



## Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK  
ELEANOR SHARPSTON  
esitatud 19. detsembril 2018<sup>1</sup>

### Kohtuasi C-431/17

**Monachos Eirinaios, kata kosmon Antonios Giakoumakis tou Emmanouil**  
*versus*  
**Dikigorikos Syllogos Athinon**

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Symvoulio tis Epikrateias (Kreeka kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu))

Direktiiv 98/5/EÜ – Artikkel 3 – Artikkel 6 – Munga registreerimine advokaadiks muus liikmesriigis kui see, kus ta omandas kutse kvalifikatsioon – Registreerimist keelavad liikmesriigi normid

1. Kas on võimalik teenida kahte isandat? Kui üks nendest isandatest on Jumal, võib kristlane leida juhatust eeskätt evangeeliumist: „Keegi ei saa teenida kahte isandat, ikka on nii, et ta vihkab üht ja armastab teist või et ta pooldab üht ja põlgab teist. Teie ei saa teenida nii Jumalat kui mammonat.“<sup>2</sup> (Hea samaarlase tähendamissõna sisse juhatanud veatu seaduslane vestlus Naatsareti Jeesuse ja seadusetundja vahel näitab selgelt, kuidas on siiski täiesti võimalik teenida Jumalat ja kuuluda samal ajal juristkonna hulka.<sup>3</sup>) Kui munk soovib registreeruda advokatuuri advokaadiks liikmesriigis, kus ta ei ole kutsenimetust omandanud, ning niisiis teenida ühtaegu õigust ja Jumalat, on vaja vaadata ka direktiivi 98/5/EÜ.<sup>4</sup>

2. Käesolevas eelotsusetaotluses küsib Symvoulio tis Epikrateias (Kreeka kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu; edaspidi „eelotsusetaotluse esitanud kohus“), kas direktiiviga 98/5 on kooskõlas see, kui pädevad asutused keelduvad registreerimast Kreeka kloostrimunka Monachos Eirinaios<sup>5</sup> tema päritolumaa kutsenimetuse all praktiseerivaks advokaadiks põhjendusel, et liikmesriigi õiguse kohaselt lihtsalt ei saa munkasid advokatuuris registreerida. Sellest tekib küsimus, kuidas koos kohaldada päritolumaa kutsenimetuse alusel praktiseerivate advokaatide *registreerimist* käsitlevaid direktiivi 98/5 sätteid, millega on kehtestatud kategoorilisi kohustusi, ja selle direktiivi neid sätteid, mis käsitlevad selliste advokaatide suhtes kohaldatavaid kutse-eetika nõudeid ja jätavad liikmesriikidele suure kaalutusruumi. Euroopa Kohtu tõlgendusega on vaja tagada direktiivi järjepidev ja sidus tõlgendamine.

1 Algkeel: inglise.

2 Matteuse 6:24: „Ο δε ς δύναται δυσ κυρίως δουλεύειν· γ ρ τὸν να μισήσει κα τὸν τερον γαπήσει, νὸς νθέξεται κα το τέρου καταφρονήσει. Ο δύνασθε Θε δουλεύειν κα μαμων .“

3 Luuka 10:25–37.

4 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. veebruari 1998. aasta direktiiv, millega hõlbustatakse alalist tegutsemist advokaadi kutsealal muus liikmesriigis kui see, kus omandati kutse kvalifikatsioon (EÜT 1998, L 77, lk 36; ELT eriväljaanne 06/03, lk 83), viimati muudetud nõukogu 13. mai 2013. aasta direktiiviga 2013/25/EL, millega kohandatakse teatavaid direktiive asutamissoiguse ja teenuste osutamise vabaduse valdkonnas seoses Horvaatia Vabariigi ühinemisega (ELT 2013, L 158, lk 368).

5 Nime „Monachos Eirinaios“ tavapärase tõlge inglise keelde, mis on käesoleva ettepaneku algkeel, oleks „Brother Eirinaios“ („Vend Eirinaios“). Jään siin siiski termini „Monachos“ (munk) juurde, et hoida ära erinevaid tajumusi ja konnotatsioone, mis võivad eri keeleversioonidega kaasneda.

## Õiguslik raamistik

### *Liidu õigus*

#### *Direktiiv 98/5*

3. Direktiivi 98/5 põhjenduses 1 on tõstetud esile, kui tähtis on liikmesriikide kodanike jaoks võimalus tegutseda kutsealal füüsilisest isikust ettevõtja või palgatöötajana ka muus liikmesriigis kui see, kus nad omandasid kutsekvalifikatsiooni. Põhjendustes 2 ja 3 on selgitatud, et nimetatud direktiiv pakub lisaks direktiivile 89/48 veel ühte võimalust pääseda vastuvõtvast liikmesriigis advokaadi kutsealale.<sup>6</sup>

4. Põhjenduses 5 on märgitud, et „meetmed ühenduse tasandil ei ole põhjendatud mitte üksnes seetõttu, et võrreldes diplomite tunnustamise üldsüsteemiga pakub see advokaatidele kergema võimaluse vastuvõtva liikmesriigi kutsealasse integreeruda, vaid ka seetõttu, et võimaldades advokaatidel vastuvõtvast liikmesriigis alaliselt praktiseerida nende päritolumaa kutsenimetuse all, vastab see õigusteenuste tarbijate vajadustele, kes eelkõige siseturust tulenevate suurenevate kaubavoogude tõttu vajavad nõu piiriüleste tehingute sooritamiseks, mille puhul rahvusvaheline, ühenduse ja siseriiklik õigus tihtipeale kattuvad“.

5. Põhjenduses 6 on selgitatud, et meetmed on põhjendatud ka „seetõttu, et üksnes vähesed liikmesriigid lubavad juba oma territooriumil teistest liikmesriikidest pärit advokaatidel tegutseda päritolumaa kutsenimetuse alusel advokaadi kutsealal muul viisil peale teenuste osutamise; liikmesriikides, kus selline võimalus on olemas, on siiski olulisi erinevusi praktilistes üksikasjades, mis käsitlevad näiteks tegevusvaldkondi ning pädevas asutuses registreerumise kohustust; sellised olukorra erinevused põhjustavad ebavõrdsust ja moonutusi liikmesriikide advokaatide vahelises konkurentsis ning on takistuseks liikumisvabadusele; üksnes direktiiv, mis näeb ette tingimused, mis reguleerivad päritolumaa kutsenimetuste alusel tegutsevate advokaatide kutsealal tegutsemist muul viisil peale teenuste osutamise, võib lahendada need probleemid ja pakkuda advokaatidele ja õigusteenuste tarbijatele kõikides liikmesriikides ühesuguseid võimalusi“.

6. Põhjenduses 7 on märgitud, et selles direktiivis ei nähta ette norme puhtalt siseriiklike olukordade puhuks ning kui ta mõjutabki advokaadikutset käsitlevaid siseriiklikke eeskirju, siis üksnes niivõrd, kui see on vajalik, et direktiivi otstarvet tõhusalt täita. Direktiiv ei piira siseriiklikke õigusakte, mis reguleerivad juurdepääsu advokaadikutsele ja sellel kutsealal tegutsemist vastuvõtvast liikmesriigis kasutatava kutsenimetuse all.

7. Põhjenduses 8 on selgitatud, et „direktiiviga hõlmatud advokaatidelt tuleks nõuda registreerumist vastuvõtva liikmesriigi pädevas asutuses, et see asutus võiks tagada nende kinnipidamise kõnealuses riigis kehtivatest kutse-eetika nõuetest; registreerimise toime sellele, missuguse jurisdiktsiooni või tasemega kohtus või mis liiki kohtus advokaat võib praktiseerida, määratakse kindlaks vastuvõtvast liikmesriigis advokaatide suhtes kehtiva õigusega“.

8. Põhjenduses 9 on märgitud, et „advokaadid, kes ei ole vastuvõtvast liikmesriigis kutsealasse integreerunud, peaksid kõnealuses riigis tegutsema päritolumaa kutsenimetuse all, et tagada tarbijate nõuetekohast informeeritust ning teha vahet selliste advokaatide ja vastuvõtvast liikmesriigist pärit ning seal kasutatavate kutsenimetuste alusel tegutsevate advokaatide vahel“.

<sup>6</sup> Nõukogu 21. detsembri 1988. aasta direktiiv 89/48/EMÜ vähemalt kolmeaastase kutseõppe läbimisel antavate kõrgharidusdiplomite tunnustamise üldsüsteemi kohta (EÜT 1989, L 19, lk 16; ELT eriväljaanne 05/01, lk 337), mis tunnistati kehtetuks Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. septembri 2005. aasta direktiiviga 2005/36 kutsekvalifikatsioonide tunnustamise kohta (ELT 2005, L 255, lk 22).

9. Direktiivi artikli 1 lõikes 1 on ette nähtud direktiivi eesmärk, milleks on hõlbustada alalist tegutsemist advokaadi kutsealal muus liikmesriigis kui see, kus isik omandas kutsekvalifikatsiooni. Artikli 1 lõikes 2 on „advokaat“ määratletud kui „iga isik, kes on mõne liikmesriigi kodanik ja kellel on õigus tegelda oma kutsealaga ühe järgmise nimetuse all: [...] Kreeka: Δικηγόρος [Dikigoros] [...] Küpros: Δικηγόρος [Dikigoros]“.

10. Artiklis 2 on ette nähtud iga advokaadi õigus alaliselt tegutseda teistes liikmesriikides päritolumaa kutsenimetuse all artiklis 5 osutatud kutsealadel.

11. Artiklis 3 on sätestatud:

„1. Advokaat, kes soovib praktiseerida muus liikmesriigis kui see, kus ta omandas kutsekvalifikatsiooni, peab registreeruma nimetatud riigi pädevas asutuses.

2. Vastuvõtva liikmesriigi pädev asutus registreerib advokaadi tunnistuse esitamisel, mis tõendab tema registreerimist päritoluliikmesriigi pädevas asutuses. Asutus võib nõuda, et päritoluliikmesriigi pädeva asutuse tunnistus ei oleks esitamisel vanem kui kolm kuud. Ta teatab registreerimisest päritoluliikmesriigi pädevale asutusele.“

12. Artiklis 4 on sätestatud, et vastuvõtvas liikmesriigis päritolumaa kutsenimetuse all praktiseeriv advokaat „tegutseb kõnealuse nimetuse all, mida tuleb väljendada tema päritolumaa riigikeeles või ühes selle riigikeeltest arusaadaval viisil ning nõnda, et vältida selle segiajamist vastuvõtva liikmesriigi kutsenimetusega“.

13. Artikli 5 lõikes 1 on määratletud päritolumaa kutsenimetuse all praktiseeriva advokaadi tegevusvaldkond kui tegelemine „sama kutsetegevusega, mis vastuvõtvas liikmesriigis kasutatava vastava kutsenimetuse alusel tegutsev advokaat“. Ta võib muu hulgas „anda nõu oma päritoluliikmesriigi, ühenduse, rahvusvahelise ja vastuvõtva liikmesriigi õiguse kohta. Igal juhul järgib ta siseriiklikes kohtutes kehtivaid menetlusnorme“.

14. Artikli 6 lõikes 1 on sätestatud: „Olenemata kutse-eeskriitika nõuetest, mis kehtivad advokaadi suhtes tema päritoluliikmesriigis, kehtivad päritolumaa kutsenimetuse all praktiseeriva advokaadi suhtes kõigi toimingute puhul, mida ta teeb vastuvõtva liikmesriigi territooriumil, samad kutse-eeskriitika nõuded, mis vastuvõtva liikmesriigi vastava kutsenimetuse all tegutsevate advokaatide suhtes.“ Artikli 6 lõike 3 kohaselt võib vastuvõttev liikmesriik „nõuda, et päritolumaa kutsenimetuse all praktiseeriv advokaat kas sõlmiks kutsekindlustuslepingu või astuks kutsegarantiifondi liikmeks vastavalt eeskirjadele, mis kõnealune riik näeb ette oma territooriumil toimuva kutsetegevuse jaoks“.

15. Direktiivi artikkel 7 käsitleb distsiplinaarmenetlust juhul, kui päritolumaa kutsenimetuse all praktiseeriv advokaat ei täida vastuvõtvas liikmesriigis kehtivaid kohustusi. Artikli 7 lõike 1 kohaselt „kohaldatakse vastuvõtvas liikmesriigis ette nähtud menetlusnorme, sanktsioone ja õiguskaitsevahendeid“. Artikli 7 lõigetes 2–5 on sätestatud:

„2. Enne distsiplinaarmenetluse algatamist päritolumaa kutsenimetuse alusel praktiseeriva advokaadi suhtes teavitab vastuvõtva liikmesriigi pädev asutus päritoluliikmesriigi pädevat asutust niipea kui võimalik, esitades talle kõik asjakohased üksikasjad.

[Seda] kohaldatakse *mutatis mutandis*, kui distsiplinaarmenetluse algatab päritoluliikmesriigi pädev asutus [...]

3. Ilma et see piiraks vastuvõtva liikmesriigi pädeva asutuse otsustusõiguse kohaldamist, teeb kõnealune asutus kogu distsiplinaarmenetluse vältel koostööd päritoluliikmesriigi pädeva asutusega. [...]

4. Päritoluliikmesriigi pädev asutus otsustab oma menetlus- ja materiaalõigusnormide alusel, milliseid meetmeid võtta, pidades silmas vastuvõtva liikmesriigi pädeva asutuse otsust päritolumaa kutsenimetuse all praktiseeriva advokaadi kohta.

5. Kuigi see ei ole eeltingimus vastuvõtva liikmesriigi pädeva asutuse otsuse jaoks, toob kutsealal tegutsemise loa ajutine või alaline tagasivõtmine päritoluliikmesriigi pädeva asutuse poolt asjaomase advokaadi jaoks automaatselt kaasa ajutise või alalise keelu vastuvõtvast liikmesriigis päritolumaa kutsenimetuse all praktiseerida.“

16. Artiklis 9 on sätestatud, et „[o]tsustes artiklis 3 osutatud registreerimisest keelduda või selline registreerimine tühistada ning otsustes, millega kehtestatakse distsiplinaarmed, näidatakse nende aluseks olevad põhjendused“. Selliseid otsuseid peab olema võimalik kohtusse kaevata.

### ***Liikmesriigi õigus***

#### *Presidendi dekreet nr 152/2000*

17. Direktiiv 98/5 võeti Kreeka õigusesse üle presidendi dekreediga nr 152/2000 „Kreekas advokaadi kutsealal alalise tegutsemise hõlbustamine advokaatidel, kes on omandanud kutsevalifikatsiooni muus EL liikmesriigis“ (Proedriko Diatagma 152/2000, Diefkolynsi tis monimis askisis tou dikigorikoy epaggelmatos stin Ellada apo dikigorous pou apektisan ton epaggelmatiko tous titlo se allo kratos-melos tis EE; edaspidi „presidendi dekreet“).

18. Artikli 5 lõikes 1 on sätestatud, et Kreekas advokaadina praktiseerimiseks peab asjaomane isik registreeruma selle ringkonna advokatuuri registris, kus ta kavatseb praktiseerida, ning selles ringkonnas peab asuma ka tema büroo. Artikli 5 lõikes 2 on ette nähtud, et registreerimise üle otsustab selle advokatuuri juhatus pärast seda, kui huvitatud isik on esitanud järgmised dokumendid: 1) liikmesriigi kodakondsust tõendav ametlik dokument; 2) karistusregistri väljavõte; ja 3) registreerimistõend päritoluriigi pädevalt asutuselt, kes on kutsenimetuse andnud, või muult päritoluriigi pädevalt asutuselt.

19. Peale selle on artikli 8 lõikes 1 sätestatud: „Olenemata advokaadi suhtes tema päritoluriigis kehtivatest kutse-eeskirjadest, kehtivad talle kogu tema Kreekas tegutsemise osas samad kutse-eeskirjad nõuded, mis asjaomase advokatuuri liikmetele. Muu hulgas kehtivad tema suhtes [...] eeskirjad, mis reguleerivad Kreekas advokaadina tegutsemist, eriti need, mis puudutavad advokaadi tegevusega ühitamatuid asjaolusid ja kokkusobimatut tegevust, ametisaladust, kutse-eeskirjat, reklaami, kutsealast väärikut ning ülesannete nõuetekohast täitmist.“

#### *Advokatuuriseadustik*

20. Seaduse nr 4194/2013 (Kodikas dikigoron, edaspidi „advokatuuriseadustik“) artiklis 1 on sätestatud, et advokaat on ametiisik, kelle ülesanded kujutavad endast üht õigusriigi alust. Neid ülesandeid täites peab advokaat käsitlema juhtumeid enda kutsealaste otsuste kohaselt ning teda ei tohi allutada soovitudele ega korraldustele, mis ei vasta õigusnormidele või tema kliendi huvidele.<sup>7</sup>

21. Artikli 6 pealkiri on „Advokaadiks saamise tingimused ja välistused“. Selles on sätestatud kaks positiivset tingimust advokaadiks saamiseks – nimelt 1) Kreeka kodakondsus või muu EMP riigi kodakondsus ja 2) akadeemiline kraad õigusteaduses – ning neli välistust, mille hulka kuulub vaimulikuks või mungaks olemine.

<sup>7</sup> Artikkel 5.

22. Artikli 7 „Advokaadi staatuse kaotamine *ipso jure*“ lõikes 1 on muu hulgas sätestatud, et isik, kes töölepingu alusel või muu töösuhte raames määratakse avalik-õiguslikust juriidilisest isikust asutuses mis tahes ametikohale või on sellisel ametikohal, kaotab *ipso jure* advokaadi staatuse ning kustutatakse selle advokatuuri registrist, mille liige ta on.<sup>8</sup> Artikli 7 lõike 1 kohaldamisalasse kuuluv advokaat on kohustatud tegema sellele advokatuurile, kus ta on registreeritud, avalduse ning sellest välja astuma.<sup>9</sup>

23. Artiklis 23 on ette nähtud, et advokaadil on kohustus tagada, et nii tema asukoht kui ka büroo oleksid selle esimese astme kohtu ringkonnas, kus ta on ametisse nimetatud, ning artiklis 82 on sätestatud, et advokaadil ei ole lubatud oma teenuseid tasuta osutada, välja arvatud vähesel arvul loetletud erandjuhtudel.

### *Kreeka Õigeusu Kiriku põhikiri*

24. Seaduse nr 590/1977 Kreeka Õigeusu Kiriku põhikirja kohta (Katastatikos Chartis tis Ekklisias tis Ellados) artiklis 39 on sätestatud, et kloostrid on kiriklikud asutused, kus mehed ja naised võivad elada askeesis kooskõlas munga- või nunnatöötuste, kloostrielu pühade kaanonite ning õigeusu kiriku traditsioonidega. Kloostrid tegutsevad vastava piiskopkonna piiskopi vaimuliku järelevalve all.

25. Artikli 56 lõige 3 keelab õigeusu kirikusse kuuluval mungal reisida väljapoole tema kiriklikku ringkonda ilma kiriklikult kõrgemal seisva isiku loata. Samuti peab ta samal kalendriaastal kauem kui kaheks kuuks teises ringkonnas viibimiseks, olenemata sellest, kas ta teeb seda järjest või mitte, saama metropoliidi loa.

### *Seadus kiriku raha ja kloostrite juhtimise kohta*

26. Seaduse nr 3414/1909 ((Peri Genikou Ekklisastikou Tameiou kai dioikiseos Monastirion, edaspidi „kiriku raha ja kloostrite juhtimise seadus“) artiklis 18 on sätestatud, et kui isik allutab end kloostrikorrale, läheb kogu tema vara üle kloostriale, välja arvatud tema pärijatele pärimisõiguse kohaselt reserveeritav osa.

### **Faktilised asjaolud, menetlus ja eelotsuse küsimus**

27. Monachos Eirinaios on Kreekas asuva kloostri munk.<sup>10</sup> Samuti on tal advokaadi kvalifikatsioon ja ta on olnud alates 11. detsembrist 2014 Pagkyprios Dikigorikos Syllogose (Küprose advokatuur) liige.

28. Ta taotles 12. juunil 2015 enda registreerimist Dikigorikos Syllogos Athinonis (Ateena advokatuur; edaspidi „DSA“) advokaadina, kes on omandanud kutsenimetuse teises liikmesriigis. DSA juhatus jättis 18. juunil 2015 tema taotluse rahuldamata. See otsus põhines presidendi dekreeidi artikli 8 lõikel 1, mille kohaselt on Kreeka õigusnormid ühildamatuse (nimelt vaimulikuks või mungaks olemise) kohta kohaldatavad ka nendele advokaatidele, kes soovivad praktiseerida Kreekas päritolumaa kutsenimetuse all.

29. Monachos Eirinaios pöördus selle otsuse peale 29. septembril 2015 kaebusega eelotsusetaotluse esitanud kohtusse.

<sup>8</sup> Vastavalt artikli 7 lõike 1 punktid a ja c.

<sup>9</sup> Artikli 7 lõige 2.

<sup>10</sup> Eelotsusetaotluse esitanud kohus kirjeldas Monachos Eirinaios kui Karditsas asuva Püha Petrase kloostri munk. Kohtuistungil aga märkis Monachos Eirinaiose esindaja, et Monachos Eirinaiose elukoht on nüüd Zakynthose saarel.

30. Nimetatud kohus märgib, et Kreeka advokaatide suhtes kohaldatavad kutse-eeetika nõuded ei luba munkadel praktiseerida advokaatidena DSA esitatud põhjustel, nimelt kuna nende sõltumatus ei ole tagatud, kahtluse all on nende suutlikkus täielikult oma ülesannetele keskenduda ja see, kas nad saavad tegelda vaidlusjuhtumitega, nõue asuda tegelikult (mitte kõigest fiktiivselt) asjaomase esimese astme kohtu ringkonnas ning kohustus mitte osutada teenuseid tasuta. Kui asjaomane advokatuur oleks kohustatud registreerima direktiivi 98/5 artikli 3 alusel munga, pidades silmas tema praktiseerimist päritolumaa kutsenimetuse all, oleks ta sel juhul sunnitud kohe sedastama direktiivi artikli 6 alusel, et on rikkunud sama liikmesriigi õiguses sätestatud kutse-eeetika nõudeid, sest nende nõuete kohaselt on munkadel keelatud advokaadina praktiseerida.

31. Samuti viitab eelotsusetaotluse esitanud kohus omaenda praktikale, milles ta on otsustanud, et varem kehtinud advokatuuriseaduse säte, mis keelas vaimulikel advokaadiks saamise, ei ole vastuolus võrdõiguslikkuse põhimõtte ega kutsevabadusega. Esiteks on üldistes huvides, et advokaat keskenduks oma tööle, ja teiseks tuleb advokaaditöös tegelda vaidlustega, mis ei sobi kokku vaimuliku staatusega.<sup>11</sup> Samuti on eelotsusetaotluse esitanud kohus varem otsustanud, et kõnealune säte ei ole vastuolus Kreeka põhiseaduse artikliga 13 ega EÜ asutamislepingu artikliga 52 (nüüd ELTL artikkel 49) (sest nimetatud varasema kohtuasja faktilised asjaolud puudutasid üksnes riigisisest olukorda) ega Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artikliga 9.<sup>12</sup>

32. Nendel asjaoludel palub eelotsusetaotluse esitanud kohus eelotsust järgmises küsimuses:

„Kas direktiivi 98/5 artiklit 3 tuleb mõista nii, et Kreeka Õigeusu Kiriku munga registreerimine advokaadina muu liikmesriigi pädevas asutuses kui see riik, kus ta sai oma kutsevalifikatsiooni, et ta saaks vastuvõtvast riigis oma päritolumaa kutsenimetuse all praktiseerida, võib olla selle liikmesriigi seadusandja poolt keelatud, kuna Kreeka kiriku munki ei või Kreeka õiguse kohaselt advokatuuri registrisse kanda, sest oma staatuse tõttu puuduvad neil advokaadina praktiseerimiseks hädavajalikuks peetavad tagatised?“

33. Kirjalikke seisukohti on esitanud Monachos Eirinaios, Kreeka valitsus, Madalmaade valitsus ja Euroopa Komisjon. Kohtuistungil, mis peeti 18. septembril 2018, esitasid Monachos Eirinaios, DSA, Kreeka valitsus ja komisjon oma suulised seisukohad.

## Hinnang

### *Kohaldatav õigus*

34. Teises liikmesriigis praktiseerida sooviva advokaadi olukorra eri aspektide suhtes on kohaldatavad eri direktiivid. Direktiiv 2005/36 käsitleb kutsevalifikatsioonide tunnustamist, nõukogu direktiiv 77/249/EMÜ aga teenuste osutamise vabadust.<sup>13</sup> Direktiiv 2006/123/EÜ puudutab rida tegevusi siseturul, sealhulgas juriidilist nõustamist nii asutamisevabaduse kui ka teenuste osutamise kontekstis.<sup>14</sup> Advokaatide suhtes, kes soovivad vastuvõtvast liikmesriigis alaliselt praktiseerida, on kohaldatav direktiiv 98/5.

<sup>11</sup> Eelotsusetaotluse esitanud kohus (täiskogu), kohtuotsus nr 2368/1988.

<sup>12</sup> Eelotsusetaotluse esitanud kohus, kohtuotsus nr 1090/1989.

<sup>13</sup> Nõukogu 22. märtsi 1977. aasta direktiiv õigusteenuste osutamise vabaduse tulemuslikuma elluviimise kohta (EÜT 1977, L 78, lk 17; ELT eriväljaanne 06/01, lk 52), viimati muudetud nõukogu 13. mai 2013. aasta direktiiviga 2013/25/EL, millega kohandatakse teatavaid direktiive asutamiseõiguse ja teenuste osutamise vabaduse valdkonnas seoses Horvaatia Vabariigi ühinemisega (ELT 2013, L 158, lk 368).

<sup>14</sup> Euroopa Parlamendi ja nõukogu 12. detsembri 2006. aasta direktiiv teenuste kohta siseturul (ELT 2006, L 376, lk 36), põhjendus 33 ja artikli 1 lõige 1.

35. Madalmaade valitsus märkis oma kirjalikes seisukohtades, et kuna direktiivis 98/5 ei ole sätestatud kutse-eesika nõudeid advokaatidele, võib otsida suuniseid teistest direktiividest, mis on tõenäoliselt kohaldatavad.

36. Ma ei jaga seda seisukohta.

37. Direktiiv 77/249 käsitleb teenuste osutamist advokaatide poolt, mitte asutamisvabadust.<sup>15</sup> Eelotsusetaotluse esitanud kohtu menetlus aga puudutab advokatuuri keeldumist teises liikmesriigis kutsevalifikatsiooni omandanud advokaadi registreerimisest. Seega on eelotsuse küsimuse ese advokaadi asutamisvabadus, mida käsitleb direktiiv 98/5, mitte õigusteenuste osutamise vabadus.<sup>16</sup>

38. Direktiiv 2005/36 on kohaldatav advokaatide suhtes, kes soovivad asuda kohe praktiseerima *vastuvõtva* liikmesriigi kutsenimetuse all. See ei mõjuta direktiivi 98/5 toimimist<sup>17</sup> ega ole käesoleval juhul asjakohane. Monachos Eirinaios taotleb registreerimist, et praktiseerida Küprose kutsenimetuse all.

39. Direktiiv 2006/123 on tõepoolest kohaldatav õigusteenuste suhtes ja hõlmab mitte ainult teenuste osutamist, vaid ka asutamisvabadust.<sup>18</sup> Ent selle direktiivi artikkel 25, millele Madalmaade valitsus oma kirjalikes seisukohtades tugineb, on kohaldatav ainult multidistsiplinaarsele *majandustegevusele*. Monachos Eirinaios kui kloostrikorra järgi elav inimene, kes „paralleelselt“ tegutseb advokaadina, ei sobi sellesse rubriiki.

40. Monachos Eirinaiose olukord kuulub selgelt direktiivi 98/5 kohaldamisalasse. Ta on advokaat, kellel on ühes liikmesriigis kehtiv kutsenimetuse (ja kes seega kuulub direktiivi 98/5 kohaldamisalasse, nagu see on määratletud selle direktiivi artikli 1 lõigetes 1 ja 2) ning kes soovib päritolumaa kutsenimetuse all alaliselt praktiseerida teises liikmesriigis (seega vastates direktiivi 98/5 piiriülesuse kriteeriumile ja selle direktiivi esemelisele kohaldamisalale, nagu see on määratletud direktiivi artikli 1 lõikes 1). Järelikult tuleb just selle direktiivi alusel hinnata, kas liidu õigusega on kooskõlas liikmesriigi õigusnormid, mis keelavad munkade registreerimise advokaatideks päritolumaa kutsenimetuse all põhjendusel, et nad ei anna teatavaid advokaatide jaoks vajalikke tagatiseid.

### **Sissejuhatavad märkused direktiivi 98/5 kohta**

41. Direktiivi 98/5 eesmärk on parendada advokaatide vaba liikumist, hõlbustades alalist tegutsemist sellel kutsealal muus liikmesriigis kui see, kus omandati kutsevalifikatsioon.<sup>19</sup> (Järgnevalt kasutan selliste advokaatide kohta mugavuse mõttes nimetust „võõradvokaadid“.)

42. Selleks et aidata kaasa siseturu toimimisele, on direktiivi eesmärk anda advokaatidele ja õigusteenuste tarbijatele kõikides liikmesriikides ühed ja samad võimalused. Muu hulgas on direktiivi eesmärk rahuldada õigusteenuste tarbijate vajadusi, kes siseturust tulenevate suurenevate kaubavoogude tõttu vajavad nõu piiriüleste tehingute sooritamisel, mille puhul rahvusvaheline, ühenduse ja siseriiklik õigus tihtipeale kattuvad.<sup>20</sup>

<sup>15</sup> Direktiivi 77/249 põhjendus 2 ja artikkel 1.

<sup>16</sup> Vt direktiivi 98/5 artikli 1 lõige 4. Vt selle kohta samuti 2. detsembri 2010. aasta kohtuotsus *Jakubowska*, C-225/09, EU:C:2010:729.

<sup>17</sup> Direktiivi 2005/36 põhjendus 42. Euroopa Kohus on 3. veebruari 2011. aasta otsuses *Ebert*, C-359/09, EU:C:2011:44 (mis käsitles direktiivi 89/48, mis tunnustati kehtetuks direktiiviga 2005/36, ja direktiivi 98/5) märkinud, et need kaks direktiivi täiendavad teineteist, kehtestades liikmesriikide advokaatidele kaks viisi asuda vastuvõtvas liikmesriigis advokaadi kutsealal tegutsema selle liikmesriigi kutsenimetuse all: vt punktid 27–35.

<sup>18</sup> Direktiivi 2006/123 põhjendus 33 ja artikli 1 lõige 1.

<sup>19</sup> Direktiivi 98/5 põhjendused 1 ja 5 ning artikli 1 lõige 1. Vt samuti komisjoni ettepanek: Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv, millega hõlbustatakse alalist tegutsemist advokaadi kutsealal muus liikmesriigis kui see, kus omandati kutsevalifikatsioon, KOM(94) 572 (lõplik) (edaspidi „komisjoni eelnõu“), punkt 1.3.

<sup>20</sup> Põhjendused 1, 5 ja 6.

43. Seega on direktiivi eesmärk muu hulgas kaotada erinevused pädevates ametiasutustes registreerimist reguleerivates siseriiklikes normides, mis põhjustavad ebavõrdsust ja takistavad liikumisvabadust.<sup>21</sup> Selle direktiivi eesmärkide saavutamine rajaneb päritolumaa kutsenimetuse all praktiseerida soovivate võõradvokaatide kutsenimetuste tunnustamisel.<sup>22</sup>

44. Ehkki kõnealune direktiiv puudutab asutamisvabadust, ei reguleeri see siiski pääsu advokaadi kutsealale ega sellel kutsealal tegutsemist vastuvõtvas liikmesriigis väljastatud kutsenimetuse all.<sup>23</sup>

45. Oma eesmärkide täitmisel peab direktiiv tasakaalustama erinevad huvid.

46. Esiteks tasakaalustab see ühelt poolt võõradvokaatidele antava „automaatse“ õiguse registreeruda vastuvõtva liikmesriigi pädevas ametiasutuses, ilma et vastuvõttev liikmesriik eelnevalt kontrolliks nende kutsekvalifikatsiooni (artikli 3 lõige 2) ja teiselt poolt vajaduse teavitada õigusteenuste tarbijaid selliste advokaatide oskusteadmiste ulatusest – nii on võõradvokaatidel lubatud praktiseerida ainult päritolumaa kutsenimetuse all, mis on väljendatud päritoluliikmesriigi keeles (artikli 4 lõige 1).<sup>24</sup>

47. Teiseks on antud võõradvokaatidele õigus anda nõu õigusküsimustes ning esindada ja kaitsta kliente, vajaduse korral töötades koos asjaomases kohtus praktiseeriva advokaadiga (artikkel 5). Vastukaaluks peavad nad registreeruma vastuvõtva liikmesriigi pädevas ametiasutuses ning täitma selle riigi kutsetegevuse kohustusi ja eeskirju (artiklid 3 ja 6).<sup>25</sup>

48. Samuti, ehkki direktiivi 98/5 artikli 3 lõikega 2 on ühtlustatud nõuded, millele peavad vastama oma kutsealal päritoluliikmesriigi kutsenimetuse all tegutseda soovivad advokaadid, 1) ei ole selles direktiivis sätestatud norme, mis puudutaksid vaid riigisiseseid olukordi (põhjendus 7); 2) ei piira see direktiiv liikmesriigi õigusnormide kohaldamist, mis reguleerivad pääsu advokaadi kutsealale ja sellel kutsealal praktiseerimist vastuvõtva liikmesriigi kutsenimetuse all (põhjendus 7); ja 3) on selles direktiivis sätestatud, et advokaadid peavad täitma selles riigis kehtivaid kutse-eeskrite nõudeid (põhjendus 8 ja artikkel 6).<sup>26</sup>

49. Kokkuvõttes on direktiiv 98/5 hübriidne direktiiv, mis käsitleb päritoluriigi kutsenimetuse all tegutseda soovivate võõradvokaatide asutamisvabadust, ühtlustades teatavad aspektid ja ühtlasi jättes teistes aspektides liikmesriikidele küllaltki palju kaalutusruumi. Liikumisvabaduse edendamist tasakaalustavad vajadus tagada tarbijate kaitse ja see, et võõradvokaadid austavad vastuvõtvas liikmesriigis kutsealaseid ülesandeid täites korrakohast õigusemõistmist. Sellest on tingitud olemuslik potentsiaal pingete tekkimiseks praktiseerima *lubamise* (artikkel 3) ja *praktiseerimist reguleerivate eeskirjade* (artikkel 6) vahel.

21 Direktiivi 98/5 põhjendus 6 ja 17. juuli 2014. aasta kohtuotsus Torresi, C-58/13 ja C-59/13, EU:C:2014:2088, punkt 37 ja seal viidatud kohtupraktika.

22 Vt selle kohta 17. juuli 2014. aasta kohtuotsus Torresi, C-58/13 ja C-59/13, EU:C:2014:2088, punkt 36 ja seal viidatud kohtupraktika.

23 17. juuli 2014. aasta kohtuotsus Torresi, C-58/13 ja C-59/13, EU:C:2014:2088, punkt 56.

24 Põhjendus 9. Vt selle kohta 7. novembri 2000. aasta kohtuotsus Luksemburg vs. parlament ja nõukogu, C-168/98, EU:C:2000:598, kus Euroopa Kohus märkis, et „ühenduse seadusandja, soovides hõlbustada teatava kategooria mujalt pärit advokaatidel asutamise põhivabaduse kasutamist, on eelistanud vastuvõtva liikmesriigi siseriiklikus õiguses *a priori* kvalifikatsiooni kontrollile kasutada tegevuskava, milles on ühendatud tarbijateave, piirangud selles suhtes, mil määral võib üht või teist kutsetegevust praktiseerida, ja sellekohased üksikasjalikud eeskirjad, mitmed kohaldatavad kutse-eeskrite nõuded, sundkindlustus, samuti distsiplinaarsüsteem, millesse on kaasatud nii päritoluliikmesriigi kui ka vastuvõtva liikmesriigi pädevad ametiasutused. Seadusandja ei ole kaotanud nõuet, et asjaomane advokaat peab teadma tema käsitletava juhtumi suhtes kohaldatavaid riigisiseseid õigusnorme, vaid on lihtsalt vabastanud ta kohustusest neid teadmisi eelnevalt tõendada“ (punkt 43). Olgu lisatud, et kuna Kreeka ja Küprose advokaadi kutsenimetuse on sama („Δικηγόρος“), oleks põhjendatud, et DSA nõuaks Monachos Eirinaioselt selle äramärkimist, et ta ei ole oma kutsenimetust saanud Kreekas, näiteks kasutades kutsenimetuse järgi sõna „(Κύπρος)“. Vt eespool punktid 8 ja 9.

25 Vt komisjoni eelnõu punkt 2.

26 Vt samuti komisjoni eelnõu punkt 3.3, kus on toonitatud, et see eelnõu piirdub *minimaalsete nõuete* kehtestamisega, millele võõradvokaadid peavad vastama. Ülejäänul osas on seal viidatud eeskätt nendele kutse-eeskritele, mis on vastuvõtvas liikmesriigis kohaldatavad selle riigi kutsenimetuse all tegutsevate advokaatide suhtes.



### **Eelotsuse küsimus**

50. Eelotsusetaotluse esitanud kohus soovib sisuliselt teada, kas direktiivi 98/5 artiklit 3 tuleb tõlgendada nii, et see lubab õigusnorme, mis keelavad munkade registreerimise päritolumaa kutsenimetuse all tegutsevate advokaatidena põhjendusel, et nad ei anna teatavaid advokaadina praktiseerimiseks vajalikke tagatise.

51. Monachos Eirinaios ja komisjon märgivad, et Euroopa Kohtu praktika kohaselt on direktiivi 98/5 artikli 3 tulemusel asjakohased eeskirjad täielikult ühtlustatud. Päritoluliikmesriigi pädevas asutuses registreerimist tõendava tunnistuse esitamine on ainus tingimus, mille võib asjaomase isiku suhtes vastuvõtvast liikmesriigis kehtestada.<sup>27</sup> Seda, kas see isik annab advokaadina praktiseerimiseks vajalikud tagatised või mitte, kontrollib asjaomane advokatuur selles protsessis edaspidi.

52. Komisjon lisab, et küsimus, kas direktiivi 98/5 artikli 7 lõige 1 (mis käsitleb distsiplinaarmenetlust juhul, kui päritolumaa kutsenimetuse alusel praktiseeriv advokaat ei täida vastuvõtvast liikmesriigis kehtivaid kohustusi) on Monachos Eirinaiose suhtes kohaldatav, jääb väljapoole käesolevat menetlust, mis käsitleb üksnes tema õigust DSAs registreeruda.

53. Kohtuistungil märkis DSA, et direktiivi 98/5 artikli 3 lõike 2 ja artikli 6 lõike 1 süstemaatiline tõlgendamine, arvestades selle direktiivi põhjendusi, peab viima järeldusele, et advokatuur võib keelduda registreerimast päritolumaa kutsenimetuse all praktiseerida soovivat advokaati, kui esitatud dokumentidest ilmneb, et selline registreerimine on liikmesriigi õiguse kohaselt takistatud.

54. Kreeka valitsus väidab, et direktiivi 98/5 artiklit 3 tuleb lugeda koostoimes sama direktiivi artikliga 6. Kui registreerida munk DSAs tema päritolumaa kutsenimetuse all, tuleks ta Kreeka kutse-eesitaja nõuete kohaselt kohe registrist kustutada. See oleks absurdne tulemus. Kreeka valitsus on seisukohal, et mungal ei ole advokaadina praktiseerimiseks vajalikku sõltumatust.

55. Madalmaade valitsus märgib, et direktiivi 98/5 artiklit 3 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus liikmesriigi õigusakt, mis keelab mungal registreeruda ja praktiseerida advokaadina päritolumaa kutsenimetuse all. Direktiivi artikkel 6 ei hõlma kutse-eesitaja nõudeid üldiselt ja seetõttu tuleks neid analüüsida muude teisese õiguse sätete, nagu direktiivi 2006/123 artikli 25 lõike 1 punkti a alusel.

### **Registreerimine direktiivi 98/5 artikli 3 kohaselt**

56. Direktiivi 98/5 artikli 3 lõige 2 käsitleb üksnes võõradvokaatide registreerimist liikmesriigi pädevas asutuses. Seal on sätestatud, et see asutus „registreerib advokaadi“ asjakohase tunnistuse esitamisel.

57. Selle sätte eesmärk on kaotada erinevused liikmesriikide normides, mis käsitlevad pädevates asutustes registreerimise tingimusi, ja niisiis on sellega kehtestatud võõradvokaatide kutsenimetuste vastastikuse tunnustamise mehhanism (vt käesoleva ettepaneku punkt 43). Selle eesmärk on *täielikult* ühtlustada selle direktiiviga antud asutamiseõiguse kasutamise eeltingimused. Advokaat, kes soovib alaliselt praktiseerida muus liikmesriigis kui see, kus ta omandas kutsekvalifikatsiooni, on kohustatud registreeruma selle liikmesriigi pädevas asutuses. See asutus peab „registreeri[ma] advokaadi „tunnistuse esitamisel, mis tõendab tema registreerimist päritoluliikmesriigi pädevas asutuses“.<sup>28</sup>

27 19. septembri 2006. aasta kohtuotsus Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, punktid 66 ja 67.

28 17. juuli 2014. aasta kohtuotsus Torresi, C-58/13 ja C-59/13, EU:C:2014:2088, punkt 38 ja seal viidatud kohtupraktika.

58. Euroopa Kohtus välja kujunenud praktika kohaselt on selle tunnistuse esitamine vastuvõtva liikmesriigi pädevale asutusele *ainus* tingimus huvitatud isiku registreerimiseks. Seejärel on registreerimine vastuvõtvas liikmesriigis kohustuslik, võimaldades asjaomasel isikul praktiseerida seal päritolumaa kutsenimetuse all.<sup>29</sup> Seda analüüsi kinnitab komisjoni eelnõu, milles on artiklit 3 kommenteerides märgitud, et „registreerumisõigus on *automaatne*, kui taotleja tõendab, et ta on registreeritud oma päritoluliikmesriigi pädevas asutuses“ (kohtujuristi kursiiv). Registreerimisega asetub võõradvokaat vastuvõtvas liikmesriigis praktiseerimise künnisele.

59. Nii on Euroopa Kohus juba märkinud, et Itaalia kodanikud, kes on pärast Itaalias õigusteaduse alal ülikoolidiplomi omandamist omandanud õigusteaduse alal veel ühe ülikoolidiplomi Hispaanias ja registreeritud selles liikmesriigis advokaatideks, on täitnud kõik vajalikud tingimused registreerimiseks Itaalia advokatuuris, kui nad esitavad tunnistuse, mis tõendab nende registreerimist Hispaanias.<sup>30</sup>

60. Samamoodi leidis Euroopa Kohus kohtuasjas Wilson, et direktiiviga 98/5 on vastuolus see, kui päritolumaa kutsenimetuse all praktiseerivaid advokaate kohustatakse osalema ärakuulamisel, et advokaatuur saaks kontrollida, kas nad valdavad vastuvõtva liikmesriigi haldusametutes ja kohtutes kasutatavat asjaajamisekeelt.<sup>31</sup>

61. Sellest kohtupraktikast tulenevalt ei ole liikmesriikidel kaalutlusruumi lisanõuete kehtestamiseks seoses võõradvokaatide registreerimisega päritolumaa kutsenimetuse all.

62. Seega on vastus eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimusele ühel tasandil lihtne. Direktiivi 98/5 artikli 3 lõige 2 keelab kehtestada lisatingimusi – nagu näiteks see, et isik ei tohi olla munk – seoses advokaadi registreerimisega tema päritolumaa kutsenimetuse all.

63. Kas seda järeldust muudavad omavahelises koostoimes direktiivi 98/5 artiklid 3 ja 6 ning see, et on olemas liikmesriigi õigusnormid, mille kohaselt tuleb advokaadid, kes on mungad (või saavad munkadeks), kohe advokaatuuri registrist kustutada või millega on kehtestatud teatavaid kohustusi, nagu nõue, et advokaadi asukoht ja büroo oleksid selle esimese astme kohtu ringkonnas, kus asjaomane isik on ametisse nimetatud, või nõue saada teenuste eest tasu?

64. Euroopa Kohtule esitatud teabe põhjal näib, et liikmesriigi õiguse säte, mis keelab munkadel advokaadiks *saada*, on taaskehtestatud niisuguses vormis, et on keelatud *olla* munk ja *praktiseerida* advokaadina.<sup>32</sup> Selle, kas riigisisest õigust on õige nii käsitada, teeb kindlaks liikmesriigi kohus. Teised riigisisised normid, millele DSA ja Kreeka valitsus tuginevad, on kohustus olla sõltumatu, pühenduda eksklusiivselt oma kutsekohustuste täitmisele ja nõue, et advokaadi asukoht ja büroo oleksid selle esimese astme kohtu ringkonnas, kus isik on ametisse nimetatud, ning keeld osutada teenuseid tasuta. Sisuliselt on esitatud argument, et kuna keegi, kes on munk, rikub edaspidi kutse-eetika nõudeid, ei tohiks teda järelikult üldse advokaadiks registreerida.

65. Oluline on alustada analüüsi seda osa meeldetuletusega selle kohta, mis täpselt on (ja – on oluline märkida – mis *ei ole*) käesolevas asjas vaidluse all. Käesolev kohtuasi puudutab võõradvokaati, kes soovib end sisse seada ja praktiseerida oma päritolumaa kutsenimetuse all. Käesolev kohtuasi *ei* puuduta Kreeka ega ühegi teise liikmesriigi õigust sätestada tingimusi, mille kohaselt isik võib selle riigi *enda* normide alusel advokaadiks kvalifitseeruda ja selle riigi *enda* kutsenimetuse all praktiseerida.

29 17. juuli 2014. aasta kohtuotsus Torresi, C-58/13 ja C-59/13, EU:C:2014:2088, punkt 39 ja seal viidatud kohtupraktika.

30 17. juuli 2014. aasta kohtuotsus Torresi, C-58/13 ja C-59/13, EU:C:2014:2088, punktid 9 ja 40.

31 19. septembri 2006. aasta kohtuotsus, C-506/04, EU:C:2006:587, punkt 77. Vt samuti 19. septembri 2006. aasta kohtuotsus komisjon vs. Luksemburg, C-193/05, EU:C:2006:588, punkt 40.

32 Advokatuuriseadustiku artikli 7 lõike 1 punkt a; vt käesoleva ettepaneku punkt 22.

66. Kas direktiivi 98/5 artikkel 6 lubab liikmesriikidel keelata selle direktiivi artikli 3 kohaselt registreerimiseks kvalifitseerival isikul praktiseerida seal advokaadina selle isiku päritolumaa kutsenimetuse all põhjendusel, et isikuna, kelle suhtes kehtib usuline kord, ei saa ta enesestmõistetavalt käituda nõutaval viisil, et anda advokaadina praktiseerimiseks vajalikud tagatised?

67. Selles suhtes pean vajalikuks analüütiliselt eristada ühest küljest konkreetset normi, milles on ette nähtud, et vaimulik või munk ei või olla advokaat, ja teisest küljest mitmesuguseid eri kutse-eesitika nõudeid, millele DSA tugineb (näiteks neid, mis on seotud eksklusiivse pühendumisega oma advokaadikohustuste täitmisele, või nõuet, et advokaadi asukoht ja büroo oleksid nõutavas ringkonnas).

68. Ma ei ole nõus, et esimesena nimetatud normi on õige pidada kutse-eesitika nõudeks, mis kuulub direktiivi 98/5 artikli 6 kohaselt vastuvõtva liikmesriigi kaalutlusruumi piiresse. Mulle näib, et lähemal vaatlusel on selle näol tegu normiga, mille kohaselt teatavate *tunnustega* isikutel ei tohi lubada praktiseerida. Kirjutamata eeldus on, et kuna isikul A on need *tunnused*, siis *käitub* ta praktiseerima asunult tingimata teataval viisil, mis on deontoloogilise normistiku kohaselt lubamatu. Ent see on vaid eeldus – ja kutse-eesitika nõuded on mõeldud reguleerida tegelikku käitumist, mitte eeldatavat tulevast käitumist. Kui asendada äsjases näites sõna „munk“ sõnaga „punapea“, ilmneb kohe, miks niisugune norm ei ole tegelikult kutse-eesitika nõue.

69. Pealegi jätaks niisugune norm selle kohaldamisalasse kuuluva isiku minu arusaama järgi ilma direktiivi 98/5 artiklitega 7 ja 9 antud menetlustagatistest. Kui eeldada (näiteks), et punapea rikub igal juhul kliendisuhete konfidentsiaalsust ja seetõttu karistatakse teda juba ette distsiplinaarselt, kustutades ta juba enne praktiseerimise algust advokatuuri registrist, siis kuidas saaks pakkuda tegelikku kaitset artiklis 7 ette nähtud hoolikas kahepoolne menetlus vastuvõtva liikmesriigi ja päritoluliikmesriigi vahel või artiklis 9 ette nähtud õigus pöörduda kohtusse?

70. Kuna direktiivi 98/5 artikli 6 kohaldamisalasse kuuluvad ainult kutse-eesitika nõuded, ei saa liikmesriigi õigusnormi, millega on kehtestatud munkade suhtes absoluutne keeld praktiseerida advokaadina, kohaldada võõradvokaadile, kes artikli 3 kohaselt registreerimiseks kvalifitseerub ja soovib praktiseerida päritolumaa kutsenimetuse all.

71. Mida arvata teisest eespool nimetatud normide kategooriast?

72. Direktiivi 98/5 artikli 6 lõikest 1 on selge, et vastuvõtvast liikmesriigis päritolumaa kutsenimetuse all praktiseerivate advokaatide suhtes kehtivad samad kutse-eesitika nõuded nagu selle riigi kutsenimetuse all praktiseerivate advokaatide suhtes.<sup>33</sup> Nii tuleneb selle direktiivi artiklitest 6 ja 7, et sellised advokaadid peavad järgima kahte kutse-eesitika nõuete normistikku: oma päritoluliikmesriigi oma ja vastuvõtva liikmesriigi oma. Kui nad seda ei tee, kannavad nad distsiplinaarkaristust ja võidakse võtta ametialaselt vastutusele.<sup>34</sup>

73. Samas näib mulle, et vastuvõtva liikmesriigi pädevatel asutustel ei ole õigust ennetavalt *eeldada*, et kuna asjaomane isik allub usulisele korrale (või sama hästi, kuna ta on ateist või ühe või teise poliitilise või filosoofilise rühmituse liige), käitub ta automaatselt ja kindlasti teataval viisil, rikkudes selles liikmesriigis advokaatide suhtes kehtivaid distsiplinaareeskirju. Selle asemel peavad nad ootama, et näha, kuidas asjaomane isik tegelikult *praktikas käitub*. Lõppude lõpuks on ju kutse-eesitika nõuded ette nähtud reguleerida just seda.

33 3. veebruari 2011. aasta kohtuotsus Ebert, C-359/09, EU:C:2011:44, punkt 39 ja seal viidatud kohtupraktika.

34 19. septembri 2006. aasta kohtuotsus Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, punkt 74.

74. Nagu Euroopa Kohus märkis kohtuasjas *Jakubowska*: erinevalt registreerumise eeltingimusi puudutavatest nõuetest *ei ole* kutse-eetika nõudeid *ühtlustatud* ning need võivad päritoluliikmesriigis kehtivatest märgatavalt erineda. Nende nõuete täitmata jätmine võib viia vastuvõtva liikmesriigi advokatuurist väljaarvamiseni.<sup>35</sup> Samas kohtuotsuses toonitas Euroopa Kohus samuti, et advokaadi kutsetegevuse puhul on oluline, et puuduks huvide konflikt, mis eeldab, et advokaadid oleksid sõltumatud suhetes avaliku võimu ja kolmandate isikutega ning ei alluks mitte kunagi nende mõjutustele. Nii ei saa seda, kui teatavad kutse-eetika normistikud on ranged, iseenesest kritiseerida. Siiski tuleb neid norme vahet tegemata kohaldada kõikide selles liikmesriigis registreeritud advokaatide suhtes ja need ei tohi ulatuda kaugemale sellest, mida on vaja nende eesmärgi saavutamiseks.<sup>36</sup>

75. Vajaliku hinnangu andmisel tuleb kõigepealt kindlaks teha liikmesriigi õigusakti eesmärgid.<sup>37</sup> Eelotsusetaotluse esitanud kohus on pakkunud, et munkade advokaadina tegutsemise keelu põhjus seisneb selles, et üldistes huvides peab advokaat tegelema eksklusiivselt oma tööülesannete täitmisega, koostoimes sellega, et advokaadina praktiseerimine tähendab tegelemist vaidlustega, mis ei sobi kokku vaimuliku staatusega. Samamoodi on eelotsuse esitanud kohus maininud nõutavat kutsealast sõltumatust ja vabadust juhtumite käsitlemisel. Konkreetsete kutse-eetika lisanõuete hulgas, millele on tuginetud ja mida munk ei saa väidetavalt täita, on nõue, et advokaadi asukoht ja büroo oleksid selle esimese astme kohtu ringkonnas, kus asjaomane isik on ametisse nimetatud, ning keeld osutada teenuseid tasuta.

76. Mulle näib, et esitatud põhjendustes on ühendatud see, mida võib tõepoolest nimetada „eesmärkideks“ (ja seejuures kiiduväärseteks) – kaitsta korrakohast õigusemõistmist ning tagada, et kliendil on võimalus saada erapooletut nõu ja olla professionaalsel tasemel nõuetekohaselt esindatud –, korduva eeldusega, et „ilmselgelt“ ei suuda usulisele korrale alluv isik käituda nendele eesmärkidele vastavalt. Ühe või teise advokaadi konkreetse kutsealase käitumise faktiliste asjaolude põhjal võib see eeldus tõeks osutada. Ent see võib olla ka ekslik. Kõige parem on seda selgitada kahe (kujutletava) näite abil.

77. Munga X jaoks on advokaadina praktiseerimine vähemtähtis intellektuaalne kõrvaltegevus, millega ta oma usuelu täiendab. Regulaarselt keeldub ta tegelemast „halbade“ inimeste juhtumitega; kallutab enda antava õigusnõu alati igakülgssesse kooskõlla sellega, mida tema klient peaks tema moraalse arvamuse kohaselt tegema Kiriku religioosse õpetuse järgimiseks; ning ta ei ole regulaarselt kättesaadav selles ringkonnas, kus ta advokaadina ametisse nimetati. On selge, et praktikas rikub ta oma *käitumisega* vastuvõtvas liikmesriigis üksikasjalikke kutse-eetika nõudeid ja riivab nende nõuete eesmäärke, mis on üldistes huvides. On selge, et vastuvõtva liikmesriigi pädevad asutused saavad algatada munga X suhtes distsiplinaarmenetluse (ja peaksidki seda tegema). Kirjeldatud faktiliste asjaolude põhjal kustutatakse ta vastuvõtvas liikmesriigis selle menetluse tulemusel registrist. (Peale selle võib tal tekkida probleeme ka oma päritoluliikmesriigi distsiplinaareeskirjade kohaselt.) Kõik see toimub aga nõuetekohases menetluses ja mungal X on võimalik pöörduda kohtusse, et advokatuurist väljaarvamise otsus vaidlustada.

78. Munk Y arutab kiriklikult kõrgemal seisvate isikutega läbi kutsealased nõuded, mis hakkavad tema suhtes kehtima, kui ta asub advokaadina praktiseerima. Ta saab vajaliku loa, et tema asukoht ja büroo oleksid nõuetekohaselt selles ringkonnas, kus ta ametisse nimetati. On kokku lepitud, et ta võtab oma teenuste eest tavapärasest tasu ja annab selle üle ettenähtud heategevaks otstarbeks. Ta vabastatakse ühispalvustel osalemisest tööpäeva jooksul, nii et ta saab pühendada vaid advokaadiülesannete täitmisele. Kiriklikult kõrgemal seisvad isikud nõustuvad austama tema kutsealast sõltumatust. Selle

35 2. detsembri 2010. aasta kohtuotsus C-225/09, EU:C:2010:729, punkt 57.

36 2. detsembri 2010. aasta kohtuotsus *Jakubowska*, C-225/09, EU:C:2010:729, punktid 59–62.

37 Vt selle kohta ja ainult analoogia alusel 21. oktoobri 1999. aasta kohtuotsus *Zenatti*, C-67/98, EU:C:1999:514, punktid 26 ja 30.

põhjal asub munk Y advokaadina praktiseerima ning tema *käitumine* advokaadina on laitmatu. On selge, et kirjeldatud faktiliste asjaolude põhjal oleks objektiivselt põhjendamatu algatada tema suhtes distsiplinaarmenetlus või veel enam ta advokatuurist välja arvata. Olgugi et ta on munk, täidab ta asjakohaseid kutse-eeetika nõudeid.

79. Tõin kujutletavad näited meelega. Euroopa Kohtu ülesanne ei ole ära arvata, mis juhtub, kui Monachos Eirinaios praktiseerima asub. Ainus järeldus, millele siinkohal jõuan – ja olen ka arvamusel, et see on ainus aspekt, mida Euroopa Kohtul on vaja eelotsuse küsimusele vastates käsitleda –, on see, et direktiivi 98/5 artikkel 6 ei luba liikmesriigil automaatselt keelata selle direktiivi artikli 3 kohaselt registreerimiseks kvalifitseerual isikul praktiseerida seal advokaadina selle isiku päritolumaa kutsenimetuse all põhjendusel, et isikuna, kelle suhtes kehtib usuline kord, ei saa ta enesestmõistetavalt käituda nõutaval viisil, et anda advokaadina praktiseerimiseks vajalikud tagatised.

### **Ettepanek**

80. Nendel kaalutlustel teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Symvoulio tis Epikrateiase (Kreeka kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu) küsimusele järgmiselt:

– Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. veebruari 1998. aasta direktiivi 98/5/EÜ, millega hõlbustatakse alalist tegutsemist advokaadi kutsealal muus liikmesriigis kui see, kus omandati kutsekvalifikatsioon, artikli 3 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et see ei luba kohaldada liikmesriigi normi, mis keelab isiku advokaadina registreerimise tema päritolumaa kutsenimetuse all põhjusel, et ta on munk. Sama direktiivi artikkel 6 ei luba liikmesriigil automaatselt keelata selle direktiivi artikli 3 alusel registreerimiseks kvalifitseerual isikul praktiseerida seal advokaadina selle isiku päritolumaa kutsenimetuse all põhjendusel, et isikuna, kelle suhtes kehtib usuline kord, ei saa ta enesestmõistetavalt käituda nõutaval viisil, et anda advokaadina praktiseerimiseks vajalikud tagatised.