи намесата на трети лица и външното изпълнение на решенията на Съда като предвиденото в членове 258—260 ДФЕС остават по-подходящо, ако не и единственото, правно средство за защита.

⁷² Portalis, J.E.M. Discours préliminaire sur le projet de Code Civil présenté le 1er pluviôse an IX (p. 12). — In: Portalis, J.E.M. Discours et rapports sur le Code civil. Caen, Fontes & Paginae, 2010, p. 70.

⁷³ Вж. по-горе, точки 128—131 от настоящото заключение.

V. Заключение

147. Предлагам на Съда да отговори на поставените от Sąd Dyscyplinarny Izby Adwokackiej w Warszawie (Дисциплинарен съд към Варшавската адвокатска колегия, Полша) преюдициални въпроси по следния начин:

- „– Глава III от Директива № 2006/123/ЕО на Европейския парламент и на Съвета относно услугите на вътрешния пазар се прилага — като част от разрешителен режим, който урежда упражняването на адвокатската дейност — за образувани срещу адвокати дисциплинарни производства, чийто резултат може да засегне способността им да предоставят правни услуги съгласно тази директива. Следователно, член 47 от Хартата на основните права на Европейския съюз и евентуално член 19, параграф 1 ДЕС също се прилагат за такива производства.
- Въз основа на принципа на предимство на правото на Съюза:
 - Националният съд е длъжен да остави без приложение разпоредбите от националното право, с които на орган, който не е независим и безпристрастен, е предоставена компетентността по спорове, така че тези спорове да може да бъдат разгледани от съд, който отговаря на изискванията за независимост и безпристрастност и на който те биха били подсъдни, ако посочените разпоредби не бяха пречка за това.
 - При необходимост националният съд трябва да не се съобрази с изводите на висшестоящ съд, ако счита, че те не са в съответствие с правото на Съюза, включително в случаите, в които несъответствието произтича от липсата на независимост и безпристрастност на този висшестоящ съд“.