JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
SIEGBERT ALBER
7 päivänä toukokuuta 1998 *

A Johdanto

1. Nyt käsiteltävänä olevan Espanjan kuningaskuntaa vastaan nostetun jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskevan kanteen kohteena on yksityisesti järjestetystä turvallisuudesta 30.7.1992 annettu laki 23/1992 [1] ja 9.12.1994 annettu kuninkaan asetus 2364/1994. Laissa edellytetään, että yksityisiä turva-alan toimintoja suorittavilla "yrityksillä on oltava Espanjan kansalaisuus". [2] Hallintoelimien jäsenten ja johtajien edellytetään asuvan Espanjassa. Lisäksi turvapalveluja suorittavilta henkilöiltä edellytetään Espanjan kansalaisuutta. Komission mielestä nämä edellytykset ovat perusvapauksiin eli sijoittautumisvapauteen, palvelujen tarjoamisen vapauteen ja työntekijöiden vapaaseen liikkuvuuteen kohdistuvaa syrjintää. Espanjan hallitus ei kiistä syrjintää, mutta on kuitenkin sitä mieltä, että se voi vedota perustamissopimuksessa oleviin oikeuttamisperusteisiin.

2. Komissio vaatii, että yhteisöjen tuomioistuin

1. toteaa, että Espanjan kuningaskunta ei ole noudattanut perustamissopimuksen ja erityisesti sen 48, 52 ja 59 artiklan mukaisia velvoitteitaan, koska se on pitänyt voimassa 30.7.1992 annetun lain 23/1992 7, 8 ja 10 §:n siltä osin kuin niiden mukaan luvan saaminen yksityisten turva-alan toimintojen suorittamiseen edellyttää "turva-alan yritysten" osalta sitä, että niillä on Espanjan kansalaisuus ja että niiden hallintoelimien jäsenet ja johtajat asuvat Espanjassa, ja "turvapalveluja suorittavien henkilöiden" osalta sitä, että heillä on Espanjan kansalaisuus;

2. velvoittaa Espanjan kuningaskunnan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

3. Espanjan kuningaskunta vaatii, että yhteisöjen tuomioistuin

1. hylkää kanteen ja

2. velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

* Alkuperäinen kieli: saksa.

1 — Boletín Oficial del Estado 4.8.1992.

2 — Lain 7 §:n 1 momentin b kohdassa säädetään, että "— — las empresas de seguridad — — deberán tener la nacionalidad española".

B Tosiseikat

I *Riidattomat tosiseikat*

4. Laissa 23/1992 (jäljempänä laki) yhdessä kuninkaan asetuksen 2364/1994 (jäljempänä asetus) kanssa määritellään yksityisten turva-alan toimintojen kohde ja näiden toimintojen suorittamisen edellytykset. Lain 5 §:n 1 momentissa määritellään ne palvelut, joita turva-alan yritykset voivat tarjota ja joita ovat seuraavat toiminnot:

— omaisuuden, laitosten ja erilaisten tapahtumien valvonta- ja suojaamispalvelut, [3]

— henkivartijapalvelut tietyille henkilöille, [4]

— rahojen, arvopapereiden ja arvoesineiden säilytys-, valvonta- ja tarkastuspalvelut sekä näiden kuljetus- ja jakelupalvelut, [5]

— valvonta- ja hälytyslaitteiden asennus- ja huoltopalvelut, [6]

— sellaisten keskusten ylläpitopalvelut, jotka ottavat vastaan, tarkistavat ja välittävät edelleen hälytyssignaaleja ja jotka ilmoittavat niistä Fuerzas y Cuerpos de Seguridadille, sekä sellaiset vastauspalvelut, jotka eivät kuulu kyseisille viranomaisille, [7]

— laissa tarkoitettujen turva-alan toimintojen suunnittelu- ja tukipalvelut. [8]

5. Lain 7 §:n mukaan vain sellaiset yritykset, jotka ovat rekisteröitymisen myötä saaneet sisäasiainministeriön luvan, voivat tarjota yksityisiä turvapalveluja. Lain 7 §:n 1 momentin b kohdan mukaan Espanjan kansalaisuus [9] on *yksi* turvapalveluja suorittavia henkilöitä työllistäviltä turva-alan yrityksiltä vaadittavan luvan saamisen edellytyksistä.

6. Lain 8 §:ssä edellytetään, että turva-alan palveluja tarjoavien yritysten hallintoelimien jäsenten ja johtajien on asuttava Espanjassa.

3 — Ks. 5 §:n 1 momentin a kohta.
4 — Ks. 5 §:n 1 momentin b kohta.
5 — Ks. 5 §:n 1 momentin c ja d kohta.
6 — Ks. 5 §:n 1 momentin e kohta.
7 — Ks. 5 §:n 1 momentin f kohta.
8 — Ks. 5 §:n 1 momentin g kohta.
9 — Ks. edellä alaviite 2.

7. Lain 10 §:n 1 momentin mukaan "turvapalveluja suorittavien henkilöiden" on saatava sisäasiainministeriön hyväksyntä ennen töiden aloittamista. Lain 10 §:n 3 momentin a kohdan mukaan tämän hyväksynnän edellytyksenä on, että turvapalveluja suorittavilla henkilöillä on Espanjan kansalaisuus. "Turvapalveluja suorittavilla henkilöillä" tarkoitetaan laissa vartijoita, turvallisuudesta vastaavia henkilöitä, yksityisiä henkivartijoita, yksityisiä tilusvartijoita ja yksityisetsiviä. Yksityisen tilusvartijan [10] ja yksityisetsivän [11] toimintaa voidaan harjoittaa myös itsenäisenä ammatinharjoittajana.

8. Turva-alan yritysten tietyt toiminnot — kuten lain 5 §:n 1 momentin e ja g kohdassa kuvaillut toiminnot — eivät edellytä "turvapalveluja suorittavia henkilöitä". Muiden toimintojen harjoittamista varten turva-alan yrityksillä voi olla työntekijöidensä joukossa sekä laissa tarkoitettuja "turvapalveluja suorittavia henkilöitä" että hallintohenkilöstöä. Kansalaisuusedellytys ei koske viimeksi mainittuja.

II *Komission väitteet ja niiden perustelut*

9. *Komissio* huomauttaa aluksi, että kanteen tavoitteena ei ole yksityisten turva-alan toimintojen liberalisointi. Komissio vastustaa ainoastaan lainsäädännöllä toteutettua kansalaisuuteen perustuvaa syrjintää, jota ei voida perustella vetoamalla Espanjan lainsäädännön tavoitteisiin.

1. Sijoittautumisvapaus

10. Turva-alan yritysten hallintoelimien jäseniä ja johtajia koskeva asuinpaikkaedellytys on rinnastettavissa kansalaisuusedellytykseen ja on sen vuoksi perustamissopimuksen 52 artiklan vastainen. Komissio vetoaa tältä osin asiassa Factortame ym. [12] annettuun tuomioon. Itse "yrityksiä koskeva kansalaisuusedellytys" [13] vastaa sijoittautumisvapauden osittaista kieltämistä, koska se estää yritystä harjoittamasta toimintaansa sivuliikkeen tai edustajan välityksellä. Myös itsenäisinä ammatinharjoittajina toimivia yksityisiä tilusvartijoita ja yksityisetsiviä koskeva kansalaisuusedellytys on perustamissopimuksen 52 artiklan vastainen.

2. Palvelujen tarjoamisen vapaus

11. Tarkastelun kohteena olevien yritysten samoin kuin niiden henkilöstön toiminta on komission mukaan perustamissopimuksen

10 — Ks. lain 18 §:n b kohta.
11 — Ks. lain 19 §.
12 — Ks. asia C-221/89, tuomio 25.7.1991 (Kok. 1991, s. I-3905).
13 — Ks. edellä alaviite 2.

60 artiklassa tarkoitettua palvelujen tarjoamista. Toimintojen harjoittamisen edellytykseksi asetettu vaatimus Espanjaan sijoittautumisesta merkitsee komission mielestä sellaisenaan palvelujen tarjoamisen vapauden kieltämistä. "Yrityksiä koskeva kansalaisuusedellytys" [14] ja yrityksen johtohenkilöitä koskeva asuinpaikkaedellytys estävät niitä yrityksiä, jotka eivät ole sijoittautuneet Espanjaan, tarjoamasta siellä palveluja.

3. Työntekijöiden vapaa liikkuvuus

12. Enemmistö turva-alan yrityksissä työskentelevistä henkilöistä on palkattuja työntekijöitä. Komission mukaan sisäasiainministeriön "hyväksynnän" saamista koskevan kansalaisuusedellytyksen seurauksena toisten jäsenvaltioiden kansalaisille on täysin mahdotonta harjoittaa yksityisiä turva-alan toimintoja Espanjassa. Tämä estää työntekijöiden vapaan liikkuvuuden toteutumisen.

4. Oikeuttamisperusteet

a) Perustamissopimuksen 55 ja 66 artikla

13. Perustamissopimuksen *55 artiklassa* määrätään, että tämän luvun (sijoittautumisoikeus) määräyksiä ei jäsenvaltiossa sovelleta toimintaan, joka jatkuvasti tai tilapäisesti liittyy julkisen vallan käyttöön kyseisessä jäsenvaltiossa, ja *66 artiklan* mukaan tämä koskee myös perustamissopimuksen vastaavassa luvussa (palvelut) tarkoitettuja kysymyksiä. Komissio viittaa yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneeseen oikeuskäytäntöön [15] ja katsoo, että lähtökohtana ei voida pitää sitä, että kaikki turva-alan toiminnot liittyisivät julkisen vallan käyttöön. Yksityisen omaisuuden vartioiminen ja yksityishenkilöiden suojaaminen vastaavat yksityistä tarvetta, eikä niitä tule katsoa julkisen vallan käyttämiseksi. Turva-alan yritysten tarjoamilla palveluilla ei komission mukaan ole julkista luonnetta. Niiden voidaan olettaa vaikuttavan yleiseen turvallisuuteen vain vähäisessä määrin. Koska turva-alan toimintoja harjoitetaan vain yksityisoikeudellisten oikeussuhteiden perusteella, turva-alan yrityksillä tai henkilöstöllä ei voida katsoa olevan yleistä toimivaltaa huolehtia yleisestä turvallisuudesta, vaikka ne tietyssä määrin osallistuvatkin rikosten ennaltaehkäisyyn. Viimeksi mainittu seikka ei komission mukaan ole mikään viranomaisille kuuluva erioikeus. Pelkkää Fuerzas y Cuerpos de Seguridadin tilapäistä avustamista ei voida välttämättä pitää julkisen vallan käyttönä.

b) Perustamissopimuksen 56 artikla

14. Perustamissopimuksen *56 artiklan* osalta komissio toteaa, että syrjivä toimenpide on

14 — Ks. edellä alaviite 2.

15 — Ks. asia 2/74, Reyners, tuomio 21.6.1974 (Kok. 1974, s. 631) ja asia C-42/92, Thijssen, tuomio 13.7.1993 (Kok. 1993, s. I-4047).

oikeutettu vain, jos se kohdistuu todelliseen ja riittävän vakavaan uhkaan, joka koskee yhteiskunnan perustavanlaatuista intressiä. Komission mukaan jäsenvaltion tehtävänä on näyttää toteen tällaisen uhan olemassaolo. Yksityisetsivänä tai yksityisenä tilusvartijana toimimista sellaisenaan ei voida pitää tällaisena uhkana. Sama koskee komission mukaan oikeushenkilöitä koskevaa syrjintää. Vaikka kyseessä olisikin tällainen uhka, jäsenvaltiot eivät komission mukaan voi sulkea kokonaista toimialaa muiden jäsenvaltioiden kansalaisilta ja oikeushenkilöiltä. Tämä olisi kaikissa tapauksissa suhteetonta. Jäsenvaltion tehtävänä on komission mukaan näyttää toteen, että toimenpide on oikeassa suhteessa mahdolliseen uhkaan verrattuna. Espanjan hallituksen esittämät perustelut eivät komission mukaan ole riittäviä.

c) Perustamissopimuksen 48 artiklan 3 ja 4 kohta

15. Työntekijöiden vapaan liikkuvuuden osalta komissio esittää, että Espanjan hallitus ei voi vedota menestyksekkäästi sen enempää *EY:n perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohtaan* kuin *EY:n perustamissopimuksen 48 artiklan 4 kohtaankaan*. Yksityisessä turva-alan yrityksessä työskentelevät henkilöt eivät komission mukaan ole muodollisesti virkamiehen asemassa eikä heille ole myöskään uskottu oikeutta julkisen vallan käyttöön yleisen edun turvaamiseksi. Muilta osin komissio viittaa perustamissopimuksen 55 ja 56 artiklan sovellettavuutta koskevaan argumentaatioonsa.

III *Espanjan hallituksen väitteet ja niiden perustelut*

16. *Espanjan hallitus* ei kiistä sitä, että Espanjan omaksumalla sääntelyllä estetään sijoittautumisvapauden, palvelujen tarjoamisen vapauden ja työntekijöiden vapaan liikkuvuuden toteutuminen, mutta se katsoo kuitenkin, että nämä rajoitukset voidaan perustella vetoamalla perustamissopimuksessa määrättyihin oikeuttamisperusteisiin. Espanjan hallituksen mukaan yksityisten turva-alan toimintojen harjoittaminen merkitsee julkisen vallan käyttöä, koska kyseisten toimintojen päämääränä on yleisen turvallisuuden ylläpito.

17. Lain 13 §:n mukaan turvapalveluja suorittavat henkilöt ovat oikeutettuja suojelemaan syrjäisiä asutuskeskuksia tai teollisuusalueita, joissa henkilöt ja ajoneuvot voivat liikkua vapaasti, sekä vaatimaan henkilöllisyyspapereita henkilöiltä, jotka oleskelevat yleisessä käytössä olevilla alueilla. Myös arvoesineiden kuljetuksia suojeltaessa turva-alan yrityksen harjoittamat toiminnot ulottuvat yleisille teille ja paikoille. Yksityisten turva-alan toimintojen harjoittamiseen liittyvä velvollisuus avustaa viranomaisia näiden suorittaessa tiettyjä valvontatehtäviä osoittaa Espanjan hallituksen mukaan, että yksityisillä turva-alan toiminnoilla voidaan puuttua kansalaisten oikeuksiin ja vapauksiin. Tämän vuoksi erityinen solidaarisuussuhde turva-alan yritysten ja valtion välillä on Espanjan hallituksen mukaan tarpeellinen. Hallinnollisten lupien ja hyväksynnän avulla valtio säilyttää itsellään vallan valvoa niitä keinoja, joilla turvallisuutta ja järjestystä pidetään yllä.

18. Yleistä järjestystä ja turvallisuutta koskevien perusteluiden osalta Espanjan hallitus on sitä mieltä, että komission tehtävänä on näyttää toteen, että on olemassa vähemmän rajoittavia keinoja kuin ne, jotka Espanjan hallitus on valinnut käytettäväksi. Kuten Fuerzas y Cuerpos de Seguridadin tehtävien luonteesta käy ilmi, yleinen turvallisuus ja järjestys saattaa joutua itse turva-alan toimintojen johdosta uhatuksi, minkä vuoksi tätä alaa on Espanjan hallituksen mukaan valvottava tehokkaasti. Tämä on kuitenkin Espanjan hallituksen mukaan tarvittavassa laajuudessa mahdollista vain, mikäli yritykset ja luonnolliset henkilöt ovat sijoittautuneet siihen jäsenvaltioon, jossa ne harjoittavat toimintaansa. Ilman kiinteää sijoittautumista ei myöskään nopea ja välitön yhteydenpito asiakkaisiin ole mahdollista. Perustamissopimuksen 55 artiklaa on Espanjan hallituksen mukaan tulkittava EY:n perustamissopimuksen 56 artiklan valossa.

19. Lopuksi Espanjan hallitus vetoaa yleiseen etuun liittyviin pakottaviin syihin. Yksityisiä turva-alan toimintoja säänneltäessä on Espanjan hallituksen mukaan olemassa syitä, joiden johdosta asiassa on noudatettava erityistä varovaisuutta. Tällaisia syitä ovat esimerkiksi seuraavat syyt: [16]

— tarve taata riittävässä määrin henkilöiden ja omaisuuden turvallisuus,

— tarve täsmentää kansalaisille annetun, yksityisten turvallisuuspalvelujen tarjoamista ja käyttämistä koskevan oikeuden rajat samoin kuin ne syyt, joihin tietyt turvallisuuspalvelut perustuvat,

— tarve ehkäistä rikoksia ja edistää yleisen turvallisuuden ylläpitoa,

— tarve torjua luvattomat tunkeutumiset, tuotteiden hyväksymistä koskevien normien puuttuminen, vartijoiden riittämätön koulutus sekä vaara siitä, että vartijat tehtäviä hoitaessaan menettelevät sääntöjenvastaisesti ja syyllistyvät useisiin rikkeisiin, samoin kuin tarve taata vähimmäisvaatimusten noudattaminen,

— tarve taata se, että turvallisuuden puolustaminen ei tarjoa tilaisuutta purkaa aggressioita, käyttää voimakeinoja, loukata oikeuksia tai puuttua muiden henkilöiden oikeusasemaan tai heidän omaisuuteensa.

20. Lisäksi on turvattava palvelujen vastaanottajien ja — yleisemmässä mielessä — kuluttajien suoja sekä yhteiskuntarauha. Tämä ei kuitenkaan ole Espanjan hallituksen mielestä mahdollista, mikäli tällä alalla sovellettaisiin perustamissopimuksessa määriteltyjä perusvapauksia ilman, että alalla olisi tätä ennen toteutettu jäsenvaltioiden lainsäädäntöjen yhden-

16 — Espanjan hallituksen kirjelmässä sanotaan sananmukaisesti seuraavasti:
"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 contribición 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."

mukaistamista. Lopuksi Espanjan hallitus esittää, että on jokaisen jäsenvaltion oma asia määritellä ne edellytykset, joilla yleinen järjestys voidaan turvata.

21. Työntekijöiden vapaan liikkuvuuden osalta Espanjan hallitus uskoo voivansa vedota menestyksekkäästi EY:n perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohdassa määrättyyn poikkeukseen, koska turvapalveluja suorittavat henkilöt käyttävät virkapukua ja ovat oikeutettuja kantamaan asetta sekä koska heille on annettu tiettyjä erioikeuksia, jotka voivat vaikuttaa kansalaisten oikeuksiin ja vapauksiin.

C Kannanotto

I *Oikeushenkilöt*

1. Sijoittautumisvapaus

22. Siirtymäkauden päättymisen jälkeen kansalaisuuteen perustuvan syrjinnän kielto on ollut välittömin oikeusvaikutuksin sovellettava olennainen osa sijoittautumisvapautta. [17] Kyseinen kielto koskee 52 ja 58 artiklan perusteella sekä luonnollisia henkilöitä että oikeushenkilöitä. Turva-alan yrityksille asetettu Espanjan "kansalaisuutta" [18] koskeva edellytys rajoittaa sellaisten yritysten, joiden kotipaikka on toisessa jäsenvaltiossa, oikeutta harjoittaa toimintaansa Espanjassa oikeudellisesti epäitsenäisen sivuliikkeen tai edustajan välityksellä. Tällainen edellytys on näin ollen ristiriidassa perustamissopimuksen 52 artiklan kanssa.

23. Kysymys on siitä, kuuluvatko turva-alan yritysten harjoittamat toiminnot EY:n perustamissopimuksen 55 artiklassa määrätyn poikkeuksen soveltamisalaan, eli jätetäänkö näihin toimintoihin soveltamatta sijoittautumisvapautta ja 66 artiklan perusteella palvelujen tarjoamisen vapautta koskevia perustamissopimuksen määräyksiä. Perustamissopimuksen 55 artiklan 1 kohdan mukaan tämän luvun määräyksiä ei jäsenvaltiossa sovelleta toimintaan, joka jatkuvasti tai tilapäisesti liittyy julkisen vallan käyttöön kyseisessä jäsenvaltiossa. Kyseistä kriteeriä tarkasteltaessa on ensiksikin huomattava, että poikkeus ei voi ohittaa siitä määrättäessä tavoiteltua päämäärää [19] ja toiseksi, että mainitun poikkeuksen soveltaminen on rajoitettava toimintaan, "johon sellaisenaan kuuluu välitön ja nimenomainen osallistuminen julkisen vallan käyttöön". [20]

17 — Ks. edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Reyners, tuomion 30 ja 32 kohta.

18 — Ks. edellä alaviite 2.

19 — Ks. edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Reyners, tuomion 43 kohta.

20 — Ks. edellä alaviitteessä 15 mainittu asia Reyners, tuomion 45 kohta.

24. Koska yhteisön oikeudessa ei ole yksityisiä turva-alan toimintoja koskevia kansallisia lainsäädäntöjä yhdenmukaistavia direktiivejä, 55 artiklaan turvautumisen mahdollisuutta on arvioitava erikseen kunkin jäsenvaltion osalta. Tähän liittyen on kuitenkin huomattava, että arvioinnissa on "otettava huomioon 55 artiklassa sijoittautumisvapauden periaatteesta sallituille poikkeuksille asetettujen rajoitusten yhteisöluonne siten, ettei jäsenvaltioiden yksipuolisilla säännöksillä mitätöidä perustamissopimuksen tehokasta vaikutusta". [21]

25. Turva-alan yrityksen perustamisen ja toiminnan tarkoituksena on valvonta- ja turvallisuustehtävien suorittaminen yksityisoikeudellisten oikeussuhteiden perusteella. Valvottava omaisuus (kiinteä omaisuus ja arvoesineet) on valtaosaltaan yksityisessä omistuksessa. Kuitenkin, kuten Espanjan hallitus on esittänyt, irtainten esineiden valvonta voi tapahtua myös yleisillä paikoilla ja teillä. Samoin urheilu- ja kulttuuritapahtumiin kuten myös poliittisiin tai muihin vastaaviin tapahtumiin liittyvät turvallisuustehtävät voivat edellyttää, että näitä tehtäviä suoritetaan julkisilla paikoilla. Määriteltäessä turva-alan yritysten toiminnan luonnetta ei kysymys kuitenkaan ole viime kädessä tästä, kuten ei myöskään siitä, kuka omistaa valvottavan omaisuuden. Ratkaisevaa on se, että yritys harjoittaa toimintaansa yksityisestä aloitteesta sopimussuhteessa ja ettei sillä ole julkisia valtaoikeuksia.

26. Esimerkiksi henkilöllisyyden toteaminen rakennukseen sisääntulossa ei edellytä julkisen vallan siirtämistä. Turva-alan yrityksiä ei näin ollen voida myöskään pitää julkisen vallan haltijoina. Yksityisiä turva-alan toimintoja koskevassa Espanjan lainsäädännössä tehdään selvä ero turva-alan yrityksille annettujen tehtävien [22] ja Fuerzas y Cuerpos de Seguridadille varattujen tehtävien välillä. Tästä on selvänä osoituksena esimerkiksi lain 5 §:n 1 momentin f kohta, jossa säädetään, että turva-alan yritykset voivat huolehtia tietyistä hälytyssignaalien välittämiseen liittyvistä tehtävistä "sikäli kuin nämä tehtävät eivät kuulu Fuerzas y Cuerpos de Seguridadin toimivaltaan". [23] On vältettävä se, että eri tahojen huolehtiessa samantyyppisistä tehtävistä (hälytyssignaalien välittäminen) syntyisi satunnaisia ristiriitoja.

27. Vaikka oletettaisiinkin, että turva-alan yritykset *avustavat* Fuerzas y Cuerpos de Seguridadia, on kuitenkin todettava, että *pääasiallinen* rooli yleisestä turvallisuudesta huolehdittaessa kuuluu kyseisille viranomaisille. Ero avustavan ja pääasiallisen roolin välillä ei ole määrällinen vaan laadullinen. Yksityisiä turva-alan toimintoja koskevista laissa olevista säännöksistä seuraa, että julkisen vallan käyttö on varattu nimenomaan Fuerzas y Cuerpos de Seguridadille. Mikäli yksityisiä turva-alan toimintoja suorittavat tahot esimerkiksi valvontatehtäviä suorittaes-

21 — Ks. asia 147/86, komissio v. Kreikka, tuomio 15.3.1988 (Kok. 1988, s. 1637, 8 kohta).

22 — Ks. lain 5 §.

23 — Alkuperäisessä tekstissä todetaan seuraavaa: "— — cuya realización no sea de la competencia de dichas Fuerzas y Cuerpos".

saan havaitsevat epäilyttäviä tapahtumia tai henkilöitä, vain Fuerzas y Cuerpos de Seguridad saa suorittaa mahdollisen kuulustelun tai pidättämisen, [24] mikä valaisee näiden kahden eri tahon toimivalloissa olevaa asteeroa.

28. Edellä mainitusta voidaan päätellä, että yksityiset turva-alan yritykset eivät osallistu "välittömästi ja nimenomaisesti" julkisen vallan käyttöön. EY:n perustamissopimuksen 55 artiklan sisältämä poikkeus ei tämän vuoksi ole tässä yhteydessä sovellettavissa.

29. Tarkasteltaessa sitä, voiko Espanjan hallitus vedota EY:n perustamissopimuksen 56 artiklaan, jonka mukaan ulkomaalaisiin sovelletaan erityissääntelyä "yleisen järjestyksen tai turvallisuuden taikka kansanterveyden perusteella", on otettava huomioon seuraavaa. Kyseinen säännös oikeuttaa jäsenvaltiot soveltamaan mainituilla perusteilla erityissääntelyä itsenäistä ammattia harjoittaviin ulkomaalaisiin, vaikka kyseessä olisikin jonkun jäsenvaltion kansalainen. Siltä osin kuin on kysymys luonnollisista henkilöistä, on säännöstä tarkasteltava yhdessä EY:n perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohdan kanssa. Säännöksen rakenteista ja päämäärästä seuraa, ettei sillä voida perustella sitä, että "yrityksen kansalaisuus" määrätään yrityksen toimintavapauden edellytykseksi.

30. Mikäli jäsenvaltio yleiseen etuun liittyvistä pakottavista syistä pitää tarpeellisena säännellä jotakin talouselämän alaa, se voi tehdä niin toimenpiteillä, jotka eivät ole syrjiviä, mikäli ne ovat omiaan takaamaan niillä tavoiteltavan päämäärän toteutumisen, eikä niillä ylitetä sitä, mikä on tarpeen tämän päämäärän saavuttamiseksi. [25] Niinpä yritykseltä toiminnan harjoittamiseksi vaadittavaa lupaa [26] on pidettävä sopivana keinona yleisen edun turvaamiseksi. Komissio ei myöskään vastusta itse lupaa eikä yritysten valvontaa, joita Espanjan lainsäädännössä vaaditaan, eivätkä ne sen vuoksi ole myöskään nyt käytävän oikeudenkäynnin kohteena. Tässä yhteydessä voidaan sen vuoksi vain todeta, että Espanjan hallituksen esittämät yleiseen etuun liittyvät pakottavat syyt voidaan ottaa huomioon myönnettäessä yrityksille lupia ja yritysten valvonnan yhteydessä. Sen sijaan "yritysten kansalaisuuden" määräämistä yhdeksi luvan saamisen edellytyksistä ei voida pitää oikeutettuna.

2. Palvelujen tarjoamisen vapaus

31. Sijoittautumisvapautta koskevien säännösten on osoitettu johtavan syrjintään, jota ei voida pitää oikeutettuna. Tällaisen syrjinnän olemassaolosta on kuitenkin vielä selvemmin kysymys palvelujen tarjoamisen vapautta koskevien säännösten osalta. Vaatimus, jonka mukaan yrityksen on sijoittau-

24 — Ks. esim. asetuksen 71 §:n 1 momentin d kohta tai 76 §:n 2 momentti.

25 — Ks. asia C-55/94, Gebhard, tuomio 30.11.1995 (Kok. 1995, s. I-4165, 37 kohta).

26 — Ks. asia 205/84, komissio v. Saksa, tuomio 4.12.1986 (Kok. 1986, s. 3755, 42 kohta ja sitä seuraavat kohdat) ja asia C-101/94, komissio v. Italia, tuomio 6.6.1996 (Kok. 1996, s. I-2691, 9— 11 kohta).

duttava vakituisesti tietyn jäsenvaltion alueelle, jotta se saisi luvan yritystoiminnan harjoittamiseen, nimittäin tosiasiallisesti tarkoittaa palvelujen tarjoamisen vapauden kieltämistä. [27] Turva-alan yrityksiä koskeva "kansalaisuusvaatimus" menee vielä tätäkin pidemmälle. Jäsenvaltio ei sitä paitsi "voi asettaa sen alueella suoritettavien palvelujen tarjoamisen edellytykseksi kaikkien sijoittautumiselle asetettujen edellytysten täyttämistä, sillä muussa tapauksessa määräykset, joiden tarkoituksena on varmistaa palvelujen tarjoamisen vapaus, menettäisivät kokonaan tehokkaan vaikutuksensa". [28] Sijoittautumisvapautta koskeviin säännöksiin sisältyvät poikkeukset (EY:n perustamissopimuksen 55 artikla) ja mahdollista syrjintää koskevat oikeuttamisperusteet (EY:n perustamissopimuksen 56 artikla) soveltuvat 66 artiklan nojalla myös palvelujen tarjoamisen vapauteen. Mainittujen artiklojen sisältöä ei näin ollen voida tulkita sen laajemmin tässä yhteydessä kuin sijoittautumisvapaudenkaan yhteydessä. Yrityksiä koskevaa "kansalaisuusvaatimusta" on tämän vuoksi pidettävä yhteisön oikeuden vastaisena.

II *Luonnolliset henkilöt*

1. Sijoittautumisvapaus

a) Hallintoelimien jäsenten ja johtajien asuinpaikka

32. Seuraavaksi tarkastellaan kysymystä, onko turva-alan yritysten hallintoelimien jäsenille ja johtajille asetettua asuinpaikkavaatimusta pidettävä kansalaisuuteen perustuvana välillisenä syrjintänä ja sen vuoksi sijoittautumisvapautta koskevien periaatteiden vastaisena.

33. Lähtökohtana on pidettävä sitä, että suurimmalla osalla kyseessä olevan jäsenvaltion kansalaisista on asuin- ja kotipaikka juuri tässä valtiossa kun taas toisen jäsenvaltion kansalaisten asuin- ja kotipaikat ovat yleensä tuossa toisessa jäsenvaltiossa. Tämän vuoksi edellä mainittu asuinpaikkavaatimus on kansalaisuuteen perustuvaa syrjintää. [29] Toisen jäsenvaltion kansalaiset joutuisivat nimittäin ensiksi siirtämään asuinpaikkansa kyseessä olevaan valtioon noudattaakseen laissa säädettyjä vaatimuksia.

34. Espanjan hallitus pitää asuinpaikkavaatimusta oikeutettuna ensinnäkin tarvittavan tiukan valvonnan vuoksi ja toiseksi mahdollisesti tarvittavien välittömien asiakaskontaktien vuoksi.

35. Tähän on vastattava, että yritysten hyväksyminen ja valvonta on mahdollista, vaikka

27 — Edellä alaviitteessä 26 mainittu asia komissio v. Saksa, tuomion 52 kohta ja alaviitteessä 26 mainittu asia komissio v. Italia, tuomion 31 kohta.

28 — Asia C-43/93, Vander Elst, tuomio 9.8.1994 (Kok. 1994, s. I-3803, 17 kohta).

29 — Ks. edellä alaviitteessä 12 mainittu asia Factortame ym., tuomion 32 kohta.

yrityksen hallintoelimien jäsenten ja johtajien asuinpaikka ei välttämättä olisikaan tässä jäsenvaltiossa. Hyväksyminen ja yritysten valvonta ovat yritysten kannalta varsin abstrakteja tapahtumia, joihin johtohenkilöiden asuinpaikalla ei ole vaikutusta. Juuri sijoittautumisvapauden osalta EY:n perustamissopimuksen 54 artiklan 3 kohdan f alakohdassa olevasta määräyksestä, joka on esimerkki rajoitusten poistamisesta, ilmenee, että johtohenkilöiden pääsyä sivuliikkeiden johto- ja valvontatehtäviin on edistettävä. [30]

36. Asiakaskontaktien solmimisen ja organisoimisen osalta on kysymys viime kädessä turva-alan yritysten ja potentiaalisten asiakkaiden välisestä asiasta. Liikesuhteiden yksityisoikeudellinen järjestäminen ei oikeuta jäsenvaltiota edellyttämään lainsäädäntöteitse, että tiettyjen yrityksen johtohenkilöiden on asuttava tässä jäsenvaltiossa. Asuinpaikkavaatimus merkitsee tämän vuoksi syrjintää, jota ei voida oikeuttaa, ja sen on näin ollen katsottava olevan ristiriidassa sijoittautumisvapautta koskevien periaatteiden kanssa.

b) Yksityisten tilusvartijoiden ja yksityisetsivien kansalaisuus

37. Kansalaisuusvaatimus, joka kohdistuu "turvapalveluja suorittaviksi henkilöiksi" määriteltyihin työntekijöihin, on yksityisten tilusvartijoiden ja yksityisetsivien (jotka lain nimenomaisen säännöksen mukaan voivat työskennellä myös itsenäisinä ammatinharjoittajina) kannalta kansalaisuuteen perustuvaa välitöntä syrjintää. Se voitaisiin oikeuttaa vain EY:n perustamissopimuksen 55 tai 56 artiklan nojalla. Siltä osin kuin yksityiselle tilusvartijalle tai yksityisetsivälle ei ole uskottu julkista valtaa, EY:n perustamissopimuksen 55 artiklaan ei voida vedota. EY:n perustamissopimuksen 56 artiklan perusteella on mahdollista asettaa itsenäisille ammatinharjoittajille rajoituksia yleisen järjestyksen tai turvallisuuden taikka kansanterveyden perusteella, mikäli nämä rajoitukset liittyvät henkilöstä aiheutuvaan vaaraan. Tämän vuoksi esimerkiksi direktiivin 64/221/ETY [31] 3 artiklan 1 kohdan säännösten soveltamiseksi toteutetut toimenpiteet voivat perustua vain yksittäisen henkilön henkilökohtaiseen käyttäytymiseen. Yleisestävyyden ajatukseen pohjautuvilla perusteilla ei voida sulkea kokonaista toimialaa muiden jäsenvaltioiden kansalaisilta ja oikeushenkilöiltä. Tällainen vaatimus on näin ollen katsottava yhteisön oikeuden vastaiseksi.

30 — EY:n perustamissopimuksen 54 artiklan 3 momentin f kohdassa määrätään, että neuvosto ja komissio poistavat "jokaisella kyseeseen tulevalla toimialalla sijoittautumisvapauden rajoitukset asteittain niin edellytyksistä, jotka koskevat kauppaedustajan liikkeiden, sivuliikkeiden ja tytäryhtiöiden perustamista jäsenvaltion alueelle, kuin edellytyksistä, jotka koskevat *päätoimipaikan henkilöstön pääsyä näiden johto- ja valvontatehtäviin*" (kursivointi tässä).

31 — Ulkomaalaisten liikkumista ja oleskelua koskevien, yleiseen järjestykseen, turvallisuuteen sekä kansanterveyteen perustuvien erityistoimenpiteiden yhteensovittamisesta 25 päivänä helmikuuta 1964 annettu neuvoston direktiivi 64/221/ETY (EYVL 1964, nro 56, s. 850); yhteisöjen tuomioistuin totesi asiassa 41/74, van Duyn, 4.12.1974 antamassaan tuomiossa (Kok. 1974, s. 1337, 15 kohta ja tuomiolauselman 2 kohta; Kok. Ep. II, s. 395), että direktiivin 64/221/ETY 3 artiklan 1 kohta on jäsenvaltioissa suoraan sovellettavissa.

38. Edellä sanottu johtopäätös soveltuu myös palvelujen tarjoamisen vapauteen.

2. Työntekijöiden vapaa liikkuvuus

39. Edellä sanottu soveltuu periaatteessa myös palkattuihin työntekijöihin. Koska turvapalveluita suorittaville henkilöille on asetettu kansalaisuusvaatimus, muiden jäsenvaltioiden kansalaisten pääsy tälle toimialalle on estetty. Tällainen pääsyvaatimus merkitsee EY:n perustamissopimuksen 48 artiklan 2 kohdassa kiellettyä työhönoton yhteydessä tapahtuvaa jäsenvaltioiden työntekijöiden syrjintää, ellei sitä voida oikeuttaa 48 artiklan 3 tai 4 kohdan perusteella.

40. Perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohdassa sallitaan yleiseen järjestykseen tai turvallisuuteen taikka kansanterveyteen perustuvat työntekijöiden vapaan liikkuvuuden rajoitukset. Kuten jo EY:n perustamissopimuksen 56 artiklaa käsiteltäessä on osoitettu, poikkeukseen vetoaminen voidaan oikeuttaa vain asianomaiseen henkilöön liittyvillä syillä. Näin ollen jäsenvaltion kansalaisten oikeutta päästä toisen jäsenvaltion alueelle, oleskella siellä ja liikkua siellä vapaasti voidaan rajoittaa vain, jos heidän läsnäolonsa tai käyttäytymisensä "muodostaa todellisen ja riittävän vakavan uhan yleiselle järjestykselle". [32] Kokonaisen toimialan yleinen ja abstrakti sulkeminen toisen jäsenvaltion kansalaisilta ja oikeushenkilöiltä, mistä kansalaisuusvaatimuksessa nimenomaisesti on kysymys, ei ole sallittua.

41. Viranomaisen hyväksynnän vaatiminen tai sen tutkiminen, soveltuuko henkilö tietylle alalle, ei ole kiellettyä, kunhan ne toteutetaan ilman syrjintää. "Ministeriön antama hyväksyntä", jota laissa edellytetään, on näin ollen yhteisön oikeuden kannalta periaatteessa ongelmaton. Hyväksynnän yhteydessä olisi mahdollista tutkia myös tiettyjä hakijan henkilöön liittyviä edellytyksiä, esimerkiksi kansalaisoikeuksien olemassaoloa.

42. Lopuksi 48 artiklan 4 kohdassa suljetaan "julkishallinnon palvelussuhteet" 48 artiklan mukaisen työntekijöiden vapaan liikkuvuuden ulkopuolelle. Koska kyseinen määräys on poikkeus säännöstä, on sitä tulkittava siten, että "sen soveltamisala rajoittuu siihen, mikä on ehdottoman välttämätöntä niiden etujen turvaamiseksi, joita jäsenvaltiot voivat kyseisen määräyksen mukaan suojella". [33] Poikkeuksen sisältö ja rajat on määriteltävä yhteisön oikeuden perusteella. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan julkishallinnon palvelussuhteilla ymmärretään sellaisia palvelussuhteita, joihin "suoraan tai välillisesti liittyy julkisen vallan käyttämistä ja tehtäviä, joilla

32 — Asia 36/75, Rutili, tuomio 28.10.1975 (Kok. 1975, s. 1219, 28 kohta; Kok. Ep. II, s. 495) ja asia 30/77, Bouchereau, tuomio 27.10.1977 (Kok. 1977, s. 1999, 35 kohta).

33 — Asia 225/85, komissio v. Italia, tuomio 16.6.1987 (Kok. 1987, s. 2625, 7 kohta).

on tarkoitus suojata valtion tai muiden julkisyhteisöjen yleistä etua". [34]

43. Vaikka yksityisiin turva-alan toimintoihin sisältyy varmasti sellaisia tehtäviä, joissa otetaan välillisesti osaa yleisen turvallisuuden ylläpitoon, missä epäilemättä on kysymys myös valtion yleisestä edusta, on jo sijoittautumisvapautta koskevia säännöksiä tarkasteltaessa todettu, ettei turva-alan yrityksille ole lähtökohtaisesti annettu oikeutta julkisen vallan käyttöön. Yritykseen palkattujen työntekijöiden toiminta ei puolestaan voi ylittää työnantajana toimivan yrityksen toiminnan rajoja. Perustamissopimuksen 48 artiklan 4 kohtaan vetoamalla ei tämän vuoksi voida perustella kansalaisuuteen perustuvaa syrjintää. [35]

44. Komission kanne on näin ollen hyväksyttävä.

Oikeudenkäyntikulut

Yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 69 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska vastaaja tämän ratkaisuehdotuksen mukaan häviää asian, on vastaaja tuomittava korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

D Ratkaisuehdotus

45. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin antaa seuraavan tuomion:

1. Espanjan kuningaskunta ei ole noudattanut EY:n perustamissopimuksen ja erityisesti sen 48, 52 ja 59 artiklan mukaisia velvoitteitaan, koska 30.7.1992 annetun lain 23/1992 7, 8 ja 10 §:n mukaan luvan saaminen yksityisten turva-alan toimintojen suorittamiseen edellyttää "turva-alan yritysten" osalta sitä, että niillä on Espanjan kansalaisuus ja että niiden hallintoelimien jäsenet ja johtajat asuvat Espanjassa, ja "turvapalveluja suorittavien henkilöiden" osalta sitä, että heillä on Espanjan kansalaisuus.

2. Espanjan kuningaskunta velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

34 — Ks. asia 149/79, komissio v. Belgia, tuomio 17.12.1980 (Kok. 1980, s. 3881, 10 kohta) ja asia C-290/94, komissio v. Kreikka, tuomio 2.7.1996 (Kok. 1996, s. I-3285, 2 kohta).

35 — Ks. edellä alaviitteessä 34 mainittu asia komissio v. Kreikka, tuomion 36 kohta.