YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (kuudes jaosto)
7 päivänä toukokuuta 1998 *

Asiassa C-350/96,

jonka Verwaltungsgerichtshof (Itävalta) on saattanut EY:n perustamissopimuksen 177 artiklan nojalla yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi saadakseen tässä kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevassa asiassa

Clean Car Autoservice GmbH

vastaan

Landeshauptmann von Wien

ennakkoratkaisun EY:n perustamissopimuksen 48 artiklan ja työntekijöiden vapaasta liikkuvuudesta yhteisön alueella 15 päivänä lokakuuta 1968 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 1612/68 (EYVL L 257, s. 2) 1—3 artiklan tulkinnasta,

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja H. Ragnemalm sekä tuomarit R. Schintgen (esittelevä tuomari), G. F. Mancini, J. L. Murray ja G. Hirsch,

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

julkisasiamies: N. Fennelly,
kirjaaja: hallintovirkamies L. Hewlett,

ottaen huomioon kirjalliset huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

— Clean Car Autoservice GesmbH, edustajanaan asianajaja Christoph Kerres, Wien,

— Landeshauptmann von Wien, edustajanaan Wienin osavaltion hallitusneuvos Erich Hechtner,

— Itävallan hallitus, asiamiehenään liittovaltion ulkoasiainministeriön Botschafter Franz Cede,

— Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehenään oikeudellinen neuvonantaja Peter Hillenkamp ja oikeudellinen neuvonantaja Pieter Jan Kuijper,

ottaen huomioon suullista käsittelyä varten laaditun kertomuksen,

kuultuaan 23.10.1997 pidetyssä istunnossa esitetyt suulliset huomautukset,

kuultuaan julkisasiamiehen 4.12.1997 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen,

on antanut seuraavan

tuomion

1 Verwaltungsgerichtshof on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle 8.10.1996 tekemällään päätöksellä, joka on saapunut yhteisöjen tuomioistuimeen 24.10.1996, EY:n perustamissopimuksen 177 artiklan nojalla kaksi ennakkoratkaisukysymystä EY:n perustamissopimuksen 48 artiklan ja työntekijöiden vapaasta liikkuvuudesta yhteisön alueella 15 päivänä lokakuuta 1968 annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 1612/68 (EYVL L 257, s. 2) 1—3 artiklan tulkinnasta.

2 Kysymykset on esitetty oikeudenkäynnissä, jossa kantajana on Itävallan oikeuden mukaan perustettu yhtiö Fortress Immobilien Entwicklungs GesmbH, nykyisin nimeltään Clean Car Autoservice GesmbH (jäljempänä Clean Car), jonka kotipaikka on Wien, ja vastaajana Landeshauptmann von Wien ja joka koskee Clean Carin tekemän elinkeinoilmoituksen hylkäämistä sillä perusteella, että yritys oli nimittänyt johtajaksi henkilön, jonka kotipaikka ei ole Itävallassa.

Itävallan lainsäädäntö

3 Itävallan *Gewerbeordnung 1994*:n (kansallinen elinkeinotoimintaa koskeva laki, jäljempänä GewO 1994) 9 §:n 1 momentin mukaan oikeushenkilöt, kauppaoikeudelliset henkilöyhtiöt ja rekisteröidyt toiminimet voivat harjoittaa elinkeinotoimintaa sillä edellytyksellä, että toimintaa hoitaa nimitetty johtaja tai vuokralainen GewO 1994:n 39 ja 40 §:n mukaisesti.

4 GewO 1994:n 39 §:n 1—3 momentissa säädetään seuraavaa:

"1. Elinkeinotoimintaa harjoittavan yrityksen omistaja voi nimittää johtajan, joka on vastuussa sekä hänelle että viranomaiselle toiminnan asianmukaisesta harjoittamisesta elinkeinotoimintaa koskevan lain (333 §) mukaisesti; tällainen johtaja on nimitettävä, jos omistajan kotipaikka ei ole Itävallassa.

2. Johtajan on täytettävä elinkeinotoiminnan harjoittamista koskevat yksilölliset edellytykset, hänellä on oltava kotipaikka Itävallassa ja hänen on pystyttävä tosiasiallisesti hoitamaan kyseistä liiketoimintaa. Jos elinkeinon osalta on säädetty esitettäväksi näyttöä pätevyydestä, 9 §:n 1 momentin mukaisesti oikeushenkilölle nimitetyn johtajan on lisäksi

1) kuuluttava oikeushenkilön lakisääteiseen edustuselimeen tai

2) oltava työntekijä, jonka työaika on vähintään puolet tavanomaisesta viikkotuntimäärästä ja joka kuuluu täysimääräisesti sosiaaliturvalaissa säädetyn pakollisen vakuutuksen piiriin.

Johtajan, jonka omistaja, jonka kotipaikka ei ole Itävallassa, on nimittänyt 1 momentin mukaisesti sellaisen elinkeinotoiminnan harjoittamista varten, johon tarvitaan näyttöä pätevyydestä, on oltava työntekijä, jonka työaika on vähintään puolet tavanomaisesta viikkotuntimäärästä ja joka kuuluu täysimääräisesti sosiaaliturvalain mukaisen pakollisen vakuutuksen piiriin. 39 §:n 2 momentissa säädetyt edellytykset ovat voimassa liittovaltiolain BGBl N:o 29/1993 voimaantuloon asti, ja niitä sovelletaan 31 päivään joulukuuta 1998 asti sellaisten henkilöiden osalta, jotka on nimitetty johtajiksi 1 päivään heinäkuuta 1993 mennessä.

3. Tilanteissa, joissa on nimitettävä johtaja, omistajan on valittava henkilö, joka pystyy tosiasiallisesti hoitamaan kyseistä liiketoimintaa."

5 GewO 1994:n 370 §:n 2 momentin mukaisesti mahdolliset elinkeinotoiminnasta johtuvat sakot määrätään johtajan maksettaviksi, kun johtajan nimityksestä on ilmoitettu tai kun se on hyväksytty.

6 GewO 1994:n 5 §:n 1 momentin mukaan elinkeinotoimintaa voidaan harjoittaa, kun siitä on tehty GewO 1994:n 339 §:n mukainen elinkeinoilmoitus ja kun elinkeinon harjoittamisen yleiset edellytykset ja mahdolliset erityisedellytykset täyttyvät, lukuun ottamatta joitakin poikkeuksia, joilla ei ole tämän asian kannalta merkitystä.

7 GewO 1994:n 339 §:n 1 momentin mukaan jokaisen, joka haluaa harjoittaa elinkeinotoimintaa, on jätettävä siitä ilmoitus toimipaikan alueen hallintoviranomaiselle, paitsi jos kyse on luvanvaraisesta elinkeinotoiminnasta, jonka osalta on esitettävä jokin muu pätevyyden osoittava seikka kuin tutkintotodistus.

8 GewO 1994:n 340 §:n 1 momentin nojalla alueen hallintoviranomainen tutkii 339 §:n 1 momentissa tarkoitetun elinkeinoilmoituksen varmistaakseen, että hakija täyttää laissa säädetyt tämän elinkeinon harjoittamisen edellytykset sijaintipaikassaan. Jos ehdot eivät täyty, alueen hallintoviranomaisen on 7 momentin mukaan todettava tämä hallinnollisella päätöksellä ja kiellettävä tämän elinkeinon harjoittaminen.

Oikeudenkäynti pääasiassa

9 Clean Car jätti 13.6.1995 Magistrat der Stadt Wienille (Wienin kunnallinen viranomainen) elinkeinoilmoituksen, joka koski "moottoriajoneuvojen huoltoa ja ylläpitoa (huoltoasema), poislukien käsiteolliset työt". Samalla se ilmoitti, että johtajaksi oli GewO 1994:n mukaisesti nimitetty Saksan kansalainen, Berliinissä asuva Rudolf Henssen; lisäksi Clean Car ilmoitti, että Henssen oli etsimässä asuntoa Itävallasta, joten kotipaikkailmoitus esitettäisiin myöhemmin.

10 Magistrat der Stadt Wien totesi 20.7.1995 tekemällään päätöksellä, että laissa säädetyt tämän elinkeinon harjoittamisen edellytykset eivät täyty, joten se kielsi elinkeinotoiminnan harjoittamisen sillä perusteella, että johtajan piti täyttää kyseisen elinkeinotoiminnan harjoittamiselle säädetyt henkilölliset edellytykset, hänellä piti olla kotipaikka maassa ja hänen piti pystyä tosiasiallisesti hoitamaan tehtäviään yrityksessä GewO 1994:n 39 §:n 2 momentin mukaisesti.

11 Clean Car haki 10.8.1995 tähän päätökseen muutosta Landeshauptmann von Wieniltä ja ilmoitti, että nimitetyllä johtajalla oli nyt kotipaikka Itävallassa ja että kotipaikan Euroopan unionissa pitäisi joka tapauksessa olla riittävä lakisääteisten edellytysten täyttämiseksi nyt kun Itävalta oli liittynyt Euroopan unioniin.

12 Landeshauptmann hylkäsi valituksen 2.11.1995 pääasiallisesti sillä perusteella, että koska elinkeinoilmoituksella on oikeutta perustava luonne, tosiasiallinen ja oikeudellinen tilanne on otettava huomioon sellaisena kuin se oli ilmoituksen jättämisen hetkellä, ja tuolloin johtajalla ei vielä ollut kotipaikkaa Itävallassa.

13 Clean Car saattoi 21.12.1995 asian Verwaltungsgerichtshofin käsiteltäväksi perusteenaan se, että Magistrat der Stadt Wienin ja Landeshauptmannin päätöksissä ei otettu huomioon yhteisön oikeutta koskevia väitteitä. Clean Car viittasi erityisesti EY:n perustamissopimuksen 6 ja 48 artiklaan ja väitti, että sen nimittämä johtaja oli yhtiön palkansaaja ja siten työntekijä, joten hänellä oli viimeksi mainitun määräyksen mukainen oikeus vapaaseen liikkuvuuteen.

14 Verwaltungsgerichtshof katsoi, että voidakseen ratkaista sen käsiteltäväksi saatetun asian sen on ratkaistava, onko yhteisön oikeuden vastaista, sellaisena kuin se ilmenee perustamissopimuksen 48 artiklasta ja asetuksen N:o 1612/68 1—3 artiklasta, että Itävallan lainsäätäjä on kieltänyt elinkeinotoimintaa harjoittavan yrityksen omistajaa nimittämästä johtajaksi työntekijää, jolla ei ole kotipaikkaa Itävallassa, joten Verwaltungsgerichtshof päätti lykätä asian käsittelyä ja saattaa seuraavat ennakkoratkaisukysymykset yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi:

"1. Onko ETY:n perustamissopimuksen 48 artiklaa ja asetuksen N:o 1612/68 1—3 artiklaa tulkittava siten, että myös työnantajilla, joilla on kotipaikka kysymyksessä olevassa valtiossa, on oikeus palkata työntekijöitä, jotka ovat toisen jäsenvaltion kansalaisia, soveltamatta ehtoja, joissa perusteena ei käytetä kansalaisuutta mutta kuitenkin siihen läheisesti liittyvää seikkaa?

2. Jos työnantajilla, joilla on kotipaikka kyseisessä valtiossa, on kohdassa 1 mainittu oikeus, onko ETY:n perustamissopimuksen 48 artiklaa ja asetuksen N:o 1612/68 1—3 artiklaa tulkittava siten, että niiden kanssa yhteensopivana on pidettävä vuonna 1994 annetun *Gewerbeordnung*in 39 §:n 2 momentin kaltaista säännöstä, jonka mukaan elinkeinonharjoittaja voi nimittää liikkeensä johtajaksi ainoastaan sellaisen henkilön, jonka kotipaikka on Itävallassa?"

15 Ennakkoratkaisupyynnössään kansallinen tuomioistuin katsoo, että kyse on ensiksikin siitä, voiko myös työnantaja vedota työntekijöiden vapaata liikkuvuutta koskeviin yhteisön oikeuden säännöksiin, jotka siis koskevat ensisijaisesti työnteki-

jöitä. Jos vastaus tähän kysymykseen on myöntävä, kansallisen tuomioistuimen mukaan on tutkittava, ovatko nämä määräykset GewO 1994:n 39 §:n 2 momentin kaltaisen oikeussäännön esteenä, kun otetaan huomioon erityisesti perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohdasta johtuvat varaukset ja se, että GewO 1994:n 370 §:n 2 momentin mukaan johtaja on työtehtäviään suorittaessaan vastuussa sovellettavien oikeussääntöjen noudattamisesta.

Ensimmäinen kysymys

16 Ensimmäisellä kysymyksellään kansallinen tuomioistuin haluaa pääasiallisesti tietää, voiko myös työnantaja vedota työntekijöiden vapaaseen liikkuvuuteen liittyvään yhdenvertaisen kohtelun periaatteeseen, josta säädetään perustamissopimuksen 48 artiklassa ja asetuksen N:o 1612/68 1—3 artiklassa, jotta se voisi palkata toisen jäsenvaltion kansalaisuuden omaavia työntekijöitä siinä jäsenvaltiossa, jossa sillä on kotipaikka.

17 Aluksi voidaan todeta, että asetuksen N:o 1612/68 1—3 artiklalla ainoastaan täsmennetään oikeuksia, jotka johtuvat jo perustamissopimuksen 48 artiklasta, ja pannaan ne täytäntöön (ks. vastaavasti asia C-419/92, Scholz, tuomio 23.2.1994, Kok. 1994, s. I-505, 6 kohta).

18 Voidaan myös todeta, että 48 artiklan 1 kohdassa säädetään, että työntekijöiden vapaa liikkuvuus turvataan yhteisössä. Saman määräyksen 2 ja 3 kohdassa säädetään, että kaikki kansalaisuuteen perustuva jäsenvaltioiden työntekijöiden syrjintä työsopimusten tekemisessä sekä palkkauksessa ja muissa työehdoissa poistetaan ja että vapaa liikkuvuus sisältää yleisen järjestyksen tai turvallisuuden taikka kansanterveyden vuoksi perustelluin rajoituksin oikeuden hakea tosiasiallisesti tarjottua työtä, liikkua tässä tarkoituksessa vapaasti jäsenvaltioiden alueella ja oleskella jäsenvaltion alueella työn tekemiseksi samoilla ehdoilla kuin tämän valtion kansalaiset ja työsuhteen päätyttyä jäädä jäsenvaltion alueelle.

19 Nämä oikeudet koskevat kiistatta määräyksessä tarkoitettuja henkilöitä eli työntekijöitä, mutta 48 artiklan sanamuodosta ei mitenkään ilmene, että muut henkilöt ja erityisesti työnantajat eivät voisi vedota näihin oikeuksiin.

20 On todettava, että jotta työntekijöillä oleva oikeus tulla palkatuksi ilman syrjintää olisi tehokas, siihen täytyy liittyä työnantajien oikeus saada palkata työntekijöitä noudattaen työntekijöiden vapaata liikkuvuutta koskevia oikeussääntöjä.

21 Nämä säännöt voitaisiin helposti sivuuttaa, jos jäsenvaltiot voisivat niissä säädettyjen kieltojen välttämiseksi pelkästään säätää työnantajille työntekijän palkkaamista koskevia sellaisia ehtoja, jotka työntekijän on täytettävä ja jotka — mikäli ne koskevat työntekijää suoraan — rajoittavat vapaata liikkuvuutta koskevan oikeuden käyttämistä, johon työntekijä voi tukeutua perustamissopimuksen 48 artiklan nojalla.

22 Vielä on korostettava, että tätä tulkintaa tukevat sekä asetuksen N:o 1612/68 2 artikla että yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntö.

23 Ensiksikin asetuksen N:o 1612/68 2 artiklasta ilmenee nimenomaisesti, että jokainen jäsenvaltion alueella toimiva työnantaja voi tehdä voimassa olevien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten mukaisesti kenen tahansa jäsenvaltion kansalaisen kanssa työsopimuksia ja toimeenpanna niitä edellyttäen, ettei se johda syrjintään.

24 Toiseksi asiassa C-415/93, Bosman, 15.12.1995 annetusta tuomiosta (Kok. 1995, s. I-4921, 84—86 kohta) seuraa, että perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohdassa mainittuihin yleistä järjestystä, yleistä turvallisuutta ja kansanterveyttä koskeviin syihin voivat vedota paitsi jäsenvaltiot perustellakseen työntekijöiden vapaan

liikkuvuuden rajoituksia, jotka johtuvat niiden laeista, asetuksista tai hallinnollisista määräyksistä, myös yksityiset perustellakseen tällaisia rajoituksia, jotka johtuvat sopimuksista tai muista yksityisten henkilöiden toteuttamista toimenpiteistä. Kun kerran työnantaja voi vedota 48 artiklan 3 kohdassa säädettyyn poikkeukseen, sen on myös voitava vedota sen kaltaisiin periaatteisiin, jotka seuraavat saman määräyksen 1 ja 2 kohdasta.

25 Edellä esitetyn perusteella ensimmäiseen kysymykseen on vastattava, että myös työnantaja voi vedota työntekijöiden vapaaseen liikkuvuuteen liittyvään yhdenvertaisen kohtelun periaatteeseen, josta säädetään perustamissopimuksen 48 artiklassa, jotta se voi palkata toisen jäsenvaltion kansalaisuuden omaavia työntekijöitä siinä jäsenvaltiossa, jossa sillä on kotipaikka.

Toinen kysymys

26 Toisella kysymyksellään kansallinen tuomioistuin haluaa pääasiallisesti tietää, onko perustamissopimuksen 48 artiklan vastaista, että jäsenvaltio säätää, että elinkeinotoimintaa tässä valtiossa harjoittavan yrityksen omistaja voi nimittää liikkeensä johtajaksi ainoastaan sellaisen henkilön, jolla on kotipaikka kyseisessä valtiossa.

27 Tältä osin on aluksi todettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yhdenvertaisen kohtelun periaate estää sekä kansalaisuuteen perustuvan näkyvän syrjinnän että kaikenlaisen peitellyn syrjinnän, joka muiden erotteluperusteiden soveltamisen kautta johtaa todellisuudessa samaan lopputulokseen (ks. erityisesti asia C-266/95, Merino García, tuomio 12.6.1997, Kok. 1997, s. I-3279, 33 kohta).

28 On totta, että GewO 1994:n 39 §:n 2 momentin kaltaista säännöstä sovelletaan johtajaksi valitun henkilön kansalaisuudesta riippumatta.

29 Yhteisöjen tuomioistuin on todennut (ks. erityisesti asia C-279/93, Schumacker, tuomio 14.2.1995, Kok. 1995, s. I-225, 28 kohta), että vaarana on kuitenkin, että kotipaikkaan perustuvan erottelun sisältävää kansallista lainsäädäntöä sovelletaan pääasiallisesti toisten jäsenvaltioiden kansalaisten vahingoksi. Ulkomailla asuvat ovat nimittäin useimmiten henkilöitä, jotka eivät ole kyseisen valtion kansalaisia.

30 Näin ollen se, että toisen jäsenvaltion kansalaisilta vaaditaan, että heillä on asuinpaikka kyseisessä jäsenvaltiossa, jotta heidät voitaisiin nimittää elinkeinotoimintaa harjoittavan yrityksen johtajaksi, voi olla perustamissopimuksen 48 artiklan 2 kohdan vastaista kansalaisuuteen perustuvaa välillistä syrjintää.

31 Johtopäätös on toinen ainoastaan, jos tällainen kotipaikkavaatimus voidaan katsoa perustelluksi objektiivisten ja kyseisten työntekijöiden kansalaisuudesta riippumattomien syiden nojalla tai siksi, että vaatimus on oikeassa suhteessa kansallisessa oikeudessa hyväksyttävästi tavoiteltuun päämäärään (ks. vastaavasti asia C-15/96, Schöning-Kougebetopoulou, tuomio 15.1.1998, Kok. 1998, s. I-47, 21 kohta).

32 Tältä osin on todettava, että tämän tuomion 15 kohdasta ilmenee, että kansallinen tuomioistuin on ennakkoratkaisupyynnössään nimenomaisesti viitannut siihen, että GewO 1994:n 370 §:n 2 momentin nojalla, jonka mukaan johtajalle voidaan määrätä sakkoja, johtaja on työtehtäviään suorittaessaan vastuussa sovellettavien oikeussääntöjen noudattamisesta.

33 Landeshauptmann von Wien ja Itävallan hallitus ovat kirjallisissa huomautuksissaan tältä osin esittäneet kotipaikkavaatimuksen tarkoituksena olevan turvata se, että tällaiset johtajalle määrättävät seuraamukset voidaan antaa hänelle tiedoksi ja panna täytäntöön. Lisäksi kotipaikkavaatimuksella turvataan se, että johtaja täyttää toisen, GewO 1994:n 39 §:n 2 momentissa asetetun vaatimuksen, jonka mukaan hänen on pystyttävä tosiasiallisesti hoitamaan tehtäviään yrityksessä.

34 On todettava, ettei kotipaikkavaatimus ole sovelias keino tällaisen tavoitteen saavuttamisen turvaamiseksi tai että vaatimus menee pidemmälle kuin tavoitteen saavuttamiseksi olisi tarpeen.

35 Ensiksikin vaikka johtajalla olisikin kotipaikka siinä jäsenvaltiossa, jossa yrityksellä on kotipaikka ja jossa se harjoittaa toimintaansa, tämä ei välttämättä turvaa sitä, että johtaja pystyisi tosiasiallisesti hoitamaan tehtäviään yrityksessä. Itse asiassa johtaja, jolla on kotipaikka tässä valtiossa mutta kaukana paikkakunnasta, jolla yritys harjoittaa toimintaansa, kohtaa tavallisesti enemmän vaikeuksia pyrkiessään tosiasiallisesti hoitamaan tehtäviään yrityksessä verrattuna henkilöön, jonka kotipaikka sijaitsee lähellä paikkakuntaa, jolla yritys harjoittaa toimintaansa, vaikka kotipaikka olisi toisessa jäsenvaltiossa.

36 Toiseksi esimerkiksi seuraamuksen tiedoksianto johtajan palkanneen yrityksen kotipaikassa ja seuraamuksen maksamista koskeva takaus ennakolta annettavan

vakuuden muodossa ovat muita, vähemmän rajoittavia toimenpiteitä, joilla voidaan turvata se, että johtajalle määrätyt sakot voidaan antaa hänelle tiedoksi ja panna täytäntöön.

37 On lisättävä, että edes tällaiset toimenpiteet eivät ole kyseessä olevien tavoitteiden kannalta perusteltuja, jos yrityksen toimipaikan jäsenvaltio ja johtajan kotipaikan jäsenvaltio ovat tehneet kansainvälisen sopimuksen, jolla turvataan sellaiselle johtajalle määrättyjen sakkojen tiedoksianto ja täytäntöönpano, jonka kotipaikka on toisessa jäsenvaltiossa.

38 Näin ollen johtopäätöksenä on, että riidanalainen kotipaikkavaatimus on välillistä syrjintää.

39 Kansallisen tuomioistuimen lisäksi esittämistä, perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohdan oikeutusperusteista voidaan todeta, että ei ole olemassa yhtään yleiseen turvallisuuteen tai kansanterveyteen liittyvää syytä, jolla voitaisiin perustella pääasiassa kyseessä olevan kaltainen yleinen lainsäädäntö.

40 Mitä tulee niin ikään perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohdassa mainittuun yleistä järjestystä koskevaan oikeutusperusteeseen, voidaan todeta, että yhteisöjen tuomioistuin on katsonut (asia 30/77, Bouchereau, tuomio 27.10.1977, Kok. 1977, s. 1999), että sillä voidaan perustella tiettyjä rajoituksia yhteisön oikeudessa turvatulle henkilöiden vapaalle liikkuvuudelle, mutta vaikka kaikki lain rikkominen häiritseekin yhteiskuntajärjestystä, mahdollisuus vedota perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohdassa mainittuun yleiseen järjestykseen edellyttää kuitenkin todellista ja riittävän vakavaa uhkaa, joka loukkaa perustavanlaatuisia yhteiskunnan etuja.

41 Asiakirja-aineistosta ei kuitenkaan ilmene, että tällaista yhteiskunnan etua voitaisiin loukata, jos yrityksen omistaja voisi vapaasti nimittää yritykselle johtajan, jolla ei ole kotipaikkaa kyseisessä jäsenvaltiossa.

42 Näin ollen pääasiassa kyseessä olevan kaltaista kansallista oikeussääntöä, jossa vaaditaan, että jokaisella liiketoiminnan johtajaksi nimitetyllä henkilöllä on oltava kotipaikka kyseisessä jäsenvaltiossa, ei voida oikeuttaa perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohdassa mainitun yleisen järjestyksen perusteella.

43 Edellä esitetyn perusteella toiseen kysymykseen on vastattava, että on perustamissopimuksen 48 artiklan vastaista, että jäsenvaltio säätää, että elinkeinotoimintaa tässä valtiossa harjoittavan yrityksen omistaja voi nimittää liikkeensä johtajaksi ainoastaan sellaisen henkilön, jolla on kotipaikka kyseisessä valtiossa.

Oikeudenkäyntikulut

44 Yhteisöjen tuomioistuimelle huomautuksensa esittäneille Itävallan hallitukselle ja Euroopan yhteisöjen komissiolle aiheutuneita oikeudenkäyntikuluja ei voida määrätä korvattaviksi. Pääasian asianosaisten osalta asian käsittely yhteisöjen tuomioistuimessa on välivaihe kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevan asian käsittelyssä, minkä vuoksi kansallisen tuomioistuimen asiana on päättää oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto)

on ratkaissut Verwaltungsgerichtshofin 8.10.1996 tekemällään päätöksellä esittämät kysymykset seuraavasti:

1) **Myös työnantaja voi vedota työntekijöiden vapaaseen liikkuvuuteen liittyvään yhdenvertaisen kohtelun periaatteeseen, josta säädetään EY:n perustamissopimuksen 48 artiklassa, jotta se voi palkata toisen jäsenvaltion kansalaisuuden omaavia työntekijöitä siinä jäsenvaltiossa, jossa sillä on kotipaikka.**

2) **On perustamissopimuksen 48 artiklan vastaista, että jäsenvaltio säätää, että elinkeinotoimintaa tässä valtiossa harjoittavan yrityksen omistaja voi nimittää liikkeensä johtajaksi ainoastaan sellaisen henkilön, jolla on kotipaikka kyseisessä valtiossa.**

Ragnemalm Schintgen Mancini

Murray Hirsch

Julistettiin Luxemburgissa 7 päivänä toukokuuta 1998.

R. Grass H. Ragnemalm

kirjaaja kuudennen jaoston puheenjohtaja