

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

M. POIARES MADURO

1 päivänä helmikuuta 2006¹

1. Asiassa Arduino 19.2.2002 annetussa tuomiossa² yhteisöjen tuomioistuin tarkasteli asianajajien palkkioiden vahvistamista koskevan Italian lainsäädännön EY 10 ja EY 81 artiklan mukaisuutta. Jatkona tässä asiassa annetulle tuomiolle kaksi italialaista tuomioistuinta on pyytänyt ennakkoratkaisukysymyksillään yhteisöjen tuomioistuinta arvioimaan tämän lainsäädännön kilpailusääntöjen ja palvelujen tarjoamisen vapauden periaatteen mukaisuutta.

otosta, joka tapahtui Moncalierin kunnan päätöksellä. Erään tapaamisen yhteydessä Cipolla pyysi asiakastaan maksamaan ammatillisista palveluistaan palkkioennakkoa 1 850 000 Italian liiraa (ITL), jonka asiakas maksoi hänelle. Cipolla nosti asianajovaltuutuksensa nojalla kuntaa vastaan kanteen Tribunale di Torinossa. Tämän jälkeen kunnan ja maanomistajien välillä tehtiin kauppa, jonka yhteydessä ei käytetty asianajajan palveluita. Portolese luovutti siten maa-alueensa kunnalle notaarin 27.10.1993 laatimalla asiakirjalla.

I Tosiseikat, asiaa koskevat oikeussäännöt ja ennakkoratkaisukysymykset

2. Asiassa C-94/04 Corte d'appello di Torino (Italia) on esittänyt 4.2.2004 ja 5.5.2004 yhteisöjen tuomioistuimelle riita-asiassa, jossa ovat vastakkain asianajaja Cipolla ja hänen asiakkaansa Portolese ja jossa on kysymys ensiksi mainitun palkkion määräämisestä, ennakkoratkaisupyynnön asianajajien palkkioiden vahvistamista koskevan kansallisen lainsäädännön EY 10, EY 49 ja EY 81 artiklan mukaisuudesta. Portolese kääntyi asianajaja Cipollan puoleen maaliskuussa 1991 vaatiakseen vahingonkorvausta omistamiensa maa-alueiden pakkohaltuun-

3. Cipolla pyysi 18.5.1995 päivätyllä palkkioita koskevalla laskulla asiakastaan maksamaan yhteensä 4 125 400 ITL (2 130,38 euroa), josta oli vähennetty maksettu palkkioennakko. Portolese riitautti tämän määrän Tribunale di Torinossa, joka 12.–20.6.2003 antamassaan tuomiossa vahvisti maksettavaksi määräksi 1 850 000 ITL ja hylkäsi Cipollan vaatimukset muilta osin. Cipolla haki muutosta tähän päätökseen Corte d'appello di Torinossa ja vaati soveltaamaan asianajajien palkkioita koskevaa maksuetteloa, joka perustuu Consiglio nazionale forensen (asianajajien kansallinen ammattikuntaneuvosto, jäljempänä CNF)

1 – Alkuperäinen kieli: portugali.

2 – Asia C-35/99, Arduino, tuomio 19.2.2002 (Kok. 2002, s. I-1529).

30.3.1990 tekemään päätökseen, joka hyväksyttiin 24.11.1990 annetulla oikeusministeriön asetuksella nro 392 (jäljempänä vuoden 1990 oikeusministeriön asetus). Cipollan mukaan asianajaja ja asiakas eivät voi sopia korvauksesta, joka poikkeaa tästä maksuluettelosta, jonka soveltaminen on pakollista.

4. Asianajajan ammattia säännellään Italiassa 27.11.1933 annetussa kuninkaan asetuksessa (decreto legge) nro 1578,³ josta on tullut 22.1.1934 laki nro 36,⁴ sellaisena kuin sitä on tämän jälkeen muutettu (jäljempänä lakiasetus). Lakiasetuksessa ja erityisesti sen 57 §:ssä säädetään, että asianajajien ja procuratorien palkkioiden ja korvausten määrä siviili- ja rikosasioissa ja oikeudenkäynnin ulkopuolisissa asioissa vahvistetaan kahden vuoden välein CNF:n päätöksellä. Oikeusministeriö hyväksyy tämän asianajajien maksuluettelon kuultuaan Comitato interministeriale dei prezzi -nimistä, hintoja käsittelevää ministeriöiden välistä komiteaa (jäljempänä CIP) ja Consiglio di Statoa.⁵ Lakiasetuksen 58 §:ssä säädetään, että 57 §:ssä säädetyt perusteet vahvistetaan ottaen huomioon se intressi, josta riita-asia on kyse, asiaa käsittelevän tuomioistuimen oikeusaste ja rikosoikeudenkäyntien osalta niiden kesto. Kullekin toimenpiteelle tai toimenpideryhmälle on vahvistettava palkkion enimmäis- ja vähimmäisrajat.

5. Lisäksi 13.6.1942 annetun lain nro 794, jossa Italiassa säännellään asianajajan ammattia, 24 §:ssä säädetään, että "asian-

ajajan palveluille vahvistetuista enimmäis- ja vähimmäispalkkioista ei voida poiketa" ja että "tämän kanssa ristiriidassa olevat sopimukset ovat mitättömiä". Oikeuskäytännössä tätä periaatetta on tulkittu erityisen laajasti. Ennakkoratkaisupyyntö koskee kiellon poiketa asianajajien ammatillisessa maksuluettelossa tarkoitetuista korvauksista, sellaisena kuin sitä on tulkittu oikeuskäytännössä, yhteisön oikeuden mukaisuutta. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan asiassa Arduino annetussa tuomiossa lausuttiin nimittäin vain maksuluettelon laatimistavasta eikä nyt esillä olevasta erityisestä seikasta.

6. Näin ollen Corte d'appello di Torino on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

- "1) Sovelletaanko EY 10, EY 81 ja EY 82 artiklassa tarkoitettua yhteisön oikeuden kilpailuperiaatetta myös oikeuspalvelujen tarjoamiseen?
- 2) Sisältääkö tämä periaate mahdollisuuden sopia osapuolten kesken sitovasti asianajajalle suoritettavasta korvauksesta?
- 3) Onko tämän periaatteen vastaista, että asianajajalle suoritettavasta korvauksesta ei missään tapauksessa voida poiketa?

3 - Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana (jäljempänä GURI) nro 281, 5.12.1933.

4 - GURI nro 24, 30.1.1934.

5 - Em. asia Arduino, tuomion 6 kohta.

- 4) Sovelletaanko EY 10 ja EY 49 artiklassa tarkoitettua palvelujen vapaata liikku-
vuutta koskevaa periaatetta myös
oikeuspalvelujen tarjoamiseen?
- 5) Jos vastaus edelliseen kysymykseen on
myöntävä, onko tämän periaatteen
kanssa yhteensopivaa, että asianajajalle
suoritettavasta korvauksesta ei missään
tapauksessa voida poiketa?”

7. Tribunale di Roma (Italia) on samaan aikaan esittänyt asiassa C-202/04 yhteisöjen tuomioistuimelle kysymyksen, joka koskee toiselta osin tämän saman kansallisen lain-
säädännön EY 10 ja EY 81 artiklan mukai-
suutta. Tämän kansallisessa tuomioistui-
messä vireillä olevan asian tosiseikat ovat seuraavat. Asiassa ovat vastakkain Capodarte ja Macrino sekä heidän asianajajansa Meloni, joka vaatii ensiksi mainittuja maksamaan palkkionsa, jonka määrän he kiistävät. Meloni oli saanut ensiksi mainituille osoite-
tun maksamismääräyksen oikeudenkäynnin ulkopuolisista palveluista, jotka koskivat tekijänoikeutta. Palkkioiden määrä perustui tällaisia palveluita koskevaan vahvistettuun lailliseen maksuluetteloon. Asiakkaiden mukaan heidän asianajajansa tarjoamat pal-
velut olivat rajoittuneet siihen, että tämä oli lähettänyt mallin mukaisen riitautuskirjeen ja käynyt lyhyesti kirjeenvaihtoa vastapuolen asianajajan kanssa, joten vaaditut palkkiot olivat määrältään suhteettomia tarjottuihin palveluihin nähden.

8. Näihin tosiseikkoihin sovellettava maksu-
luettelo perustuu CNF:n 12.6.1993 tekemään

päätökseen, jota on muutettu 29.9.1994 ja joka on hyväksytty 5.10.1994 annetulla oikeusministeriön asetuksella nro 585 (jäl-
jempänä vuoden 1994 oikeusministeriön asetus).⁶ Asianajajien palkkioita koskeva maksuluettelo koostuu kolmesta osasta: oikeudenkäynteihin liittyvistä palveluista siviili- ja hallintoasioissa suoritettavat palk-
kiot, oikeudenkäynteihin liittyvistä palve-
luista rikosasioissa suoritettavat palkkiot ja oikeudenkäynnin ulkopuolisista palveluista suoritettavat palkkiot. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan asiassa Arduino annettu tuomio koski vain oikeu-
denkäynteihin liittyviä palveluita, eikä siinä lausuttu siitä, onko Italian lainsäätäjällä mahdollisuus vahvistaa oikeudenkäynnin ulkopuolisista palveluista suoritettavat palk-
kiot.

9. Näillä perusteilla Tribunale di Roma on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavan kysymyksen:

”Onko EY:n perustamissopimuksen 5 ja 85 artiklan (joista on tullut EY 10 ja EY 81 artikla) vastaista, että jäsenvaltio antaa lain, asetuksen tai hallinnollisen määräyksen, jolla hyväksytään asianajajien ammattikunta-
järjestön laatiman esityksen perusteella mak-
suluettelo, jossa vahvistetaan kyseisen ammatin harjoittajien palkkioiden vähim-
mäis- ja enimmäismäärät sellaisten suoritus-
ten osalta, jotka koskevat toimintaa (nk. oikeudenkäynnin ulkopuolinen toiminta), jota ei ole varattu asianajajien ammattikun-
tajärjestöön kuuluville henkilöille vaan jota kuka tahansa voi harjoittaa?”

6 – GURI nro 247, 21.10.1994, s. 5.

10. Suullisessa käsittelyssä, joka pidettiin 25.10.2005, olivat edustettuina Meloni, Saksan ja Italian hallitukset sekä Euroopan yhteisöjen komissio.

11. Ennen kansallisten tuomioistuinten esittämien kysymysten aineellista arviointia on syytä tarkastella niiden tutkittavaksi ottamisen edellytyksiä, jotka Cipolla ja Saksan hallitus ovat kiistäneet asiassa C-94/04 sekä Meloni ja Italian hallitus asiassa C-202/04.

II Ennakkoratkaisukysymysten tutkittavaksi ottaminen

12. Cipollan mukaan Corte d'appello di Torinon esittämät kysymykset tulisi jättää tutkimatta sillä perusteella, että yhtäältä ne eivät ole merkityksellisiä kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevan asian ratkaisemiseksi ja toisaalta ne ovat luonteeltaan hypoteettisia.

13. Cipolla väittää ensinnäkin, että kansallisessa lainsäädännössä ei edellytetä, että kansallinen tuomioistuin arvioisi asianajajan ja tämän asiakkaan välisen sopimuksen olemassaoloa ja laillisuutta, toisin kuin ennakkoratkaisupyyntöissä on esitetty. Kantajan mukaan ammatinharjoittajan ja asiakkaan välisen sopimuksen puuttuminen sekä maksetun summan määrittäminen palve-

luista maksettavien korvausten ennakkomaksuksi on jo ratkaistu lainvoimaisella tuomiolla, koska näitä seikkoja ei riitautettu muutoksenhakuvaiheessa.

14. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan ensisijaisesti ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tulee ratkaista se, onko ennakkoratkaisukysymyksellä merkitystä asian kannalta.⁷ Yhteisöjen tuomioistuin voi jättää kysymyksen tutkimatta ainoastaan silloin, kun sillä ei selvästikään ole merkitystä asian kannalta tai kun esitetyn kysymyksen ja pääasian kohteen välillä ei ole mitään yhteyttä.

15. Sitä vastoin nyt esillä olevassa asiassa sillä kysymyksellä, onko asiakkaan asianajajalleen maksaman ensimmäisen summan katsottava olevan kokonaiskorvaus hänelle tarjotuista palveluista, on merkitystä asian ratkaisemisen kannalta, koska tähän kysymykseen annettavalla vastauksella ratkaistaan, voiko asianajajan ja hänen asiakkaansa välinen palkkioita koskeva sopimus mennä asianajajien ammatillisen maksuluettelon edelle.

16. Toiseksi Cipolla väittää, että esitetty kysymys on luonteeltaan hypoteettinen. Hänen mukaansa asianajajan ja tämän asiakkaan välisen sopimuksen pätevyyttä voidaan

⁷ – Yhdistetyt asiat C-297/88 ja C-197/89, Dzodzi, tuomio 18.10.1990 (Kok. 1990, s. I-3763, Kok. Ep. X, s. 555, 33 ja 34 kohta); asia C-28/95, Leur-Bloem, tuomio 17.7.1997 (Kok. 1997, s. I-4161, 24 kohta) ja asia C-167/01, Inspire Art, tuomio 30.9.2003 (Kok. 2003, s. I-10155, 43 kohta).

arvioida vain, jos tällaisen sopimuksen olemassaolo on näytetty toteen, mikä ei ole tilanne tässä asiassa. Tästä syystä hänen mukaansa Corte d'appello di Torinon esittämät kysymykset voidaan rinnastaa neuvoantavan lausunnon pyytämiseen.

17. On totta, että yhteisöjen tuomioistuimen tehtävänä ei ole antaa yleisiä suuntaviivoja teoreettisiin ongelmiin.⁸ Nyt esillä olevassa asiassa on kuitenkin kysymys siitä, voidaanko asianajajien palkkioista sopia osapuolten välisellä sopimuksella vai voidaanko ne määrittää ainoastaan niitä koskevan maksuluettelon perusteella. Koska kansallisen tuomioistuimen esittämä kysymys koskee tätä seikkaa, sitä ei voida pitää luonteeltaan hypoteettisena.

18. Koska siis kansallisen tuomioistuimen esittämää kysymystä ei voida pitää luonteeltaan hypoteettisena, yhteisöjen tuomioistuimen tehtävänä ei ole lausua pääasiassa sovellettavista kansallisista oikeudenkäyntimenettelyä koskevista säännöistä.

19. Komissio ja Saksan hallitus ovat lopuksi väittäneet asiassa Cipolla esittämässään kirjallisissa huomautuksissa, että pääasian kohteena olevaan tosiasialliseen tilanteeseen ei liity mitään rajat ylittävää seikkaa. Tämä sama väite voitaisiin esittää asiassa Macrino ja Capodarte. Puhtaasti valtion sisäisissä tilanteissa EY 49 artiklan, jolla pyritään poistamaan jäsenvaltioiden väliset palvelujen

tarjoamisen vapauden rajoitukset, sovellettavuus ja siten myös kansallisen tuomioistuimen esittämän kysymyksen tutkittavaksi ottaminen on ensi näkemältä kyseenalaista. Yhteisöjen tuomioistuin on kuitenkin vastannut tavaroiden vapaata liikkuvuutta koskeneeseen kysymykseen asiassa Guimont 5.12.2000 antamansa tuomion 23 kohdassa,⁹ että ei voida katsoa, että pyydetty yhteisön oikeuden tulkinta ei olisi tarpeellinen kansalliselle tuomioistuimelle, vaikka kyseessä oleva tosiasiallinen tilanne olisi puhtaasti valtion sisäinen, sillä ”vastaus voi olla sille hyödyllinen tilanteessa, jossa käsiteltävänä olevan tapauksen kaltaisessa menettelyssä kotimaisella tuottajalla on kansallisen oikeuden nojalla samat oikeudet kuin toisen jäsenvaltion tuottajalla yhteisön oikeuden perusteella samanlaisessa tilanteessa”. Tätä oikeuskäytäntöä on noudatettu asiassa Anomar ym. 11.9.2003 annetussa tuomiossa,¹⁰ jossa kansallisen tuomioistuimen esittämät ennakkoratkaisukysymykset koskivat niin ikään palvelujen tarjoamisen vapautta. Vaikka Corte d'appello di Torinon esittämät ennakkoratkaisukysymykset koskevat riita-asiaa, johon ei liity rajat ylittäviä seikkoja, kansallinen tuomioistuin on voinut perustellusti katsoa, että yhteisöjen tuomioistuimen vastaus olisi hyödyllinen tilanteessa, jossa Italian oikeus edellyttäisi sitä, että Italian kansalaisille myönnetään samat edut, jotka yhteisön oikeuden mukaan myönnetään muiden jäsenvaltioiden kansalaisille.¹¹ Lisäksi kilpailuoikeuden soveltamisala, johon ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on nojautunut, on erityisen laaja, koska se soveltuu kaikkiin kilpailunrajoituksiin, jotka

9 – Asia C-448/98, Guimont, tuomio 5.12.2000 (Kok. 2000, s. I-10663).

10 – Asia C-6/01, Anomar ym., tuomio 11.9.2003 (Kok. 2003, s. I-8621, 41 kohta).

11 – Tämä ilmenee Italian perustuslain tasa-arvon periaatetta koskevasta 3 §:stä, sellaisena kuin sitä on tulkittu Italian Corte costituzionalen (valtioasäntötuomioistuin) 16.6.1995 antamassa tuomiossa nro 249 (GURI, I, erityissarja, Corte costituzionale, nro 26, 7.1.1998) ja 30.12.1997 antamassa tuomiossa nro 443 (GURI, I, erityissarja, Corte costituzionale, nro 1, 21.6.1995).

8 – Asia 244/80, Foglia, tuomio 16.12.1981 (Kok. 1981, s. 3045, Kok. Ep. VI, s. 251, 18 kohta); yhdistetyt asiat C-422/93–C-424/93, Zabala Erasun ym., tuomio 15.6.1995 (Kok. 1995, s. I-1567, 29 kohta) ja asia C-380/01, Schneider, tuomio 5.2.2004 (Kok. 2004, s. I-1389, 22 kohta).

vaikuttavat jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Kysymyksen kohteena olevaa asianajajien palkkioita koskevaa maksuluetteloa tulisi tarkastella myös EY 49 artiklan kannalta, vaikka kansallisen tuomioistuimen kuvaama tosiasiallinen tilanne olisikin puhtaasti valtion sisäinen, sillä maksuluettelo voi vaikuttaa palvelujen tarjoamisen vapauteen, jos siinä suositetaan kotimaisia oikeuspalveluita.¹²

20. Oikeuskäytännön nykytilassa nämä väitteet eivät näyttäisi olevan luonteeltaan sellaisia, että ne horjuttaisivat Corte d'appello di Torinon esittämien kysymysten tutkittavaksi ottamisen edellytyksiä.

21. Asiassa Macrino ja Capodarte Meloni ja Italian hallitus kiistävät vastaavasti Tribunale di Roman esittämän kysymyksen tutkittavaksi ottamisen edellytykset.

22. Ne väittävät ensinnäkin, että kansallisen tuomioistuimen esittämä kysymys tulee jättää tutkimatta, koska siihen vastaaminen ei ole tarpeen pääasian ratkaisemiseksi. Koska asianosaisten välillä ei ole tehty sopimusta asianajajan palkkioiden määrästä, kansallisen

tuomioistuimen tulee soveltamalla Codice civile (Italian siviililaki) 2233 §:ää päättää niiden määrästä ilman, että se on sidottu asianajajien palkkioita koskevaan maksuluetteloon.¹³ Kuten ennakkoratkaisupyyntöön esittämistä koskevassa päätöksessä on todettu, käsiteltävänä oleva asia koskee kuitenkin Melonin tarjoamien palveluiden korvauksia, joiden maksamisesta hän on saanut maksamismääräyksen, joka perustuu oikeudenkäynnin ulkopuolisia palveluita koskevaan vahvistettuun lailliseen maksuluetteloon, ja joiden määrän hänen asiakkaansa ovat riitauttaneet. Kysymyksellä oikeudenkäynnin ulkopuolisia palveluita koskevan laillisen maksuluettelon yhteisön oikeuden mukaisuudesta vaikuttaisi siten olevan yhteys käsiteltävänä olevaan asiaan.

23. Lisäksi Italian hallitus väittää, että kansallisen tuomioistuimen tekemällä kysymyksellä ei ole merkitystä pääasian kannalta, koska asiassa ei ole kysymys mistään kilpailunvastaisesta menettelytavasta ei maksuluettelon laatimisessa, kuten asiassa Arduino annetussa tuomiossa on todettu, eikä toimijoiden menettelyssä. Tältä osin on syytä muistuttaa, että kansallisen tuomioistuimen ja yhteisöjen tuomioistuimen välisessä yhteistoimintamenettelyssä, joka perustuu ennakkoratkaisupyyntöön esittämiseen, kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on kunkin asian erityispiirteiden ja asiaan sovellettavien oikeussääntöjen perusteella harkita, onko sen esittämällä kysymyksellä merkitystä asian kannalta,¹⁴ joten Italian hallituksen väite on katsottava perusteettomaksi.

12 – Tavaroiden osalta yhteisöjen tuomioistuin on noudattanut samankaltaista päättelyä yhdistetyissä asioissa C-321/94–C-324/94, Pistre ym., tuomio 7.5.1997 (Kok. 1997, s. I-2343, 44 ja 45 kohta), jonka se on ulottanut palveluihin asiassa C-398/95, SETTG, tuomio 5.6.1997 (Kok. 1997, s. I-3091); asiassa C-224/97, Ciola, tuomio 29.4.1999 (Kok. 1999, s. I-2517, 11 ja 12 kohta) ja asiassa C-405/98, Gourmet International Products, tuomio 8.3.2001 (Kok. 2001, s. I-1795, 37 ja 38 kohta).

13 – Codice civile 2233 §:ssä säännellään palvelusopimusten korvauksia ja säädetään seuraavaa: ”Korvauksen määrästä päättää tuomioistuin, jos siitä ei ole sovittu asianosaisten kesken eikä sitä voida määritellä maksuluetteloiden eikä käytäntöjen perusteella, kuultuaan sitä ammatillista yhdistystä, johon ammatinharjoittaja kuuluu.”

14 – Ks. em. asiat Dzodzi, Leur-Bloem ja Inspire Art.

24. Meloni katsoo lisäksi, että kansallinen tuomioistuin ei ole esittänyt syitä, miksi se on pyytänyt yhteisön oikeuden tulkintaa. Tätä väitettä ei ole pidettävä vakuuttavana, koska ennakkoratkaisupyyntö esittämisestä tehdyssä päätöksessä tarkennetaan päinvastoin laajasti sitä, missä olosuhteissa yhteisön oikeuden tulkinta on hyödyllinen pääasian ratkaisemiseksi.

25. Näissä olosuhteissa näyttäisi siltä, että mitkään Melonin tai Italian hallituksen esittämistä väitteistä eivät johda siihen, että asiassa Macrino ja Capodarte esitetty kysymys olisi jätettävä tutkimatta.

III Tapauksen tarkastelu

26. Kolmella ensimmäisellä asiassa Cipolla esitetyllä kysymyksellä ja asiassa Macrino ja Capodarte esitetyllä kysymyksellä pyritään määrittämään edellä mainitussa asiassa Arduino annetun tuomion soveltamisalaa. On tarpeen tarkastella tätä tuomiota, jotta voidaan vastata sen mahdollisia rajoja koskeviin kysymyksiin, jotka koskevat yhtäältä oikeudenkäynnin ulkopuolisten palveluiden mukaan lukemista sekä toisaalta asianajajia ja heidän asiakkaitaan koskevaa kieltoa tehdä maksuluettelosta poikkeavia sopimuksia.

27. Tältä osin komissio on nimenomaisesti pyytänyt asiassa Macrino ja Capodarte yhteisöjen tuomioistuinta tarkastelemaan uudestaan vakiintunutta EY 10, EY 81 ja EY 82 artiklan soveltamiskäytäntöään ja erityisesti tekemään täyskäännöksen asiassa Arduino annettuun tuomioon nähden.

28. Yhteisöjen tuomioistuin on aina suhtautunut varovaisesti aikaisemmissa tuomioissa vahvistetun tulkinnan kumoamiseen. Ottamatta kantaa siihen, onko näitä tuomioita pidettävä luonteeltaan precedent-tyyppisinä ennakkopäätöksinä, yhteisöjen tuomioistuin on aina suhtautunut kunnioituksella oikeuskäytännössä omaksuttuihin vakiintuneisiin linjoihin. Yhteisöjen tuomioistuimen tunnustaman aiemmin annettujen tuomioiden arvovallan voidaan ymmärtää johtuvan tarpeesta turvata johdonmukaisuuden, yhtenäisyyden ja oikeusvarmuuden arvoja, jotka ovat erottamaton osa jokaista oikeusjärjestelmää. Nämä arvot ovat entistä tärkeämpiä järjestelmässä, jossa oikeutta sovelletaan hajautevasti, kuten yhteisön oikeusjärjestyksessä. Se, että asiassa CILFIT ym. tunnustettiin ennakkoratkaisupyyntö esittämiselvöllisyyden poistuvan silloin, kun yhteisöjen tuomioistuin on jo tulkinnut esillä olevaa kysymystä,¹⁵ ja että yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 104 artiklan 3 kohdassa annettiin mahdollisuus ratkaista asia määräyksellä, kun ”ennakkoratkaisukysymys on samanlainen kuin kysymys, johon yhteisöjen tuomioistuin on jo antanut ratkaisun”, voidaan ymmärtää ainoastaan siinä valossa, että yhteisöjen tuomioistuimella on tulkinnallista

15 – Asia 283/81, CILFIT ym., tuomio 6.10.1982 (Kok. 1982, s. 3415, Kok. Ep. VI, s. 537, 21 kohta).

arvovaltaa myös tulevaisuuteen nähden.¹⁶ Vaikka yhteisöjen tuomioistuin ei olekaan muodollisesti sidottu omiin tuomioihinsa, se on kuitenkin osoittamallaan kunnioituksella niitä kohtaan tunnustanut oikeuskäytännön vakauden merkityksen tulkinnallisen arvovallan säilyttämisessä ja edistänyt yhtenäisyyden, johdonmukaisuuden ja oikeusvarmuuden turvaamista yhteisön oikeusjärjestyksessä.

29. On totta, että oikeuskäytännön vakaus ei ole eikä sen pidäkään olla poikkeukseton tavoite. Yhteisöjen tuomioistuin on myös tunnustanut oikeuskäytännön mukauttamisen tärkeyden muilla oikeudenaloilla tai yhteiskunnallisessa toimintakentässä, jossa säännöksiä sovelletaan, tapahtuneen kehityksen huomioimiseksi. Yhteisöjen tuomioistuin on lisäksi hyväksynyt sen, että uusien seikkojen ilmeneminen voi olla peruste oikeuskäytännön mukauttamiselle tai jopa sen uudelleen arvioimiselle. Yhteisöjen tuomioistuin on silti katsonut, että sen aiemmissa tuomioissa omaksuman linjan kääntäminen niin perusteellisesti kuin komissio on tässä

tapauksessa esittänyt, voi tapahtua ainoastaan varovaisuutta noudattaen.¹⁷

30. Koska asiassa Arduino annettu tuomio on tuore, koska nyt esillä olevassa asiassa annettavan tuomion vaikutukset kohdistuvat samaan lainsäädäntöön ja koska komissio ei ole esittänyt uusia oikeudellisia perusteluja, katson, ettei ole perusteltua, että yhteisöjen tuomioistuin tarkastelisi uudestaan asiassa Arduino annettua ratkaisua. Lisäksi jäljempänä esitettävillä perusteilla katson, että yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Arduino noudattama päätely on sellainen oikeuden tulkinnan mukainen, joka vastaa eräisiin niistä huolenaiheista, joita julkisasiamiehet Léger ja Jacobs ovat tuoneet esille jäljempänä tarkasteltavissa asioissa Arduino ja Pavlov ym.¹⁸ esittämässään ratkaisuehdotuksissa.

16 – Järjestelmän taustalla oleva logiikka on se, että yhteisön oikeuden yhtenäinen soveltaminen pyritään turvaamaan ilman, että kansallisia tuomioistuinta vaaditaan tekemään ennakkoratkaisupyyntö jokaisessa asiassa, jossa ilmenee yhteisön oikeutta koskeva ongelma, mutta ei kuitenkaan kielletä kansallisia tuomioistuinta pyytämästä ennakkoratkaisua, jos yhteisöjen tuomioistuin on jo antanut asiasta ratkaisun. Muutoin kansalliset tuomioistuimet eivät voisi pyytää yhteisöjen tuomioistuinta tarkastelemaan uudestaan aiemmin omaksumiaan oikeuden tulkintoja, mikä voisi johtaa pitkällä aikavälillä oikeuskäytännön täydelliseen peruuttamattomuuteen tietyillä oikeudenaloilla (koska useinkaan yhteisöjen tuomioistuimella ei ole tilaisuutta tarkastella uudestaan oikeuskäytäntöään muutoin kuin ennakkoratkaisupyyntöjen yhteydessä). Tällaista kieltoa ei ole edes sellaisissa oikeusjärjestelmissä, joissa precedent-sääntöä sovelletaan kaikkein jäykkin. Tältä osin työjärjestyksen 104 artiklan 3 kohdan ei tulisi katsoa estävän kansallisia tuomioistuinta nimenomaisesti pyytämästä yhteisöjen tuomioistuinta tarkastelemaan uudestaan vakiintunutta oikeuskäytäntöään. Yhteisöjen tuomioistuimella on tietysti mahdollisuus hyväksyä tällainenkin vaihtoehto tai ratkaista asia 104 artiklan 3 kohdan nojalla määräyksellä ja siten vahvistaa sen tiettyä oikeuskysymystä koskeva tulkinta.

17 – Yhteisöjen tuomioistuin on poikennut tästä näkemyksestä yhdistetyissä asioissa C-267/91 ja C-268/91, Keck ja Mithouard, 24.11.1993 antamassaan tuomiossa (Kok. 1993, s. I-6097, Kok. Ep. XIV, s. I-477), jossa se on ottanut huomioon aiemman oikeuskäytäntönsä vaikutukset yhteiskunnalliseen toimintakenttään, jossa säännöksiä sovelletaan, ja oikeusjärjestelmiin, jotka ovat vastuussa säännösten soveltamisesta. Yhteisöjen tuomioistuin lausui tuomion 14 kohdassa seuraavaa: ”Koska taloudelliset toimijat vetoavat yhä useammin perustamissopimuksen 30 artiklaan riitauttaakseen kaikki sellaiset sääntelyt, jotka rajoittavat heidän kaupallista vapautaan, vaikka näiden sääntelyjen kohteena ei olisikaan muista jäsenvaltioista tuotavat tuotteet, yhteisöjen tuomioistuin katsoo tarpeelliseksi asiaa koskevan oikeuskäytäntönsä uudeleentarkastelun ja täsmentämisen.”

18 – Yhdistetyt asiat C-180/98–C-184/98, Pavlov ym., tuomio 12.9.2000 (Kok. 2000, s. I-6451).

A Valtion toimenpiteiden valvonta EY 10 ja EY 81 artiklan kannalta

31. EY 81 artikla kuuluu kilpailusääntöihin, joita sovelletaan yritysten menettelytapoihin. Tässä artiklassa tarkoitetaan kansallisia toimenpiteitä ainoastaan poikkeuksellisesti ja yksinomaan yhteydessä jäsenvaltioiden lojailin yhteistyön velvoitteeseen yhteisön oikeuden soveltamisen alalla. Sen periaatteen, jonka mukaan EY:n perustamissopimus on neutraali jäsenvaltioille varatun toimivallan käytön osalta,¹⁹ noudattaminen merkitsee kuitenkin sitä, että lainsäädännöllisiä toimenpiteitä valvotaan vain rajoitetusti EY 10 ja EY 81 artiklan kannalta, vaikka tällainen valvonta onkin mahdollista. Oikeuskäytännössä asiassa GB-Inno-BM 16.11.1977 annettussa tuomiossa²⁰ esitettiin näiden kahden määräyksen yhdistetyn soveltamisen nojalla varsin yleisin sanamuodoin seuraava periaate: ”– – vaikka 86 artikla [josta on tullut EY 82 artikla] koskeekin yrityksiä, perustamissopimuksessa toisaalta edellytetään myös, etteivät jäsenvaltiot saa toteuttaa tai pitää voimassa toimenpiteitä, joilla voidaan poistaa kyseisen määräyksen tehokas vaikutus (effet utile).” Näin muotoiltuna tämä periaate olisi mahdollistanut sen, että kaikkien kansallisten toimenpiteiden, joilla on kilpailua rajoittava vaikutus, olisi voitu katsoa kuuluvan kilpailuoikeuden soveltamisalalle. Yhteisöjen tuomioistuin on kuitenkin myöhemmin tämentänyt EY 10 ja EY 81 artiklan vaatimuksia supistavalla tavalla. Oikeuskäytännön mukaan näitä kahta artiklaa katsotaan rikohtun vain kahdessa tapauksessa: kun jäsenval-

tio joko toisaalta määrää tai edistää EY 81 artiklan vastaisia yhteisjärjestelyjä taikka vahvistaa niiden vaikutuksia²¹ tai kun se poistaa omalta sääntelyltään sen valtiollisen luonteen siirtämällä yksityisille toimijoille vastuunsa tehdä taloutta ohjaavia päätöksiä.²²

32. Nämä kaksi tapausta eroavat toisistaan selvästi. Ensimmäisessä tapauksessa yritysten välinen yhteisjärjestely on jo olemassa ennen sen vahvistavaa tai sitä edistävää valtion toimenpidettä. Valtion vastuu perustuu siihen, että se edistää toimenpiteellään menettelytapaa, jota on jo muutenkin pidettävä kilpailunvastaisena. Jälkimmäisessä tapauksessa valtio siirtää yksityisille toimivaltaansa, jonka nojalla yritykset tekevät päätöksen, joka sittemmin kodifioidaan lainsäädännölliseksi toimenpiteeksi. EY 10 ja EY 81 artiklaa sovellettaessa pyritään siten välttämään se, että toimenpiteen pelkkä muoto voisi estää sen kuulumisen kilpailuoikeuden soveltamisalalle. Mielestäni tästä seuraa se, että toimivallan siirtäminen tulee ymmärtää aineellisella tavalla siten, että tarkastellaan sitä päätöksentekomenettelyä, joka on johtanut valtion lainsäädännön hyväksymiseen. Toimivallan siirtämisen aineellisen käsitteen piiriin kuuluvat seuraavat kaksi tapausta: yhtäältä se, että valtio siirtää yksityiselle toimivallan toteuttaa toimenpide, ja toisaalta se, että julkiselta viranomaiselta siirretään yksityiselle määräysvalta sen päätöksentekomenettelyn osalta, joka johtaa lainsäädännöllisen toimenpiteen toteuttamiseen. Voidaan nimittäin katsoa, että valtio on siirtänyt toimivaltaansa, jos sen osallistuminen rajoit-

19 – Triantafyllou, D., ”Les règles de la concurrence et l’activité étatique y compris les marchés publics”, *Revue Trimestrielle de Droit Européen*, nro 1, 1996, s. 57, ks. erityisesti s. 64.

20 – Asia 13/77, GB-Inno-BM, tuomio 16.11.1977 (Kok. 1977, s. 2115, kok. Ep. III, s. 497, 31 kohta).

21 – Asia C-198/01, CIF, tuomio 9.9.2003 (Kok. 2003, s. I-8055, 46 kohta).

22 – Asia 136/86, Aubert, tuomio 3.12.1987 (Kok. 1987, s. 4789, 23 kohta); asia C-35/96, komissio v. Italia, tuomio 18.6.1998 (Kok. 1998, s. I-3851); em. asia Arduino, tuomion 35 kohta ja asia C-250/03, Mauri, määräys 17.2.2005 (Kok. 2005, s. I-1267, 30 kohta).

tuu ainoastaan toimenpiteen muodolliseen toteuttamiseen, vaikka yleisen edun huomioon ottaminen riippuu tavasta, jolla päätökset on tehty. Kun toimivallan siirtämisen käsitteen katsotaan kattavan nämä kaksi tapausta, edistetään valtion toimintaa koskevan johdonmukaisuuden vaatimuksen toteutumista. Tämä johdonmukaisuuden vaatimus turvaa sen, että niin kauan kuin valtio ajaa yleistä etua, sen toimintaa valvotaan poliittisen ja demokraattisen järjestelmän puitteissa, ja jos se siirtää yksityisille toimijoille tiettyjen tavoitteiden turvaamisen, sen tulee asettaa nämä yritykset kilpailusääntöjen, jotka muodostavat vallankäytön valvontajärjestelmän markkinoilla, alaisiksi. Valtio ei voi sitä vastoin toimia siten, että se siirtää yksityisille markkinoilla toimijoille tiettyä toimivaltaa ja vapauttaa ne kilpailusääntöjen alaisuudesta. Tällä laajennetulla toimivallan siirtämisen käsitteellä voidaan taata se, että kilpailuolueuden sääntöjen soveltumisesta voidaan vapauttaa ainoastaan edellyttämällä samalla yleisen edun ajamista eikä silloin, kun julkista valtaa käytetään yksityisten etujen ajamiseen.²³

33. Tämän vuoksi jäljempänä viitattu oikeuskäytäntö tulee epäilemättä ymmärtää siten, että sen mukaan valtion ajamia tavoit-

teita on tarkasteltava sen määrittämiseksi, milloin tämän toiminnan tulee katsoa kuuluvan kilpailuolueuden soveltamisalalle. On tarkasteltava sitä, onko valtion lainsäädännöllisen toimenpiteen perusteena yleisten etujen turvaamisen tavoite vai otetaanko yksityiset edut sitä vastoin huomioon sellaisella tavalla, että valtion toimenpiteen pääasialliseksi tavoitteeksi muodostuukin näiden yksityisten etujen suojaaminen. Yksityisten osallistuminen lainsäädäntömenettelyyn säädöksen esittämisvaiheessa tai läsnäolo siinä toimielimessä, jossa säädöstä valmistellaan, mahdollistaa sen, että niillä saattaa olla määräävä vaikutus säädöksen sisältöön. Vaarana on, että lainsäädännöllisen toimenpiteen ainoaksi tavoitteeksi muodostuu tiettyjen yksityisten etujen suojaaminen kilpailumekanismeilta yleistä etua vahingoittavalla tavalla.²⁴

34. Ei ole epäilystäkään siitä, ettei ole perusteltua katsoa jokaisen valtion toimenpiteen kuuluvan EY 10 ja EY 81 artiklan soveltamisalalle. Julkisasiamiesten Jacobs ja Léger asioissa Pavlov ym.²⁵ ja Arduino²⁶ esittämät huolenaiheet eivät edusta tätä ajattelua, mutta ovat pysyneet lähellä oikeuskäytäntöä. He ovat kehittäneet kaksi perustetta, joiden nojalla voidaan arvioida sitä, määräävätkö yksityiset toimijat todellisuudessa valtion toimenpiteistä. Heidän mukaansa tarkastelun kohteena olevan toimenpiteen ei katsottaisi rikkovan EY 10 ja EY 81 artiklaa, jos ensinnäkin sen toteuttaminen perustuu hyväksyttävän yleisen edun tavoitteluun ja jos toiseksi jäsenvaltiot valvovat aktiivisesti

23 – Ks. julkisasiamies Léger'n ratkaisuehdotus em. asiassa Arduino, 91 kohta ja julkisasiamies Jacobsin ratkaisuehdotus asiassa C-67/96, Albany, tuomio 21.9.1999 (Kok. 1999, s. I-5751, ratkaisuehdotuksen 184 kohta).

24 – Em. ratkaisuehdotus asiassa Arduino, 91 kohta.

25 – Ratkaisuehdotuksen 156–165 kohta.

26 – Ratkaisuehdotuksen 86–91 kohta.

yksityisten toimijoiden toimintaa päätöksen-
tekomenettelyssä.²⁷ Näillä perusteilla pyri-
tään määrittämään se, missä määrin valtio
määrää yksityisille toimijoille siirretyn toimi-
vallan käytöstä. Vaikka nämä perusteet on
tarkoitettu kumulatiivisiksi, näyttäisi mieles-
täni siltä, että yleisen edun peruste kattaa
jälkimmäisen perusteen. Tämä saattaisi joh-
taa jopa siihen, että yhteisöjen tuomioistuin
joutuisi tarkastelemaan kaikkia toimenpi-
teitä, jotka saattavat rajoittaa kilpailua.
Yhteisöjen tuomioistuin ei ehkä tämän
vuoksi ole hyväksynyt tätä tarkastelutapaa.

35. Kuitenkin mielestäni julkisasiamiesten
ratkaisuehdotusten taustalla olevat huolenai-
heet vaikuttavat perustelluilta. Mielestäni
näyttäisi siltä, että nykyinen oikeuskäytäntö
voisi vastata näihin huolenaiheisiin. Voidaan
jopa kysyä, eikö yhteisöjen tuomioistuin
implisiittisesti ole jo hyväksynyt valtion
valvontaa koskevan perusteen toimenpiteen
lainsäädännöllinen luonteen tarkastelussa,
koska se viittaa siihen edellä mainitussa
asiassa Arduino antamansa tuomion 10 koh-
dassa. On kuitenkin edelleen epäselvää,
miten yhteisöjen tuomioistuin arvioi tätä
perustetta erityisesti valtion harjoittaman
valvonnan tehokkuuden osalta, koska toi-
menpiteen luonteeseen kohdistuva muodol-
linen valvonta ei vaikuta riittävältä.²⁸

36. Tätä ajattelua tukeva vertailukohta voi-
daan löytää Yhdysvaltain antitrustioikeu-

desta, jossa sovelletaan state action -doktriiniä ja jossa valtion toimenpiteitä valvotaan
vain rajoitetusti kilpailuoikeuden kannalta.
Yhdysvaltain oikeuden state action -doktriini
perustuu Yhdysvaltain korkeimman oikeu-
den asiassa Parker vastaan Brown antamaan
tuomioon,²⁹ jossa valtion suvereenin toimi-
valtansa puitteissa toteuttamat toimenpiteet
suljettiin pois Sherman Actin soveltamis-
alalta. Oikeuskäytäntö ja kilpailuviranomais-
ten menettelytavat ovat tämän jälkeen kehiti-
tyneet merkittävästi.³⁰ Lainsäädännöllinen
toimenpide on sittemmin suljettu pois anti-
trustioikeuden soveltamisalalta ainoastaan,
jos se täyttää kaksi kumulaativista ehtoa.
Ensinnäkin edellytetään, että riidanalainen
toimenpide, joka rajoittaa kilpailua, on sel-
keästi muodoltaan valtion toimenpide, ja
toiseksi, että sen täytäntöönpano tapahtuu
valtion valvonnassa.

37. Erityisiä vaikeuksia ilmenee silloin, kun
samaa alaa säännellään eri tavalla eri jäsen-
valtioissa. Nimittäin vaikka itsesääntelytoi-
menpiteet kuuluvatkin kilpailuoikeuden
soveltamisalalle sääntelyn alkuperän perus-
teella, valtion toimenpiteet eivät kuulu.
Yhteisöjen tuomioistuin on tarkastellut käy-
tännössä asiassa Wouters ym. 19.2.2002
antamassaan tuomiossa³¹ ammattikuntalai-
tosta koskevan säännöksen, jossa kiellettiin
monella ammattialalla toimivien yhteenliit-
tymien perustaminen, EY 81 artiklan mukai-
suutta, vaikka se totesi asiassa Arduino
antamassaan tuomiossa, että kansallinen
toimenpide, jolla hyväksytään asianajajien
palkkioiden määriä koskeva maksuluettelo,
ei kuulu EY 10 artiklan ja EY 81 artiklan

29 – 317 U.S. 341, 1943.

30 – Delacourt, J., ja Zywicki, T., "The FTC and State Action: Evolving views on the proper role of government", *Antitrust Law Journal*, 2005, osa 72, s. 1075.

31 – Asia C-309/99, Wouters ym., tuomio 19.2.2002 (Kok. 2002, s. I-1577).

27 – Em. ratkaisuehdotus asiassa Pavlov ym., 161–163 kohta.

28 – Em. ratkaisuehdotus asiassa Arduino, 106 kohta.

soveltamisalalle. Yhteisön oikeuden näkökulmasta näitä kahdentyyppisiä toimenpiteitä voidaan valvoa johdonmukaisesti ainoastaan hyväksymällä peruste, jonka mukaan edellytetään valtion tosiasiallista valvontaa, johon kuuluu myös kyseisen säännöksen hyväksymiseen johtaneen päätöksentekomenettelyn valvonta.

38. Ei ole kuitenkaan tarkoituksenmukaista tehdä suunnanmuutosta oikeuskäytännössä nyt esillä olevassa asiassa, koska kyseessä olevaa Italian lainsäädäntöä on jo tarkasteltu edellä mainitussa asiassa Arduino annetussa tuomiossa. Kansallisen oikeudenkäynnin tosiseikat, jotka olivat tässä asiassa annetun tuomion taustalla, ovat lähellä asian Cipolla taustalla olevia tosiseikkoja. Asiassa, jossa oli kysymys tavanomaisesta auto-onnettomuudesta, johon Arduino oli syyllinen, Dessi vaati korvausta vahingoistaan korkoineen ja oikeudenkäyntikulujensa korvaamista Pretore di Pinerolossa. Italialainen tuomioistuimien hyväksyi onnettomuuden uhrin vaatimukset, mutta asetti korvattavien oikeudenkäyntikulujen määrän vuoden 1994 oikeusministeriön asetuksessa vahvistettua vähimmäismäärää alhaisemmaksi. Tämä tuomio kumottiin Italian Corte di cassazione, jonka mukaan oli lainvastaista jättää soveltamatta kyseistä maksuluetteloa ja joka palautti asian sitä ensimmäisenä käsitelleen tuomioistuimen käsiteltäväksi. Tämä tuomioistuimien teki asiassa yhteisöjen tuomioistuimelle ennakkoratkaisupyyntö, joka johti asiassa Arduino annetun tuomioon.

ministeriön asetuksen kaltaisen kansallisen toimenpiteen hyväksyminen ja voimassa pitäminen EY 10 ja EY 81 artiklan vastaista. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että Italian tasavalta ei ollut siirtänyt yksityisille toimijoille tämän toiminnan sääntelyvastuuta, koska tapauksessa CNF ainoastaan teki esityksen maksuluetteloksi oikeusministeriölle, jolla oli valta muuttaa esitystä tai lykätä sen soveltamista.³² Tuomion 10 kohdassa yhteisöjen tuomioistuin viittaa kuitenkin siihen, että valtio oli käyttänyt tosiasiallisesti valvontavaltaansa, mikä johti esimerkiksi siihen, että vuoden 1994 oikeusministeriön asetuksella hyväksytyn palkkiosäännön käyttöönottoa porrastettiin.³³ Italian hallitus muistutti asiassa pidetyssä suullisessa käsittelyssä, että vuonna 1973 asianajajia koskevan maksuluettelon hyväksymisasetus annettiin vasta 11 kuukautta CNF:n esityksen antamisen jälkeen. Vastaavasti vuonna 2004 päätöksentekomenettelyyn kohdistunut valtion valvonta ilmeni siten, että Consiglio di Stato ei aluksi hyväksynyt asetusta, koska se katsoi, ettei siihen sisältynyt kaikkia esitystä koskevan lausunnon antamiseksi tarvittavia tietoja. Voitaisiin väittää, että kansallinen tuomioistuin olisi yhteisöjen tuomioistuinta paremmassa asemassa arvioimaan tosiasiallista tilannetta. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi kuitenkin, että sillä on käytettävissään tilanteen arvioimiseksi tarvittavat tiedot. Koska nyt esillä olevassa kahdessa tapauksessa kyseessä olevia palkkioita säännellään vuoden 1990 ja 1994 oikeusministeriön asetuksissa, tätä tilannetta ei ole syytä tarkastella uudestaan. Kuitenkin jos italialainen tuomioistuin esittää yhteisöjen tuomioistuimelle tulevaisuudessa ennakkoratkaisupyyntö, asiassa, jonka tosiseikkoihin sovelletaan jotain uudempaa oikeusministeriön asetusta, olisi mahdollisesti syytä pyytää kansallista

39. Tässä tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin tarkasteli sitä, onko vuoden 1994 oikeus-

32 – Em. asia Arduino, tuomion 41 kohta.

33 – Ks. myös em. asiassa Arduino annetun ratkaisuehdotuksen 107 kohta.

tuomioistuinta arvioimaan valtion tämän asetuksen hyväksymiseen johtaneen päätöksentekomenettelyn osalta harjoittaman valvonnan tehokkuutta.

40. Vaikka asianajajien palkkioita koskevan maksuluettelon soveltaminen rajoittaakin selvästi asianajajien välistä kilpailua, yhteisöjen tuomioistuin katsoi kuitenkin asiassa *Arduino* annetussa tuomiossa, että koska tämä maksuluettelo oli valtion asettama eikä perustunut valtion toimivallan siirtämiseen yritysten ryhmälle, ei ollut syytä epäillä sen EY 10 ja EY 81 artiklan mukaisuutta. Sitä vastoin on vielä tarkistettava, koskeeko tämä johtopäätös kaikkia tapauksia, joissa maksuluettelo sovelletaan. Ennakkoratkaisua pyytäneiden tuomioistuinten kysymykset koskevat juuri tätä seikkaa.

B Kysymys siitä, onko oikeudenkäynnin ulkopuolisten palveluiden sisällyttäminen asianajajien palkkioita koskevaan maksuluetteloon yhteensopivaa yhteisön kilpailuoikeuden kanssa

41. Oikeudenkäynnin ulkopuoliset palvelut eroavat tuomioistuimen käsiteltävinä olevissa asioissa tarjottavista palveluista. Asianajajien palvelujen tarjoamisen vapauden tehokkaan käyttämisen helpottamisesta 22 päivänä maaliskuuta 1977 annetun neuvoston direktiivin 77/249/ETY³⁴ 4 artiklan 1 kohdassa erotetaan asiakkaan edustami-

seen oikeudenkäynnissä tai viranomaisessa liittyvä toiminta kaikesta muusta toiminnasta. Voitaisiin väittää, että oikeudenkäynnin ulkopuolisten oikeuspalvelujen markkinat poikkeavat tuomioistuimen käsiteltävinä olevissa asioissa tarjottavien oikeuspalveluiden markkinoista. Ensimmäisessä tapauksessa nimittäin asianajajan ja asiakkaan välinen tiedon epäsymmetrisyys on pienempi, koska palveluiden vastaanottajat voivat turvautua asianajajan palveluihin säännöllisemmin ja koska he voivat siten arvioida paremmin tarjotun palvelun laatua.

42. Oikeusministeriön vuosien 1990 ja 1994 asetuksissa tarkoitettussa asianajajien maksuluettelossa on erityisiä säännöksiä yhtäältä tuomioistuimen käsiteltävänä olevissa siviili-oikeudellisissa, hallinnollisissa tai rikosoikeudellisissa asioissa tarjottavien palveluiden ja toisaalta oikeudenkäynnin ulkopuolisissa asioissa tarjottavien palveluiden osalta. Oikeudenkäyntiasioissa tarjottavat oikeuspalvelut vaikuttavat suoraan yksityisten mahdollisuu-
teen saattaa asia tuomioistuimen käsiteltäväksi. Myös oikeusavun saaminen on käytännössä usein rajoitettu tällaisiin palveluihin.³⁵

43. Viittaamatta suoraan oikeudenkäynnin ulkopuolisten palveluiden erityispiirteisiin

35 – Oikeussuojakeinojen parantamisesta rajat ylittävissä riita-asioissa vahvistamalla oikeusapuun kyseisissä riita-asioissa liittyvät yhteiset vähimmäisvaatimukset 27 päivänä tammikuuta 2003 annetun neuvoston direktiivin 2003/8/EY (EYVL L 26, s. 41) 10 artiklan mukaan oikeusavun antaminen on ulotettu tuomioistuinten ulkopuolisiin menettelyihin ainoastaan, "jos laissa velvoitetaan asianosaiset käyttämään tällaista menettelyä tai jos tuomioistuin määrää riita-asian osapuolet käyttämään tällaista menettelyä".

34 – EYVL L 78, s. 17.

komissio puolustaa asiassa Macrino ja Capodarte esittämissään kirjallisissa huomautuksissa ja suullisessa käsittelyssä näkemystä, jonka mukaan yhteisöjen tuomioistuimen tulisi tarkastella uudestaan asiassa Arduino annetun tuomion lopputulosta ja todeta, että kilpailua rajoittava valtion toimenpide on EY 10 ja EY 81 artiklan vastainen, ellei sitä voida perustella yleisen edun mukaisella tavoitteella ja ellei se ole oikeasuhteinen tähän tavoitteeseen nähden. Komissio seuraa tässä julkisasiamiesten Léger ja Jacobs perusteluita, joita on tarkasteltu edellä kohdassa 30.

44. Edellä mainituista syistä näyttäisi mielestäni siltä, että asiassa Arduino annettua tuomiota ei voida tulkita muuten kuin siten, että tällaiset valtion toimenpiteet on suljettu pois EY 81 artiklan, luettuna yhdessä EY 10 artiklan kanssa, soveltamisalalta, vaikka ne rajoittavat kilpailua enemmän kuin yksinomaan oikeuspalveluihin sovellettava maksuluettelo. Asiassa Arduino annetun tuomion päätelmät perustuvat nimittäin kaiken asiaa koskevan lainsäädännön eli koko maksuluettelojärjestelmän valtiolliseen luonteeseen eivätkä erityyppisiin oikeuspalveluihin mahdollisesti liittyvien kilpailunvastaisten vaikutusten erityisluonteeseen.

45. Kansallisen tuomioistuimen velvollisuutena on sitä vastoin kansallista oikeutta soveltaessaan, silloin kuin sillä on asiassa harkintavaltaa, valita tulkintavaihtoehto, joka on mahdollisimman yhdenmukainen

yhteisön oikeuden kanssa ja soveltuu parhaiten sen päämäärien saavuttamiseen.³⁶ Laki-asetuksen 60 §:n mukaan tuomioistuimella on valta määrätä oikeudenkäynnin ulkopuolisia palveluita koskevan palkkion määrästä harkintansa mukaan enimmäis- ja vähimmäismäärän rajoissa perustelematta päätöstään; asianmukaisilla perusteluilla tuomioistuim voi lisäksi poiketa maksuluettelon enimmäis- ja vähimmäismääristä.³⁷ Tämän vuoksi, ja jotta maksuluettelon kilpailunvastaaiset vaikutukset eivät vahvistuisi, kansallisen tuomioistuimen tulee niin pitkälti kuin mahdollista käyttää harkintavaltaansa tehdessään päätöksen riita-asiassa, jossa on kysymys maksuluettelon mukaisesta palkkioiden määrästä oikeudenkäynnin ulkopuolisten palveluiden osalta.

46. Esitän, että yhteisöjen tuomioistuin katsoisi asiassa Arduino annetusta tuomiosta seuraavan, että kansallinen toimenpide, jossa vahvistetaan asianajajien palkkioita koskeva maksuluettelo, ei ole EY 81 artiklan, luettuna yhdessä EY 10 artiklan kanssa, vastainen myöskään oikeudenkäynnin ulkopuolisten palveluiden osalta sillä edellytyksellä, että valtio valvoo tosiasiallisesti tätä toimenpidettä ja että tuomioistuinten toimivaltaa poiketa maksuluettelon mukaisista palkkioiden määristä tulkitaan yhteisön oikeuden mukaisesti toimenpiteen kilpailunvastaisten vaikutusten rajoittamiseksi.

36 – Kansallisen tuomioistuimen velvollisuuden tulkita mahdollisuuksien mukaan kansallista oikeutta yhteisön oikeuden mukaisesti osalta ks. asia 14/83, Von Colson ja Kamann, tuomio 10.4.1984 (Kok. 1984, s. 1891, Kok. Ep. VII, s. 557); asia C-106/89, Marleasing, tuomio 13.11.1990 (Kok. 1990, s. I-4135, Kok. Ep. X, s. 599) ja yhdistetyt asiat C-397/01–C-403/01, Pfeiffer ym., tuomio 5.10.2004 (Kok. 2004, s. I-8835).

37 – Italian hallituksen tulkinta asiassa Macrino ja Capodarte esittämissään kirjallisissa huomautuksissa.

C Kysymys siitä, onko asianajajien palkkioita koskevasta maksuluettelosta poikkeamisen kielto yhteensopiva yhteisön kilpailuoikeuden kanssa

47. Asiassa Cipolla esitetty kysymys koskee asianajajia ja heidän asiakkaitaan koskevaa kieltoa poiketa vuoden 1994 oikeusministeriön asetuksessa tarkoitetuista asianajajien maksuluetteloista. Kuten tämän ratkaisuehdotuksen 5 kohdassa on muistutettu, 13.6.1942 annetun lain nro 794 24 §:n mukaan ”asianajajan palveluille vahvistetuista vähimmäispalkkioista ei voida poiketa” ja ”tämän kanssa ristiriidassa olevat sopimukset ovat mitättömiä”. On kuitenkin huomattava, että tämä kielto koskee poikkeuksetta ainoastaan asiakasta ja hänen asianajajaansa, koska tuomioistuimella on sitä vastoin oikeus poiketa maksuluettelon mukaisesta palkkiosta.³⁸

48. Edellä 45 kohdassa mainitun lakiasetuksen 60 §:stä seuraa, että tuomioistuin voi määrätä harkintansa mukaan palkkiosta enimmäis- ja vähimmäismäärän rajoissa. Asianmukaisilla perusteluilla tuomioistuin voi lisäksi poiketa maksuluettelon vähimmäis- ja enimmäismääristä. Tuomioistuimella on samanlainen harkintavalta tuomioistuimen käsiteltävinä olevissa asioissa tarjottavien oikeuspalveluiden osalta.

49. On totta, että asiassa Arduino annetussa tuomiossa ei nimenomaisesti käsitellä asian-

ajajien maksuluettelosta poikkeamisen kielon EY 81 ja EY 10 artiklan mukaisuutta. Kuitenkin kansallisen tuomioistuimen maksuluettelosta poikkeamisen mahdollisuuden suppea tulkinta vahvistaisi maksuluettelon kilpailunvastaisia vaikutuksia rajoittamalla merkittävästi asianajajien välistä hintakilpailua. Tämän vuoksi kansallisen tuomioistuimen tulee tulkita kansallista oikeutta yhteisön kilpailuoikeuden tehokkaan vaikutuksen turvaamiseksi siten, että kilpailunvastaiset vaikutukset vähentyvät mahdollisimman suuressa määrin.³⁹

50. Tämän mukaisesti esitän, että yhteisöjen tuomioistuin vastaisi asiassa Cipolla esitettyyn ennakkoratkaisukysymykseen siten, että asiassa Arduino annetusta tuomiosta seuraa, että sellainen kansallinen toimenpide, jolla kielletään asianajajia ja heidän asiakkaitaan poikkeamasta asianajajien palkkioita koskevasta maksuluettelosta, eivät ole EY 81 artiklan, luettuna yhdessä EY 10 artiklan kanssa, vastaisia sillä edellytyksellä, että valtio valvoo tosiasiallisesti toimenpidettä ja että tuomioistuinten toimivaltaa poiketa maksuluettelon mukaisista palkkioiden määristä tulkitaan yhteisön oikeuden mukaisesti toimenpiteen kilpailunvastaisten vaikutusten rajoittamiseksi.

D Asianajajien palkkioita koskevan maksuluettelon yhteensopivuus palvelujen tarjoamisen vapauden kanssa

51. Asianajajien tarjoamat oikeudelliset palvelut ovat EY 50 artiklassa tarkoitettuja

38 – Ks. lakiasetuksen 60 § ja em. asia Arduino, tuomion 42 kohta.

39 – Ks. em. asioissa Pfeiffer ym. ja CIF annetut tuomiot.

palveluja.⁴⁰ EY 49 artiklassa kielletään rajoitukset, jotka koskevat muuhun jäsenvaltioon kuin palvelujen vastaanottajan valtioon sijoittautuneen jäsenvaltion kansalaisen vapautta tarjota palveluja yhteisössä. Yleisesti oikeuskäytännössä on katsottu yhteisön oikeuden vastaisiksi palvelujen tarjoamisen vapauden rajoitukset, jotka kohdistuvat palveluiden vastaanottajan⁴¹ tai itse palvelujen⁴² siirtymiseen paikasta toiseen.

52. EY 52 artiklan 1 kohdassa Euroopan unionin neuvostolle annetaan toimivalta antaa direktiivejä tietyn palvelun vapauden toteuttamiseksi. Direktiivi 77/249 on annettu tämän määräyksen nojalla. Sen 4 artiklan 1 kohdassa todetaan erityisesti, että asiakkaan edustamiseen oikeudenkäynnissä tai viranomaisessa liittyvää toimintaa harjoitetaan kussakin vastaanottavassa jäsenvaltiossa noudattaen siellä sijoittautuneita asianajajia koskevia ehtoja, lukuun ottamatta vaatimuksia asumisesta tai ammatilliseen järjestöön kuulumisesta siellä.

53. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan tällaisia rajoituksia ovat ”sellaiset kansalliset

toimenpiteet, jotka voivat haitata perustamissopimuksessa taattujen perusvapauksien käyttämistä tai tehdä näiden vapauksien käyttämisestä vähemmän houkuttelevaa”.⁴³

54. Jotta voitaisiin tarkastella sitä, onko nyt kyseessä olevan kaltainen kansallinen lainsäädäntö EY 49 artiklan ja direktiivin 77/249 vastainen, on ensiksi tutkittava sitä, rajoittaako se palvelujen tarjoamisen vapautta, ja toiseksi sitä, voidaanko tätä lainsäädäntöä perustella EY 46 artiklan 1 kohdassa, luetuna yhdessä EY 55 artiklan kanssa, tarkoitettulla perusteella tai yleiseen etuun liittyvällä pakottavalla syyllä.

1. Palvelujen tarjoamisen vapautta koskevan rajoituksen olemassaolo

55. Samoin kuin muiden perusvapauksien, palvelujen tarjoamisen vapauden päämääränä on pyrkiä kaatamaan kansallisten markkinoiden väliset raja-aidat antamalla palvelujentarjoajille ja heidän asiakkailleen mahdollisuudet hyödyntää täysimääräisesti yhteismarkkinoita. Pyrkimyksenä on yhtäältä antaa palvelujentarjoajille mahdollisuus harjoittaa toimintaansa valtion rajat ylittävällä tasolla ja toisaalta kuluttajille mahdollisuus käyttää muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneisiin

40 – Ks. asia 33/74, Van Binsbergen, tuomio 3.12.1974 (Kok. 1974, s. 1299, Kok. Ep. II, s. 385).

41 – Ks. tältä osin yhdistetyt asiat 286/82 ja 26/83, Luisi ja Carbone, tuomio 31.1.1984 (Kok. 1984, s. 377, Kok. Ep. VII, s. 455, 16 kohta).

42 – Asia C-288/89, Collectieve Antennevoorziening Gouda, tuomio 25.7.1991 (Kok. 1991, s. I-4007, Kok. Ep. XI, s. I-343); asia C-76/90, Säger, tuomio 25.7.1991 (Kok. 1991, s. I-4221); asia C-23/93, TV10, tuomio 5.10.1994 (Kok. 1994, s. I-4795, Kok. Ep. XVI, s. I-161) ja asia C-384/93, Alpine Investments, tuomio 10.5.1995 (Kok. 1995, s. I-1141, 12 kohta).

43 – Asia C-55/94, Gebhard, tuomio 30.11.1995 (Kok. 1995, s. I-4165, 37 kohta) ja asia C-58/98, Corsten, tuomio 3.10.2000 (Kok. 2000, s. I-7919, 33 kohta). Ks. myös asia C-429/02, Bacardi France, tuomio 13.7.2004 (Kok. 2004, s. I-6613, 31 kohta).

den palvelujentarjoajien palveluita. Palvelujen tarjoamisen vapaus liittyy siten ”jäsenvaltioiden kansalaisten perustavaa laatua olevaan asemaan”,⁴⁴ joka on luotu unionin kansalaisuudella, josta tämä vapaus edustaa valtion rajat ylittävää ulottuvuutta.

56. Tämän päämäärän saavuttamiseksi jäsenvaltioiden tulee ottaa huomioon kotimarkkinoidensa sääntelemiseksi toteuttamiensa toimenpiteiden vaikutukset toisiin jäsenvaltioihin sijoittautuneiden palvelujentarjoajien oikeuteen tarjota vapaasti palveluita. Tältä osin ovat kiellettyjä kansalaisuuteen perustuvan syrjinnän lisäksi myös syrjivät toimenpiteet, joilla valtion rajat ylittävälle toiminnalle asetetaan ylimääräisiä kuluja tai joilla estetään toisiin jäsenvaltioihin sijoittautuneiden palveluntarjoajien markkinoille pääsy.⁴⁵

57. Neljää perusvapautta voidaan tarkastella samanlaisella tavalla. Tavaroiden vapaan liikkuvuuden osalta yhteisöjen tuomioistuin piti asiassa *Deutscher Apothekerverband* 11.12.2003 antamassaan tuomiossa⁴⁶ kansallista toimenpidettä lainvastaisena sillä perusteella, että se haittaa Saksassa sijaitsevia apteekkeja vähemmän kuin niitä apteekkeja, jotka sijaitsevat Saksan ulkopuolella, ja riistää siten ensin mainituilta tärkeän keinon Sak-

san markkinoille pääsemiseksi. Markkinoille pääsyn kriteeriin on viitattu myös asiassa *CaixaBank France* 5.10.2004 annetussa tuomiossa,⁴⁷ joka koski sijoittautumisvapautta. Myös palveluita koskevassa asiassa *Alpine Investments* annetussa tuomiossa on sovellettu samankaltaista päättelyä.⁴⁸ On myös katsottu, että kansallinen sääntely, jossa muualta kuin Suomesta saatuja pääomatuoloja kohdellaan verotuksessa epäedullisemmin kuin Suomeen sijoittautuneiden yhtiöiden jakamia osinkoja, muodostaa pääomien vapaan liikkuvuuden rajoituksen.⁴⁹

58. Näissä tuomioissa hyväksyttynä yhteisenä linjana näyttäisi mielestäni olevan se, että mikä tahansa kansallinen politiikka, jonka seurauksena valtioiden rajat ylittäviä tilanteita kohdellaan epäedullisemmin kuin puhtaasti kansallisia tilanteita, voi muodostaa vapaan liikkuvuuden rajoituksen.⁵⁰ Jäsenvaltioilla on kuitenkin vapaus säännellä taloudellista toimintaa alueellaan, eikä vapaata liikkuvuutta koskevilla määräyksillä ole pyritty lainsäädäntöjen yhdenmukaistamiseen.⁵¹

44 – Asia C-184/99, *Grzelczyk*, tuomio 20.9.2001 (Kok. 2001, s. I-6193).

45 – Ks. asiassa C-446/03, *Marks & Spencer*, 7.4.2005 antamani ratkaisuehdotuksen 37–40 kohta (tuomio 13.12.2005, Kok. 2005, s. I-10837).

46 – Asia C-322/01, *Deutscher Apothekerverband*, tuomio 11.12.2003 (Kok. 2003, s. I-14887, 74 kohta).

47 – Asia C-442/02, *CaixaBank France*, tuomio 5.10.2004 (Kok. 2004, s. I-8961, 12 kohta).

48 – Em. asiassa *Alpine Investments* annetun tuomion 38 kohdassa on todettu, että kyseinen kielto ”rajoittaa välittömästi pääsyä toisen jäsenvaltion palvelumarkkinoille”. Julkisasiamies Tizzano on huomauttanut asiassa *Bacardi France* antamansa ratkaisuehdotuksen 59 kohdassa, että kyseiset ranskalaiset säännökset rajoittavat palvelujen vapaata liikkuvuutta siksi, että ne ”ovat välitön este – – markkinoille pääsille”.

49 – Asia C-319/02, *Manninen*, tuomio 7.9.2004 (Kok. 2004, s. I-7477, 23 kohta).

50 – Em. ratkaisuehdotus asiassa *Marks & Spencer*.

51 – Ks. julkisasiamies Tesauron ratkaisuehdotus asiassa C-292/92, *Hünermund ym.*, tuomio 15.12.1993 (Kok. 1993, s. I-6787, Kok. Ep. XIV, s. I-515, 28 kohta) ja julkisasiamies Tizzanon em. asiassa *CaixaBank France* antaman ratkaisuehdotuksen 60 kohta.

59. Valtioiden rajat ylittäviä tilanteita voidaan kohdella epäedullisesti erilaisilla tavoilla. Usein kotimaan markkinoille pääsyä rajoitetaan joko siten, että kotimaan markkinoilla saavutettua asemaa suojataan, tai siten, että valtioiden rajat ylittävien palveluntarjoajien toimintaa markkinoilla vaikeutetaan. Kysymyksessä olevaa Italian lainsäädäntöä on syytä tarkastella tämän perusteen valossa.

60. Vaikka tässä tapauksessa lainsäädännössä vahvistettu asianajajien palveluita koskeva maksuluettelo soveltuu erotuksesta Italiaan sijoittautuneisiin asianajajiin ja muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneisiin asianajajiin, jotka pyrkivät tarjoamaan palveluitaan Italiassa, se rajoittaa palveluiden vapaata liikkuvuutta useissa eri tilanteissa, joissa jälkimmäiset asetetaan huonompaan asemaan kuin italialaiset asianajajat.

61. Ensinnäkin voidaan olettaa, että maksuluettelo on laadittu siten, että siinä huomioidaan ainoastaan italialaisten asianajajien tilanne ottamatta huomioon valtion rajat ylittäviä tilanteita.⁵² On siten syytä tarkastella sitä, soveltuvatko palkkioiden määrittämisessä käytetyt perusteet vain Italiaan sijoittautuneisiin asianajajiin vai myös muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneisiin asianajajiin. Maksuluettelon tietyt osat saattavat nimittäin rajoittaa palveluiden vapaata liik-

kuvuutta. Kyseessä ovat ensinnäkin maksuluettelossa vahvistetut palkkioiden vähimmäis- ja enimmäismäärät. Myös maksuluettelon muita osia tarkastellaan siltä osin, kuin niitä voidaan pitää ongelmallisina palveluiden vapaan liikkuvuuden näkökulmasta. Jotta voitaisiin todeta, rajoittavatko ne palvelujen tarjoamisen vapautta, tarkastelen erikseen jokaisen maksuluettelon osan vaikutuksia valtioiden rajat ylittävissä tilanteissa.

a) Maksuluettelossa vahvistetut palkkioiden vähimmäismäärät

62. Voivatko maksuluettelossa vahvistetut palkkioiden vähimmäismäärät rajoittaa Italian ulkopuolelle sijoittautuneiden asianajajien palvelujen tarjoamisen vapautta?

63. Yhteisöjen tuomioistuimen nyt jo vanhasta asiaa koskevasta oikeuskäytännöstä seuraa, että valtiolliset hintasääntelyjärjestelmät, joissa muun muassa kielletään myynti vähimmäishintaa alempaan hintaan, "eivät sinänsä merkitse määrällistä rajoitusta vaikutuksiltaan vastaavaa toimenpidettä, mutta voivat aiheuttaa tällaisen vaikutuksen, jos hinnat ovat sellaisella tasolla, että maahan tuodut tuotteet ovat huonommassa asemassa kuin vastaavat kansalliset tuotteet joko siksi, ettei niitä saada myydyiksi kannattavasti annetuissa olosuhteissa, tai siksi, että alem-

52 – Asia 231/83, Cullet, tuomio 29.1.1985 (Kok. 1985, s. 305, Kok. Ep. VIII, s. 17) ja asia C-249/88, komissio v. Belgia, tuomio 19.3.1991 (Kok. 1991, s. I-1275, 10 kohta).

masta valmistushinnasta saatava kilpailuetu häviää”.⁵³

64. Tämä päättelytapa on ulotettu tavaroiden vapaan liikkuvuuden alalta sijoittautumisoikeuden alalle edellä mainitussa asiassa *CaixaBank France* annetussa tuomiossa. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi siinä, että Ranskan lainsäädäntö, jossa kiellettiin koron maksaminen avustajille, merkitsi ulkomaisille yrityksille ”vakavaa estettä harjoittaa niiden toimintaa”, joka ”vaikuttaa niiden pääsyyn markkinoille”, sillä se poistaa ulkomaisilta yrityksiltä mahdollisuuden harjoittaa ”tehokkaampaa kilpailua sellaisten luottolaitosten kanssa, jotka ovat perinteisesti sijoittautuneet sijoittautumisjäsenvaltioon”.⁵⁴ Vastaavasti palvelujen tarjoamisen vapauden osalta on varmistettava, että Italian ulkopuolelle sijoittautuneiden asianajajien kilpailuetu ei häviä tämän jäsenvaltion lainsäädännön vuoksi. On vertailtava muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneiden asianajajien tilannetta suhteessa Italiaan jo sijoittautuneisiin asianajajiin.

65. Maksuluettelossa vahvistetut vähimmäispalkkiot estävät toiseen jäsenvaltioon kuin Italiaan sijoittautuneita asianajajia tarjoamasta oikeuspalveluita Italiassa näitä

vähimmäispalkkioita alhaisemmilla palkkioilla, vaikka niillä olisi siihen mahdollisuus esimerkiksi siitä syystä, että ne ovat erikoistuneet tietyille erikoisalalle.⁵⁵ Vähimmäishintojen syrjivää vaikutusta vahvistaa se, että niiden taso perustuu Italian asianajajayhteisöön kuuluvista asianajajista koostuvan CNF:n valmistelemaan maksuluetteloon ja, kuten Italian hallitus on myöntänyt suullisessa käsittelyssä, niissä otetaan huomioon vain kotimaisten asianajajien kulut.⁵⁶ Vähimmäispalkkiot merkitsevät siten palvelujen tarjoamisen vapauden rajoitusta siltä osin, kuin niiden vuoksi Italian ulkopuolelle sijoittautuneiden asianajajien kilpailuetu häviää. Toisin kuin Saksan hallitus on väittänyt, tätä päätelmää ei muuta se, ettei asianajajien välinen kilpailu perustu yksinomaan hintoihin, vaan myös tarjottujen palveluiden laatuun. Italian kansalaiset, jotka haluavat turvautua toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneen asianajajan palveluihin, eivät voi täysimääräisesti hyödyntää yhteismarkkinoiden etuja, koska kyseistä maksuluetteloa alemmilla kuluilla saatavien oikeuspalveluiden käyttö on heiltä kiellettyä, vaikka nämä palvelut ovat saatavilla toisessa jäsenvaltiossa.

b) Palkkiosäännössä vahvistetut palkkioiden enimmäismäärät

53 – Yhdistetyt asiat 80/85 ja 159/85, *Edah*, tuomio 13.11.1986 (Kok. 1986, s. 3359, 11 kohta). Ks. myös asia 65/75, *Tasca*, tuomio 26.2.1976 (Kok. 1976, s. 291, Kok. Ep. III, s. 53); asia 82/77, *Van Tiggele*, tuomio 24.1.1978 (Kok. 1978, s. 25, Kok. Ep. IV, s. 1); em. asia *Cullet*, tuomion 23 kohta ja asia C-287/89, *komissio v. Belgia*, tuomio 7.5.1991 (Kok. 1991, s. I-2233, 17 kohta).

54 – Em. asia *CaixaBank France*, tuomion 12 ja 13 kohta. Huomattakoon, että vaikka em. yhdistetyissä asioissa *Keck* ja *Mithouard* annettu tuomio soveltuisi myös sijoittautumisoikeuteen, lopputulos olisi ollut sama, koska kyseessä olisi ollut joka tapauksessa tosiasiallinen syrjintä, jossa ei olisi voitu soveltaa myyntijärjestelyn käsitettä (tuomion 16 kohta).

66. Kyseessä oleva maksuluettelo sisältää myös palkkioiden enimmäismäärät, joita

55 – Ks. julkisasiamies Alberin ratkaisuehdotus asiassa C-263/99, *komissio v. Italia*, tuomio 29.5.2001 (Kok. 2001, s. I-4195, ratkaisuehdotuksen 48 kohta).

56 – Esim. sitä seikkaa ei ole huomioitu, että ulkomaisilla asianajajilla saattaa olla pienemmät kiinteät kulut.

Italiassa toimivat asianajajat eivät voi ylittää riippumatta siitä, minne he ovat sijoittautuneet.

67. Oikeuskäytännössä on jo aikaisemmin tarkasteltu enimmäishintoja sisältäviä hintajärjestelmiä. Oikeuskäytännössä on katsottu, että kun enimmäishinnan vaikutuksena on maahantuojien, joiden täytyy vähentää voitostaan maahantuontikulut, voittomarginaalin pienentyminen, tämä enimmäishinta on tavaroiden vapaan liikkuvuuden periaatteen vastainen.⁵⁷ Enimmäishinnat on tuomittu oikeuskäytännössä seuraavin yleisin sanamuodoin: vapaan liikkuvuuden rajoituksen katsotaan olevan olemassa, ”kun hinnat ovat sellaisella tasolla, että maahantuotujen tuotteiden myyminen muodostuu joko mahdottomaksi tai vaikeammaksi kuin kansallisten tuotteiden”.⁵⁸

68. Asiassa AMOK 11.12.2003 annetulla tuomiolla,⁵⁹ jonka Saksan hallitus on katsonut suullisessa käsittelyssä tukevan väitettään, jonka mukaan maksuluettelo ei rajoitaisi palvelujen tarjoamisen vapautta, ei ole merkitystä nyt esillä olevassa asiassa. Tässä

tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin nimittäin tarkasteli oikeudenkäyntimenettelyä koskevaa Saksan sääntöä, jonka mukaan tuomioistuin voi määrätä asianajajan käyttämisestä aiheutuneet kulut korvattavaksi enintään siihen kokonaismäärään asti, joka olisi aiheutunut, jos asiassa olisi käytetty Saksaan sijoittautunutta asianajajaa. Toisin kuin nyt esillä oleva lainsäädäntö, Saksan maksuluettelo ei estänyt ulkomaisia asianajajia ja heidän asiakkaitaan sopimasta vapaasti palkkioiden määrästä.⁶⁰

69. Toisiin jäsenvaltioihin sijoittautuneille asianajajille voi kuitenkin aiheutua ylimääräisiä kuluja palvelujen tarjoamisesta Italiassa jo pelkästään matkakulujen takia, jotka aiheutuvat asiakkaiden tapaamisesta tai suullisesta käsittelystä italialaisessa tuomioistui-
messä.⁶¹ Enimmäispalkkiot on tästä huolimatta määriteltävä yksinomaan Italiaan sijoittautuneiden asianajajien tilanteen perusteella. Siten palkkioiden tällainen määräytyminen pienentää Italian ulkopuolelle sijoittautuneiden asianajajien voittomarginaalia verrattuna italialaisten asianajajien voittomarginaaliin. Ainakin tässä suhteessa enimmäispalkkioiden vahvistaminen rajoittaa valtion rajat ylittävien oikeuspalveluiden tarjoamista.

57 – Asia 116/84, Roelstraete, tuomio 5.6.1985 (Kok. 1985, s. 1705, 21 kohta) ja em. asia komissio v. Belgia, tuomio 19.3.1991, 7 kohta.

58 – Em. asia komissio v. Belgia, tuomio 19.3.1991, 15 kohta. Asiassa 181/82, Roussel Laboratoria ym., 29.11.1983 antamassaan tuomiossa (Kok. 1983, s. 3849, Kok. Ep. VI, s. 385, 21 ja 23 kohta) yhteisöjen tuomioistuin tarkasteli hintasääntelyä, jossa maahantuotuihin tuotteisiin ja paikallisesti tuotettuihin tuotteisiin sovellettiin eri järjestelmiä ja jossa maahantuotujen tuotteiden hinta oli sidottu indeksiin, jonka merkitys oli erilainen eri tuotantojäsenvaltioissa lainsäädännöllisten ja viitehintojen muodostamiseen liittyvien taloudellisten olosuhteiden erojen vuoksi. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että maahan tuotujen tuotteiden myynti on huonommassa asemassa tai vaikeampaa kaikissa niissä tapauksissa, joissa kyseinen muiden jäsenvaltioiden tuotteiden hintataso, johon maahantuojana olevan jäsenvaltion lainsäädännössä viitataan, on alhaisempi kuin kyseisen valtion tuotteisiin sovellettava hintataso.

59 – Asia C-289/02, AMOK, tuomio 11.12.2003 (Kok. 2003, s. I-15059).

60 – Julkisasiamies Mischon ratkaisuehdotus em. asiassa AMOK, 46 kohta.

61 – Ks. ratkaisuehdotus em. asiassa komissio v. Italia, tuomio 29.5.2001, 44 kohta.

ajajien tarjoamien palveluiden laadusta, jolloin sellaiset asianajajat, jotka perivät palveluistaan korkeita korvauksia, saattavat luopua tarjoamasta palveluitaan Italiassa.

kien perusteella saattaa rajoittaa palvelujen tarjoamisen vapautta siltä osin, kuin tästä velvollisuudesta aiheutuu heille ylimääräisiä kuluja.

c) Palkkiosäännöstä poikkeamisen kiellosta aiheutuvat palvelujen tarjoamisen vapauden muut mahdolliset rajoitukset

71. Italiassa toimivien asianajajien tulee vuoden 1990 ja myös vuoden 1994 oikeusministeriön asetuksen mukaan laskuttaa palveluistaan palkkiosäännössä määritellyn oikeuspalveluiden tyhjentävän luettelon perusteella. Siten heitä on periaatteessa kielletty erittelemästä palkkioidensa määrää toisenlaisella tavalla, kuten esimerkiksi kunkin työntekijän oman erityisosaamisensa mukaisesti aineiston tarkasteluun käyttämän ajan perusteella. Kuitenkin nämä molemmat määrittelytavat antavat asiakkaalle mahdollisuuden ymmärtää, mihin heidän maksettavakseen kuuluvien palkkioiden määrä perustuu, ja siten vähentävät yhtäläisellä tavalla asianajajan ja hänen asiakkaansa välistä tiedon epäsymmetrisyyttä. Joka tapauksessa siitä, että Italian ulkopuolelle sijoittautuneiden asianajajien, jotka hyödyntävät vapautta tarjota palveluitaan Italiassa, edellytetään laskuttavan palkkionsa palkkiosäännössä tarkoitettujen palveluluokkien perusteella, aiheutuu heille ylimääräisiä kuluja. Jos he ovat tottuneet käyttämään toisenlaista laskutustapaa, heidän tulee silloin lopettaa sen käyttäminen ainakin Italiassa suoritettujen palveluiden osalta. Siten muihin jäsenvaltioihin kuin Italiaan sijoittautuneille asianajajille, jotka tarjoavat palveluitaan Italiassa, asetettu velvollisuus laskuttaa palveluistaan palkkiosäännössä vahvistettujen palveluluok-

72. Vuonna 1994 annetun yksityisoikeudellisia ja hallinnollisia tuomioistuimessa käsiteltäviä riita-asioita koskevan oikeusministeriön asetuksen⁶² 15 §:ssä, jonka mukaan asianajajat voivat laskuttaa kulunsa lisäämällä laskuun kiinteän erän, joka vastaa 10:tä prosenttia heidän palkkioistaan ja oikeudenkäyntimaksuista, ei huomioida tosiasiallisten tilanteiden monimuotoisuutta.⁶³ Tässä pykälässä ei huomioida valtioiden rajat ylittäviä tilanteita, joissa kulujen määrä saattaa ylittää tämän kiinteän erän. Siten siinä asetetaan Italiassa palvelujen tarjoamisen vapautta käyttävät asianajajat muita huonompaan asemaan.

73. Myös lopputulokseen perustuvien palkkioiden määrä riippuu tuomioistuimessa käsiteltäviä yksityisoikeudellisia ja hallinnollisia riita-asioita koskevasta vuoden 1990 oikeusministeriön asetuksesta, jonka 5 §:n 3 momentissa säädetään, että tällaisen palkkion määrä ei voi ylittää säädetyn enimmäispalkkion kaksinkertaista määrää.⁶⁴ Tämä säännös rajoittaa siten Italiassa palveluitaan

62 – Oikeudenkäynnin ulkopuolisia asioita koskee 11 § ja rikosasioita 8 §.

63 – Tämä kiinteä erä nostettiin 15 prosenttiin vuoden 2004 oikeusministeriön asetuksella.

64 – Tämä kynnys nostettiin enimmäispalkkioiden nelinkertaiseen määrään vuonna 1994, ja vuodesta 2004 lähtien on edellytetty CNF:n etukäteistä hyväksyntää.

tarjoavien asianajajien mahdollisuutta määrittää vapaasti heidän asiakkaidensa maksettavaksi kuuluvien palkkioiden määrä. Siten toisiin jäsenvaltioihin sijoittautuneilta asianajajilta on eväty erittäin tehokas keino päästä Italian markkinoille.⁶⁵

74. Kun Italiaan sijoittautuneet asianajajat voivat yleisesti ottaen järjestää kulujensa jakamisen toimistonsa puitteissa palkkiosäännössä vahvistettujen palkkioiden perusteella, toisiin jäsenvaltioihin sijoittautuneet asianajajat eivät sitä vastoin voi järjestää toimintaansa Italian palkkiosäännön perusteella, koska he harjoittavat tietenkin vain osaa toiminnastaan Italiassa.

75. Kaikissa näissä tapauksissa asianajajien palkkioita koskeva maksuluettelo rajoittaa toisiin jäsenvaltioihin sijoittautuneiden asianajajien vapautta tarjota palveluita Italian markkinoilla. Edellä esitetyn perusteella näyttäisi siltä, että kyseinen lakiasetus rajoittaa EY 49 artiklassa tarkoitettua palvelujen tarjoamisen vapautta, joten on syytä tarkastella sitä, voidaanko tämä rajoitus perustella. Koska asiassa ei ole esitetty yhtään EY 46 artiklan 1 kohdan luettuna yhdessä EY 55 artiklan kanssa, mukaista perustetta,⁶⁶ katson, että rajoitusta voidaan perustella ainoastaan yleiseen etuun liittyvillä pakottavilla syillä. Koska ennakkoratkaisumenettelyyn osallistuneet tahot ovat keskittäneet

perustelunsa vähimmäispalkkioihin, tarkastelen seuraavaksi tätä kysymystä.

2. Vähimmäispalkkioiden vahvistamisesta aiheutuvien palvelujen tarjoamisen vapauden rajoitusten mahdollinen oikeuttaminen

76. Italian ja Saksan hallitus sekä Meloni ovat pyrkineet perustelemaan kirjallisissa huomautuksissaan ja suullisessa käsittelyssä vähimmäispalkkioiden vahvistamista koskevasta Italian lainsäädännöstä aiheutuvaan palvelujen tarjoamisen vapauden rajoitusta. Nämä perustelut liittyvät kahteen seikkaan.

a) Oikeusturvan saatavuutta koskeva periaate

77. Meloni ja Saksan hallitus ovat viitanneet oikeusturvan saatavuutta koskevaan periaatteeseen ja puolustautumisoikeuksien noudattamisen periaatteeseen yleiseen etuun liittyvinä pakottavina syinä. Meloni on viitannut ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen (Euroopan ihmisoikeussopimuksen) 6 artiklaan ja Italian perustuslain 24 §:ään.

65 – Ks. em. asia *CaixaBank France*.

66 – Asiassa 2/74, *Reyners*, 21.6.1974 annettussa tuomiossa (Kok. 1974, s. 631, Kok. Ep. II, s. 311) yhteisöjen tuomioistuin hylkäsi väitteen, jonka mukaan asianajajat osallistuvat julkisen vallan käyttöön EY 45 artiklassa tarkoitetulla tavalla.

78. Oikeus saattaa asiansa tuomioistuimen käsiteltäväksi on tunnustettu yhteisön oikeuden perusperiaatteeksi.⁶⁷ Yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että rikosasioissa tämä oikeus voi vastaavasti käsittää oikeuden siihen, että syytettyä puolustaa asianajaja.⁶⁸ Euroopan unionin perusoikeuskirjan⁶⁹ 47 artiklan 2 ja 3 kohdassa todetaan myös seuraavaa: ”Jokaisella on oltava mahdollisuus saada neuvoja ja antaa toisen henkilön puolustaa ja edustaa itseään. Maksutonta oikeusapua annetaan niille, joilla ei ole riittäviä varoja, jos tällainen apu on tarpeen, jotta asianomainen voisi tehokkaasti käyttää oikeutta saattaa asiansa tuomioistuimen käsiteltäväksi.”

79. Saksan hallitus huomauttaa, että jos vähimmäispalkkiot poistetaan, palkkiot laskettaisiin asian hoitamiseen käytetyn ajan perusteella, mistä seuraisi se, että rahalliselta arvoltaan pienten vahingonkorvausvaatimusten esittämiseen perustuvat palkkiot olisivat suhteellisen suuria oikeudenkäynti-intressiin verrattuna. Pienituloisten henkilöiden asema heikentyisi tällaisen järjestelmän takia. Suullisessa käsittelyssä Saksan hallitus on katsonut, että rahalliselta arvoltaan vähäisissä

asioissa maksettavat vähimmäispalkkiot voitaisiin vahvistaa omakustannushintaa alhaisemmiksi, mikä olisi mahdollista korvata muissa asioissa sovellettavien vähimmäispalkkioiden määrässä.

80. Ei ole kuitenkaan selvää, miten vähimmäispalkkioiden vahvistaminen edistäisi sen turvaamista, että jokaisella kansalaisella on samanlainen oikeus saattaa asiansa tuomioistuimen käsiteltäväksi. Päinvastoin, kuten komissio on korostanut suullisessa käsittelyssä, jos Italian lainsäädännöllä pyritään tähän päämäärään, ainoastaan enimmäispalkkioiden vahvistaminen olisi tarpeen sen välttämiseksi, että palkkioiden taso nousee yli tietyn kynnyksen. Mielestäni Italian lainsäädännössä ei kuitenkaan voida havaita sellaista seikkaa, että vähimmäispalkkioiden vahvistamisella olisi selkeä yhteys pyrkimykseen turvata asianajajien kohtuullinen palkkiotaso korvaamalla heidän tietyissä asioissa kattamatta jääneet kustannuksensa muissa asioissa saatavilla korkeammilla palkkioilla. Tämä Saksan hallituksen esittämä perustelu vaikuttaa mielestäni täysin hypoteettiselta. Näissä olosuhteissa näyttäisi siltä, että asianajajien palkkioiden vähimmäismäärän vahvistamisella ei voida saavuttaa sitä oikeutettua tavoitetta, jonka mukaan jokaiselle turvataan oikeus saattaa asiansa tuomioistuimen käsiteltäväksi. Hankalampi on se kysymys, edistääkö tämä toimenpide jokaisen oikeutta saattaa tasapuolisesti asiansa tuomioistuimen käsiteltäväksi. Tämä kysymys liittyy toiseen asiassa esitettyyn perusteluun, joka koskee asianajajan ammatin harjoittamisen asianmukaisuuden turvaamista.

67 – Asia 222/84, Johnston, tuomio 15.5.1986 (Kok. 1986, s. 1651, Kok. Ep. VIII, s. 621, 17–19 kohta).

68 – Asia C-7/98, Krombach, tuomio 28.3.2000 (Kok. 2000, s. I-1935, 39 kohta). Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan tämä oikeus ulottuu myös siviiliasioihin. Asiassa Golder v. Yhdistynyt kuningaskunta, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 21.2.1975 (A-sarja, nro 18) Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on katsonut, että oikeuden käyttää asianajajaa epäminen pidettyltä, joka tahtoi nostaa kanteen siviiliasiaa, rikkoi Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklassa suojattua oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin.

69 – Julistettu Nizzassa 7.12.2000 (EYVL C 364, s. 1) Ks. myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaletta koskeva tulkinta. Asiassa Airey v. Irlanti 9.10.1979 antamassaan tuomiossa (A-sarja, nro 32, 26 kohta) Euroopan ihmisoikeustuomioistuin katsoi, että tässä artiklassa saatetaan edellyttää, että valtio järjestää avustajaksi asianajajayhteisön jäsenen silloin, kun tämä on välttämätöntä oikeuden saattaa asia tuomioistuimen käsiteltäväksi tehokkaaksi käyttämiseksi.

b) Asianajajan ammatin harjoittamisen asianmukaisuuden turvaaminen

81. Italian hallitus perustelea väitettään myös asianajan ammatin järjestämistä koskevilla vaatimuksilla, joita on tarkasteltu edellä mainitussa asiassa Wouters ym. annetun tuomion 97 ja 122 kohdassa. Tässä tuomiossa todetaan, että tavoite ”antaa organisaatiota, pätevyyttä, ammattietiikkaa, valvontaa ja vastuuta koskevia säännöksiä, joilla varmistetaan tarpeellisella tavalla asianomaisten henkilöiden rehellisyys ja ammattitaidot oikeudellisten palvelujen vastaanottajia ja oikeudenhoidon asianmukaisuutta varten”, voi olla perusteena palvelujen tarjoamisen vapauden rajoittamiselle.⁷⁰

82. Vaikka jäsenvaltioilla on vapaus järjestää oikeudenkäyntimenettelynsä ja kannejärjestelmänsä⁷¹ sekä määritellä asianajajan ammatin harjoittamisen edellytykset,⁷² niiden on kuitenkin käytettävä harkintavaltaansa yhteisön oikeuden mukaisesti. Tämän vuoksi jäsenvaltion on osoitettava, miten vähimmäispalkkioiden vahvistamisella voidaan turvata asianajajan ammatin harjoittamisen asianmukaisuutta.

70 – Ks. myös em. asia Van Binsbergen; asia 427/85, komissio v. Saksa, tuomio 25.2.1988 (Kok. 1988, s. 1123, Kok. Ep. IX, s. 403) ja asia C-3/95, Reisebüro Broede, tuomio 12.12.1996 (Kok. 1996, s. I-6511).

71 – Yhdistetyt asiat 51/71–54/71, International Fruit Company ym., tuomio 15.12.1971 (Kok. 1971, s. 1107) ja asia C-443/03, Leffler, tuomio 8.11.2005 (Kok. 2005, s. I-9611, 49 kohta).

72 – Asia 107/83, Klopp, tuomio 12.7.1984 (Kok. 1984, s. 2971, Kok. Ep. VII, s. 635, 17 kohta); em. asia Reisebüro Broede, tuomion 37 kohta; em. asia Wouters ym., tuomion 99 kohta ja em. asiassa Mauri annettu määräys.

83. Italian ja Saksan hallituksen suullisessa käsittelyssä esittämä pääasiallinen väite liittyy siihen vaaraan, että asianajajien välinen raju kilpailu saattaisi johtaa hintakilpailuun, jonka seurauksena tarjottujen palvelujen laatu heikentyisi kuluttajien vahingoksi. Tämä vaara olisi tavallista vakavampi, koska oikeuspalveluiden markkinoille on tyypillistä asianajajien ja asiakkaiden välinen tiedon epäsymmetrisyys, sillä jälkimmäisillä ei ole tarvittavia tietoja heille tarjottujen palveluiden laadun arvioimiseksi.⁷³

84. Italian hallitus huomauttaa, että ainoastaan vähimmäishinnoilla voidaan varmistaa asianajajien ja heidän asiakkaittensa intressien erottaminen. Asianajajan intressinä saattaisi nimittäin olla tarjota laadultaan heikkoja palveluita alhaisella hinnalla, mikä saattaisi lopulta osoittautua hänen asiakkaansa etujen vastaiseksi. Tämä hallitus vetoaa myös välttämättömyyteen turvata asianajajan ammatin arvokkuus, joka edellyttää heidän palkkioittensa vähimmäismäärän vahvistamista. Tämän jälkimmäisen väitteen osalta Italian hallitus ei perustele sitä, miten tällä toimenpiteellä voitaisiin turvata asianajajan ammatin arvokkuutta, eikä sitä, miksi tällaista toimenpidettä tarvittaisiin yksinomaan asianajajan ammatin, mutta ei muiden vapaiden ammattien osalta.

73 – Tiedon epäsymmetrisyyden, joka on tyypillistä ammatillisten palveluiden markkinoilla, osalta ks. julkisasiamies Léger'n ratkaisuehdotus em. asiassa Arduino, 112 kohta ja julkisasiamies Jacobsin ratkaisuehdotus em. asiassa Pavlov ym., 85 kohta.

85. Vaikka yhteisöjen tuomioistuin ei ole tarkastellut tätä seikkaa asiassa *Arduino* antamassaan tuomiossa, julkisasiamies Léger on käsitellyt ratkaisuehdotuksessaan mahdollisuutta perustella vähimmäispalkkioiden vahvistamista asianajajien tarjoamien palvelujen laadun takaamisella. Ratkaisuehdotuksen 117 kohdassa hän ilmaisee epäilyksensä seuraavasti: ”En ymmärrä, miten pakollisten hintojen järjestelmä estäisi ammatin harjoittajia tarjoamasta laadultaan heikkoja palveluita, jos heidän koulutuksensa, pätevyytensä tai moraalisensa ovat muutoin puutteellisia.”

86. Julkisasiamies Léger’n esittämät näkökohdat on hyväksytty taloustieteessä, jonka mukaan ei ole mitenkään osoitettu sitä, että vähimmäispalkkioiden poistaminen johtaisi järjestelmällisesti tarjottujen oikeuspalveluiden laadun heikentymiseen.⁷⁴ Vaikka asiasta ei ole mahdollista esittää todisteita, Saksan hallitus on kuitenkin yrittänyt vedota ”negatiiviseen syy-yhteyteen”, joka sen mukaan perustuu siihen, että palkkioiden määrän alittaessa tietyn tason palvelujen laatua ei voida enää taata. Tämä edellyttäisi kuitenkin sitä, että palvelujen laatu olisi taattu silloin, kun palkkioiden määrä ylittää tietyn tason. Tämä ei kuitenkaan sinänsä edes riittäisi perusteluksi vähimmäispalkkioiden vahvistamiselle. Täytyisi pystyä osoittamaan, että

vähimmäispalkkioiden poistaminen johtaa automaattisesti oikeuspalvelujen laadun heikentymiseen.

87. Jotta Italian hallituksen esittämän näkökohdan voitaisiin katsoa soveltuvan perustelemaan Italian lainsäädännöstä johtuvaa palvelujen tarjoamisen vapauden rajoitusta, tulisi pystyä osoittamaan, että tämän näkökohdan ja asianajajan ammatin harjoittamisen asianmukaisuuden turvaamisen välillä on suora yhteys. Italian lainsäädännön syrjivä vaikutus, joka liittyy siihen, että vähimmäispalkkiot on laskettu niiden aineellisten olosuhteiden perusteella, joissa kansalliset asianajajat toimivat, ja että CNF on merkittävällä tavalla osallistunut tämän säädöksen laatimiseen, edellyttää nimittäin tuekseen erityisen painavia perusteluja. Vaikka asianajajan ammatin harjoittamisen asianmukaisuuden turvaamisen tavoite onkin perusteltu, Italian hallitus ei ole osoittanut, miten vähimmäispalkkioiden vahvistaminen soveltuu tämän tavoitteen saavuttamiseen. Vaikka kaikkein alhaisimpien ja korkeimpien palkkioiden välillä onkin suuri ero, tämä ei sinänsä kannusta tarjoamaan laadultaan heikkoja oikeuspalveluita alhaiseen hintaan. Italian hallitus ei ole osoittanut, että palkkioiden tason ja tarjottujen palvelujen laadun välillä olisi yhteys ja että erityisesti alhaisilla hinnoilla tarjotut palvelut olisivat laadultaan heikkoja. Tätä johtopäätöstä vahvistaa tilanteen tarkastelu niissä maissa, joissa ei ole hintasääntelyjärjestelmää. Asianajajien palkkiot näyttäisivät perustuvan eri tekijöihin, joihin kuuluvat erikoistumisen taso, sisäinen

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

organisaatio ja mittakaavasäästöt eikä yksinomaan tai edes pääasiallisesti tarjottujen palveluiden laatu.

88. Joka tapauksessa Italian hallitus ei ole tutkinut sitä, olisiko ollut mahdollista käyttää keinoa, joka olisi rajoittanut palvelujen tarjoamisen vapautta vähemmän kuin nyt esillä oleva toimenpide.⁷⁵ Ensinnäkin täytyy huomata, että laatua voidaan valvoa myös muilla keinoilla, jotka ovat vaihtoehtoja palkkioiden vahvistamiselle julkisen vallan toimesta ja joilla asianajajan ammatin harjoittamisen asianmukaisuuden tavoite voidaan saavuttaa ja samalla vähentää asianajajan ja hänen asiakkaansa välistä tiedon epäsymmetrisyyttä. Komissio on esittänyt kolme tällaista keinoa. Ensimmäinen keino on asianajajan ammattiin pääsyn edellytysten valvonta tiukoilla valintaperusteilla. Toinen vaihtoehto on vahvistaa asianajajien asiakkaiden mahdollisuuksia riitauttaa vaadittujen palkkioiden määrä. Kolmanneksi voidaan ohjata asianajajia käyttäytymään asiakkaitaan kohtaan hyvän asianajotavan edellyttämällä tavalla soveltamalla tiukasti kurinpitosääntöjä.

89. On totta, että tältä osin ei ole ratkaisevaa se, ettei suurimmassa osassa jäsenvaltioita eikä lukuisissa kolmansissa maissa sovelleta

asianajajien tarjoamia oikeuspalveluita koskevia vähimmäispalkkioita.⁷⁶ Italian ja Saksan hallitus ovat perustellusti kiistäneet tämän väitteen, joka riistäisi niiltä vapauden säännellä asianajajan ammatin järjestämistä kansallisessa lainsäädännössä. Koska Italian ja Saksan hallituksen väittämän vaaran olemassaoloa ei ole kuitenkaan vakuuttavasti näytetty toteen, muiden jäsenvaltioiden kokemuksia voidaan pitää sikäli merkityksellisinä, että niiden perusteella voidaan jossain määrin kyseenalaistaa vähimmäispalkkioiden ja tarjottujen palveluiden korkean laadun välisen syy-yhteyden olemassaolo.

90. Saksan hallitus pyrkii niin ikään osoittamaan, että vähimmäispalkkioita koskeva sääntö on osa laajempaa kokonaisuutta. Sen mukaan asianajajille maksettuja palkkioita tulee tarkastella oikeudenkäyntikuluja koskevien säännösten puitteissa, koska kuluttaja voi niiden perusteella arvioida oikeudenkäynnistä aiheutuvat kulut. Se viittaa tältä osin edellä mainitussa asiassa AMOK annettuun tuomioon, jossa tarkasteltiin Saksan oikeuden sääntöä, jonka mukaan asianosaisen, joka häviää asian, korvattavaksi tulevien palkkioiden määrä ei voi ylittää Saksassa toimiviin asianajajiin sovellettavassa palkkiosäännössä vahvistettua määrää. Vaikka enimmäismäärän asettamisella, kuten kyseessä olevalla Saksan oikeuden säännöllä, voidaan edistää oikeusvarmuutta, vähimmäispalkkioita koskevan säännön osalta ei kuitenkaan voida tehdä samanlaista johtopäätöstä, koska

75 – Ks. asia C-320/03, komissio v. Itävalta, tuomio 15.11.2005 (Kok. 2005, s. I-9871, 87–89 kohta, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa). Tässä tapauksessa Itävallan olisi täytynyt osoittaa, että ei ollut mahdollista käyttää keinoa, joka olisi rajoittanut tavaroiden vapaata liikkuvuutta vähemmän kuin raskaiden ajoneuvojen ajokielto, tutkia muita vaihtoehtoja ennen tämän toimenpiteen hyväksymistä.

76 – Komission 9.2.2004 annetussa tiedonannossa – Kertomus kilpailusta ammatillisissa palveluissa, KOM(2004) 83 lopullinen, s. 13 todetaan, että jäsenvaltioista Itävallan tasavallassa, Saksan liittotasavallassa ja Italian tasavallassa on yhä käytössä asianajajien palkkioihin sovellettava vähimmäis- tai enimmäishintajärjestelmä.

asianajajat voivat luonnollisesti vaatia tätä määrää korkeampia palkkioita. Oikeusvarmuuden vaatimusta voitaisiin turvata vähemmän rajoittavalla tavalla edellyttämällä, että kuluttajalle annetaan etukäteen tieto hänen maksettavakseen tulevien palkkioiden määrän laskentatavasta. Tiedon epäsymmetrisyyttä voitaisiin tällä tavalla tasapainottaa keinoilla, jotka rajoittaisivat vähemmän palvelujen tarjoamisen vapautta kuin vähimmäispalkkioiden vahvistaminen.

voivat tietyin edellytyksin antaa neuvoja oikeudenkäynnin ulkopuolisissa asioissa ilman, että he ovat sidottuja vähimmäispalkkioihin, vähimmäispalkkioiden pysyttäminen ei näyttäisi perustellulta tällaisten palvelujen osalta. Epäjohtonmukaisuus, joka johtuu siitä, että samoilla markkinoilla toimii sekä vähimmäispalkkioihin sidottuja että tästä velvoitteesta vapaita toimijoita, estää sen, että palvelujen tarjoamisen vapauden rajoitusta voitaisiin perustella kuluttajille tarjottavien palvelujen laadun turvaamisella.

91. Saksan hallitus huomauttaa lisäksi kirjallisissa huomautuksissaan, että vähimmäispalkkioista poikkeamisen kiellolla turvataan oikeudenkäyntikulujen korvaamista koskevien periaatteiden yksinkertaista ja tehokasta soveltamista. Jos asianajajien sallittaisiin asettaa palkkioidensa määrä hyvin alhaiselle tasolle, tämä voisi johtaa siihen, että asianosainen, joka häviää asian, joutuu lopulta korvaamaan suuremman määrän, kuin minkä asian voittanut asianosainen on maksanut, ja että tätä asiaa koskeva todistelu vaikeutuisi. Tältä osin on riittävää huomauttaa, että vähimmäispalkkioiden poistaminen ei todennäköisesti johtaisi Saksan hallituksen esittämään lopputulokseen, vaan pikemmin asian hävinnän asianosaisen maksettavaksi tulevien kulujen vähentymiseen, sillä hänen korvattavakseen ei voida määrätä summaa, jonka perusteita ei ole selvitetty.

92. Vaikka vähimmäispalkkioiden ja tarjottujen oikeuspalvelujen laadun välillä olisikin yhteys, nämä vähimmäismäärät eivät voi kuitenkaan koskea kaikkia oikeuspalveluita. Koska nimittäin myös muut kuin asianajajat

93. Edellä esitettyjen seikkojen nojalla ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin katsoisi, että vähimmäispalkkioiden vahvistamisesta aiheutuvaa palvelujen tarjoamisen vapauden rajoitusta ei voida perustella yleiseen etuun liittyvillä pakottavilla syillä.

94. Lopuksi täytyy vielä tarkastella kahta viimeistä seikkaa. Kuten edellä on todettu, asianomaiseen Italian järjestelmään liittyy kysymys siitä, että siinä vahvistetaan vähimmäispalkkioiden lisäksi palkkioiden enimmäismäärä. Kansallinen tuomioistuin ei ole kuitenkaan tarkastellut tätä viimeksi mainittua seikkaa. Tältä osin täytyy lisäksi huomata, että enimmäispalkkioiden mahdollisten oikeuttamisperusteiden arviointi on vähimmäispalkkioiden arviointia monimutkaisempi ja hankalampi⁷⁷ ja että asianosaiset eivät ole esittäneet tätä seikkaa koskevia

⁷⁷ – Erityisesti siltä osin, kuin ne vaikuttavat jokaisen oikeuteen saattaa tasapuolisesti asiansa tuomioistuimen käsiteltäväksi.

väitteitä. Mielestäni näyttäisi siltä, että on asianmukaista olla tarkastelematta tätä osaa Italian lainsäädännöstä, eikä tarkastelu myöskään ole tarpeen pääasian ratkaisemiseksi. Vähimmäispalkkioista poikkeamisen kielto liittyy kuitenkin epäsuorasti myös lopputulokseen perustuvien palkkioiden kiel-tämiseen. Todellisuudessa tällaiset palkkiot voivat muodostua vähimmäispalkkioita alhaisemmiksi ja siten ne olisivat myös kiellettyjä. On myös totta, että edellä esitetyt perustelut näyttäisivät soveltuvan myös täl-laisiin palkkioihin, koska tarjottavien palve-luiden heikon laadun ja lopputulokseen perustuvien palkkioiden sallimisen välillä ei ole yhteyttä. Lisäksi mahdollisuus sopia lopputulokseen perustuvista palkkioista saat-

taa jopa edistää asian saattamista tuomiois-tuimen käsiteltäväksi koskevan oikeuden turvaamista, koska tällöin heikossa talou-dellisessa asemassa olevat henkilöt voivat saattaa asiansa tuomioistuimen käsiteltäväksi siten, että asianajaja kantaa taloudellisen riskin. Tietyissä tapauksissa nimenomaan lopputulokseen perustuvat palkkiot mahdol-listavat ryhmäkanteen nostamisen. Joka tapauksessa tämän seikan tarkasteleminen ei ole tarpeen nyt esillä olevan asian ratkai-semiseksi, ja vaikka mielestäni näyttäisi siltä, että se liittyy erottamattomasti vähimmäis-palkkioihin, vaikuttaisi mielestäni järkevältä olla lausumatta tästä seikasta edellä enim-mäispalkkioiden tarkastelun yhteydessä esi-tetyistä syistä.

IV Ratkaisuehdotus

95. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin toteaa seuraavaa:

Asiassa C-202/04:

Asiassa C-35/99, Arduino, 19.2.2002 annetun tuomion (Kok. 2002, s. I-1529) mukaisesti nyt kyseessä olevan kaltainen kansallinen toimenpide, jolla vahvistetaan asianajajien palkkioita koskeva maksuluettelo, ei ole EY 81 artiklan, luettuna yhdessä EY 10 artiklan kanssa, vastainen myöskään oikeudenkäynnin ulkopuolisten palvelujen osalta sillä edellytyksellä, että valtio valvoo tosiasiallisesti tätä toimenpi-dettä ja että tuomioistuinten toimivaltaa poiketa maksuluettelon mukaisista palkkioista tulkitaan yhteisön oikeuden mukaisesti toimenpiteen kilpailunvastaisen vaikutuksen rajoittamiseksi.

Asiassa C-94/04:

Edellä mainitussa asiassa Arduino annetun tuomion mukaisesti nyt kyseessä olevan kaltainen kansallinen toimenpide, jolla kielletään asianajajia ja heidän asiakkaitaan poikkeamasta asianajajien palkkioita koskevasta maksuluettelosta, ei ole EY 81 artiklan, luettuna yhdessä EY 10 artiklan kanssa, vastainen sillä edellytyksellä, että valtio valvoo tosiasiallisesti toimenpidettä ja että tuomioistuinten toimivaltaa poiketa maksuluettelon mukaisista palkkioista tulkitaan yhteisön oikeuden mukaisesti toimenpiteen kilpailunvastaisen vaikutuksen rajoittamiseksi.

Tässä asiassa kyseessä olevan kaltainen kansallinen toimenpide, jolla vahvistetaan asianajajien palkkioiden vähimmäismäärät maksuluettelolla, on EY 49 artiklan vastainen.