

KOHTUJURISTI ETTEPANEK

M. POIARES MADURO

esitatud 1. veebruaril 2006¹

1. Kohtuasjas Arduino² kontrollis Euroopa Kohus advokaaditasude kindlaksmääramist käsitlevat Itaalia õigusnormi EÜ artiklite 10 ja 81 seisukohast. Selle kohtuasja jätkuna küsivad kaks Itaalia kohut Euroopa Kohtult selle õigusnormi konkurentsieeskirjadele ja teenuste osutamise vabaduse põhimõttele vastavuse kohta.

F. Cipolla kliendilt oma teenuste eest ettemaksuks 1 850 000 Itaalia liiri, mille klient talle ka tasus. F. Cipolla esitas oma volitustest lähtudes nimetatud valla vastu hagi Tribunale di Torinole. Seejärel toimus selle valla ja omanike vahel tehing ilma, et advokaat oleks olnud sellesse kaasatud. Nii võõrandas R. Portolese 27. oktoobri 1993. aasta notariaalse aktiga oma maatüki vallale.

I. Asjaolud, õiguslik raamistik ja eelotsuse küsimused

2. Corte d'appello di Torino (Itaalia) esitas kohtuasjas C-94/04, mis käsitles advokaaditasude maksmist ning mille poolteks olid advokaat F. Cipolla ja üks tema klient R. Portolese, Euroopa Kohtule 4. veebruaril ja 5. mail 2004 küsimuse advokaaditasu kindlaksmääramist käsitleva siseriikliku õigusnormi vastavuse kohta EÜ artiklitele 10, 49 ja 81. R. Portolese pöördus 1991. aasta märtsis advokaat F. Cipolla poole hüvitise saamiseks talle kuuluva maatüki kiireloomulise hõivamise eest, mille otsustas Moncalieri vald. Ühel kohtumisel küsis advokaat

3. Advokaat F. Cipolla esitas 18. mail 1995 kliendile arve 4 125 400 Itaalia liiri (2130,38 eurot) tasumiseks, millest oli ettemaks maha arvestatud. R. Portolese vaidlustas selle summa Tribunale di Torinos, kes kinnitas 12.–20. juuni 2003. aasta otsusega 1 850 000 Itaalia liiri tasumist, märkides, et ülejäänud summa osas ei ole advokaat F. Cipolla nõuded põhjendatud. Viimane esitas selle otsuse peale apellatsioonkaebuse Corte d'appello di Torinosse, tuginedes advokaaditasu määrade kohaldamisele, nagu need tulenevad Consiglio nazionale forense (advokatuuri riiklik nõukogu, edaspidi „CNF”) 30. märtsi 1990. aasta otsusest, mis kiideti heaks ministri 24. novembri

1 — Algkeel: portugali.

2 — 19. veebruari 2002. aasta otsus kohtuasjas C-35/99 (EKL 2002, lk I-1529).

1990. aasta määrusega nr 392 (edaspidi „ministri 1990. aasta määrus“). F. Cipolla sõnul ei saa advokaat oma kliendiga kokku leppida tasu, mis erineb kohustuslikult kohaldamisele kuuluvatest tasumääradest.

4. Itaalias reguleerib advokaadi kutseala 27. novembri 1933. aasta kuninglik dekreet nr 1578,³ mis muudeti 22. jaanuari 1934. aasta seaduseks nr 36,⁴ mida on edaspidi muudetud (edaspidi „dekreetseadus“). Selle dekreetseaduse artikli 57 kohaselt otsustab advokaatidele ja esindajatele (*procuratori*) tsiviil- ja kriminaalasjades ning kohtuvälises töös makstavate tasude kindlaksmääramise kriteeriumid iga kahe aasta tagant CNF. Seejärel peab need advokaaditasu määrad heaks kiitma justiitsminister, olles konsulteerinud ministeeriumidevahelise hinnakomiteega (Comitato interministeriale dei prezzi) ja riiginõukoguga (Consiglio di Stato).⁵ Nimetatud dekreetseaduse artikli 58 kohaselt põhinevad artiklis 57 osutatud kriteeriumid vaidluste rahalisel väärtusel ja sellel, millisesse kohtuinstantsi on pöördunud, ning kriminaalasjades menetluse kestusel. Iga toimingu või toimingute seeria puhul on kehtestatud advokaaditasu ülem- ja alampiir.

5. Itaalias advokaadi kutseala reguleeriva 13. juuni 1942. aasta seaduse nr 794 artikli 24 kohaselt „ei tohi teha erandit advokaaditee-

nuste tasumäärades fikseeritud miinimum [...]tasust. Kõik vastupidised kokkulepped on õigustühised“. Kohtupraktikas on seda põhimõtet tõlgendatud vägagi laialt. Eelotsuse taotluse esitanud kohtul on kahtlus, kas see advokaaditasu määrades ette nähtud tasust erandi tegemise keeld, nagu seda on tõlgendatud kohtupraktikas, on kooskõlas ühenduse õigusega. Tema sõnul avaldas Euroopa Kohus eespool viidatud kohtuasjas Arduino seisukoha ainult tasumäärade kujunemise meetodi, mitte selle konkreetse aspekti kohta.

6. Seetõttu esitas Corte d'appello di Torino Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas EÜ artiklites 10, 81 ja 82 sätestatud ühenduse õiguse konkurentsipõhimõte on kohaldatav ka õigusteenuste osutamisele?

2. Kas see põhimõte sisaldab võimalust, et pooled sõlmivad advokaadi tasustamise kohta siduva kokkuleppe?

3. Kas see põhimõte välistab advokaaditasudest erandi tegemise absoluutse keelu?

3 — *GIURI* nr 281, 5.12.1933.

4 — *GIURI* nr 24, 30.01.1934.

5 — Eespool viidatud kohtuotsus Arduino, punkt 6.

4. Kas EÜ artiklites 10 ja 49 ette nähtud teenuste osutamise vabaduse põhimõte on kohaldatav ka õigusteenuste osutamisele?

5. Kui jah, kas siis advokaaditasudest erandi tegemise absoluutne keeld on kõnealuse põhimõttega kooskõlas või mitte?”

7. Samal ajal esitas Tribunale di Roma (Itaalia) kohtuasjas C-202/04 Euroopa Kohtule küsimuse sama siseriikliku õigusnormi teise aspekti vastavuse kohta EÜ artiklitele 10 ja 81. Põhikohtuasja asjaolud on järgmised. Vaidluse poolteks on S. Macrino ja C. Capodarte ning nende advokaat R. Meloni, kes nõuab neilt tasu, mille summa nad vaidlustavad. S. Macrino ja C. Capodarte said kohtult korralduse maksta R. Melonile advokaaditasu autoriõiguse valdkonnas osutatud kohtuväliste teenuste eest. Tasu summa fikseeriti seda liiki teenustele kohaldatavate seaduslike tasumäärade alusel. Klientide sõnul piirdus nende advokaadi tegevus vaidlustava tüüpkirja saatmisega ja vastaspoole advokaadiga lühida kirjavahetuse pidamisega, nii et nõutav advokaaditasu on nende arvates osutatud teenuste suhtes ebaproportsionaalne.

8. Nendele asjaoludele kohaldatavad tasumäärad kinnitati CNF-i 12. juuni 1993. aasta

otsusega, muudetud 29. septembril 1994, mis oli heaks kiidetud ministri 5. oktoobri 1994. aasta määrusega nr 585 (edaspidi „ministri 1994. aasta määrus”).⁶ Tasumäärad hõlmavad kolme liiki tasu: tasud kohtulike teenuste eest tsiviil- ja haldusasjades, tasud kohtulike teenuste eest kriminaalasjades ning tasud kohtuväliste teenuste eest. Eelotsuse taotluse esitanud kohtu arvates käsitleti eespool viidatud kohtuotsuses Arduino ainult kohtulikke teenuseid ja Euroopa Kohus ei ole võtnud seisukohta küsimuses, et Itaalia seadusandjal on võimalus kehtestada kohtuväliste teenuste tasumäärad.

9. Seetõttu küsiski Tribunale di Roma Euroopa Kohtult:

„Kas EÜ asutamislepingu artiklitega 5 ja 85 (nüüd EÜ artiklid 10 ja 81) on vastuolus see, kui liikmesriik võtab vastu seadusandliku või haldusmeetme, millega kiidetakse advokaatide kutseorganisatsiooni koostatud projekti alusel heaks tasumäärad, kus fikseeritakse advokaatide miinimum- ja maksimumtasu selliste teenuste eest, mis puudutavad toiminguid (nn kohtuvälised toimingud), mis ei ole reserveeritud advokaatidele, vaid mida võib osutada igaüks?”

6 — *GURI* nr 247, 21.10.1994, lk 5.

10. 25. oktoobril 2005 toimus kohtuistung, millel olid esindatud R. Meloni, Itaalia ja Saksamaa valitsus ning Euroopa Ühenduste Komisjon.

poolt üle kantud summa liigitamine teenuste eest makstava tasu „ettemaksuks” on jõustunud kohtuotsusega tuvastatud asjaolud, sest neid ei ole apellatsioonistmes vaidlustatud.

11. Enne eelotsusetaotlused esitanud kohutute küsimuste analüüsimist põhiküsimuses tuleks kontrollida nende küsimuste vastuvõetavust, arvestades et eelotsuse küsimuste vastuvõetavuse on vaidlustanud advokaat F. Cipolla ja Saksamaa valitsus kohtuasjas C-94/04 ning advokaat R. Meloni ja Itaalia valitsus kohtuasjas C-202/04.

14. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt määrab eelotsuse küsimuse asjassepuutuvuse kõigepealt kindlaks eelotsusetaotluse esitanud kohus.⁷ Euroopa Kohus võib küsimuse sel põhjusel vastuvõetamatuks tunnistada vaid juhul, kui asjassepuutumatus on ilmselge või kui esitatud küsimuse ja hagi eseme vahel ei ole mingit seost.

II. Eelotsuse küsimuste vastuvõetavus

12. Advokaat F. Cipolla peab Corte d'appello di Torino esitatud küsimusi vastuvõetamatuks põhjusel, et esiteks ei ole need põhi-kohtuasja lahendamiseks asjassepuutuvad, ja teiseks seetõttu, et need on hüpoteetilised.

15. Põhikohtuasjas, vastupidi, mõjutab küsimus, kas kliendi poolt advokaadile tasutud esimest summat saab käsitleda täieliku tasumisenä talle osutatud teenuste eest, kohtuvaidluse lahendamist, kuna vastusest sellele küsimusele sõltub, kas advokaadi ja tema kliendi vaheline tasukokkulepe võib olla advokaaditasu määrade suhtes ülimuslik.

13. Esimese vastuväitena väidab F. Cipolla, et vastupidi eelotsusetaotluses märgitule ei nõua kohaldatav siseriiklik õigus, et siseriiklik kohus hindaks advokaadi ja tema kliendi vahelise kokkuleppe olemasolu ja selle seaduslikkust. Põhikohtuasja hageja on seisukohal, et kutselise ettevõtja ja kliendi vahelise kokkuleppe puudumine ja kliendi

16. Teiseks väidab F. Cipolla, et esitatud küsimus on hüpoteetiline. Tema arvates tuleb advokaadi ja tema kliendi vahelise kokkuleppe kehtivust hinnata vaid siis, kui

7 — 18. oktoobri 1990. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-297/88 ja C-197/89: Dzodzi (EKL 1990, lk I-3763, punktid 33 ja 34); 17. juuli 1997. aasta otsus kohtuasjas C-28/95: Leur-Bloem (EKL 1997, lk I-4161, punkt 24) ja 30. septembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-167/01: Inspire Art (EKL 2003, lk I-10155, punkt 43).

on tõendatud, et selline kokkulepe sõlmiti, mida aga ei ole tehtud. Sellepärast on tema arvates Corte d'appello di Torino küsimused samastatavad nõuandva arvamuse taotlusega.

17. On tõsi, et Euroopa Kohtu ülesanne ei ole anda üldiseid suuniseid teoreetiliste probleemide lahendamiseks.⁸ Põhikohtuasja eesmärk on siiski kindlaks määrata, kas advokaaditasu võib fikseerida pooltevahelises kokkuleppes või ainult advokaaditasu määrasid kohaldades. Kuna eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimus puudutab seda punkti, ei saa seda hüpoteetiliseks pidada.

18. Kuna tuvastati, et siseriikliku kohtu esitatud küsimus ei ole hüpoteetiline, ei ole Euroopa Kohtu ülesanne otsustada kohtuvaidluses kohaldatavate siseriiklike menetlusnormide üle.

19. Viimase vastuväite esitasid komisjon ja Saksamaa valitsus, kes märgivad oma kirjalikes märkustes kohtuasjas Cipolla, et põhikohtuasja faktilistes asjaoludes ei esine piiriülest elementi. Sama võib märkida kohtuasja Macrino ja Capodarte kohta. Puhtalt riigisisises olukorras võib põhimõtteliselt

tekkida küsimus, kas liikmesriikidevahelise teenuste osutamise vabaduse piirangute keeldu sätestav EÜ artikkel 49 on kohaldatav, ja järelikult küsimus siseriikliku kohtu küsimuse vastuvõetavusest. Ometi märkis Euroopa Kohus vastuseks küsimusele kaupade vaba liikumise kohta kohtuotsuse Guimont⁹ punktis 23, et taotletud ühenduse õiguse tõlgendamist ei saa pidada siseriikliku kohtu jaoks mittevajalikuks, isegi kui arutamisel olev faktiline olukord on puhtalt riigisisene, sest „selline vastus võib talle olla tarvilik juhul, kui tema siseriiklik õigus nõuab sellises menetluses nagu käesolevas asjas siseriiklikule tootjale samade õiguste andmist, mis on samas olukorras teise liikmesriigi tootjal ühenduse õiguse alusel”. Seda kohtupraktikat järgiti kohtuasjas Anomar jt,¹⁰ kus eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimused puudutasid samuti teenuste osutamise vabadust. Kuigi Corte d'appello di Torino küsimused esitati kohtuvaidluses, milles puudub piiriülene element, võis siseriiklik kohus õigusega asuda seisukohale, et vastus on tarvilik, kui Itaalia õigus nõuab, et ta laiendaks Itaalia kodanikele samad õigused, mis on ühenduse õigusega antud teiste liikmesriikide kodanikele.¹¹ Peale selle on konkurentsioigus, millele eelotsusetaotluse esitanud kohus tugineb, eriliselt laia kohaldamisalaga, kuna see on kohaldatav kõikidele konkurentsipiirangutele, mis kahjustavad liikmesriikidevahelist kaubandust. Küsimuse esemeks olevat advokaaditasu määra tuleks kontrollida ka EÜ artikli 49 seisukohast, kuigi nimetatud kohtu kirjeldatud faktiline olukord on puhtalt riigisisene,

9 — 5. detsembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-448/98 (EKL 2000, lk I-10663).

10 — 11. septembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-6/01 (EKL 2003, lk I-8621, punkt 41).

11 — See tuleneb Itaalia põhiseaduse artiklist 3 võrdõiguslikkuse põhimõtte kohta, nagu seda on tõlgendanud Corte costituzionale (konstitutsioonikohus) oma 16. juuni 1995. aasta otsuses nr 249 (GLURI, 1. eriseeria Corte costituzionale, nr 26, 21.6.1995) ja 30. detsembri 1997. aasta otsuses nr 443 (GLURI, 1. eriseeria Corte costituzionale, nr 1, 7.1.1998).

8 — 16. detsembri 1981. aasta otsus kohtuasjas 244/80: Foglia (EKL 1981, lk 3045, punkt 18); 15. juuni 1995. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-422/93–C-424/93: Zabala Erasun jt (EKL 1995, lk I-1567, punkt 29) ja 5. veebruari 2004. aasta otsus kohtuasjas C-380/01: Schneider (EKL 2004, lk I-1389, punkt 22).

sest see võib mõjutada teenuste osutamise vabadust, soodustades liikmesriigi oma päritolu õigusteenuste osutamist.¹²

20. Seega ei saa esitatud vastuväiteid käesoleva hetke kohtupraktikast lähtudes pidada sellisteks, et nendega saaks kahtluse alla seada Corte d'appello di Torino küsimuste vastuvõetavuse.

21. Kohtuasjas Macrino ja Capodarte väidavad advokaat R. Meloni ja Itaalia valitsus samuti, et Tribunale di Roma küsimus on vastuvõetamatu.

22. Nad väidavad esiteks, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimus on vastuvõetamatu, sest see ei ole põhikohtuasja lahendamiseks vajalik. Advokaaditasu summa suhtes pooltevahelise kokkuleppe puudumisel peaks nimetatud kohus Itaalia tsiviilseadustiku (Codice civile) artikli 2233 kohaselt tasu

summa kindlaks määrama, ilma et advokaaditasu määrad oleksid talle siduvad.¹³ Sellegipoolest, nagu on eelotsusetaotluses märgitud, puudutab menetlemisel olev kohtuvaidlus advokaat R. Meloni teenuste tasustamist, millega seoses tehti tema kasuks korraldus maksta tasu kohtuväliste teenuste puhul ette nähtud advokaaditasu määra alusel ja mille summa tema kliendid vaidlustasid. Seega on küsimus, kas kohtuväliste teenuste puhul kehtiv advokaaditasu määr on ühenduse õiguse seisukohast seaduslik, kõnealuse kohtuvaidlusega seotud.

23. Peale selle vaidlustab Itaalia valitsus eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimuse asjakohasuse, sest tegemist ei ole konkurentsiavastase praktikaga ei tasumäärade väljatöötamisel, nagu tõendati eespool viidatud kohtuotsuses Arduino, ega majandustegevuses osalejate käitumise tõttu. Selles suhtes tuleb meenutada, et eelotsusetaotlusega algatatud siseriikliku kohtu ja ühenduse kohtu vahelises koostöömenetluses otsustab esitatud küsimuse asjakohasuse menetlemisel oleva kohtuvaidluse faktiliste asjaolude ja õigusliku raamistiku seisukohast siseriiklik kohus,¹⁴ mistõttu tuleb Itaalia valitsuse vastuväide tagasi lükata.

12 — Kaupade suhtes järgis Euroopa Kohus seda tüüpi arutluskäiku oma 7. mai 1997. aasta otsuses liidetud kohtuasjades C-321/94–C-324/94; Pistre jt (EKL 1997, lk I-2343, punktid 44 ja 45), mida ta laiendas teenustele oma 5. juuni 1997. aasta otsuses kohtuasjas C-398/95; SETTG (EKL 1997, lk I-3091); 29. aprilli 1999. aasta otsuses kohtuasjas C-224/97; Ciola (EKL 1999, lk I-2517, punktid 11 ja 12) ning 8. märtsi 2001. aasta otsuses kohtuasjas C-405/98; Gourmet International Products (EKL 2001, lk I-1795, punktid 37 ja 38).

13 — Tsiviilseadustiku artikkel 2233 reguleerib teenuste osutamise lepingu tasustamist ja sätestab: „[k]ui pooled ei ole teenuste osutamise lepingu alusel makstavat tasu kokku leppinud ning seda ei saa kindlaks määrata kehtivate määrade või tavade alusel, määrab tasu suuruse kindlaks kohus, olles ära kuulunud selle kutseorganisatsiooni arvamuse, kuhu kuulub teenuseosutaja” (eelotsusetaotluse eestikeelse tõlke punkt 3 kohtuasjas Cipolla).

14 — Vt eespool viidatud kohtuotsused Dzodzi, Leur-Bloem ja Inspire Art.

24. R. Meloni väidab veel, et siseriiklik kohus ei ole märkinud täpseid põhjusi, miks tal tekkis kahtlusi ühenduse õiguse tõlgendamise osas. See argument ei ole veenev, sest eelotsusetaotluses on — vastupidi — pikalt kirjeldatud, mille poolest on ühenduse õiguse tõlgendamine põhikohtuasja lahendamiseks tarvilik.

25. Nendel asjaoludel paistab, et ühegi R. Meloni või Itaalia valitsuse esitatud argumentiga ei ole suudetud tõendada, et kohtuasjas Macrino ja Capodarte esitatud küsimus on vastuvõetamatu.

III. Õiguslik analüüs

26. Nii kohtuasjas Cipolla esitatud kolm esimest küsimust kui ka kohtuasjas Macrino ja Capodarte tõstatatud küsimus püüavad piiritleda eespool viidatud kohtuotsuse Arduino kohaldamisala. Nende võimalike piiride kohta esitatud küsimustele vastamiseks on vaja seda kohtuotsust tõlgendada esiteks kohtuväliste teenuste tasumäärade kindlaksmääramise ja teiseks tasumäärast erandeid tegeva advokaatide ja klientide vahelise kokkuleppe sõlmimise keelu seisukohast.

27. Siinkohal palub komisjon kohtuasjas Macrino ja Capodarte Euroopa Kohtul otseselt muuta väljakujunenud kohtupraktikat EÜ artiklite 10, 81 ja 82 kohaldamise kohta ning eelkõige muuta seisukohta, mille põhineb eespool viidatud kohtuotsus Arduino.

28. Euroopa Kohus on varasemates kohtuotsustes õigusnormidele antud tõlgenduse muutmisel suhtunud alati mõningase ettevaatlikkusega. Euroopa Kohus on alati respektueerinud kindalt väljakujunenud kohtupraktikat, märkimata seejuures, kas need kohtuotsused on olemuselt sellised, et neid saaks pidada õiguslikus mõttes *pretseden-diks*. Asjaolu, et Euroopa Kohus tunnustab oma varasemate otsuste autoriteeti, võib selgitada vajadusega tagada järjepidevus, ühetaolisus ja õiguskindlus kui kõigile õigussüsteemidele omased väärtused. Need väärtused on veelgi olulisemad sellises õiguse detsentraliseeritud kohaldamise süsteemis nagu ühenduse õiguskord. Kohtuasjas Cilfit jt tunnustatud tõsiasja, et eelotsusetaotluse kohustus kaob juhul, kui Euroopa Kohus on tõstatatud küsimust juba varem tõlgendanud,¹⁵ ja Euroopa Kohtule kodukorra artikli 104 lõikega 3 antud võimalust võtta vastu põhistatud määrus, kui talle „esitatud eelotsuse küsimus on identne küsimusega, mille kohta [Euroopa Kohus] on juba otsuse

15 — 6. oktoobri 1982. aasta otsus kohtuasjas 283/81 (EKL 1982, lk 3415, punkt 21).

teinud”, saab mõista üksnes Euroopa Kohtule tuleviku huvides antud tõlgendamisvolituste seisukohast.¹⁶ Isegi kui viimase enda otsused ei ole tema jaoks formaalselt siduvad, tunnistab ta nende respektseerimisega oma kohtupraktika stabiilsuse tähtsust oma tõlgendamisvolituse jaoks ja aitab kaasa juriidilise ühtsuse, järjepidevuse ja õiguskindluse säilitamisele ühenduse õiguskorras.

29. On tõsi, et stabiilsus ei ole ega peaks olema absoluutne väärtus. Euroopa Kohus on tunnistanud ka vajadust oma kohtupraktikat muuta, arvestades õiguskorra teistes valdkondades või õigusnormide kohaldamise sotsiaalses kontekstis toimunud muutusi. Lisaks on ta tunnistanud, et uute elementide tekkimine võib õigustada tema kohtupraktika kohandamist või isegi muutmist. Samas

on Euroopa Kohus suhtunud siiski ettevõttevõttega oma varasema kohtupraktika niivõrd põhjapanevasse muutmisesse nagu komisjon käesolevas asjas soovitat.¹⁷

30. Arvestades, et eespool viidatud kohtuotsus Arduino pärineb lähiminevikust, samuti käesoleva kohtuasja mõju samadele, st advokaadi tasumäärasid käsitlevatele õigusnormidele, ja asjaolu, et komisjon ei ole esitanud uut õiguslikku argumenti, ei pea ma asjakohaseks, et Euroopa Kohus peaks muutma kohtuotsuses Arduino väljendatud seisukohti. Peale selle usun ma põhjustel, mis ma esitan tagapool, et Euroopa Kohtu arutluskäik kõnealuses kohtuotsuses on kooskõlas õigusnormide tõlgendamisega seondult teatavate probleemsete küsimustega, millele kohtujuristid P. Léger ja F. G. Jacobs viitasid ettepanekutes vastavalt eespool viidatud kohtuasjades Arduino ja Pavlov jt¹⁸, mille juurde tulen tagapool.

16 — Süsteemi aluspõhimõte on tagada ühenduse õiguse ühetasoline kohaldamine nõudmata, et siseriiklikud kohtud esitaksid eelotsusetaotluse igas asjas, kus tekib ühenduse õiguse probleem, aga keelamata siiski nendel kohtutel eelotsusetaotlust esitada, kuigi Euroopa Kohus on sel teemal juba varem seisukoha võtnud. Muidu ei saaks siseriiklikud kohtud paluda Euroopa Kohtul varasemaid õigusnormide tõlgendusi muuta, mille tulemusel võib ajapikku kohtupraktika mõnes õigusvaldkonnas muutuda absoluutselt pöördumatuks (sest väga sageli on Euroopa Kohtul võimalus oma kohtupraktikat läbi vaadata vaid siis, kui talle esitatakse eelotsusetaotlus). Sellist keeldu ei ole isegi õigussüsteemides, kus *pretседenti* reeglit kohaldatakse rangemini. Selles suhtes tuleks arvestada, et kodukorra artikli 104 lõige 3 ei takista siseriiklikel kohtutel taotleda sõnaselgelt Euroopa Kohtult väljakujunenud kohtupraktika läbivaatamist. Euroopa Kohtule jääb mõistagi vabadus sellise võimalusega nõustuda või võtta kõnealuse artikli 104 lõike 3 alusel vastu põhistatud määrus, millega ta kinnitab oma kohtupraktikat konkreetses õiguslikus küsimuses.

17 — Üks erand Euroopa Kohtu sellest hoiakust on 24. novembri 1993. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-267/91 ja C-268/91: Keck ja Mithouard (EKL 1993, lk I-6097), kus Euroopa Kohus võttis arvesse oma varasema kohtupraktika tagajärgi kohaldatavate õigusnormide ja nende kohaldamisega tegelevate õigussüsteemide sotsiaalses kontekstis. Euroopa Kohus märkis selle kohtuotsuse punktis 14: „arvestades, et ettevõtjad tuginevad üha enam [EÜ] asutamislepingu artiklile 30 (nüüd muudetuna EÜ artikkel 28) selleks, et vaidlustada igat liiki õigusnorme, mis piiravad nende kaubandusvabadust, isegi kui need ei kehti teistest liikmesriikidest pärit kaupade suhtes, peab Euroopa Kohus vajalikuks oma sellealane kohtupraktika uuesti läbi vaadata ja seda täpsustada”.

18 — 12. septembri 2000. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-180/98–C-184/98 (EKL 2000, lk I-6451).

A. Riiklike meetmete kontrollimine EÜ artiklite 10 ja 81 aspektist

31. EÜ artikkel 81 kuulub ettevõtjate käitumise suhtes kohaldatavate konkurentsieeskirjade alla. Seega hõlmab see artikkel siseriiklikke meetmeid vaid erandkorras ja ainult seondult liikmesriikide lojaalse koostöö kohustusega ühenduse õiguse kohaldamisel. Kuigi püüdlus säilitada EÜ asutamislepingu neutraalsus liikmesriikidele jäetud pädevuste suhtes¹⁹ ei takista reguleerivate meetmete kontrolli, siis eeldab ta siiski selle piiramist EÜ artiklite 10 ja 81 seisukohast. Kohus kasutas neid kahte sätet nende koostoimes kohtuasjas GB-Inno-BM,²⁰ milles toodi märkimisväärselt laialt välja üks põhimõte, nimelt: „kuigi on tõsi, et [EÜ asutamislepingu] artikkel 86 (nüüd EÜ artikkel 82) on suunatud ettevõtjatele, on sellest hoolimata siiski tõsi, et asutamislepinguga kehtestatakse liikmesriikidele kohustus mitte vastu võtta ega säilitada meetmeid, mis võiksid muuta selle sätteid ebaefektiivseks”. Selliselt sedastatuna oleks see põhimõte võimaldanud kohaldada konkurentsioigust kõikide siseriiklike meetmete suhtes, mis piiravad konkurentsi. Hiljem määratles Euroopa Kohus EÜ artiklist 10 ja 81 tulenevad nõuded siiski kitsalt. Kohtupraktika kohaselt loetakse nende artiklite rikkumiseks ainult kahte juhtu: kui liikmesriik nõuab või soodustab

EÜ artikliga 81 vastuolus olevate keelatud kokkulepete sõlmimist või tugevdab nende mõju²¹ või kui see riik võtab oma õigusnormidelt nende üldkohaldatavuse sel teel, et delegeerib eraõiguslikele ettevõtjatele vastutuse majandushuve puudutavate otsuste tegemiseks.²²

32. Need kaks juhtu on üksteisest selgelt eristatavad. Esimesel juhul on kokkulepete ettevõtjate vahel olemas enne riiklikku meetet, mis seda kinnitab või tugevdab. Riigi vastutus tekib sellest, et ta toetab oma tegevusega käitumist, mis on juba konkurentsivastane. Teisel juhul, kus riik delegeerib oma võimu eraettevõtjatele, võtavad ettevõtjad vastu otsuse, mis seejärel kodifitseeritakse õigusnormides. EÜ artiklite 10 ja 81 kohaldamisega tahetakse vältida seda, et konkurentsioiguse kohaldamine akti suhtes saaks olla takistatud üksnes akti vormi tõttu. Minu arvates tähendab see, et delegeerimise mõistet tuleb mõista sisuliselt nii, et see nõuab üldkohaldatava õigusnormi vastuvõtmisega päädiva otsustusprotsessi hindamist. Sisulise delegeerimise mõiste hõlmab kahte järgmist juhtu: ühelt poolt akti vastuvõtmise õiguse delegeerimist riigi poolt eraettevõtjale ja teiselt poolt riikliku võimu delegeerimist eraettevõtjale sellise otsustusprotsessi kontrollimiseks, mille tulemusel võetakse vastu regulatiivakt. Nimelt tuleb

21 — 9. septembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-198/01: CIF (EKL 2003, lk I-8055, punkt 46).

22 — 3. detsembri 1987. aasta otsus kohtuasjas 136/86: Aubert (EKL 1987, lk 4789, punkt 23) ja 18. juuni 1998. aasta otsus kohtuasjas C-35/96: komisjon vs. Itaalia (EKL 1998, lk I-3851); eespool viidatud kohtuotsus Arduino, punkt 35, ja 17. veebruari 2005. aasta määrus kohtuasjas C-250/03: Mauri (EKL 2005, lk I-1267, punkt 30).

19 — Triantafyllou, D., „Les règles de la concurrence et l'activité étatique y compris les marchés publics”, *Revue Trimestrielle de Droit Européen*, nr 1, 1996, lk 57, vt eelkoige lk 64.

20 — 16. novembri 1977. aasta otsus kohtuasjas 13/77 (EKL 1977, lk 2115, punkt 31).

riiki pidada oma võimu delegeerimiseks, kui tema sekkumine piirdub akti formaalse vastuvõtmisega, samas kui avalike huvide arvessevõtmine sõltub otsuste vastuvõtmise viisist. Mõiste „delegeerimine” määratlemine nii, et see hõlmab neid kahte juhtu, rõhutab nõuet, mille kohaselt riigi tegevus peab olema järjepidev. Järjepidevuse põhimõtte tagab, et seni kui riik tegutseb üldistes huvides, allub tema tegevus poliitilise ja demokraatliku kontrolli mehhanismidele, ja kui ta delegeerib teatud eesmärkide täitmise eraettevõtjatele, siis peab ta nende suhtes kohaldama konkurentsieeskirju, mis kujutavad endast turul kohaldatavaid võimu kontrollimehhanisme. Seevastu ei või riik delegeerida turul tegutsevatele eraettevõtjatele teatavaid volitusi ja vabastada neid konkurentsieeskirjade kohaldamisest. Niisugune laiem delegeerimise mõiste võimaldab tagada, et konkurentsioiguse eeskirjade kohaldamata jätmise aluseks on tõepoolest üldised huvid, mitte see, et riigivõim tegutseb erahuvides.²³

33. Seetõttu tuleb eespool nimetatud kohtupraktikat kahtlemata mõista nii, et see tähendab, et tuleb arvestada, millistest ees-

märkidest lähtudes on riik kindlaks määranud selle, millal tema tegevuse suhtes võib kohaldada konkurentsioigust. Tuleb kindlaks määrata, kas riigi regulatiivne sekkumine juhindub püüdest kaitsta üldisi huve või vastupidi, kas erahuvidega arvestamine võib muuta riikliku meetme valdavalt eesmärki nii, et peamiseks eesmärgiks muutub erahuvide kaitsmine. Nimelt võib eraettevõtjate osalemine õigusloomes õigusnormi ettepaneku etapis või nende osalemine niisuguse asutuse töös, mille ülesanne on õigusnormide väljatöötamine, mõjutada määravalt õigusnormi sisu. Oht seisneb selles, et vormilt regulatiivse sätte ainus eesmärk on kaitsta teatavaid erahuve konkurentsimehhanismide eest üldiste huvide arvelt.²⁴

34. Kahtlemata ei ole siiski õigustatud see, kui EÜ artikleid 10 ja 81 kohaldataks kõikide riiklike meetmete suhtes. Kohtujuristid F. G. Jacobs ja P. Léger ei ole oma ettepanekutes vastavalt eespool viidatud kohtuasjades Pavlov jt²⁵ ja Arduino²⁶ viidanud mitte sellele, vaid toetavad pigem kohtupraktikat. Nad arendavad välja kaks kriteeriumi, mille alusel saab kindlaks määrata, kas riiklikud meetmed on tegelikult eraettevõtjate kontrolli all. Nende sõnul ei ole kontrollitava meetme puhul tegemist EÜ artiklite 10 ja 81 rikkumisega esiteks juhul, kui selle kohaldamine on õigustatud õigus-

23 — Kohtujurist P. Léger' ettepanek eespool viidatud kohtuasjas Arduino, punkt 91, ja kohtujurist F. G. Jacobi ettepanek kohtuasjas C-67/96; Albany, milles otsus tehti 21. septembril 1999, EKL 1999, lk I-5751, ettepaneku punkt 184).

24 — Eespool viidatud kohtuasjas Arduino tehtud ettepanek, punkt 91.

25 — Punktid 156–165.

26 — Punktid 86–91.

pärase üldise huvi tõttu, ja teiseks juhul, kui liikmesriigid teostavad aktiivselt järelevalvet eraettevõtjate otsustusprotsessi sekkumise suhtes.²⁷ Nende kriteeriumidega tehakse kindlaks, mil määral riik kontrollib eraettevõtjatele delegeeritud ülesandeid. Kuigi nimetatud kriteeriumid on mõeldud kohaldamiseks kumulatiivselt, näib mulle, et üldise huvi kriteerium hõlmab teist nimetatud kriteeriumi. Selle tulemusel võib Euroopa Kohus olla sunnitud hindama kõiki meetmeid, mis võivad konkurentsi vähendada. Võib-olla just sel põhjusel ei ole Euroopa Kohus sellist kriteeriumi tunnustanud.

35. Sellegipoolest on minu arvates kohtujuristide ettepanekutes viidatud probleemid asjakohased. Mulle näib siiski, et praegune kohtupraktika võimaldab neile vastata. Võib isegi tekkida küsimus, kas Euroopa Kohus ei ole vaikumisi tunnustanud kriteeriumi, mis kohustab riiki kontrollima riikliku meetme regulatiivset olemust, kuna on viidanud sellele eespool viidatud kohtuotsuse Arduino punktis 10. Jäävad siiski kahtlused selle suhtes, kuidas Euroopa Kohus seda kriteeriumi hindab, nimelt mis puudutab riigi teostatava järelevalve tõhusust, arvestades et akti laadi formaalse kontrollina näib see olevat ebapiisav.²⁸

36. Võrdlus Ameerika konkurentsivastase õigusega, milles tunnustatakse riikliku tege-

vuse teooriat („state action doctrine”) ja kontrollitakse riiklikke meetmeid konkurentsiõiguse seisukohast vaid piiratud määral, näitab sama. Ameerika õiguses on kõnealune „state action doctrine” pärit Ühendriikide Ülemkohtu kohtuasjast *Parker vs. Brown*,²⁹ milles välistati Sherman Act'i kohaldamine osariikide suveräänse võimu raames võetud meetmete suhtes. Kohtupraktika ja konkurentsiasutuste tavad on sellest kohtuotsusest peale³⁰ tunduvalt edasi arenenud. Konkurentsi keelustavad õigusnormid ei kuulu regulatiivse meetme suhtes kohaldamisele üksnes juhul, kui see vastab kahele kumulatiivsele tingimusele. Ühelt poolt nõutakse, et vaidlusalune konkurentsi piirav meede peab olema selgelt liigitatud riiklikuks meetmeks, ja teiselt poolt, et selle rakendamine peab olema riigi kontrolli all.

37. Täiendavaid raskusi tekitab see, kui samad valdkonnad on asjaomastes liikmesriikides reguleeritud erinevalt. Nimelt, kui eneseregulatsiooni meetmetele kohaldatakse konkurentsiõigust nende vastuvõtja tõttu, siis riiklikele meetmetele viimast ei kohaldata. Praktikast kontrollis Euroopa Kohus kohtuasjas *Wouters jt*,³¹ kas EÜ artikliga 81 on kooskõlas kutseühingute eeskiri, mis keelab kutsealadevaheliste ühingute asutamise, samas kui eespool viidatud kohtuasjas *Arduino* asus ta seisukohale, et EÜ artikleid 10 ja 81 koostoimes ei kohaldata siseriikliku meetme suhtes, millega kehtesta-

29 — 317 U.S. 341 (1943).

27 — Eespool viidatud kohtuasjas *Pavlov jt* tehtud ettepanek, punktid 161–163.

28 — Eespool viidatud kohtuasjas *Arduino* tehtud ettepanek, punkt 106.

30 — Delacourt, J., ja Zywicki, T., „The FTC and State Action: Evolving views on the proper role of government”, *Antitrust Law Journal*, 2005, kd 72, lk 1075.

31 — 19. veebruari 2002. aasta otsus kohtuasjas C-309/99 (EKL 2002, lk I-1577).

takse advokaaditasu määr. Ainus viis tagada ühenduse õiguse seisukohast nende kahte liiki meetmete ühtne kontroll, on kehtestada kriteerium, mis nõuab riigipoolset tõhusat järelevalvet, sealhulgas kõnealuse õigusnormi vastuvõtmisele eelneva otsustusprotsessi kontrollimist.

38. Sellegipoolest ei ole kahtlemata õige hakata käesolevas kohtuasjas kohtupraktikat ümber kujundama, sest põhikohtuasjas käsitletavat Itaalia õigusakti juba kontrolliti eespool viidatud kohtuasjas *Arduino*. Selle kohtuotsuse aluseks oleva kohtuvaidluse asjaolud on lähedased kohtuasja *Cipolla* asjaoludele. D. Dessi nõudis Pretore di Pinerolo kohtus M. *Arduino* põhjustatud hariliku autoavariiga tekitatud kahju hüvitamist koos intressidega ning advokaaditasude hüvitamist. Itaalia kohus rahuldas ohvri nõude, kuid fikseeris advokaaditasude hüvitamise ministri 1994. aasta määruses kehtestatud miinimummäärast madalama määra alusel. Selle kohtuotsuse tühistas Itaalia kassatsioonikohus, kes leidis, et selles asjas on õigusvastane tasumäärast kõrvale kalduda, ja saatis kohtuasja tagasi esimesele kohtule. Esimesena nimetatud kohus esitas Euroopa Kohtule eelotsusetaotluse, mille tulemusel tehtigi kõnealune kohtuotsus *Arduino*.

ministri 1994. aasta määrus vastuvõtmine või säilitamine on või ei ole EÜ artiklitega 10 ja 81 vastuolus. Euroopa Kohus asus seisukohale, et Itaalia Vabariik ei olnud delegeerinud tegevusala reguleerimist eraettevõtjatele, kuna käsitletaval juhul esitas CNF justiitsministrile tasumäärade kohta vaid ühe ettepaneku, ning justiitsministril oli õigus kas taotleda selle eelnõu muutmist või lükata selle kohaldamine edasi.³² Sama kohtuotsuse punktis 10 viitas Euroopa Kohus siiski riigi kontrolliõiguse tegelikule rakendamisele, mille tulemusel näiteks lükati ministri 1994. aasta määrusega heaks kiidetud tasumäära kohaldamine edasi.³³ Kohtuistungil tuletas Itaalia valitsus meelde, et 1973. aastal võeti advokaaditasu määrade kinnitamise määrus vastu üksteist kuud pärast CNF-i ettepaneku kuupäeva. Ka 2004. aastal oli otsustusprotsessi riigipoolne kontroll tajutav asjaolust, et alguses keeldus riiginõukogu (Consiglio di Stato) seda heaks kiitmast, leides, et tasumäärade eelnõu ei sisaldanud kõiki vajalikke elemente selleks, et ta saaks esitatud eelnõu kohta arvamust avaldada. Võiks väita, et siseriiklikul kohtul on parem võimalus seda praktikas hinnata kui Euroopa Kohtul. Euroopa Kohus leidis siiski, et tal on piisavalt teavet selle üle ise otsustamiseks. Kuna nendes kahes käsitletavas asjas kokku lepitud tasusid reguleerivad ministri 1990. ja 1994. aasta määrused, ei ole vajadust seda küsimust uuesti uurida. Sellegipoolest, kui Itaalia kohus peaks edaspidi pöörduma Euroopa Kohtusse seonduvalt vaidlusega, mille asjaolusid reguleerib hilisem määrus, oleks võib-olla asjakohane saata niisugune asi tagasi siseriiklikule kohtule uurimiseks,

39. Selles kohtuotsuses kontrollis Euroopa Kohus, kas sellise siseriikliku meetme nagu

32 — Eespool viidatud kohtuotsus *Arduino*, punkt 41.

33 — Vt ka eespool viidatud kohtuasjas *Arduino* tehtud ettepanek, punkt 107.

kas riik on tegelikult kontrollinud otsustusprotsessi, mille tulemusel määrus vastu võeti.

40. Isegi kui advokaaditasu määrade kohaldamine piirab oluliselt advokaatidevahelist konkurentsi, ei saa sellegipoolest — kuna Euroopa Kohus tuvastas eespool viidatud kohtuasjas Arduino, et selle tasumäära oli kehtestanud riik, mitte ta ei olnud delegerinud seda ettevõtjate grupile — olla kahtlust selle õiguspärasuses EÜ artiklite 10 ja 81 seisukohast. Seevastu on veel vaja kontrollida, kas see tulemus jääb samaks olenemata tasumäära kohaldamisalast. Eelotsusetaotlused esitanud kohtute tõstatatud küsimused puudutavadki just seda.

B. Kas see, kui advokaaditasu määrad on ette nähtud ka kohtuväliste teenuste eest makstava tasu puhul, on kooskõlas ühenduse konkurentsioigusega?

41. Kohtuväliseid teenuseid tuleb eristada kohtus toimuva kohtuvaidluse raames osutatavatest teenustest. Nõukogu 22. märtsi 1977. aasta direktiivi 77/249/EMÜ õigusteenuste osutamise vabaduse tulemuslikuma elluviimise kohta³⁴ artikli 4 lõikes 1 eristatakse kliendi esindamist ja kaitsmist kohtu-

menetluses või suhtlemisel ametiasutustega kõikidest muudest toimingutest. Samas võiks väita, et kohtuväliste õigusteenuste turg erineb kohtuvaidluse raames osutatavate õigusteenuste turust. Nimelt on esimesel juhul teabe asümmeetria advokaadi ja tema klientide vahel väiksem, sest teenusesaajad kasutavad advokaati sagedamini, nii et nad saavad paremini teenuste kvaliteeti hinnata.

42. Advokaaditasu määr, nagu see tuleneb kas 1990. aasta või 1994. aasta ministri määrustest, näeb muuseas ette erisätted tsiviil-, haldus- või kriminaalkohtu menetluse raames osutatud teenuste kohta ühelt poolt, ja väljaspool kohut osutatavate teenuste kohta teiselt poolt. Vaidluste raames osutatavad õigusteenused mõjutavad otseselt õigussubjektide juurdepääsu kohtule. Praktikas muide piirdub õigusabi sageli seda liiki teenustega.³⁵

43. Viitamata konkreetselt kohtuväliste teenuste iseärasustele, pooldab komisjon oma

34 — EÜT L 78, lk 17; ELT eriväljaanne 06/01, lk 52.

35 — Nõukogu 27. jaanuari 2003. aasta direktiivi 2003/8/EÜ, millega parandatakse õiguskaitse kättesaadavust piiriüleste vaidluste korral, kehtestades sellistes vaidlustes antava tasuta õigusabi kohta ühised miinimumeeskirjad (EÜT L 26, lk 41; ELT eriväljaanne 19/06, lk 90) artikli 10 kohaselt laiendatakse õigusabi kohtuväliste menetlustele vaid juhul, „kui pooled on neid vastavalt seadusele kohustatud kasutama või kui seda nõuab vaidluspooltelt kohus“.

kirjalikes märkustes kohtuasjas *Macrino* ja *Capodarte* ning ka kohtuistungil seisukohta, et Euroopa Kohus peaks eespool viidatud kohtuasjas *Arduino* väljendatud seisukohta muutma ning nentima, et konkurentsi piirav riiklik meede rikub EÜ artikleid 10 ja 81, välja arvatud juhul, kui see on õigustatud üldistest huvidest lähtuvate eesmärkidega ja kui see on nende eesmärkidega proportsionaalne. Seda tehes järgib komisjon käesoleva ettepaneku punktis 30 nimetatud kohtujuristide P. Léger' ja F. G. Jacobsi argumente.

millega saab kõige paremini saavutada ühenduse õiguse eesmärgi.³⁶ Dekreetseaduse artiklist 60 tuleneb, et kohtul on vabadus omal äranägemisel kindlaks määrata advokaaditasud kohtuväliste teenuste eest maksimum- ja miinimummäärade piires ka ilma põhjendamata; piisava põhjendusega võib kohus pealegi eirata tasumäära miinimum- ja maksimumpiire.³⁷ Järelikult ja selleks, et mitte tugevdada tasumäära konkurentsivastast mõju, on siseriiklik kohus kohtuväliste teenuste jaoks ette nähtud advokaaditasu määra küsimuses tekkinud kohtuvaidluse lahendamisel kohustatud võimalikkuse piires kasutama oma kaalutlusõigust.

44. Eespool nimetatud põhjustel näib mulle, et eespool viidatud kohtuotsust *Arduino* ei saa tõlgendada teisiti kui et EÜ artikkel 81 koostoimes EÜ artikliga 10 ei ole seda tüüpi riikliku meetme suhtes kohaldatav, kuigi toetab selgelt konkurentsikeeldu ning seda rõhutatult niisuguse tasumäära puhul, mis puudutab ainult kohtuga seonduvaid teenuseid. Selle kohtuotsuse järeldused põhinevad eelkõige sellel, et kõnealune õigusakt, nimelt see, millega on ette nähtud advokaaditasu määrad, on riiklik akt, ja mitte sellel, et selle õigusakti võimalik konkurentsivastane mõju on eri teenuste puhul erinev.

46. Lõpuks teen Euroopa Kohtule ettepaneku tuvastada, et eespool viidatud kohtuotsusest *Arduino* tuleneb, et EÜ artikliga 81 koostoimes EÜ artikliga 10 ei ole vastuolus siseriiklik meede, milles määratakse kindlaks advokaaditasu määr, isegi kohtuväliste teenuste puhul, tingimusel, et selle meetme suhtes toimub tõhus riiklik järelevalve, ja kui kohtu õigust teha selles tasumääras fikseeritud summadest erandit tõlgendatakse kooskõlas ühenduse õigusega nii, et piirata kõnealuse meetme konkurentsivastast mõju.

45. Seevastu on siseriiklik kohus, kui tal on konkreetses valdkonnas teatav kaalutlusõigus, kohustatud siseriikliku õiguse tõlgendamisel valima tõlgenduse, mis on ühenduse õigusega võimalikult rohkem kooskõlas ja

36 — Siseriikliku kohtu kohustuse kohta tõlgendada siseriiklikku õigust võimalikkuse piires kooskõlas ühenduse õigusega vt 10. aprilli 1984. aasta otsus kohtuasjas 14/83: *Von Colson* ja *Kamann* (EKL 1984, lk 1891); 13. novembri 1990. aasta otsus kohtuasjas C-106/89: *Marleasing* (EKL 1990, lk I-4135) ja 5. oktoobri 2004. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-397/01–C-403/01: *Pfeiffer jt* (EKL 2004, lk I-8835).

37 — Kohtuasjas *Macrino* ja *Capodarte* Itaalia valitsuse märkustes antud tõlgendus.

C. Advokaaditasu määradest erandi tegemise keelu kooskõla ühenduse konkurentsioigusega

47. Kohtuasjas Cipolla esitatud küsimus puudutab advokaatidele ja nende klientidele kehtestatud keeldu teha erandit advokaaditasu määrast, mis on ette nähtud ministri 1994. aasta määrusega. Nagu meenutatakse käesoleva ettepaneku punktis 5, ei või seaduse nr 794 artikli 24 kohaselt „teha erandit advokaaditeenuste tasumäärades fikseeritud miinimum[...]tasust. Kõik vastupidised kokkulepped on õigustühised”. Tuleb siiski märkida, et see keeld on absoluutne vaid kliendi ja tema advokaadi vahel, sest kohtul on vastupidi õigus neist määradest kõrvale kalduda.³⁸

48. Eespool punktis 45 viidatud dekreetseaduse artiklist 60 tuleneb, et siseriiklik kohus võib fikseerida tasu omal äranägemisel maksimum- ja miinimummäärade piires. Asjakohase põhjendusega võib kohus pealegi eirata tasumäära miinimum- ja maksimumpiire. Samasugused volitused on kohtul kohtuvaidluste raames osutatavate õigusteenuste puhul.

49. On tõsi, et küsimust advokaaditasu määradest erandi tegemise keelu kooskõlast

EÜ artiklitega 81 ja 10 eespool viidatud kohtuasjas Arduino konkreetselt esitatud ei ole. See, et siseriiklik kohus on kõnealusest tasumäärast erandi tegemise võimalust tõlgendanud kitsalt, tugevdab kõnealuse tasumäära konkurentsivastast mõju, piirates märkimisväärselt advokaatidevahelist konkurentsi hindade küsimuses. Seetõttu on siseriiklik kohus ühenduse konkurentsioiguse kasuliku mõju tagamiseks kohustatud tõlgendama siseriiklikku õigust nii, et selle konkurentsivastane mõju oleks võimalikult vähene.³⁹

50. Järelikult teen ettepaneku vastata kohtuasjas Cipolla esitatud küsimusele, et eespool viidatud kohtuotsusest Arduino tuleneb, et EÜ artikliga 81 koostoimes EÜ artikliga 10 ei ole vastuolus siseriiklik meede, mis keelab advokaatidel ja nende klientidel teha erandit advokaaditasu määrast, tingimusel, et meetme suhtes toimub tõhus riiklik järelevalve, ja kui kohtu õigust teha tasumääraga fikseeritud summadest erandit tõlgendatakse kooskõlas ühenduse õigusega nii, et piirata kõnealuse meetme konkurentsivastast mõju.

D. Advokaaditasu määrade kooskõla teenuste osutamise vabaduse põhimõttega

51. Advokaatide õigusteenused kujutavad endast teenuste osutamist EÜ artikli 50

38 — Dekreetseaduse artikkel 60, ja eespool viidatud kohtuotsus Arduino, punkt 42.

39 — Eespool viidatud kohtuotsused CIF ja Pfeiffer jt.

tähtsuses.⁴⁰ EÜ artikliga 49 on keelatud teenuste osutamise vabaduse piiramine liikmesriikide kodanike suhtes, kes on asutatud teenusesaaja liikmesriigist erinevas liikmesriigis. Üldisemalt on kohtupraktikas hukka mõistetud teenuste osutamise vabaduse piirangud, mis eeldavad teenusesaaja liikumist⁴¹ või ainult teenuste liikumist.⁴²

52. EÜ artikli 52 lõige 1 volitab Euroopa Liidu Nõukogu andma konkreetsete teenuste liberaliseerimise saavutamiseks direktiive. Selle põhjal võeti vastu direktiiv 77/249. Konkreetselt selle direktiivi artikli 4 lõikes 1 on ette nähtud, et kliendi esindamine kohtumenetluses või suhtlemisel avaliku võimu organitega peab toimuma vastuvõtvas liikmesriigis sealsetele juristidele kehtestatud tingimuste kohaselt, välja arvatud nõue elukoha või kutseorganisatsiooni kuulumise kohta vastuvõtvas liikmesriigis.

53. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt kujutavad endast piirangut „siseriiklikud

meetmed, mis takistavad asutamislepinguga tagatud põhivabaduste teostamist või muudavad selle vähem atraktiivseks”.⁴³

54. Selleks, et kindlaks teha, kas selline siseriiklik õigusnorm, nagu on arutamisel põhikohtuasjas, on EÜ artikliga 49 ja direktiiviga 77/249 vastuolus, tuleks esiteks kontrollida, kas see sisaldab teenuste osutamise vabaduse piirangut, ning seejärel vaadata, kas see on õigustatud EÜ artikli 46 lõikes 1 koostoimes EÜ artikliga 55 nimetatud põhjustel või ülekaaluka üldise huvi tõttu.

1. Teenuste osutamise vabaduse piirangu esinemine

55. Nagu muude vabaduste puhul, on ka teenuste osutamise vabaduse põhimõtte eesmärk edendada riikide turgude avanemist, andes teenuseosutajatele ja nende klientidele võimaluse kasutada ühenduse siseturu võimalusi võimalikult suurel määral. See tähendab ühtaegu teenuseosutajatele antavat võimalust tegutseda rahvusvahelisel tasandil ja seda, et tarbijatele antakse juurdepääs teistes liikmesriikides asutatud teenusepakkujate

40 — 3. detsembri 1974. aasta otsus kohtuasjas 33/74: Van Binsbergen (EKL 1974, lk 1299).

41 — Vt selle kohta 31. jaanuari 1984. aasta otsus liidetud kohtuasjades 286/82 ja 26/83: Luisi ja Carbone (EKL 1984, lk 377, punkt 16).

42 — 25. juuli 1991. aasta otsus kohtuasjas C-288/89: Collectieve Antennevoorziening Gouda (EKL 1991, lk I-4007); C-76/90: Säger (EKL 1991, lk I-4221); 5. oktoobri 1994. aasta otsus kohtuasjas C-23/93: TV10 (EKL 1994, lk I-4795) ja 10. mai 1995. aasta otsus kohtuasjas C-384/93: Alpine Investments (EKL 1995, lk I-1141, punkt 21).

43 — 30. novembri 1995. aasta otsus kohtuasjas C-55/94: Gebhard (EKL 1995, lk I-4165, punkt 37) ja 3. oktoobri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-58/98: Corsten (EKL 2000, lk I-7919, punkt 33). Vt ka 13. juuli 2004. aasta otsus kohtuasjas C-429/02: Bacardi France (EKL 2004, lk I-6613, punkt 31).

teenustele. Teenuste osutamise vabadus kuulub seega „liikmesriikide kodanike põhi-
staatusesse”⁴⁴, milleks on Euroopa koda-
kondsus, mille riikidevahelist mõõdet see
esindab.

56. Selle eesmärgi saavutamiseks peavad liikmesriigid arvesse võtma oma siseriikliku turu reguleerimiseks võetud meetmete mõju teistes liikmesriikides asutatud teenusepak-
kujate õigusele teenuste vabaks osutamiseks. Sellega seoses ei ole keelatud mitte üksnes kodakondsuse alusel diskrimineerimine, vaid ka niisugused kohtlemiserinevused, mis too-
vad rahvusvahelisel tasandil tegutsevatele isikutele kaasa lisakulutusi või takistavad teistes liikmesriikides asutatud teenusepak-
kujate turulepääsu konkreetsetes riigis.⁴⁵

57. Kõigi nelja vabaduse kohta kehtib sama analüüs. Kaupade vaba liikumise küsimuses mõistis Euroopa Kohus kohtuasjas Deut-
scher Apothekerverband⁴⁶ hukka siseriikliku meetme põhjusel, et see takistas rohkem väljaspool Saksamaad kui Saksamaa territooriumil asuvaid apteeke, jättes nii esimesed ilma olulisest turulepääsu võimalusest Sak-

samaal. Turulepääsu kriteeriumile viidati ka kohtuasjas CaixaBank France,⁴⁷ mis puudu-
tas asutamisevabadust. Sellelähedast arutlus-
käiku kohaldati teenuste valdkonnale eespool viidatud kohtuasjas Alpine Investments.⁴⁸ Samuti on Euroopa Kohus asunud seisuko-
hale, et niisugune siseriiklik õigusnorm, mis kohtleb väljaspool Soomet saadud kapitali-
tulu ebasoodsamalt kui Soomes asutatud äriühingute jaotatud dividende, kujutab endast piirangut kapitali vabale liikumisele.⁴⁹

58. Minu arvates on nende kohtuotsuste ühine joon see, et liikumisvabaduse piiran-
guks loetakse igasugust riiklikku poliitikat, mille tulemusel koheldakse piiriüleseid olu-
kordi ebasoodsamalt kui puhtalt riigisiseseid.⁵⁰ Kui liikmesriigid sellest hoiduvad, on neil vabadus reguleerida majandustegevust oma territooriumil, kuna liikumisvabaduste kohaldamise eesmärk ei ole õigusnormide ühtlustamine.⁵¹

44 — 20. septembri 2001. aasta otsus kohtuasjas C-184/99: Grzelczyk (EKL 2001, lk I-6193).

45 — Vt minu 7. aprilli 2005. aasta ettepanek kohtuasjas C-446/03: Marks & Spencer, milles otsus tehti 13. detsembril 2005 (EKL 2005, lk I-10837, ettepaneku punktid 37–40).

46 — 11. detsembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-322/01 (EKL 2003, lk I-14887, punkt 74).

47 — 5. oktoobri 2004. aasta otsus kohtuasjas C-442/02 (EKL 2004, lk I-8961, punkt 12).

48 — Selle kohtuotsuse punktis 38 on märgitud, et kõnealusest keelust „sõltub otseselt teenusteturule pääs teistes liikmesriikides”. Kohtujurist A. Tizzano märgib oma ettepaneku punktis 59 eespool viidatud kohtuasjas Bacardi France, et teenuste osutamise vabaduse piirang tuleneb sellest, et kõnealused Prantsuse eeskirjad „takistavad otseselt [...] turulepääsu”.

49 — 7. septembri 2004. aasta otsus kohtuasjas C-319/02: Manninen (EKL 2004, lk I-7477, punkt 23).

50 — Eespool viidatud ettepanek Marks & Spencer.

51 — Vt kohtujurist G. Tesaro ettepanek kohtuasjas C-292/92: Hünermund jt, milles otsus tehti 15. detsembril 1993 (EKL 1993, lk I-6787, ettepaneku punkt 28) ja kohtujurist A. Tizzano ettepanek eespool viidatud kohtuasjas CaixaBank France, punkt 60.

59. Riikidevaheliste olukordade ebasoodsam kohtlemine võib toimuda mitmeti. Sageli avaldub see takistusena riigi turule pääsemisel, mis seisneb kas oma turupositsioonide kaitsmises või selles, et piiriüleste teenusepakkujate jaoks on turul osalemine tehtud raskemaks. Põhikohtuasjas käsitletavat Itaalia õigusakti tuleks uurida selle kriteeriumi seisukohast.

see kõnealuse tasumääraga kehtestatud miinimum- ja maksimumtasude osas. Tasumäärade muudele punktidele on viidatud põhjusel, et ka need võivad teenuste osutamise vabaduse põhimõtte seisukohast probleemseks osutuda. Selleks et kindlaks määrata, kas need piiravad teenuste osutamise vabadust, uurin ma järgemööda kõikide nende sätete mõju piiriülestele olukordadele.

60. Käesoleval juhul, kuigi kõnealuse õigusaktiga kehtestatud advokaaditasu määrasid kohaldatakse ühtmoodi nii Itaalia advokaatidele kui ka teistes liikmesriikides asutatud advokaatidele, kes soovivad osutada teenuseid Itaalias, põhjustab see teenuste osutamise vabaduse piiranguid paljudel juhtudel, kus teiste liikmesriikide advokaadid on oma Itaalia kolleegidega võrreldes ebasoodsamas olukorras.

a) Tasumäärades fikseeritud miinimumtasu

62. Kas tasumäärades fikseeritud miinimumtasu piirab teiste riikide advokaatide teenuste osutamise vabadust?

61. Kõigepealt tuleb nentida, et tasumäärad on välja töötatud ainult Itaalia advokaatide olukorda arvesse võttes, arvestamata rahvusvahelist tegutsemist.⁵² Seega tuleks kontrollida, kas advokaaditasude fikseerimise kriteeriume on kasutatud üksnes Itaalia advokaatide puhul, või kas need on kohaldatavad teiste liikmesriikide advokaatidele. Nimelt võivad mõned tasumäärade sätted piirata teenuste osutamise vabadust. Esiteks kehtib

63. Euroopa Kohtu varasemast kohtupraktikast tuleneb, et hinna reguleerimise riiklik kord, mis hõlmab keeldu müüa alla miinimumhinna, „ei kujuta endast iseenesest koguselise ekspordipiiranguga samaväärse toimega meetmeid, kuid niisugune mõju võidakse tekitada, kui hinnad viiakse niisugusele tasemele, et importtooted on ebasoodsamas olukorras võrreldes samasuguste kodumaiste toodetega, kas sellepärast, et neid ei saa kehtestatud tingimustes kasumlikult läbi müüa, või sellepärast, et madalamast

52 — 29. jaanuari 1985. aasta otsus kohtuasjas 231/83: Cullet (EKL 1985, lk 305) ja 19. märtsi 1991. aasta otsus kohtuasjas C-249/88: komisjon vs. Belgia (EKL 1991, lk I-1275, punkt 10).

omahinnast tulenev konkurentsieelis on neutraliseeritud”⁵³.

64. Euroopa Kohus kasutas seda kaupade vaba liikumise kohta esitatud arutluskäiku asutamisoiguse puhul eespool viidatud kohtuasjas CaixaBank France. Euroopa Kohus tuvastas, et Prantsuse õigusnorm, millega keelati maksta intressi nõudehoiuse kontodelt, „takistas tõsiselt nende tegevust [...] mis kahjustab nende turulepääsu”, sest see jättis välisäriühingud ilma võimalusest nõudehoiuse kontodelt intressi makstes osutada „tõhusamat konkurentsi krediidiandjatele, mis tegutsevad traditsiooniliselt asukohaliikmesriigis”⁵⁴. Samamoodi tuleks teenuste osutamise vabaduse osas tagada, et Itaalia õigusnorm ei neutraliseeriks teiste liikmesriikide advokaatide konkurentsieelist. Võrrelda tuleb teistes liikmesriikides tegutsevate advokaatide olukorda nende Itaalia kolleegide olukorraga.

65. Tasumäärades fikseeritud miinimumtasu takistab muude liikmesriikide advokaatidel osutada Itaalias õigusteenuid sellest miinimumtasust madalama tasu eest, isegi kui neil

oleks võimalus seda teha, näiteks tänu spetsialiseerumisele konkreetse valdkonnas.⁵⁵ Miinimumtasu diskrimineerivat toimet tugevdab asjaolu, et selle tasu suuruse on tasumäärades välja töötanud CNF, mis koosneb ainult Itaalia advokatuuris registreeritud advokaatidest, ja milles, nagu tunnistas Itaalia valitsus kohtuistungil, võetakse arvesse ainult oma riigi advokaatidel esinevaid kulusid.⁵⁶ Miinimumtasu kujutab endast seega teenuste osutamise vabaduse piirangut, kuivõrd see neutraliseerib muude riikide advokaatide konkurentsieelse. Vastupidi Saksamaa valitsuse väitele ei muuda seda tõsiasja asjaolu, et advokaatide konkurents ei mõjuta ainult hindu, vaid ka teenuste kvaliteeti. Sellest tulenevalt ei saa Itaalia kodanikud, kes soovivad kasutada teise liikmesriigi advokaadi teenuseid, ühisturu eelseid täielikult ära kasutada, sest neile on Itaalia tasumäärast madalama hinnaga õigusteenuid keelatud, kuigi need teenused on kättesaadavad teises liikmesriigis.

b) Tasumäärades fikseeritud maksimumtasu

66. Kõnealustes tasumäärades on ära toodud ka maksimumtasu, mida Itaalias tegutsevad

53 — 13. novembri 1986. aasta otsus liidetud kohtuasjades 80/85 ja 159/85: Edah (EKL 1986, lk 3359, punkt 11). Vt ka 26. veebruari 1976. aasta otsus kohtuasjas 65/75: Tasca (EKL 1976, lk 291); 24. jaanuari 1978. aasta otsus kohtuasjas 82/77: Van Tiggele (EKL 1978, lk 25); eespool viidatud kohtuotsus Cullet, punkt 23, ja 7. mai 1991. aasta otsus kohtuasjas C-287/89: komisjon vs. Belgia (EKL 1991, lk I-2233, punkt 17).

54 — Eespool viidatud kohtuotsus CaixaBank France, punktid 12 ja 13. Märgin, et isegi kui eespool viidatud kohtuotsus Keck ja Mithouard oleks kohaldatav asutamisevabaduse valdkonnas, oleks tulemus sama, kuna igal juhul oleks tegemist faktilise diskrimineerimisega, mis muudaks „müügitingimuse” kohaldamatuks (selle kohtuotsuse punkt 16).

55 — Vt kohtujurist S. Alberi ettepanek kohtuasjas C-263/99: komisjon vs. Itaalia, milles otsus tehti 29. mail 2001 (EKL 2001, lk I-4195, ettepaneku punkt 48).

56 — Näiteks ei võeta arvesse asjaolu, et välisadvokaatidel võivad olla väiksemad püsikulud.

advokaadid ei või ületada, olenemata sellest, kus nad on registreeritud.

67. Kohtupraktikas on juba uuritud maksimumhinda käsitlevaid hinnasüsteeme. Sellest tuleneb, et kui maksimumhinna toime on vähendada importijate kasumimarginaali, kuna nad peavad sellest hinnast maha arvama oma impordikulud, on see vastuolus kaupade vaba liikumisega.⁵⁷ Maksimumhinna hukkamõistu on väljendatud üldsõnaliselt: vaba liikumise piirang on tõendatud juhul, „kui hind on sellisel tasemel, et toodete läbimüük muutub kas võimatuks või raskemaks kui kodumaiste toodete läbimüük“.⁵⁸

68. Kohtuotsus AMOK,⁵⁹ millele Saksamaa valitsus viitas kohtuistungil, selleks et vaidlustada asjaolu, et tasumäärad piiravad teenuste osutamise vabadust, ei ole käesolevas asjas asjassepuutuv. Nimelt uuris Euroopa Kohus selles kohtuotsuses Saksa menetluseeskirju, millega on ette nähtud, et kohtu

poolt advokaaditasude hüvitamiseks määratav summa ei või ületada Saksamaa advokaatide suhtes kohaldatavate tasude ülemmäära. Erinevalt käesolevast õigusnormist ei ole Saksamaal ette nähtud tasumääradega siiski keelatud, et välisadvokaadid ja nende kliendid määravad tasu suuruse kindlaks vabalt.⁶⁰

69. Ent advokaatidel võib esineda lisakulusid tulenevalt sellest, et nad osutavad teenuseid Itaalias, olles ise registreeritud mõnes teises liikmesriigis, nimelt kas või sõidukuludena, mille tekkimise aluseks on vajadus klientidega kohtuda või seondult Itaalia kohtusse kohale tulemisega.⁶¹ Maksimumtasu on kindlaks määratud ainult Itaalia advokaatide olukorrast lähtuvalt. Järelikult vähendavad need tasud väljaspool Itaaliat tegutsevate advokaatide kasumimarginaali võrreldes Itaalia advokaatidega. Vähemalt selles osas kujutab maksimumtasu kindlaksmääramine tasumäärades endast piirangut õigusteenuste piiriülese osutamise suhtes.

70. Peale selle võib kõnealuste tasumäärade kõrgem tase piirata teenuste osutamise vabadust ka seeläbi, et see takistab teiste liikmesriikide advokaatide teenuste kvali-

57 — 5. juuni 1985. aasta otsus kohtuasjas 116/84: Roelstraete (EKL 1985, lk 1705, punkt 21) ja 19. märtsi 1991. aasta otsus eespool viidatud kohtuasjas komisjon vs. Belgia, punkt 7.

58 — Eespool viidatud 19. märtsi 1991. aasta otsus kohtuasjas komisjon vs. Belgia, punkt 15. 29. novembri 1983. aasta otsus kohtuasjas 181/82: Roussel Laboratoria jt (EKL 1983, lk 3849, punktid 21 ja 23) uuris Euroopa Kohus hinnasüsteemi, mis nägi importkaupade ja kohalike toodete suhtes ette erineva korra, milles indekseeriti toodete hind indeksiga, millel oli aluseks võetava hinna kujundamist käsitlevate seadusesätete ja majandustingimuste tõttu tootmiskoha liikmesriigiti erinev tähendus. Euroopa Kohus otsustas, et importkaupade läbimüük oli ebasoodsam või igal juhul raskem iga kord, kui hinnatase, millest importiva liikmesriigi õigusnormides lähtutakse teiste liikmesriikide toodete puhul, on kodumaisetele toodetele kohaldatavast madalam.

59 — 11. detsembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-289/02 (EKL 2003, lk I-15059).

60 — Kohtujurist J. Mischo ettepanek eespool viidatud kohtuasjas AMOK, punkt 46.

61 — Vt eespool viidatud 29. mai 2001. aasta kohtuasjas komisjon vs. Itaalia tehtud ettepanek (punkt 44).

teedi õigesti tasustamist, kuna see võib mõningaid kõrget tasu võtvaid advokaate heidutada Itaalias teenuseid osutamast.

arveid tasumäärares kindlaks määratud teenusekategoriate järgi tekitab neile lisakulusid, võib see olla teenuste osutamise vabaduse piiramine.

c) Teised võimalikud teenuste osutamise vabaduse piirangud, mille lähtekoht on keeld teha tasumääradest erandit

71. Nii ministri 1990. kui ka 1994. aasta määruse kohaselt on Itaalias tegutsevad advokaadid kohustatud esitama oma teenuste eest arved õigusteenuste tasumäärares esitatud ammendava loetelu alusel. Seega on põhimõtteliselt keelatud fikseerida tasu summat muul meetodil, näiteks iga advokaadi või esindaja poolt toimiku uurimiseks pühendatud aja järgi vastavalt nende asjatundlikkuse astmele. Ometi pakuvad need kaks süsteemi kliendile võimaluse mõista tasumisele kuuluva tasu summat ja aitavad samamoodi kaasa advokaadi ja tema kliendi vahelise teabe asümmeetria vähendamisele. Igal juhul tekitab neile lisakulusid nõue, et väljaspool Itaaliat registreeritud advokaadid, kes kasutavad vabadust osutada teenuseid Itaalias, peavad esitama arve tasu kohta tasumäärares kindlaks määratud teenusekategoriate järgi. Kui nad kasutavad tavaliselt mõnda muud arvete koostamise süsteemi, siis on nad kohustatud sellest loobuma, vähemalt Itaalias osutatud teenuste puhul. Järelikult, kuna teistes liikmesriikides registreeritud ja Itaalias teenuseid osutavatele advokaatidele kehtestatud kohustus esitada oma töö eest

72. Ministri 1994. aasta määruse artiklis 15 kaubandus-, tsiviil- või halduskohtuvaidluste kohta,⁶² mis sätestab, et advokaadid võivad esitada oma kulude eest arve kindlasummalise 10% ulatuses oma tasu summast ja kohtukuludest, ei võeta arvesse faktiliste olukordade mitmekesisust.⁶³ Selles artiklis ei ole arvestatud piiriüleseid olukordi, millega kaasnevad kulud võivad olla kõrgemad kui sellisena fikseeritud summa. Nii võib see olla ebasoodne advokaatidele, kes kasutavad teenuste osutamise vabadust Itaalias.

73. Kaubandus-, tsiviil- ja halduskohtuvaidlustele kohaldatav ministri 1990. aasta määrus käsitleb ka tulemustasude kindlaksmääramist, nimelt selle artikli 5 lõikes 3 on ette nähtud, et tellised tasud peavad jääma kahekordse ettenähtud maksimumtasu piiresse.⁶⁴ Itaalias teenuseid osutavatel välisadvokaatidel takistab see meede fikseerida

62 — Vastavad artiklid on artikkel 11 kohtuväliste vaidluste puhul ja artikkel 8 kriminaalkohtuvaidluste puhul.

63 — See ühekordne summa tõsteti ministri 2004. aasta määrusega 15%-ni.

64 — Seda ülemmäära tõsteti neljakordse maksimumtasuni 1994. aastal ja alates 2004. aastast on nõutav eelnev CNF-i heakskiit.

vabalt tasu, mille klient peab maksma. Seega on teiste liikmesriikide advokaadid ilma jäetud äärmiselt tõhusast Itaalia turule sisenemise vahendist.⁶⁵

nimumtasu küsimusele, käsitlen ma kõigepealt seda punkti.

74. Üldiselt, kui Itaalia advokaadid võivad büroosiseselt kulusid jagada, lähtudes tasumäärades kindlaksmääratud tasudest, ei ole teiste liikmesriikide advokaatidel võimalik oma tööd Itaalia tasumäärade järgi korraldada, kuna põhimõtteliselt teostavad nad ainult osa oma tegevusest Itaalias.

2. Kas niisugune piirang teenuste osutamise vabaduse suhtes, mis tuleneb miinimumtasu kehtestamisest, võib olla õigustatud?

76. R. Meloni ning Itaalia ja Saksamaa valitsus esitasid kirjalikes märkustes ja samuti kohtuistungil argumendid, õigustamaks teenuste osutamise vabaduse piirangut, mis tulenes sellest, et põhikohtuasjas arutamisel oleva Itaalia õigusaktiga nähti ette miinimumtasu. Põhjendused hõlmavad kahte aspekti.

75. Kõikidel nendel juhtudel takistavad advokaaditasu määrad teiste liikmesriikide advokaatide teenuste osutamise vabadust Itaalia turul. Kokkuvõttes näib, et dekreetseadus kujutab endast teenuste osutamise vabaduse piiramist EÜ artikli 49 tähenduses, mille puhul tuleb nüüd kontrollida, kas see on õigustatud. Kuna esitatud ei ole ühtki argumenti, mis puudutaks EÜ artikli 46 lõiget 1 selle koostoimes EÜ artikliga 55,⁶⁶ pean ma silmas vaid õigustust ülekaaluka üldise huvi seisukohast. Kuna menetlusse astujad keskendusid oma argumentides mi-

a) Põhimõte, mille kohaselt peab olema võimalik oma õiguste kaitseks kohtusse pöörduda

77. R. Meloni ja Saksamaa valitsus viitavad põhimõttele, mille kohaselt peab olema võimalik oma õiguste kaitseks kohtusse pöörduda, ja kaitseõiguste respektseerimise põhimõttele, mis tugineb ülekaalukale üldisele huvile. R. Meloni viitab Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artiklile 6 ning Itaalia põhiseaduse artiklile 24.

65 — Eespool viidatud kohtuotsus CaixaBank.

66 — Euroopa Kohus oli oma 21. juuni 1974. aasta otsuses kohtuasjas 2/74: Reyners (EKL 1974, lk 631) tagasi lükanud võimaluse, et advokaadid osalevad avaliku võimu teostamises EÜ artikli 45 tähenduses.

78. Õigus kohtumõistmisele on tõepoolest ühenduse õiguse tunnustatud aluspõhimõte.⁶⁷ Euroopa Kohus on kriminaalvaldkonnas väljendanud seisukohta, et see õigus võib hõlmata ka õigust kaitsele advokaadi poolt.⁶⁸ Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikli 47 lõiked 2 ja 3⁶⁹ näevad samuti ette, et „[i]gaühel peab olema võimalus saada nõu ja kaitset ning olla esindatud. Isikule, kellel puuduvad piisavad vahendid, antakse tasuta õigusabi sellises ulatuses, mis tagab talle võimaluse kohtusse pöörduda”.

79. Saksamaa valitsus väidab, et kui miinimumtasu kaotatakse, siis arvutatakse tasud kohtuasjale pühendatud aja järgi, mille tagajärg oleks, et tasud väikesesummalise kahju hüvitamise hagide eest oleksid suhteliselt kõrged võrreldes summadega, mida kohtuvaidlus puudutab. Väikese sissetulekuga inimesed oleksid sellise süsteemi korral ebasoodsas olukorras. Saksamaa valitsus selgitas

kohtuistungil, et miinimumtasud väikese summaga kohtuasjade eest võidakse kehtestada alla tegelikele kuludele vastava hinna, aga neid on võimalus kompenseerida teistes kohtuasjades kohaldatavate miinimumtasudega.

80. Ometi ei ole selge, mille poolest aitaks miinimumtasu kehtestamine tagada kõikide kodanike võrdselt ligipääsu õigusemõistmisele. Vastupidi, nagu rõhutas komisjon kohtuistungil, kui see oleks põhikohtuasjas käsitletava Itaalia õigusnormiga taotletav eesmärk, siis tuleks selleks, et tasud ei ületaks teatavat ülemmäära, kindlaks määrata vaid maksimumtasu. Pealegi ei näe ma kõnealuse õigusnormi puhul selget seost miinimumtasude kehtestamise ja advokaatide võimaluse vahel säilitada mõistlik töötasu, kompenseerides teatavates kohtuasjades katmata jäänud kulud teistes kohtuasjades saadud tasudega. Saksamaa valitsuse esitatud õigustus selle kohta näib mulle puhtalt oletuslik. Nendel tingimustel näib mulle, et advokaaditeenuste eest miinimumtasu kehtestamine ei ole sobilik õiguspärase eesmärgi saavutamiseks, milleks on tagada kõikide juurdepääs kohtumõistmisele. Delikaatsem küsimus on kindlaks määrata, kas see soodustab võrdselt juurdepääsu kohtumõistmisele. See küsimus seondub advokaadikutse nõuetekohase toimimise kohta esitatud teise õigustusega.

67 — 15. mai 1986. aasta otsus kohtuasjas 222/84: Johnston (EKL 1986, lk 1651, punktid 17–19).

68 — 28. märtsi 2000. aasta otsus kohtuasjas C-7/98: Krombach (EKL 2000, lk I-1935, punkt 39). Euroopa Inimõiguste Kohtu praktika kohaselt hõlmab see õigus tsiviilkohtuasju. Oma kohtuotsuses Goldner vs. Ühendkuningriik (21. veebruari 1975. aasta kohtuasi, A-seeria, nr 18), mõistab ta hukka advokaadikaitset keeldumise kinnipeetule, kes soovib algatada tsiviilhagi, leides, et sellega rikutakse Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artikliga 6 tagatud õigust kohtumõistmisele.

69 — Harta kuulutati välja Nice'is 7. detsembril 2000 (EÜT C 364, lk 1). Vt ka Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artikli 6 lõike 1 tõlgendamine Euroopa Inimõiguste Kohtu poolt. Oma kohtuotsuses Airey vs. Iirimaa (9. oktoobri 1979. aasta kohtuotsus, A-seeria nr 32, punkt 26) leidis viimane, et see artikkel võib vahel riiki kohustada tagama seda, et oleks võimalik kasutada advokaadi õigusabi, kui see on tõhusa kohtumõistmise jaoks hädavajalik.

b) Advokaadikutse nõuetekohane toimimine

81. Itaalia valitsus tugineb samal ajal oma argumentides advokaadi kutseala organisatoorsele piirangutele, nagu on märgitud eespool viidatud kohtuotsuse Wouters jt punktides 97 ja 122. Sellest tuleneb, et eesmärk „kehtestada organisatsiooni, pädevust, kutse-eetikat, järelevalvet ja vastutust puudutavad eeskirjad, mis annavad vajaliku tagatise asjaomaste isikute aususe ja pädevuse kohta õigusteenuste lõpptarbijatele ja hea õigusemõistmise tarbeks” võib õigustada teenuste osutamise vabaduse piirangut.⁷⁰

82. Kui liikmesriigid on vabad korraldama kohtumenetlust ja vaidluste lahendamise korda⁷¹ ning kindlaks määrama advokaadi kutsealal tegutsemise tingimused,⁷² piiritleb nende tegutsemisruumi siiski ühenduse õigus. Sellepärast tulebki neil tõendada, kuidas miinimumtasu kehtestamine suudab tagada selle kutseala nõuetekohase toimimise.

70 — Vt ka eespool viidatud kohtuotsus Van Binsbergen; 25. veebruari 1988. aasta otsus kohtuasjas 427/85: komisjon vs. Saksamaa (EKL 1988, lk 1123) ja 12. detsembri 1996. aasta otsus kohtuasjas C-3/95: Reisebüro Broede (EKL 1996, lk I-6511).

71 — 15. detsembri 1971. aasta otsus liidetud kohtuasjades 51/71–54/71: International Fruit Company jt (EKL 1971, lk 1107) ja 8. novembri 2005. aasta otsus kohtuasjas C-443/03: Leffler (EKL 2005, lk I-9611, punkt 49).

72 — 12. juuli 1984. aasta otsus kohtuasjas 107/83: Klopp (EKL 1984, lk 2971, punkt 17); eespool viidatud kohtuotsus Reisebüro Broede, punkt 37; eespool viidatud kohtuotsus Wouters jt, punkt 99, ja eespool viidatud kohtumäärus Mauri.

83. Põhiargument, mille esitasid kohtuistungil nii Itaalia valitsus kui ka Saksamaa valitsus, puudutab riski, et liiga suur konkurents advokaatide vahel võib viia hinnasõjani, mis tooks kaasa osutatavate teenuste kvaliteedi halvenemise tarbijate kahjuks. See oht on seda suurem, et õigusteenuste turgu iseloomustab teabe asümmeetria advokaatide ja tarbijate vahel, sest viimaste käsutuses ei ole hädavajalikke parameetreid neile osutatud teenuste kvaliteedi hindamiseks.⁷³

84. Itaalia valitsus lisab, et ainult miinimumhindade olemasolu võimaldab tagada, et advokaatide ja klientide huvid ei oleks eraldatud. Nimelt võib advokaat olla huvitatud halva kvaliteediga teenuste osutamisest väikese tasu eest, kuid lõppkokkuvõttes ei ole see tema kliendi huvides. Itaalia valitsus tugineb ka vajadusele säilitada advokaadikutse väärikus, mille jaoks on tema arvates vaja kehtestada advokaaditasu miinimumsumma. Itaalia valitsus ei ole viimati nimetatud argumenti puhul selgitanud, kuidas saab see meede kaitsta advokaadikutse väärikust, ega ka seda, miks on niisugune meede vajalik ainult selle kutseala ja mitte teiste vabade kutsealade jaoks.

73 — Erialateenuste turule iseloomuliku teabe asümmeetria kohta vt ettepanekud eespool viidatud kohtuasjades Arduino, punkt 112, ja Pavlov jt, punkt 85.

85. Kuigi Euroopa Kohus seda punkti eespool viidatud kohtuasjas *Arduino* ei uurinud, käsitles kohtujurist P. Léger oma ettepanekus võimalikke põhjendusi sellele, miks on advokaaditeenuste kvaliteedi tagamiseks vajalik miinimumtasu kehtestamine. Oma ettepaneku punktis 117 väljendas ta selle suhtes kahtlust järgmiselt: „ei ole arusaadav, kuidas takistab kohustuslik hinnasüsteem selle kutseala esindajaid kehva kvaliteediga teenuseid pakkumast, juhul kui neil puuduvad kvalifikatsioon, ametioskused või moraaltunne.”

86. Kohtujurist P. Léger' kahtlusi jagab majandusteooria, mille kohaselt ei ole kuidagi tõendatud, et miinimumtasu kaotamise tagajärjel halveneks õigusteenuste kvaliteet süstemaatiliselt.⁷⁴ Kuna puudub võimalus esitada tõendeid, püüdis Saksamaa valitsus põhjenduseks tuua „negatiivse põhjusliku seose”, mis tuleneb tema arvates asjaolust, et teatavast tasusummast madalama tasuga ei ole teenuste kvaliteet enam tagatud. Aga see eeldaks, et teatud summast kõrgema tasu juures on kvaliteet tagatud. Iseenesest ei piisa sellest miinimumtasu kehtestamise õigusta-

miseks. On oluline tõendada, et miinimumtasu kõrvaldamine põhjustaks automaatselt õigusteenuste kvaliteedi halvenemise.

87. Selleks et Itaalia valitsuse nimetatud õigustus võiks korvata teenuste osutamise vabaduse piirangut, mis kaasneb põhikohuasjas käsitletava õigusnormiga, on hädavajalik tõendada otsest seose olemasolu piirangu ja advokaadikutse nõuetekohase toimimise vahel. Nimelt nõuab selle õigusnormi diskrimineeriv mõju — arvestades, et miinimumtasu väljaarvutamisel on lähtutud tingimustest, mis iseloomustavad Itaalia enda advokaate, ja et meetme väljatöötamisse on sisuliselt kaasatud CNF —, et kõnealune meede peab olema iseäranis kaalukalt põhjendatud. Kuigi eesmärk tagada kõnesoleva kutseala nõuetekohane toimimine on õiguspärane, ei ole Itaalia valitsus tõendanud, kuidas saab seda saavutada miinimumtasu kehtestamisega. Kuigi kõige madalamate ja kõige kõrgemate tasude erinevus on märkimisväärne, ei mõjuta see siiski advokaate pakkuma kehva kvaliteediga õigusteenust madala hinnaga. Itaalia Vabariik ei ole tõendanud, et tasu suuruse ja teenuste kvaliteedi vahel on vastastikune seos, ja et just madala hinnaga teenused on halvema kvaliteediga. Sama järeldust kinnitab võrdlus liikmesriikidega, kus hindade kontrollimise korda ei eksisteeri. Paistab, et advokaaditasu määratakse rea elementide põhjal: spetsiali-

74 — Kwoka, J. „The Federal Trade Commission and the professions: a quarter century of accomplishments and some new challenges”, *Antitrust Law Journal*, 2005, lk 997.

seeritus, sisemine töökorraldus, mastaabisääst, ja mitte ainult, või valdavalt teenuste kvaliteedi alusel.

88. Igal juhul ei ole Itaalia valitsus uurinud, kas sellele meetmele on teenuste osutamise vabadust vähem piiravat alternatiivi.⁷⁵ Kõigepealt tuleb rõhutada, et kvaliteeti saab advokaadikutse nõuetekohase toimimise tagamiseks kontrollida riigivõimu poolt tasude kehtestamise asemel teiste mehhanismidega, vähendades advokaadi ja kliendi vahelist teabe asümmeetriat. Komisjon nimetab kolm võimalust. Advokaadi kutsealale pääsu kontroll rangete valikukriteeriumide abil oleks esimene võimalus. Teine võimalus oleks anda advokaatide klientidele paremad võimalused nõutava tasusumma vaidlustamiseks. Lõpuks heidutaks ka distsiplinaareeskirjade rangelt kohaldamine advokaate tolmimast oma klientide suhtes kutse-eetika vastaselt.

89. Selles suhtes on tõsi, et määrava tähtsusega ei ole see, kui märkida, et enamikus liikmesriikides nagu ka paljudes kolmandates

riikides ei ole advokaatide osutatavate õiguste eest miinimumtasu kehtestatud.⁷⁶ Itaalia ja Saksamaa valitsus väitsid õigusega selle argumendi vastu, et see võtaks neilt vabaduse määrata kindlaks õiguserialade korraldamise tingimused oma siseõiguses. Kuna puuduvad selged tõendid, mis kinnitaks Itaalia Vabariigi ja Saksamaa Liitvabariigi poolt nimetatud ohu olemasolu, võib osutada asjakohaseks lähtuda teiste liikmesriikide kogemustest, seadmaks teataval määral kahtluse alla põhjusliku seose olemasolu miinimumtasu kehtestamise ja teenuste parema kvaliteedi vahel.

90. Ühtlasi on Saksamaa valitsus püüdnud miinimumtasude reeglit esitada osana laiemast süsteemist. Ta leiab, et advokaatidele makstavat tasu tuleb vaadelda kulude eest tasumisena, mis ühtlasi võimaldab tarbijal kohtumenetluse maksumust ette arvestada. Ta tugineb selles osas eespool viidatud kohtuotsusele AMOK, milles uuriti Saksa eeskirja, mille kohaselt kohtuvaidluse kaotanud poole makstud tasu ei või ületada Saksamaa advokaatide suhtes kohaldatavat tasumäära. Sellegipoolest, kui maksimumi kehtestamine, nagu eespool viidatud kohtuasjas AMOK käsitletavas Saksa eeskirjas, võimaldab tööpoolest suurendada õiguskindlust, siis ei saa sama järeldust teha miini-

75 — Vt 15. novembri 2005. aasta otsus kohtuasjas C-320/03: komisjon vs. Austria (EKL 2005, lk I-9871, punktid 87–89). Kõnealuses asjas oleks Austria Vabariik pidanud selle tõendamiseks, et ei ole kaupade vaba liikumist vähem piiravat meetet kui raskeveokite liiklemise keelamine, otsima enne selle meetme vastuvõtmist alternatiive.

76 — Komisjoni 9. veebruari 2004. aasta teatistes — Aruanne konkurentsi kohta kutseteenuste sektoris [KOM (2004) 83 (lõplik), lk 13] on öeldud, et Austria Vabariik, Saksamaa Liitvabariik ja Itaalia Vabariik on liikmesriigid, kus esineb veel hindade kontroll (miinimum- ja maksimumhind) advokaaditasudes.

mumtasu kehtestava eeskirja korral, kuna advokaadid võivad põhimõtteliselt fikseerida sellest summast suurema tasu. Selle nõude täitmiseks oleks vähem piirav nõuda tarbija eelnevalt teavitamist tasumisele kuuluva tasu arvutamise meetodi kohta. Sel viisil tasakaalustaksid meetmed, mis on võrreldes miinimumsummade kehtestamisega teenuste osutamise vabaduse suhtes vähem piiravad, teabe asümmeetriat.

91. Saksamaa valitsus lisab oma kirjalikes märkustes, et miinimumtasudest erandi tegemise keeld tagab kulude hüvitamise põhimõtte lihtsa ja tõhusa kohaldamise. Advokaatidel alammäärast madalama tasu kehtestamise lubamine võiks välja viia selleni, et kohtuvaidluse kaotanud pool peab lõpuks tasuma suurema summa kui tasus kohtuvaidluse võitnud pool, ja muudaks tõendamise selles valdkonnas keeruliseks. Siinkohal piisab sellest, kui märkida, et miinimumtasu kaotamisega ei kaasneks küll Saksamaa valitsuse kirjeldatud tagajärge, küll aga väheneksid sel viisil kulud, mis tuleb kanda kaotanud poolele, kellelt ei või nõuda summat nende kulude hüvitamiseks, mida teisel poolel tegelikult ei tekkinud.

92. Isegi kui miinimumtasu määrade ja õigusteenuste kvaliteedi vahel oleks seos, ei või need tasumäärad siiski kehtida kõikide õigusteenuste puhul. Nimelt kuna teatud tingimustel võivad kohtuvälist nõu anda ka advokaadi kutsealast väljaspool seisvad isi-

kud, ilma et neile kehtiks miinimumtasu nõue, ei näi niisuguste tasumäärade säilitamine olevat seda tüüpi teenuste puhul õigustatud. Ebakõla, mis nähtub miinimumtasuga seotud ettevõtjate ja teisalt niisuguste ettevõtjate, kel sellist kohustust ei ole, koosseksisteerimisest samal turul, ei luba arvata, et teenuste osutamise vabaduse piirang võiks olla õigustatud nende teenuste tarbijatele tagatava teenuste kvaliteedi nimel.

93. Esitatud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku tuvastada, et miinimumtasu kehtestamise teel teenuste osutamise vabaduse piiramine ei ole õigustatud ülekaaluka üldise huviga.

94. Lõpuks tuleb käsitleda kahte viimast punkti. Nagu eespool märgitud, on seoses põhikohtuasjas käsitletava Itaalia õigusnormiga tõusetunud küsimused seetõttu, et see näeb ette miinimumtasu, kuid samas ka kehtestatud maksimumtasu tõttu. Siseriiklik kohus ei ole seda viimast aspekti siiski nimetanud. Sellele lisaks on maksimumtasu võimalike õigustuste analüüs keerukam ja delikaatsem kui miinimumtasu puhul,⁷⁷ ja et

77 — Eelkõige nende tagajärgede tõttu õigusemõistmisele võrdsale juurdepääsule.

seda punkti ei ole pooled käsitlenud. Seega on minu meelest asjakohasem seda osa Itaalia õigusaktist mitte käsitleda, kuna pealegi ei ole see põhikohtuasja lahendamiseks vajalik. Sellegipoolest tõstatab miinimumtasust erandi tegemise keeld kaudselt küsimuse ka tulemustasude keelu kohta. Tegelikult võib neist lähtudes arvatud tasu jääda miinimumtasust madalamaks ja seega peaks niisugune tulemustasu olema keelatud. Samuti on tõsi, et eespool esitatud arutlus-käik näib olevat tulemustasu osas kohaldatav, kuna seost teenuste madalama kvaliteedi ja tulemustasude lubamise vahel ei ole. Peale selle, mis puudutab õigustust seoses juurde-

pääsuga õigusemõistmisele, siis tulemustasude kehtestamise võimalus võib — vastupidi — parandada juurdepääsu õigusemõistmisele, kuna võimaldab rahaliste vahenditeta pooltel õigusemõistmisele juurde pääseda, kusjuures riski kannavad advokaadid. Teatud juhtudel võimaldab just nimelt tulemustasude olemasolu algetada ühise hagi. Igal juhul ei ole selle aspekti analüüsimine põhjapaneva tähtsusega selleks, et võimaldada kohtul konkreetselt otsust teha, ja isegi kui see on lahutamatult seotud miinimumtasuga, näib mulle maksimumtasu osas juba nimetatud põhjustel targem selle punkti osas mitte seisukohta võtta.

IV. Ettepanek

95. Esitatud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku tuvastada:

Kohtuasjas C-202/04:

Nagu tuleneb 19. veebruari 2002. aasta kohtuotsusest C-35/99: *Arduino* (EKL 2002, lk I-1529), ei ole EÜ artikliga 81 selle koostoimes EÜ artikliga 10 vastuolus siseriiklik meede, milles määratakse kindlaks advokaaditasu määr, isegi kohtuväliste teenuste puhul, tingimusel, et selle meetme suhtes toimub tõhus riiklik järelevalve, ja kui kohtu õigust teha selles tasumääras fikseeritud summadest erandit tõlgendatakse kooskõlas ühenduse õigusega nii, et piirata kõnealuse meetme konkurentsivastast mõju.

Kohtuasjas C-94/04:

Nagu tuleneb eespool viidatud kohtuotsusest *Arduino*, ei ole EÜ artikliga 81 selle koostoimes EÜ artikliga 10 vastuolus siseriiklik meede, mis keelab advokaatidel ja nende klientidel teha erandit advokaaditasu määrast, tingimusel, et meetme suhtes toimub tõhus riiklik järelevalve, ja kui kohtu õigust teha tasumääraga fikseeritud summadest erandit tõlgendatakse kooskõlas ühenduse õigusega nii, et piirata kõnealuse meetme konkurentsivastast mõju.

EÜ artikliga 49 on vastuolus niisugune siseriiklik meede, nagu on käsitletud käesolevas kohtuasjas, millega kehtestatakse tasumääradega advokaaditasu miinimumsummad.