ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ SIEGBERT ALBER

της 7ης Μαΐου 1998 *

Α — Εισαγωγή

1. Η παρούσα διαδικασία λόγω παραβάσεως της Συνθήκης που στρέφεται κατά του Βασιλείου της Ισπανίας έχει ως αντικείμενο τον νόμο 23/1992, της 30ής Ιουλίου 1992 [1], και το βασιλικό διάταγμα 2364/1994, της 9ης Δεκεμβρίου 1994, περί εγκρίσεως του σχετικού με την ιδιωτική ασφάλεια κανονισμού. Ο νόμος επιτάσσει την «ισπανική ιθαγένεια των επιχειρήσεων» [2] που παρέχουν αυτές τις υπηρεσίες ασφάλειας. Οι διαχειριστές και οι διευθυντές πρέπει να κατοικούν στην Ισπανία. Εκτός αυτού, το προσωπικό ασφαλείας πρέπει να έχει την ισπανική ιθαγένεια. Η Επιτροπή θεωρεί τις υποθέσεις αυτές ως απαγορευόμενη διάκριση στο πλαίσιο των θεμελιωδών ελευθεριών, και συγκεκριμένα της ελευθερίας εγκαταστάσεως, της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών και της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων. Η Ισπανική Κυβέρνηση δεν αμφισβητεί την άνιση μεταχείριση, θεωρεί όμως ότι μπορεί να επικαλεστεί τους δικαιολογητικούς λόγους που αναφέρονται στη Συνθήκη.

2. Η Επιτροπή ζητεί:

1) να διαπιστωθεί ότι το Βασίλειο της Ισπανίας, διατηρώντας τα άρθρα 7, 8 και 10 του νόμου 23/1992, της 30ής Ιουλίου 1992, στο μέτρο που αυτά εξαρτούν τη χορήγηση αδείας για την άσκηση δραστηριοτήτων ιδιωτικής ασφάλειας, στην περίπτωση των «επιχειρήσεων ασφάλειας», από την προϋπόθεση ότι οι επιχειρήσεις αυτές έχουν την ισπανική ιθαγένεια και ότι οι διαχειριστές και διευθυντές τους κατοικούν στην Ισπανία, καθώς και, στην περίπτωση του «προσωπικού ασφάλειας», ότι αυτό διαθέτει την ισπανική ιθαγένεια, παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από τη Συνθήκη, ιδίως από τα άρθρα της 48, 52 και 59·

2) να καταδικαστεί το Βασίλειο της Ισπανίας στα δικαστικά έξοδα.

3. Το Βασίλειο της Ισπανίας ζητεί

1) να απορριφθεί η προσφυγή,

2) να καταδικαστεί η Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα.

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γερμανική.

1 — *Boletín Oficial del Estado* της 4ης Αυγούστου 1992.

2 — Στο άρθρο 7, παράγραφος 1, στοιχείο b, ορίζεται: «Les entreprises de sécurité (...) doivent avoir la nationalité espagnole.»

Β — Πραγματικά περιστατικά

Ι — *Οι επίμαχες διατάξεις*

4. Ο νόμος 23/1992 (στο εξής: νόμος) σε συνδυασμό με το βασιλικό διάταγμα 2364/1994 (στο εξής: διάταγμα) καθορίζει το αντικείμενο και τις προϋποθέσεις της παροχής υπηρεσιών ιδιωτικής ασφάλειας. Το άρθρο 5, παράγραφος 1, του νόμου καθορίζει τις υπηρεσίες που παρέχουν οι επιχειρήσεις ασφάλειας, οι οποίες αφορούν τις ακόλουθες δραστηριότητες:

— παρακολούθηση και προστασία αγαθών, εγκαταστάσεων και γεγονότων ποικίλης φύσεως [3],

— προστασία συγκεκριμένων προσώπων [4],

— κατάθεση, παρακολούθηση, έλεγχος χρημάτων, αξιογράφων και αντικειμένων αξίας, καθώς και μεταφορά και διανομή τους [5],

— εγκατάσταση και συντήρηση συστημάτων παρακολουθήσεως και συναγερμού [6],

— εκμετάλλευση κέντρων για τη λήψη, τον έλεγχο και τη μετάδοση σημάτων συναγερμού, για τη διαβίβασή τους στις δημόσιες δυνάμεις ασφαλείας καθώς και παροχής υπηρεσιών απαντήσεως, στο μέτρο που δεν εμπίπτουν στο πεδίο αρμοδιότητας των δημοσίων δυνάμεων ασφάλειας [7],

— σχεδιασμός και στήριξη των υπηρεσιών ασφάλειας που αποτελούν αντικείμενο του νόμου [8].

5. Σύμφωνα με το άρθρο 7 του νόμου, δικαίωμα παροχής υπηρεσιών ιδιωτικής ασφάλειας έχουν μόνον οι επιχειρήσεις που λαμβάνουν άδεια από το Υπουργείο Εσωτερικών, με τη μορφή καταχωρίσεως σε ένα μητρώο. Σύμφωνα με την παράγραφο 1, στοιχείο b, της διατάξεως, *μία* προϋπόθεση για την καταχώριση επιχειρήσεως, που απασχολεί προσωπικό ασφάλειας είναι η ισπανική ιθαγένεια [9].

6. Το άρθρο 8 του νόμου απαιτεί να έχουν οι διαχειριστές και οι διευθυντές των επιχειρήσεων ιδιωτικής ασφάλειας την κατοικία τους στην Ισπανία.

3 — Βλ. άρθρο 5, παράγραφος 1, στοιχείο a.
4 — Βλ. άρθρο 5, παράγραφος 1, στοιχείο b.
5 — Βλ. άρθρο 5, παράγραφος 1, στοιχεία c και d.
6 — Βλ. άρθρο 5, παράγραφος 1, στοιχείο e.
7 — Βλ. άρθρο 5, παράγραφος 1, στοιχείο f.
8 — Βλ. άρθρο 5, παράγραφος 1, στοιχείο g.
9 — Βλ. *ανωτέρω υποσημείωση 2.*

7. Σύμφωνα με το άρθρο 10, παράγραφος 1, του νόμου, το «προσωπικό ασφάλειας» πρέπει να έχει λάβει εκ των προτέρων άδεια από το Υπουργείο Εσωτερικών. Το άρθρο 10, παράγραφος 3, στοιχείο a, απαιτεί για την άδεια αυτή την ισπανική ιθαγένεια. Ως «προσωπικό ασφάλειας», κατά την έννοια του νόμου νοούνται: οι φύλακες ασφαλείας, οι αρμόδιοι για την ασφάλεια, οι σωματοφύλακες, οι ιδιωτικοί αγροφύλακες και οι ιδιωτικοί ντεντέκτιβ. Οι αγροφύλακες [10] και οι ιδιωτικοί ντεντέκτιβ [11] μπορούν να ασκούν και ανεξάρτητη δραστηριότητα.

8. Ορισμένες από τις δραστηριότητες των επιχειρήσεων ασφάλειας — συγκεκριμένα οι αναφερόμενες στο άρθρο 5, παράγραφος 1, στοιχεία e και g — δεν απαιτούν τη χρησιμοποίηση «προσωπικού ασφάλειας». Για την εκτέλεση των λοιπών καθηκόντων, οι επιχειρήσεις χρησιμοποιούν τόσο «προσωπικό ασφάλειας» κατά την έννοια του νόμου όσο και προσωπικό για την άσκηση των διοικητικών δραστηριοτήτων. Για το προσωπικό αυτό δεν ισχύει η προϋπόθεση της ιθαγένειας.

II — *Η άποψη της Επιτροπής*

9. Στις παρατηρήσεις της, η *Επιτροπή* προτάσσει ότι ο σκοπός της προσφυγής δεν είναι η απελευθέρωση της δραστηριότητας παροχής υπηρεσιών ιδιωτικής ασφάλειας. Η προσφυγή στρέφεται μόνο κατά της διακρίσεως που θεσπίζει η νομοθεσία για λόγους ιθαγένειας, πράγμα που δεν μπορεί να δικαιολογηθεί βάσει των σκοπών που επιδιώκει η ισπανική νομοθετική ρύθμιση.

1. Επί της ελευθερίας εγκαταστάσεως

10. Η απαίτηση που αφορά τον τόπο κατοικίας των διαχειριστών και διευθυντών των επιχειρήσεων ασφάλειας ισοδυναμεί με απαίτηση αναφερόμενη στην ιθαγένεια και, επομένως δεν συμβιβάζεται με το άρθρο 52 της Συνθήκης. Η Επιτροπή επικαλείται σχετικά την απόφαση Factortame κ.λπ. [12]. Η ίδια η «απαίτηση σχετικά με την ιθαγένεια των επιχειρήσεων» [13] ισοδυναμεί με μερική άρνηση της ελευθερίας, διότι απαγορεύεται στις επιχειρήσεις να αναπτύξουν δραστηριότητα με τη μορφή υποκαταστήματος ή πρακτορείου. Και η απαίτηση σχετικά με την ιθαγένεια των ανεξάρτητων αγροφυλάκων ή ιδιωτικών ντεντέκτιβ είναι αντίθετη προς το άρθρο 52 της Συνθήκης.

2. Επί της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών

11. Οι δραστηριότητες των επιχειρήσεων καθώς και του προσωπικού αποτελούν υπηρεσίες κατά την έννοια του άρθρου 60 της

10 — Βλ. άρθρο 18, στοιχείο b, του νόμου.

11 — Βλ. άρθρο 19 του νόμου.

12 — Απόφαση της 25ης Ιουλίου 1991, C-221/89 (Συλλογή 1991, σ. I-3905).

13 — Βλ. ανωτέρω υποσημείωση 2.

Συνθήκης. Η απαίτηση εγκαταστάσεως για την άσκηση δραστηριότητας αποτελεί, αυτή καθ' εαυτή, άρνηση της ίδιας της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών. Η «απαίτηση σχετικά με την ιθαγένεια των επιχειρήσεων» [14] και η προϋπόθεση της κατοικίας για το προσωπικό που έχει διευθυντική θέση εμποδίζουν κάθε παροχή υπηρεσίας από μη εγκατεστημένες στην Ισπανία επιχειρήσεις.

3. Επί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων

12. Η πλειοψηφία του προσωπικού που απασχολείται στις επιχειρήσεις ασφάλειας είναι μισθωτοί. Για απαίτηση της ιθαγένειας για τη χορήγηση «αδείας» από το Υπουργείο Εσωτερικών έχει ως αποτέλεσμα να αποκλείονται εντελώς από την απασχόληση στον τομέα της παροχής υπηρεσιών ιδιωτικής ασφάλειας οι υπήκοοι άλλων κρατών μελών. Αυτό αποτελεί εμπόδιο στην ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων.

4. Επί των δικαιολογητικών λόγων

α) Τα άρθρα 55 και 66 της Συνθήκης

13. Το *άρθρο 55* της Συνθήκης, σε συνδυασμό με το *άρθρο 66*, ορίζει ότι οι δραστηριότητες που συνδέονται, έστω και περιστασιακά, με την άσκηση δημοσίας εξουσίας εξαιρούνται από την εφαρμογή των διατάξεων του αντίστοιχου κεφαλαίου της Συνθήκης (εγκατάσταση ή υπηρεσίες). Η Επιτροπή, αναφερόμενη στη νομολογία του Δικαστηρίου [15], υποστηρίζει ότι δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι όλες οι υπηρεσίες ασφάλειας συνδέονται με την άσκηση δημόσιας εξουσίας. Η προστασία αγαθών και ιδιωτών εξυπηρετεί ένα ιδιωτικό συμφέρον και δεν μπορεί να θεωρηθεί ως άσκηση κυριαρχικής εξουσίας. Η φύση των παροχών που προσφέρουν οι επιχειρήσεις ασφάλειας δεν έχει δημόσιο χαρακτήρα. Εν πάση περιπτώσει, οι παροχές αυτές συνεισφέρουν δευτερευόντως στη δημόσια ασφάλεια. Δεδομένου ότι οι επιχειρήσεις και το προσωπικό ασφαλείας δραστηριοποιούνται μόνο στο πλαίσιο σχέσεων ιδιωτικού δικαίου, δεν μπορεί να τους αναγνωριστεί γενική αρμοδιότητα προστασίας της δημόσιας ασφάλειας, έστω και αν συμβάλλουν σε κάποιο μέτρο, στην πρόληψη των αξιοποίνων πράξεων. Το τελευταίο δεν αποτελεί, κατά την άποψη της Επιτροπής, προνόμιο της δημόσιας αρχής. Ακόμη και η ευκαιριακή υποστήριξη των δημοσίων δυνάμεων ασφάλειας δεν πρέπει αναγκαστικά να θεωρείται άσκηση δημοσίας εξουσίας.

β) Το άρθρο 56 της Συνθήκης

14. Όσον αφορά το *άρθρο 56* της Συνθήκης, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι μια εισάγουσα

14 — Βλ. ανωτέρω υποσημείωση 2.

15 — Βλ. αποφάσεις της 21ης Ιουνίου 1974, 2/74, Reyners (Συλλογή τόμος 1974, σ. 317), και της 13ης Ιουλίου 1993, C-42/92, Thijssen (Συλλογή 1993, σ. I-4047).

δυσμενείς διακρίσεις μεταχείριση είναι δικαιολογημένη μόνον αν στρέφεται κατά πραγματικού και αρκούντως σοβαρού κινδύνου που απειλεί θεμελιώδη συμφέροντα της κοινωνίας. Η ύπαρξη μιας τέτοιας απειλής πρέπει να αποδειχθεί από το κράτος μέλος. Η άσκηση της δραστηριότητας ιδιωτικού ντεντέκτιβ ή αγρονόμου δεν μπορεί από μόνη της να θεωρηθεί ως τέτοιου είδους απειλή. Το ίδιο ισχύει για την άνιση μεταχείριση νομικών προσώπων. Ακόμη και αν υπάρχει κάποιος κίνδυνος το κράτος μέλος δεν μπορεί να αποκλείσει την πρόσβαση σε έναν ολόκληρο τομέα οικονομικής δραστηριότητας. Αυτό θα προσέκρουε σε κάθε περίπτωση στην αρχή της αναλογικότητας. Στο κράτος μέλος απόκειται να αποδείξει ότι το μέτρο είναι ανάλογο προς τον ενδεχόμενο κίνδυνο. Οι δικαιολογίες που επικαλέστηκε η Ισπανική Κυβέρνηση δεν ήταν ενδεδειγμένες για τον σκοπό αυτό.

γ) Το άρθρο 48, παράγραφοι 3 και 4, της Συνθήκης

15. Όσον αφορά την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, η Επιτροπή υποστηρίζει ότι η Ισπανική Κυβέρνηση δεν θα μπορούσε με επιτυχία να επικαλεστεί ούτο το *άρθρο 48, παράγραφος 3, της Συνθήκης ΕΚ* ούτε το *άρθρο 48, παράγραφος 4, της Συνθήκης ΕΚ*. Το προσωπικό των ιδιωτικών επιχειρήσεων ασφάλειας δεν έχει τυπικά το καθεστώς δημοσίου υπαλλήλου, ούτε του έχει ανατεθεί η άσκηση δημόσιας εξουσίας για την προστασία του κρατικού συμφέροντος. Κατά τα λοιπά η Επιτροπή παραπέμπει στην επιχειρηματολογία της σχετικά με τη δυνατότητα εφαρμογής των άρθρων 55 και 56 της Συνθήκης.

III — *Η άποψη της Ισπανικής Κυβέρνησεως*

16. Η *Ισπανική Κυβέρνηση* δεν αμφισβητεί την παρεμπόδιση της ελευθερίας εγκαταστάσεως και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, καθώς και της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων, θεωρεί όμως ότι μπορεί με επιτυχία να επικαλεστεί τους δικαιολογητικούς λόγους που αναφέρονται στη Συνθήκη. Οι δραστηριότητες των ιδιωτικών επιχειρήσεων ασφάλειας συνεπάγονται την άσκηση δημοσίας εξουσίας λόγω του σκοπού τους, που συνίσταται στη διατήρηση της δημόσιας ασφάλειας.

17. Σύμφωνα με το άρθρο 13 του νόμου, οι επιχειρήσεις ασφάλειας δικαιούνται να προστατεύουν απομονωμένες περιοχές ή βιομηχανικές ζώνες, στις οποίες κυκλοφορούν ελευθέρως πρόσωπα και οχήματα, και να απαιτούν την επίδειξη των στοιχείων ταυτότητας των προσώπων που βρίσκονται σε ζώνες δημοσίας χρήσεως. Ομοίως, προκειμένου περί της προστασίας αντικειμένων αξίας, η δραστηριότητα των επιχειρήσεων επεκτείνεται στις δημόσιες οδούς και στους δημόσιους χώρους. Η υποχρέωση των ιδιωτικών επιχειρήσεων ασφάλειας να βοηθούν τους δημοσίους υπαλλήλους κατά την εκτέλεση ορισμένων καθηκόντων φύλαξης αποδεικνύει ότι η δραστηριότητά τους μπορεί να αποτελέσει παρέμβαση στα δικαιώματα και τις ελευθερίες των πολιτών. Για τον λόγο αυτό μπορεί, κατά την άποψη της Ισπανικής Κυβέρνησεως, να απαιτηθεί από τις επιχειρήσεις ασφάλειας κάποια αλληλεγγύη έναντι του κράτους. Μέσω αδειών και εξουσιοδοτήσεων, το κράτος επιφυλάσσει στον εαυτό του τον έλεγχο των μέσων για τη διατήρηση της ασφαλείας και της τάξεως.

18. Ως προς τους δικαιολογητικούς λόγους που αναφέρονται στη δημόσια τάξη και ασφάλεια, η Ισπανική Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι είναι έργο της Επιτροπής να αποδείξει ότι υπάρχουν ηπιότερα μέτρα από αυτά που επέλεξε το ισπανικό κράτος. Όπως προκύπτει από τη φύση των καθηκόντων που αναλαμβάνουν οι δυνάμεις ασφάλειας, η δημόσια τάξη και ασφάλεια μπορεί ακόμη και να απειληθεί, υπό ορισμένες συνθήκες, από τις επιχειρήσεις ασφάλειας, και για τον λόγο αυτό οι επιχειρήσεις ασφάλειας πρέπει να υπόκεινται σε αυστηρό έλεγχο. Αυτό όμως δεν είναι δυνατό, στο μέτρο που επιβάλλεται, παρά μόνον εάν οι εν λόγω επιχειρήσεις και τα φυσικά πρόσωπα είναι εγκατεστημένα στο κράτος μέλος, στο οποίο αναπτύσσουν τη δραστηριότητά τους. Χωρίς μόνιμη εγκατάσταση δεν είναι επίσης δυνατή η ταχεία και άμεση επαφή με τους πελάτες. Το άρθρο 55 πρέπει να ερμηνεύεται υπό το πρίσμα του άρθρου 56 της Συνθήκης ΕΚ.

19. Τέλος, η Ισπανική Κυβέρνηση επικαλείται επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος. Κατά την άποψή της, υπάρχουν, σύμφωνα με την νομοθεσία περί παροχής υπηρεσιών ιδιωτικής ασφάλειας, λόγοι που επιβάλλουν ιδιαίτερη προσοχή, όπως [16]:

— η εξασφάλιση, σε ικανοποιητικό βαθμό, της ασφάλειας προσώπων και αγαθών,

— η διευκρίνιση της δυνατότητας των πολιτών να ιδρύουν ή να χρησιμοποιούν επιχειρήσεις παροχής υπηρεσιών ιδιωτικής ασφάλειας καθώς και των λόγων στους οποίους στηρίζεται η παροχή υπηρεσιών ασφάλειας,

— η πρόληψη αξιοποίνων πράξεων και η συμβολή στη διατήρηση της δημόσιας ασφάλειας,

— η παρεμπόδιση ιδιοποιήσεων, η έλλειψη κανόνων για την έγκριση προϊόντων, η ανεπαρκής εκπαίδευση των φυλάκων, οι παρατυπίες κατά την άσκηση των καθηκόντων τους και η διάπραξη πολυαρίθμων παραβάσεων καθώς και η μη τήρηση των ελαχίστων απαιτήσεων,

— η εξασφάλιση ότι η προστασία της ασφάλειας δεν θα αποτελέσει ευκαιρία για επιθέσεις, πράξεις βίας, προσβολή δικαιωμάτων ή εισβολή στη νομική και περιουσιακή σφαίρα άλλων προσώπων.

20. Εκτός αυτού, πρέπει να εξασφαλιστεί η προστασία εκείνων που γίνονται αποδέκτες των υπηρεσιών αυτών και — γενικότερα — των καταναλωτών και του κοινωνικού συστήματος. Όλα αυτά δεν είναι δυνατά, κατά την άποψη της Ισπανικής Κυβέρνησεως, αν οι θεμελιώδεις ελευθερίες της Συνθήκης εφαρμόζονται στον τομέα αυτόν,

16 — Στο υπόμνημα της Ισπανικής Κυβέρνησεως αναφέρονται επί λέξει τα εξής:
«a) Garantizar adecuadamente la seguridad de personas y bienes.
b) Articular las facultades que puedan tener los ciudadanos de crear o utilizar los servicios privados de seguridad, con las razones profundas sobre las que se asienta el servicio público de seguridad.
c) Prevención del delito y contribución al mantenimiento de la seguridad pública.
d) Evitar el intrusismo, la falta de normas de homologación de productos, deficiente formación de los vigilantes, irregularidades en su funcionamiento y comisión de numerosas infracciones, así como la ausencia sobrevenida de requisitos esenciales.
e) Garantizar que la defensa de la seguridad no sea ocasión de agresiones, coacciones, desconocimiento de derechos o invasión de las esferas jurídicas y patrimoniales de otras personas.»

χωρίς την προηγούμενη εναρμόνισή του. Τέλος, σε κάθε κράτος μέλος εναπόκειται να καθορίσει τους όρους για την εξασφάλιση της δημοσίας τάξεως.

21. Όσον αφορά την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, η Ισπανική Κυβέρνηση θεωρεί ότι μπορεί επιτυχώς να επικαλεστεί την παρέκκλιση του άρθρου 48, παράγραφος 3, της Συνθήκης ΕΚ, και τούτο εφόσον το προσωπικό ασφάλειας φέρει στολή, έχει δικαίωμα οπλοφορίας και ιδιαίτερα προνόμια, που μπορούν να θίξουν τα δικαιώματα και τις ελευθερίες των πολιτών.

Γ — Η γνώμη μου επί της υποθέσεως

Ι — *Νομικά πρόσωπα*

1. Επί της ελευθερίας εγκαταστάσεως

22. Από το τέλος της μεταβατικής περιόδου, η απαγόρευση διακρίσεων λόγω ιθαγένειας αποτελεί συστατικό, με άμεση ισχύ, στοιχείο της ελευθερίας εγκαταστάσεως [17]. Σύμφωνα με το άρθρο 52 σε συνδυασμό με το άρθρο 58 της Συνθήκης, η απαγόρευση αυτή ισχύει για φυσικά και νομικά πρόσωπα. Η απαίτηση να έχει μια επιχείρηση ασφάλειας την «ιθαγένεια» του ισπανικού κράτους [18] εμποδίζει την ανάπτυξη δραστηριότητας μιας επιχειρήσεως ασφάλειας που είναι εγκατεστημένη σε άλλο κράτος μέλος με τη μορφή ενός νομικά μη ανεξάρτητου υποκαταστήματος ή πρακτορείου. Είναι συνεπώς αντίθετη προς το άρθρο 52 της Συνθήκης ΕΚ.

23. Ανακύπτει το ερώτημα κατά πόσον οι δραστηριότητες των επιχειρήσεων ασφάλειας εμπίπτουν στις εξαιρέσεις που προβλέπονται στο άρθρο 55 της Συνθήκης ΕΚ, δηλαδή αν αυτές εξαιρούνται της εφαρμογής των διατάξεων της Συνθήκης περί ελευθερίας εγκαταστάσεως και, δυνάμει του άρθρου 66, των διατάξεων περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών. Σύμφωνα με το άρθρο 55, πρώτο εδάφιο, της Συνθήκης, εξαιρούνται από την εφαρμογή των διατάξεων του κεφαλαίου οι δραστηριότητες που συνδέονται, έστω και περιστασιακά, με την άσκηση δημοσίας εξουσίας. Κατά τον έλεγχο αυτής της προϋποθέσεως, πρέπει να ληφθεί υπόψη, αφενός, ότι η εξαίρεση δεν πρέπει να υπερβαίνει το μέτρο που απαιτεί ο σκοπός [19] και, αφετέρου, ότι η εξαίρεση ισχύει μόνο για τις δραστηριότητες «οι οποίες συνιστούν, αυτές καθαυτές, άμεση και ειδική συμμετοχή στην άσκηση δημοσίας εξουσίας» [20].

17 — Βλ. απόφαση Reyners, που έχει παρατεθεί στην υποσημείωση 15, σκέψεις 30 και 32.

18 — Βλ. ανωτέρω υποσημείωση 2.

19 — Βλ. απόφαση Reyners, που έχει παρατεθεί στην υποσημείωση 15, σκέψη 43.

20 — Βλ. απόφαση Reyners, που έχει παρατεθεί στην υποσημείωση 15, σκέψη 45.

24. Λόγω βέβαια της ελλείψεως κοινοτικών οδηγιών εναρμονίσεως στον τομέα των υπηρεσιών ιδιωτικής ασφάλειας, η επίκληση του άρθρου 55 πρέπει να αξιολογείται χωριστά για κάθε κράτος μέλος. Στην εκτίμηση όμως αυτή πρέπει να λαμβάνεται υπόψη «ο κοινοτικός χαρακτήρας των ορίων που τίθενται στις εξαιρέσεις που προβλέπει το άρθρο 55, ώστε να μην εξουδετερώνεται, με μεμονωμένη διάταξη των κρατών μελών, η πρακτική αποτελεσματικότητα της Συνθήκης στον τομέα αυτόν» [21].

25. Η ίδρυση και η εκμετάλλευση επιχειρήσεως ασφάλειας έχουν ως αντικείμενο την, βάσει σχέσεων ιδιωτικού δικαίου, ανάληψη καθηκόντων παρακολουθήσεως και προστασίας. Τα προς φύλαξη αγαθά (ακίνητα και αντικείμενα αξίας) ανήκουν, κατά σημαντικό μέρος, στην ιδιωτική περιουσία. Ιδίως η φύλαξη κινητών πραγμάτων μπορεί — όπως υποστήριξε η Ισπανική Κυβέρνηση — να συντελεστεί και σε δημόσιους χώρους και οδούς. Όμοια οι αποστολές ασφάλειας που συνδέονται με αθλητικά, πολιτιστικά, πολιτικά ή παρόμοια γεγονότα μπορεί να απαιτούν την εκτέλεση καθηκόντων σε δημόσιες εγκαταστάσεις. Τελικώς όμως ο καθορισμός της φύσεως του αντικειμένου δραστηριότητας των επιχειρήσεων ασφάλειας δεν εξαρτάται από τον παράγοντα αυτό, ούτε από το ιδιοκτησιακό καθεστώς των προς φύλαξη αγαθών. Κρίσιμο είναι ότι οι επιχειρήσεις αυτές δραστηριοποιούνται με ιδιωτική πρωτοβουλία στο πλαίσιο συμβατικών σχέσεων και δεν τους έχουν ανατεθεί κυριαρχικές εξουσίες.

26. Για παράδειγμα, ο έλεγχος της ταυτότητας των προσώπων στην είσοδο ενός κτιρίου δεν προϋποθέτει τη μεταβίβαση κυριαρχικών εξουσιών. Οι επιχειρήσεις ασφάλειας δεν μπορούν επομένως να θεωρούν ούτε ότι ασκούν δημόσια εξουσία κατά παραχώρηση. Στην ισπανική νομοθεσία που ρυθμίζει τις υπηρεσίες ιδιωτικής ασφάλειας γίνεται σαφής διαχωρισμός μεταξύ των καθηκόντων που αναλαμβάνουν οι επιχειρήσεις ασφάλειας [22] και των καθηκόντων που ανατίθενται μόνο στις δημόσιες δυνάμεις ασφάλειας. Το γεγονός π.χ. ότι το άρθρο 5, παράγραφος 1, στοιχείο f, του νόμου προβλέπει ότι ορισμένες υπηρεσίες μεταφοράς μπορούν να εκτελεστούν «στο μέτρο που δεν εμπίπτουν στο πεδίο αρμοδιότητας των δημόσιων δυνάμεων ασφάλειας» [23] αποτελεί απόδειξη του σαφούς διαχωρισμού καθηκόντων. Πρέπει να αποφεύγεται ακόμη και η τυχαία επικάλυψη κατά την εκτέλεση παρόμοιων καθηκόντων (διαβίβαση σημάτων κινδύνου).

27. Ακόμη και αν γίνει δεκτό ότι οι επιχειρήσεις ασφάλειας αναλαμβάνουν καθήκοντα *βοηθητικά* για τις δημόσιες δυνάμεις ασφάλειας, είναι βέβαιο ότι τα *κύρια* καθήκοντα ανατίθενται μόνο στις δημόσιες δυνάμεις ασφάλειας. Η διάκριση μεταξύ κυρίων και βοηθητικών καθηκόντων δεν έχει την έννοια ποσοτικού αλλά ποιοτικού κριτηρίου. Η προβλεπόμενη στον νόμο περιγραφή των καθηκόντων των επιχειρήσεων που παρέχουν υπηρεσίες ιδιωτικής ασφάλειας οδηγεί στο συμπέρασμα ότι ακριβώς η άσκηση δημόσιας εξουσίας ανατίθεται αποκλειστικά στις δημόσιες δυνάμεις ασφάλειας. Όταν π.χ. οι παρέχοντες υπηρεσίες ιδιωτικής ασφάλειας στο πλαίσιο των καθηκόντων παρακολουθήσεως, εντοπίζουν ύποπτα πρόσωπα ή γεγονότα, η ενδεχόμενη ανάκριση ή

21 — Βλ. απόφαση της 15ης Μαρτίου 1988, 147/86, Επιτροπή κατά Ελλάδος (Συλλογή 1988, σ. 1637, σκέψη 8).

22 — Βλ. άρθρο 5 του νόμου.

23 — Το πρωτότυπο κείμενο έχει ως εξής: «(...) cuya realización no sea de la competencia de dichas Fuerzas y Cuerpos».

η σύλληψη μπορούν να πραγματοποιηθούν μόνον από τις δημόσιες δυνάμεις ασφάλειας [24]· αυτό καθιστά σαφή την κλιμακωτή διάκριση των εξουσιών των επιχειρήσεων που παρέχουν υπηρεσίες ιδιωτικής ασφάλειας, αφενός, και των δημόσιων δυνάμεων ασφάλειας, αφετέρου.

28. Από τα προηγούμενα συνάγεται το συμπέρασμα ότι οι επιχειρήσεις ιδιωτικής ασφάλειας δεν συμμετέχουν κατά τρόπο «άμεσο και ειδικό» στην άσκηση δημόσιας εξουσίας. Στο πλαίσιο αυτό, δεν μπορεί, συνεπώς, να εφαρμοστεί η εξαίρεση του άρθρου 55 της Συνθήκης ΕΚ.

29. Κατά τον έλεγχο του κατά πόσον μπορεί η Ισπανική Κυβέρνηση να επικαλεστεί το άρθρο 56 της Συνθήκης ΕΚ, που επιτρέπει ειδικές ρυθμίσεις για αλλοδαπούς, που «δικαιολογούνται από λόγους δημοσίας τάξεως, δημοσίας ασφαλείας και δημοσίας υγείας», πρέπει να ληφθεί υπόψη το εξής: η διάταξη επιτρέπει στα κράτη μέλη να εφαρμόζουν, για τους προαναφερθέντες λόγους, και στους κοινοτικούς υπηκόους τις ειδικές διατάξεις που αφορούν αλλοδαπούς που ασκούν ανεξάρτητη δραστηριότητα. Στο μέτρο που αναφέρεται σε φυσικά πρόσωπα, η διάταξη αυτή είναι συναφής προς τη διάταξη του άρθρου 48, παράγραφος 3, της Συνθήκης ΕΚ. Η δομή και ο σκοπός της διατάξεως αυτής δεν μπορούν να δικαιολογήσουν την αναγωγή της «ιθαγένειας των επιχειρήσεων» σε προϋπόθεση της ελευθερίας ασκήσεως δραστηριότητας εκ μέρους των επιχειρήσεων.

30. Στο μέτρο που ένα κράτος μέλος θεωρεί απαραίτητη, για επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος, τη νομοθετική ρύθμιση ενός οικονομικού κλάδου, είναι ελεύθερο να προβεί στη ρύθμιση αυτή με μέτρα που δεν δημιουργούν διακρίσεις, εφόσον οι ρυθμίσεις που θεσπίζει είναι κατάλληλες για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και τα μέτρα που λαμβάνει δεν είναι δεσμευτικά πέραν του βαθμού που είναι αναγκαίος για την επίτευξη του σκοπού αυτού [25]. Έτσι η υποχρέωση των επιχειρήσεων να λαμβάνουν άδεια [26] για να ασκούν μια δραστηριότητα φαίνεται πρόσφορο μέσο για την προστασία του γενικού συμφέροντος. Η υποχρέωση λήψεως αδείας, αυτή καθαυτή, καθώς και η εποπτεία των επιχειρήσεων, όπως απαιτεί η ισπανική νομοθετική ρύθμιση, δεν αμφισβητούνται από την Επιτροπή και επομένως δεν αποτελούν αντικείμενο της παρούσας διαδικασίας. Στο σημείο αυτό πρέπει συνεπώς μόνο να διαπιστωθεί ότι οι επιτακτικοί λόγοι γενικού συμφέροντος που επικαλείται η Ισπανική Κυβέρνηση μπορούν να ληφθούν υπόψη στο πλαίσιο της υποχρεώσεως λήψεως αδείας και της εποπτείας των επιχειρήσεων. Αντίθετα δεν δικαιολογείται η αναγωγή της «ιθαγένειας των επιχειρήσεων» σε προϋπόθεση λήψεως της αδείας.

2. Επί της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών

31. Η αδικαιολόγητη άνιση μεταχείριση διαπιστώθηκε όσον αφορά τη διάταξη περί ελευθερίας εγκαταστάσεως. Η διαπίστωση όμως αυτή ισχύει ακόμη περισσότερο στο πλαίσιο των διατάξεων περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών. Και τούτο διότι η υποχρέωση μονίμου εγκαταστάσεως στην επικράτεια ενός κράτους μέλους ως προϋ-

24 — Βλ. π.χ. το άρθρο 71, παράγραφος 1, στοιχείο d, ή το άρθρο 76, παράγραφος 2 του διατάγματος.

25 — Βλ. απόφαση της 30ής Νοεμβρίου 1995, C-55/94, Gebhard (Συλλογή 1995, σ. I-4165, σκέψη 37).

26 — Βλ. αποφάσεις της 4ης Δεκεμβρίου 1986, 205/84, Επιτροπή κατά Γερμανίας (Συλλογή 1986, σ. 3755, σκέψεις 42 και επ.), και της 6ης Ιουνίου 1996, C-101/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1996, σ. I-2691, σκέψεις 9 έως 11).

πόθεση για την ανάπτυξη δραστηριότητας εκ μέρους των εταιριών αποτελεί στην πράξη άρνηση της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών [27]. Η «απαίτηση σχετικά με την ιθαγένεια» των επιχειρήσεων ασφάλειας προχωρεί ακόμη περισσότερο. Εξάλλου, ένα κράτος μέλος «δεν μπορεί να εξαρτά την παροχή υπηρεσιών στο έδαφός του από την τήρηση όλων των προϋποθέσεων που απαιτούνται για την εγκατάσταση και κατ' αυτόν τον τρόπο να στερεί από κάθε πρακτική αποτελεσματικότητα τις διατάξεις της Συνθήκης που προορίζονται ακριβώς για τη διασφάλιση της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών» [28]. Οι κρίσιμες στο πλαίσιο της ελευθερίας εγκαταστάσεως εξαιρέσεις (άρθρο 55 της Συνθήκης ΕΚ) και οι δικαιολογητικοί λόγοι για ενδεχόμενη άνιση μεταχείριση (άρθρο 56 της Συνθήκης ΕΚ) ισχύουν, δυνάμει του άρθρου 66, και για την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών. Δεν υπερβαίνουν, από πλευράς περιεχομένου, την έκταση που έχουν στο πλαίσιο της ελευθερίας εγκαταστάσεως. Η «απαίτηση σχετικά με την ιθαγένεια» των επιχειρήσεων πρέπει επομένως να θεωρηθεί αντίθετη προς το κοινοτικό δίκαιο.

II — *Φυσικά πρόσωπα*

1. Επί της ελευθερίας εγκαταστάσεως

α) Κατοικία των διαχειριστών και διευθυντών

32. Ανακύπτει το ερώτημα κατά πόσον η απαίτηση κατοικίας των διαχειριστών και διευθυντών των επιχειρήσεων ασφάλειας εντός της επικράτειας πρέπει να θεωρηθεί ως έμμεση διάκριση λόγω ιθαγένειας και είναι, συνεπώς, αντίθετη προς τις αρχές της ελευθερίας εγκαταστάσεως.

33. Πρέπει να γίνει δεκτό ότι οι υπήκοοι συγκεκριμένου κράτους μέλους κατοικούν και διαμένουν στη μεγάλη πλειονότητά τους, εντός του κράτους αυτού, ενώ οι υπήκοοι των άλλων κρατών μελών κατοικούν και διαμένουν, κατ' αρχήν, στα κράτη αυτά. Για τον λόγο αυτό, μια τέτοια απαίτηση κατοικίας εντός του συγκεκριμένου κράτους καταλήγει σε διάκριση λόγω ιθαγένειας [29]. Οι υπήκοοι των άλλων κρατών μελών θα πρέπει να μεταφέρουν την κατοικία τους στο κράτος αυτό, προκειμένου να πληρούν τις προϋποθέσεις που θέτει η νομοθεσία του.

34. Η Ισπανική Κυβέρνηση θεωρεί ότι η προϋπόθεση αυτή είναι δικαιολογημένη, αφενός, λόγω του απαιτούμενου αυστηρού ελέγχου και, αφετέρου, λόγω της αναγκαίας, ενδεχομένως, άμεσης επαφής με τους πελάτες.

35. Στο επιχείρημα αυτό πρέπει να αντιταχθεί ότι η υποχρεωτική λήψη αδείας και η

27 — Βλ. απόφαση Επιτροπή κατά Γερμανίας, που έχει παρατεθεί στην υποσημείωση 26, σκέψη 52, και απόφαση Επιτροπή κατά Ιταλίας, που έχει παραταθεί στην υποσημείωση 26, σκέψη 31.

28 — Απόφαση της 9ης Αυγούστου 1994, C-43/93, Vander Elst (Συλλογή 1994, σ. I-3803, σκέψη 17).

29 — Βλ. απόφαση Factortame κ.λπ., που έχει παρατεθεί στην υποσημείωση 12, σκέψη 32.

εποπτεία των επιχειρήσεων είναι δυνατές χωρίς να είναι απαραίτητο να έχουν οι διαχειριστές και οι διευθυντές την κατοικία τους εντός της επικράτειας του κράτους μέλους. Η υποχρέωση λήψεως αδείας και ο έλεγχος των επιχειρήσεων αποτελούν, έναντι της επιχειρήσεως, μια μάλλον αφηρημένη διαδικασία, που δεν επηρεάζεται από τον τόπο κατοικίας του διευθυντικού προσωπικού. Ακριβώς στο πλαίσιο της ελευθερίας εγκαταστάσεως, το άρθρο 54, παράγραφος 3, στοιχείο στ', της Συνθήκης ΕΚ, μια διάταξη που αφορά την κατάργηση των περιορισμών, καταδεικνύει ότι πρέπει να ενθαρρύνεται η συμμετοχή του διευθυντικού προσωπικού στα όργανα διαχείρισης και εποπτείας της δευτερεύουσας εγκατάστασης [30].

36. Ο τρόπος με τον οποίο τελικώς θα δημιουργηθεί και θα οργανωθεί η επαφή με τους πελάτες είναι ζήτημα των επιχειρήσεων ασφάλειας, αφενός, και των μελλοντικών πελατών, αφετέρου. Ο ιδιωτικού δικαίου χαρακτήρας των συναλλακτικών σχέσεων δεν επιτρέπει στο κράτος μέλος να επιβάλλει κατά τρόπο κυριαρχικό απαίτηση σχετικά με τον τόπο κατοικίας συγκεκριμένης ομάδας διευθυντικού προσωπικού. Η απαίτηση σχετικά με τον τόπο κατοικίας πρέπει επομένως να θεωρηθεί ότι συνιστά αδικαιολόγητη άνιση μεταχείριση και, επομένως, είναι αντίθετη προς τις αρχές ελευθερίας εγκαταστάσεως.

30 — Το άρθρο 54, παράγραφος 3, στοιχείο στ', ορίζει τα εξής: «Το Συμβούλιο και η Επιτροπή ασκούν τα καθήκοντα που τους έχουν ανατεθεί από τις ανωτέρω διατάξεις, ιδίως: (...) με την εφαρμογή της προοδευτικής καταργήσεως των περιορισμών της ελευθερίας εγκαταστάσεως σε κάθε εξεταζόμενο κλάδο δραστηριότητας, αφενός μεν, ως προς τους όρους ιδρύσεως πρακτορείων, υποκαταστημάτων ή θυγατρικών εταιριών στην επικράτεια ενός κράτους μέλους, αφετέρου δε, ως προς τους όρους *συμμετοχής του προσωπικού της κυρίας εγκαταστάσεως στα όργανα διαχειρίσεως ή εποπτείας τους*» (η υπογράμμιση δική μου).

β) Η ιθαγένεια των αγροφυλάκων και ιδιωτικών ντεντέκτιβ

37. Η αναφερόμενη στην ιθαγένεια προϋπόθεση που επιβάλλεται στους εργαζομένους που χαρακτηρίζονται ως «προσωπικό ασφάλειας» αποτελεί για τους αγροφύλακες και τους ιδιωτικούς ντεντέκτιβ (οι οποίοι, όπως προβλέπεται στον νόμο, μπορούν να είναι και ανεξάρτητοι εργαζόμενοι) άμεση δυσμενή διάκριση λόγω ιθαγένειας. Η διάκριση αυτή θα μπορούσε να δικαιολογηθεί μόνον βάσει του άρθρου 55 ή 56 της Συνθήκης ΕΚ. Στο μέτρο που ούτε στους αγροφύλακες ούτε στους ιδιωτικούς ντεντέκτιβ έχει ανατεθεί η άσκηση δημόσιας εξουσίας, δεν είναι δυνατή η επίκληση του άρθρου 55 της Συνθήκης ΕΚ. Βάσει του άρθρου 56 της Συνθήκης ΕΚ, είναι όμως δυνατόν να επιβληθούν στους μη μισθωτούς εργαζομένους μόνον περιορισμοί στηριζόμενοι σε κινδύνους που συνδέονται με το ίδιο το πρόσωπο και τούτο για λόγους δημοσίας τάξεως, δημοσίας ασφαλείας και δημοσίας υγείας. Κατά συνέπεια, π.χ., τα μέτρα για την εκτέλεση της εξαιρέσεως μπορούν, σύμφωνα με το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας 64/221/ΕΟΚ [31] να στηρίζονται μόνον στην προσωπική συμπεριφορά του ενδιαφερομένου προσώπου. Θεωρήσεις που αφορούν τη γενική πρόληψη δεν είναι επομένως δυνατό να οδηγήσουν στον αποκλεισμό ενός ολόκληρου επαγγελματικού κλάδου με την επιβολή προϋποθέσεως που αφορά την ιθαγένεια. Η προϋπόθεση αυτή πρέπει επομένως να θεωρηθεί αντίθετη προς το κοινοτικό δίκαιο.

31 — Οδηγία του Συμβουλίου, της 25ης Φεβρουαρίου 1964, περί του συντονισμού των ειδικών μέτρων για τη διακίνηση και τη διαμονή αλλοδαπών, τα οποία δικαιολογούνται για λόγους δημοσίας τάξεως, δημοσίας ασφαλείας ή δημοσίας υγείας (ΕΕ ειδ. έκδ. 05/001, σ. 16)· με την απόφαση της 4ης Δεκεμβρίου 1974, 41/74, Van Duyn (Συλλογή τόμος 1974, σ. 537, σκέψη 15, και σημείο 2 του διατακτικού), το Δικαστήριο έκρινε ότι το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας 64/221 έχει άμεση ισχύ.

38. Το ίδιο πρέπει να ισχύσει και όσον αφορά την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών.

2. Επί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων

39. Όσον αφορά τους μισθωτούς εργαζομένους, δεν μπορεί, κατ' αρχήν, να ισχύσει κάτι διαφορετικό. Εφόσον επιβάλλεται στο προσωπικό ασφάλειας προϋπόθεση που αφορά την ιθαγένεια, αποκλείεται η πρόσβαση υπηκόων άλλων κρατών μελών σ' αυτόν τον τομέα δραστηριότητας. Μια τέτοια προϋπόθεση για την πρόσβαση στον εν λόγω κλάδο αποτελεί απαγορευόμενη κατά το άρθρο 48, παράγραφος 2, της Συνθήκης ΕΚ διάκριση των εργαζομένων των κρατών μελών όσον αφορά την απασχόληση, και τούτο εφόσον δεν μπορεί να δικαιολογηθεί βάσει των παραγράφων 3 ή 4 του άρθρου 48.

40. Το άρθρο 48, παράγραφος 3, επιτρέπει περιορισμούς της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων για λόγους δημοσίας τάξεως, δημοσίας ασφαλείας και δημοσίας υγείας. Όπως αναφέρθηκε ήδη κατά την εξέταση του άρθρου 56 της Συνθήκης ΕΚ, μόνο λόγοι που αφορούν το πρόσωπο του ενδιαφερομένου μπορούν να δικαιολογήσουν την επίκληση της επιφυλάξεως αυτής. Έτσι το δικαίωμα των υπηκόων των κρατών μελών να εισέρχονται, να διαμένουν και να διακινούνται ελεύθερα στην επικράτεια ενός άλλου κράτους μέλους μπορεί να περιοριστεί μόνον εφόσον η παρουσία ή η συμπεριφορά τους εκεί «συνιστά πραγματική και αρκούντως σοβαρή απειλή κατά της δημοσίας τάξεως» [32]. Γενικός και αφηρημένος αποκλεισμός από έναν κλάδο δραστηριότητας, όπως αυτός που γίνεται με την επιβολή της προϋποθέσεως που αναφέρεται στην ιθαγένεια, δεν επιτρέπεται.

41. Η υποχρέωση λήψεως διοικητικής αδείας ή ο έλεγχος της καταλληλότητας των προσώπων για την άσκηση συγκεκριμένης δραστηριότητας δεν επιδέχονται κριτική στο μέτρο που πραγματοποιούνται χωρίς δυσμενείς διακρίσεις. Η «υπουργική άδεια», όπως προβλέπεται στον νόμο, δεν δημιουργεί επομένως, κατ' αρχήν, προβλήματα από πλευράς κοινοτικού δικαίου. Στο πλαίσιο αυτό θα ήταν δυνατόν να ελέγχεται η συνδρομή ορισμένων προϋποθέσεων όσον αφορά το πρόσωπο του αιτούντος, π.χ., η μη στέρηση πολιτικών δικαιωμάτων.

42. Το άρθρο 48, παράγραφος 4, εξαιρεί, τέλος, «την απασχόληση στη δημόσια διοίκηση» από την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων σύμφωνα με το άρθρο 48. Αυτή η εξαίρεση, ως απόκλιση από τον κανόνα, πρέπει να ερμηνεύεται κατά τρόπο [33] «που να περιορίζει την έκταση εφαρμογής της σε ό,τι είναι απολύτως αναγκαίο για τη διασφάλιση των συμφερόντων που η διάταξη αυτή επιτρέπει στα κράτη μέλη να προστατεύουν». Το περιεχόμενο και τα όρια της εξαιρέσεως πρέπει να καθορίζονται από το κοινοτικό δίκαιο. Κατά πάγια νομολογία, ως απασχόληση στη δημόσια διοίκηση νοούνται οι θέσεις εργασίας «που συνεπάγονται άμεση ή έμμεση συμμετοχή στην άσκηση της δημοσίας εξουσίας και στα καθήκοντα που

32 — Βλ. αποφάσεις της 28ης Οκτωβρίου 1975, 36/75, Rutili (Συλλογή τόμος 1975, σ. 367, σκέψη 28), και της 27ης Οκτωβρίου 1977, 30/77, Bouchereau (Συλλογή τόμος 1977, σ. 617, σκέψη 35).

33 — Απόφαση της 16ης Ιουνίου 1987, 225/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 1987, σ. 2625, σκέψη 7).

έχουν ως αντικείμενο τη διασφάλιση των γενικών συμφερόντων του κράτους ή των άλλων δημοσίων οργανισμών» [34].

43. Έστω και αν οι υπηρεσίες που προσφέρουν οι επιχειρήσεις ιδιωτικής ασφάλειας συμβάλλουν, οπωσδήποτε, έμμεσα στη διατήρηση της δημόσιας ασφάλειας, που αναμφίβολα συγκαταλέγεται στα γενικά συμφέροντα του κράτους, ήδη στο πλαίσιο της εξετάσεως των διατάξεων που αφορούν την ελευθερία εγκαταστάσεως διαπιστώθηκε ότι στις επιχειρήσεις ασφάλειας δεν έχει, κατ' αρχήν, ανατεθεί η άσκηση κυριαρχικών εξουσιών. Η δραστηριότητα των μισθωτών που απασχολούνται στις επιχειρήσεις αυτές δεν μπορεί, επομένως, να υπερβαίνει το αντικείμενο δραστηριότητας της εργοδοτικής επιχειρήσεως. Δεν είναι επομένως δυνατή η επίκληση του άρθρου 48, παράγραφος 4, ώστε να δικαιολογηθεί διάκριση λόγω ιθαγένειας [35].

44. Πρέπει επομένως να γίνει δεκτό το αίτημα της προσφυγής της Επιτροπής.

Επί των δικαστικών εξόδων

Σύμφωνα με το άρθρο 69, παράγραφος 2, πρώτο εδάφιο, του Κανονισμού Διαδικασίας, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα έξοδα, εφόσον υπήρχε σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου. Εφόσον η καθής, σύμφωνα με την πρότασή μου, ηττηθεί, θα πρέπει να φέρει τα δικαστικά έξοδα.

Δ — Πρόταση

45. Σύμφωνα με τις προηγούμενες σκέψεις προτείνω στο Δικαστήριο να εκδώσει την ακόλουθη απόφαση:

«1) Το Βασίλειο της Ισπανίας, εξαρτώντας, με τα άρθρα 7, 8 και 10 του νόμου 23/1992, της 30ής Ιουλίου 1992, τη χορήγηση άδειας για την άσκηση δραστηριοτήτων παροχής υπηρεσιών ιδιωτικής ασφάλειας, στην περίπτωση των καλουμένων "επιχειρήσεων ασφάλειας", από την προϋπόθεση να έχουν οι επιχειρήσεις αυτές την ισπανική ιθαγένεια και να κατοικούν οι διαχειριστές και διευθυντές τους στην Ισπανία, και, στην περίπτωση του "προσωπικού ασφάλειας", από την προϋπόθεση να έχει το προσωπικό αυτό την ισπανική ιθαγένεια, παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από τη Συνθήκη, ιδίως από τα άρθρα 48, 52 και 59.

2) Το Βασίλειο της Ισπανίας φέρει τα δικαστικά έξοδα.»

34 — Βλ. αποφάσεις της 17ης Δεκεμβρίου 1980, 149/79, Επιτροπή κατά Βελγίου, πρώτη απόφαση στην υπόθεση αυτή (Συλλογή τόμος 1980/III, σ. 537, σκέψη 10), και της 2ας Ιουλίου 1996, C-290/94, Επιτροπή κατά Ελλάδος (Συλλογή 1996, σ. I-3285, σκέψη 2).

35 — Βλ. επίσης απόφαση Επιτροπή κατά Ελλάδος, που έχει παραταθεί στην υποσημείωση 34, σκέψη 36.