WAHL
FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA
Az ismertetés napja: 2014. június 5.[1]

C-270/13. sz. ügy

Iraklis Haralambidis
kontra
Calogero Casilli

(a Consiglio di Stato [Olaszország] által benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem)

„A munkavállalók szabad mozgása — A kikötői hatóság elnökének feladatai — Az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdése — Az állampolgárságra vonatkozó feltételek — A »közszolgálat« fogalma — Közhatalmi jogkörök — A közérdek céljából végzett feladatok — Időszakosan vagy kivételes körülmények között gyakorolt jogkörök”

1. Vajon a kikötői hatóság elnökének tisztsége a „közszolgálat” EUMSZ 45. cikk (4) bekezdése szerinti fogalma alá tartozik, következésképpen a tagállamok e tisztséget, a munkavállalók szabad mozgására vonatkozó szabálytól eltérve, korlátozhatják saját állampolgáraikra? Lényegében ez áll a Consiglio di Stato (államtanács, Olaszország) által előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések középpontjában.

2. A Bíróság már számos elé terjesztett ügyben, mind előzetes döntéshozatali eljárások, mind jogsértési eljárások keretében foglalkozott a „közszolgálat” fogalmával. Mindazonáltal a Bíróság nem egy ítélete, különösen a korábbiak, meglehetősen tömör, és nem tér ki azon aspektusokra, amelyek – álláspontom szerint – kulcsfontosságúak annak vizsgálatához, hogy valamely tagállam közigazgatásának egy adott tisztsége az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdésének hatálya alá tartozik-e, vagy sem.

3. A jelen ügy alkalmat kínál tehát a Bíróság számára, hogy finomítsa és még világosabbá tegye a „közszolgálat” fogalmát – amely fogalom hatálya és jelentése, amint azt megkísérlem a jelen indítványban kifejteni, kizárólag az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdése *raison d'être*-ének fényében vizsgálható.

I – A vonatkozó olasz jogszabályi rendelkezések

4. A 2001. március 30-i 165. sz. törvényerejű rendelet[2] „A közigazgatásban való munkaszervezésre vonatkozó általános szabályok” címet viselő 38. cikke a tényállás megvalósulásának időpontjában hatályos változatának (1) és (2) bekezdése az alábbiak szerint rendelkezett:

„(1) Az [EU] tagállam[ainak] állampolgárai számára hozzáférést kell biztosítani az olyan közigazgatási tisztségekhez, amelyek nem járnak a közhatalom közvetlen vagy közvetett gyakorlásával, vagy amelyek nincsenek összefüggésben a nemzeti érdek védelmével.

1 — Langue originale: angol

2 — Decreto Legislativo 30 marzo 2001, n. 165, Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche (a GURI 2001. május 9-i 106. száma, 112. sz. rendes melléklet).

(2) A miniszterek tanácsának elnöke […] határozza meg azokat az tisztségeket és feladatokat, amelyekhez a hozzáférés az olasz állampolgárokra van korlátozva, továbbá az (1) bekezdésben említett állampolgárok tisztségekhez való hozzáférésére irányadó kötelező szempontokat”.

5. A miniszterek tanácsa elnökének fent említett rendeletét 1994. február 7-én fogadták el.[3] E rendelet 1. cikke (1) bekezdésének (b) pontja értelmében azon közigazgatási tisztségek sorában, amelyek kizárólag olasz állampolgárok számára hozzáférhetőek, szerepelnek „a közigazgatás perifériás szervei, ideértve az autonóm közigazgatási szerveket, a nem gazdasági jellegű közigazgatási szervek, megyék, települések, tartományok, valamint a Banca d’Italia legmagasabb közigazgatási tisztségei”.

6. Az előzetes döntéshozatalra utaló végzés alapján a kikötői hatóságok a köztestület egy különös típusát képviselik, amelyet a kikötők szabályozásának átalakításáról szóló 1994. január 28-i 84. sz. törvény[4] (a továbbiakban: 84/1994. sz. törvény) szabályoz.

7. A 84/1994. sz. törvény 6. cikkének (1) bekezdése kikötői hatóságot létesít Brindisi kikötőjében és máshol, amelyekre az alábbi feladatokat ruházza:

„a) A kikötői műveletek, valamint a kikötőben folytatott egyéb, kereskedelmi és ipari tevékenységek irányítása, tervezése, koordinálása, előmozdítása és ellenőrzése, szabályozási és utasítási jogkörrel, többek között az e tevékenységekhez kapcsolódó balesetmegelőzés és a munkahelyi egészségvédelem tárgyában […];

b) A kikötői közterületek rendes és rendkívüli karbantartása […];

c) A kikötő használói részére […] az infrastruktúra- és közlekedésügyi miniszter rendeletében meghatározott, közérdekű visszterhes szolgáltatások nyújtására irányuló tevékenységek odaítélése és ellenőrzése”.

8. A 84/1994. sz. törvény 6. cikkének (2)–(4) bekezdése értelmében a kikötői hatóság közjogi normák alapján létrehozott jogi személy, amely, az ugyanezen törvény 12. cikke rendelkezéseivel összhangban, igazgatási autonómiával, valamint bizonyos korlátok között költségvetési és pénzügyi autonómiával rendelkezik. A kikötői hatóság vagyon- és pénzgazdálkodását a közlekedés- és hajózásügyi miniszter által, az államháztartásért felelős miniszter egyetértésével jóváhagyott könyvviteli szabályzat szabályozza. A kikötői hatóság pénzgazdálkodására vonatkozó beszámolóját az olasz számvevőszék ellenőrzi.

9. A 84/1994. sz. törvény 7. cikkének megfelelően:

„(1) A kikötői hatóság irányító szervei: a) elnök; b) kikötői bizottság; c) főtitkárság; d) felügyelőbizottság.

(2) Az elnök [és a kikötő egyéb irányító szervei tagjainak] díjazásáról a kikötői hatóság gondoskodik, és azt a kikötői bizottság határozza meg a közlekedés- és hajózásügyi miniszter […] rendeletében […] meghatározott maximális korlátok között”.

10. Ugyanezen rendelkezés a (3) bekezdésben kimondja, hogy a közlekedés- és hajózásügyi miniszter bizonyos körülmények között rendelet útján elrendelheti az elnök hivatalból való felmentését és a kikötői bizottság feloszlatását.

3 — „Az EU tagállamok állampolgárai közigazgatási tisztségekhez való hozzáférésére vonatkozó szabályok megállapításáról szóló rendelet” (Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 7 febbraio 1994, n. 174, Regolamento recante norme sull’accesso dei cittadini degli Stati membri dell’Unione europea ai posti di lavoro presso le amministrazioni pubbliche) (a GURI 1994. március 15-i 61. száma).

4 — Legge 28 gennaio 1994, n. 84, Riordino della legislazione in materia portuale (a GURI 1994. február 4-i 28. száma, 21. sz. rendes melléklet.

11. A 84/1994. sz. törvény 8. cikkének (1) és (2) bekezdése akként rendelkezik, hogy a kikötői hatóság elnökét a közlekedés- és hajózásügyi miniszter rendelet útján nevezi ki az érintett tartomány egyetértésével, a közlekedés és kikötő-igazgatás területén képesítést szerzett, és az illetékes megye, város és szakmai testület által megjelölt három szakember köréből. Az elnök megbízatása négy évre szól, és egyszer megújítható. Ő képviseli a kikötői hatóságot.

12. Ugyanezen törvény 8. cikkének (3) bekezdése értelmében a kikötői hatóság elnökének feladatai a következők:

„a) ellátja a kikötői bizottság elnöki teendőit;

b) a kikötői bizottság elé terjeszti elfogadásra a hároméves operatív tervet;

c) a kikötői bizottság elé terjeszti elfogadásra a kikötőszabályozási tervet;

d) a kikötői bizottság elé terjeszti az előirányzott költségvetésről, a mérlegbeszámolóról és a főtitkár díjazásáról, valamint a műszaki és operatív titkárság személyzetére vonatkozó szerződéses megállapodások végrehajtásáról szóló határozattervezeteket és azok módosításait;

e) a kikötői bizottság elé terjeszti a 6. cikk (5) bekezdésében említett koncessziókról szóló határozattervezeteket;

f) biztosítja a kikötőben a különböző közigazgatási szervek által végzett tevékenységek koordinálását, valamint az engedélyezéshez és koncesszióhoz kötött tevékenységek és a kikötői szolgáltatások koordinálását és ellenőrzését […];

h) [az illetékessége alá tartozó] térségben az alkalmazandó jogszabályokkal összhangban felügyeli az állami tulajdonban lévő tengerparti területeket, az [olasz] hajózási törvénykönyv[5] 36–55. és 68. cikkében előírt feladatok, valamint e rendelkezések végrehajtási szabályainak a kikötői bizottság meghallgatását követő gyakorlása által;

i) gyakorolja a 16.[6] és 18. cikk[7] által a kikötői hatóságra ruházott jogköröket, és a kikötői bizottság meghallgatását követően odaítéli az e cikkben előírt és négyéves időtartamnál nem hosszabb engedélyeket és koncessziókat, és meghatározza a fizetendő díjak összegét […];

l) előmozdítja a kikötői dolgozók szakszervezetének létrehozását […];

m) biztosítja a kikötő területének hajózhatóságát, valamint a tengerfenék kotrási és karbantartási munkáit […] kötelező erejű határozatok meghozatalával […];

n) a tengeri hatóság és az érintett helyi hatóságok meghallgatását követően javaslatokat tesz a vámszabad területek kijelölésére;

n-bis) gyakorolja mindazon egyéb jogköröket, amelyeket e törvény nem ruház a kikötői hatóság más irányító szerveire.”

5 — Az olasz hajózási törvénykönyv e rendelkezései az állami tulajdonban lévő tengerparti területek koncessziójára vagy használatára (36–55. cikk) és a kikötőkben folytatott tevékenységek felügyeletére (68. cikk) vonatkoznak.

6 — A 84/1994. sz. törvény 16. cikke a „kikötői műveletekre és kikötői szolgáltatásokra” vonatkozik.

7 — A 84/1994. sz. törvény 18. cikke „a [kikötői] területekre és dokkokra vonatkozó koncessziók odaítéléséről” szól.

13. A 84/1994. sz. törvény 12. cikkének értelmében a kikötői hatóság a közlekedés- és hajózásügyi miniszter felügyelete alatt áll. A kikötői bizottság elnökének határozataihoz az említett miniszter jóváhagyására van szükség különösen, ha az az alábbiakra vonatkozik: (a) az előirányzott költségvetés, annak lehetséges módosításai, valamint a mérlegbeszámoló jóváhagyása; és (b) a titkárság műszaki és operatív személyzetének felvétele. Ezen felül a fenti a) pontban említett határozatokhoz az államháztartásért felelős miniszter egyetértése is szükséges. A kikötői hatóság bizonyos tevékenységeit az olasz számvevőszék ugyancsak felügyeli.

II – **Tényállás, eljárás és az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések**

14. Az olasz infrastruktúra- és közlekedésügyi miniszter a törvény szerinti kinevezési eljárás eredményeként kibocsátott 2011. június 7-i rendeletével a Brindisi Kikötői Hatóság elnökévé Iraklis Haralambidis (a továbbiakban: I. Haralambidis) görög állampolgárt nevezte ki.

15. Ezt követően a tisztségre pályázók egyike, Calogero Casilli (a továbbiakban: C. Casilli) olasz állampolgár keresetet terjesztett a leccei székhelyű Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia (Puglia tartomány közigazgatási bírósága; a továbbiakban: TAR. Puglia) elé a miniszteri rendelet megsemmisítése iránt. C. Casilli arra hivatkozott, hogy I. Haralambidist nem nevezhették volna ki a Brindisi kikötői hatósága elnökévé, mivel az olasz állampolgárság kötelező követelmény e köztisztség betöltéséhez.

16. A TAR Puglia helyt adott C. Casilli keresetének, és 2012. június 26-án hozott ítéletével megsemmisítette az I. Haralambidis kinevezésére vonatkozó miniszteri rendeletet.

17. I. Haralambidis a TAR Puglia ítéletével szemben fellebbezést terjesztett a Consiglio di Stato elé. Ennek keretében I. Haralambidis arra hivatkozott, hogy ha a vonatkozó nemzeti rendelkezéseket akként kellene értelmezni, hogy azok megkövetelik az olasz állampolgárságot a szóban forgó tisztség betöltéséhez, e rendelkezések nem lennének összeegyeztethetők az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdésével.

18. A Consiglio di Stato, mivel kétségeket táplált a vonatkozó olasz rendelkezések uniós joggal való összeegyeztethetősége tekintetében, úgy határozott, hogy felfüggeszti az eljárást, és az alábbi kérdéseket terjeszti a Bíróság elé előzetes döntéshozatalra:

„1) Mivel úgy tűnik, hogy az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdése által meghatározott kivétel nem terjed ki a jelen ügyre (az Olaszországtól eltérő európai uniós tagállam állampolgárának valamely kikötői hatóság mint közjogi intézménynek minősülő jogi személy elnökévé történő kinevezése), mert az a közszolgálati jogviszonyra vonatkozik (a szóban forgó ügyben pedig nem ez az eset áll fenn), és mivel ugyanakkor a kikötői hatóság elnökének bizalmi tisztségéről van szó, amely tág értelemben »munkavégzésnek« minősül, a tisztség kizárólag olasz állampolgárok által történő betölthetőségére vonatkozó kikötés a 45. cikk által tiltott, állampolgárság alapján történő hátrányos megkülönböztetést valósít-e meg?

2) Vagylagosan, valamely olasz kikötői hatóság elnöki tisztségének egy másik európai uniós tagállam állampolgára által történő betöltése egyébként az EUMSZ 49. és azt követő cikkek szerinti letelepedés jogának hatálya alá tartozhat-e, és ebben az esetben a tisztség nem olasz állampolgár által történő betöltésének a nemzeti jog szerinti tilalma állampolgárság alapján történő hátrányos megkülönböztetést valósít-e meg, vagy sem, azaz úgy tekinthető-e, hogy ez a körülmény nem tartozik az EUMSZ 51. cikk hatálya alá?

3) Továbbra is vagylagosan, amennyiben valamely olasz kikötői hatóság elnöki tisztségének egy másik európai uniós tagállam állampolgára által történő betöltése a 2006/123/EK irányelv[8] értelmében vett »szolgáltatásnyújtásnak« minősülhet, az irányelv alkalmazásának kizárása a kikötői szolgáltatások vonatkozásában a jelen ügy szempontjából is releváns-e, vagy sem, és – amennyiben nem releváns – a tisztség betöltésének a nemzeti jog szerinti tilalma állampolgárság alapján történő hátrányos megkülönböztetést valósít-e meg, vagy sem?

4) Legutolsósorban, amennyiben úgy tekinthető, hogy az olasz kikötői hatóság elnöki tisztségének egy másik európai uniós tagállam állampolgára által történő betöltésére nem vonatkoznak a fenti előírások, az – egyébként – általánosabban az Európai Unió Alapjogi Chartájának [a Charta] 15. cikke alapján olyan jogosultságnak tekinthető-e, amely »az uniós polgárokat az Unió bármely tagállamában megillető munkavállalás, letelepedés és szolgáltatásnyújtás jogának« részét képezi az EUMSZ 45., 49. és azt követő cikkekben, valamint a belső piaci szolgáltatásokról szóló 2006/123/EK irányelvben foglalt, különös »ágazati« rendelkezésektől függetlenül, és, következésképpen, a tisztség betöltésének a nemzeti jog szerinti tilalma ellentétes-e az állampolgárság alapján történő hátrányos megkülönböztetésnek a Charta 21. cikkének (2) bekezdésében foglalt általános tilalmával?”

19. A jelen eljárásban írásbeli észrevételeket terjesztett elő I. Haralambidis, C. Casilli, a Brindisi Kikötői Hatóság, az olasz, a spanyol és a holland kormány, valamint a Bizottság.

20. 2014. február 12-én a Bíróság felvilágosításkérést intézett az olasz kormányhoz egyes olasz jogi rendelkezések értelmezésének tárgyában, ezzel egy időben felhívta a tárgyaláson jelen lévő feleket, hogy szóbeli előterjesztéseiket összpontosítsák a kérdést előterjesztő bíróság első két kérdésére. Az olasz kormány a felvilágosításkérésre 2014. február 27-én válaszolt.

21. Az olasz kormány és a Bizottság szóbeli észrevételt terjesztett elő a 2014. március 26-i tárgyaláson.

III – **Elemzés**

A – *Az előterjesztett kérdések átfogalmazása*

22. Négy kérdésével a kérdést előterjesztő bíróság lényegében arra vonatkozóan vár útmutatást, hogy összeegyeztethető-e az uniós joggal egy olyan nemzeti szabály, amely a kikötői hatóság elnökének tisztségét a saját állampolgárokra korlátozza.

23. Mielőtt hozzáfognék a jogi elemzéshez, fontosnak vélem a jelen ügy megfelelő jogi kontextusban való elhelyezését az előterjesztett kérdések megfelelő átfogalmazása céljából. Evégből négy előzetes észrevételt teszek.

24. *Először* is, az előzetes döntéshozatal iránti kérelem szövege utalást tartalmaz az elsődleges uniós jogra (EUMSZ 45. cikk, EUMSZ 49. és azt követő cikkek, valamint a Charta 15. cikke és 21. cikkének (2) bekezdése), valamint a másodlagos uniós jog számos rendelkezésére (a 2006/123 irányelv rendelkezései), mint olyan rendelkezésekre, amelyekkel az ügy tárgyát képező nemzeti szabály összeegyeztethetetlennek bizonyulhat.

25. Mindazonáltal, amint azt a jelen indítványom bevezetőjében említettem, nyilvánvaló a számomra, hogy az uniós jog jelen ügyben kulcsfontosságú rendelkezése az EUMSZ 45. cikk.

8 — A belső piaci szolgáltatásokról szóló, 2006. december 12-i 2006/123/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv (HL L 376., 36. o.)

26. Az egyrészt a kérdést előterjesztő bíróság, másrészt az olasz kormány által kifejezésre juttatott kételyek ellenére azon az álláspontón vagyok, hogy a kikötői hatóság elnöke meghatározható az EUMSZ 45–48. cikke értelmében vett munkavállalóként.

27. Amint azt a Bíróság egyértelműen kimondta, a „munkavállaló” fogalma nem értelmezhető az egyes tagállamokban alkalmazandó szabályok vagy elvek függvényében eltérő módon, mivel az uniós jogban önálló jelentéssel bír.[9] Ezen felül e fogalom tágan értelmezendő, mint amely magában foglal minden személyt, aki valódi és tényleges munkát végez, az olyan korlátozott tevékenységek kivételével, amelyek teljesen csekély jelentőségűek és járulékos jellegűek. A munkaviszony alapvető jellemzője az a körülmény, hogy valamely személy meghatározott ideig, más javára és irányítása alatt, díjazás ellenében szolgáltatást nyújt.[10]

28. Amint azt a spanyol kormány és a Bizottság állítja, a kikötői hatóság elnöke teljesíteni látszik ezen előírásokat. Valójában az e tisztségre kinevezett személy szerződéses jogviszonyba lép a kikötői hatósággal, amely e személyt az általa rendszeresen, meghatározott ideig (négy évig, amely időtartam egyszer megújítható) végzett munkáért díjazásban részesíti. A díjazás összege előre meghatározásra kerül a közigazgatás hasonlóan magas pozíciójú tisztségei díjazását alapul véve, az illetékes miniszterek által előírt korlátokon belül.

29. Az elnök, annak ellenére, hogy az őt foglalkoztató szerven belül vezetői tisztséggel és ekként viszonylag széles mérlegelési mozgástérrel rendelkezik feladatainak tényleges ellátása tekintetében, felügyelet alatt áll. Közelebbről az infrastruktúra- és közlekedésügyi miniszter (bizonyos esetekben az államháztartásért felelős miniszterrel és egyéb közhatóságokkal egyetértésben eljárva) rendelkezik hatáskörrel a kikötői hatóság elnöke feletti irányítás és felügyelet, valamint – adott esetben – szankciók vele szembeni kiszabása tekintetében.

30. A kikötői hatóság elnökét az infrastruktúra- és közlekedésügyi miniszter (az illetékes tartományi hatósággal egyetértésben) nem csak kinevezi, de fel is mentheti. Ez a 84/1994. sz. törvény 7. cikkének (3) bekezdésében meghatározott feltételek fennállása esetén, és általánosabb jelleggel akkor lehetséges, ha a felmentés a kikötői hatóság hatékony igazgatása biztosításának érdekében szükségessé válik azon implicit jogkörök révén, amelyekkel a kormány – az olasz bíróság ítélkezési gyakorlatának értelmében – e tárgyban rendelkezik.[11]

31. Ezen túl az elnök vagy az általa elnökölt kikötői bizottság egyes alapvető fontosságú határozatait a 84/1994. sz. törvény 12. cikkében foglaltaknak megfelelően a kormánynak is jóvá kell hagynia. Ezenfelül az illetékes miniszter irányítási jogköre még tovább látszik terjedni. Ugyanis, amint arra az olasz kormány rámutatott, a Consiglio di Stato ítélkezési gyakorlata „elképzelhetetlennek” minősítette annak lehetőségét, hogy a kikötői hatóság elnöke szabadon eltekinthessen az illetékes miniszter ismételten neki címzett utasításaitól. A Consiglio di Stato e vonatkozásban hangsúlyozta, hogy a kikötői hatóság elnöke és az illetékes miniszter között bizalmi viszonynak kell fennállnia.[12] Kétségtelen tehát, hogy a kikötői hatóság elnöke az illetékes miniszternek van, noha némileg korlátozott jelleggel és főként utólagos kontroll formájában, alárendelve.

9 — Lásd többek között a C-542/09. sz., Bizottság kontra Hollandia ügyben 2012. június 14-én hozott ítélet 68. pontját és a 66/85. sz. Lawrie-Blum ügyben 1986. július 3-án hozott ítélet (EBHT 1986, 2121. o.) 16. pontját.

10 — Lásd többek között a C-544/11. sz. Petersen-ügyben 2013. február 28-án hozott ítélet 30. pontját, és a Lawrie-Blum ügyben hozott ítélet 16. és 17. pontját

11 — Lásd különösen a Consiglio di Stato, Sezione IV, 2596. sz., Ciani kontra Ministero delle Infrastrutture és Trasporti ügyben 2013. május 13-án hozott ítéletének 4.4.1. pontját.

12 — Uo., 4.6. pont.

32. Ezzel szemben a kikötői hatóság elnökének tisztsége nyilvánvalóan nem mutatja az önálló szolgáltató fogalmához tipikusan kapcsolódó vonásokat, mint amilyen a nagyobb mozgástér a végrehajtandó munkák típusának és a feladatoknak a megválasztása, az e munka vagy e feladatok teljesítésének módja, a munkaórák és a munkahely, valamint a saját munkaerő megválasztásának terén. [13]

33. Összefoglalva elmondható, hogy a kikötői hatóság elnöke olyan *sui generis* foglalkoztatási jogviszonyban áll az állammal, amely *mutatis mutandis* hasonló a Bíróság által a Danosa-ügyben [14] vizsgált jogviszonyhoz. Ebben az ügyben a Bíróság kimondta, hogy egy magántársaság igazgatótanácsának tagját a 92/85/EGK irányelv értelmében vett „munkavállalónak" kell tekinteni. [15]

34. Azon az álláspontom vagyok tehát, hogy az alapügy tárgyát képező helyzetet a Szerződésnek a munkavállalók szabad mozgására vonatkozó rendelkezéseinek fényében kell vizsgálni. Közelebbről a munkavállalók szabad mozgására (EUMSZ 45. cikk (1)–(3) bekezdése) és az az ettől való eltérésre (ugyanezen rendelkezés (4) bekezdése) vonatkozó rendelkezések fogják megadni a választ a jelen ügyben.

35. Ennek alapján – és itt rátérek *második* előzetes észrevételemre – meggyőződésem, hogy az EUMSZ 45. cikkének (4) bekezdésében és 51. cikkében meghatározott szabályok, eltérő szövegük ellenére, ellentmondásmentesen értelmezendők. Amint Mayras [16] és Mancini [17] főtanácsnok meggyőző módon kifejtette, a két rendelkezés eltérő tartalma az általuk szabályozott helyzetek közötti különbségből ered. Az e két rendelkezés által követett cél mindazonáltal ugyanaz: lehetővé tenni a tagállamok számára a belső piacon az állampolgárságon alapuló hátrányos megkülönböztetést tiltó alapelvtől való azon eltérést, hogy saját állampolgáraik körére korlátozzák egyes, közérdek céljából, olyan személyek által végzett tevékenységek gyakorlását, akiket e célból bizonyos hatósági jogkörrel ruháznak fel. Következésképpen úgy vélem, az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdésének értelmezése során nem csak a Bíróság e rendelkezésre vonatkozó ítélkezési gyakorlatát kell tekintetbe venni, hanem, *mutatis mutandis*, a Bíróságnak az EUMSZ 51. cikkre vonatkozó, valójában nagyrészt hasonló módon kialakult ítélkezési gyakorlatában lefektetett elveket is. [18]

36. *Harmad*sorban, amint arra a Bizottság helytállóan rámutatott észrevételeiben, a nemzeti bíróság által hivatkozott többi uniós jogi rendelkezés vagy nem alkalmazható az alapeljárásra, vagy legalábbis redundáns az adott ügy vizsgálata szempontjából. Először is, a 2006/123 irányelv 2. cikke (2) bekezdésének d) pontja kifejezetten kimondja, hogy az irányelv nem alkalmazandó „a közlekedés területén nyújtott, a Szerződés V. címének hatálya alá tartozó szolgáltatások[ra], beleértve a kikötői szolgáltatásokat". Tehát a 2006/123 irányelv alkalmazhatósága még akkor is *prima facie* kizártnak tűnne, ha a kikötői hatóság elnökét szolgáltatónak tekintenénk. Ezen felül a Charta kérdést előterjesztő bíróság által említett két rendelkezése nem tűnik úgy, hogy az összeegyeztethetetlenség további aspektusaival egészítené ki a munkavállalók szabad mozgására vonatkozó szabályok alkalmazásából esetlegesen következő aspektusokat. [19] Valójában a Chartának mind „a foglalkozás megválasztásának

13 — Lásd e tekintetben a C-3/87. sz. Agegate-ügyben 1989. december 14-én hozott ítélet (EBHT 1989, 4459. o.) 36. pontját. Lásd továbbá a C-596/12. sz., Bizottság kontra Olaszország ügyben 2014. február 13-án hozott ítélet 16. és azt követő pontjait, és, *a contrario*, a C-107/94. sz. Asscher-ügyben 1996. június 27-én hozott ítélet (EBHT 1996, I-3089. o.) 26.pontját.

14 — A C-232/09. sz. ügyben 2010. november 11-én hozott ítélet (EBHT 2010, I-11405. o) 38–51. pontja.

15 — A várandós, a gyermekágyas vagy szoptató munkavállalók munkahelyi biztonságának és egészségvédelmének javítását ösztönző intézkedések bevezetéséről szóló, 1992. október 19-i 92/85/EGK tanácsi irányelv (HL L 348., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 5. fejezet, 2. kötet, 110. o.).

16 — A 2/74. sz. Reyners-ügyre vonatkozó indítvány (1974. június 21-án hozott ítélet; EBHT 1974, 631. o.).

17 — A 307/84. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyre vonatkozó indítvány (1986. június 3-án hozott ítélet; EBHT 1986, 1725. o).

18 — E tekintetben a jogtudományban lásd: Dashwood, A., és mások, *Wyatt and Dashwood's European Union Law*, Hart Publishing, Oxford and Portland, 2011 (6. kiadás.), 569. o.; Mortelmans, K. J. M., „The Functioning of the Internal Market: The Freedoms", in Kapteyn, P. J. G. és mások (szerk), *The Law of the European Union and the European Communities*, Kluwer International, Alphen aan den Rhijn: the Netherlands, 2008 (4. kiadás.), 575–784. o., különösen: 731. o.; és Barnard, C., *The Substantive Law of the EU. The Four Freedoms*, Oxford University Press, Oxford, 2007 (4. kiadás.), 520. o.

19 — Lásd a Charta 52. cikkének (2) bekezdését.

szabadságáról és a munkavállaláshoz való jogról” szóló 15. cikke, mind 21. cikkének az uniós szerződések alkalmazási körében az állampolgárságon alapuló hátrányos megkülönböztetést tiltó (2) bekezdése olyan elveket fektet le, amelyek kifejezetten vagy hallgatólagosan benne foglaltatnak az EUMSZ 45. cikkben.

37. *Negyed-* és utolsó sorban szeretném már elöljáróban felhívni a figyelmet arra, hogy a Bíróság a közszolgálati tisztségek következetesen *funkcionális* meghatározását adta az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdése alkalmazásában.[20] Tehát e rendelkezés értelmében igazi relevanciája nem a tisztség megnevezésének vagy jogállásának, a közhatósággal fennálló szerves kapcsolatának[21] vagy a közigazgatáson belüli elhelyezkedésének van,[22] mint inkább tényleges jellegének, valamint a hozzá kapcsolódó felelősség- és feladatkörnek.[23]

38. Következésképpen a jelen ügyben a Bíróság nem döntheti el *in abstracto*, hogy a kikötői hatóság elnökének tisztsége az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdése értelmében korlátozható-e a tagállamok saját állampolgárainak körére. A Bíróság csak azt vizsgálhatja, és csak annak tárgyában hozhat döntést, hogy ez lehetséges-e a konkrét ügyben az olasz jogszabályok által szabályozott kikötői hatóság elnökének tisztsége tekintetében. Elképzelhető ugyanis, hogy valamely más tagállam hasonló tisztségre vonatkozó nemzeti szabálya uniós joggal való összeegyeztethetőségének vizsgálata eltérő következtetéshez vezethet, annyiban, amennyiben ezen tisztség jellege, felelősség- és feladatköre eltér a jelen ügyben vizsgáltaktól. Ez mindazonáltal nem azt jelenti, hogy a jelen ügyben folytatott jogi elemzést alátámasztó elvek a jövőbeni ügyekben a legcsekélyebb mértékben is eltérőek lehetnének.[24]

39. A fentiek fényében véleményem szerint a Consiglio di Stato által előterjesztett négy kérdést együttesen, az alábbiak szerint átfogalmazott formában kell vizsgálni: „Összeegyeztethető-e az EUMSZ 45. cikkel egy olyan nemzeti szabály, amely a tagállam saját állampolgáraira korlátozza a kikötői hatóságnak a 84/1994. sz. törvény 8. cikke (3) bekezdésében meghatározottakhoz hasonló feladatokat ellátó elnökének tisztségét?

B – *Az előterjesztett kérdések vizsgálata*

40. Mielőtt kifejteném, miért vélem úgy, hogy a Consiglio di Stato által előterjesztett – és átfogalmazott – kérdésre nemleges választ kell adni, röviden emlékeztetek a Bíróság vonatkozó ítélkezési gyakorlatára, és ezzel együtt megkísérlem behatóbban részletezni az abban foglalt elveket, remélve, hogy további pontosítással szolgálhatok az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdésének értelmezéséhez.

41. A személyek és különösen a munkavállalók szabad mozgása egyike az Unió alapvető elveinek. Az EK 45. cikk (2) bekezdése értelmében a munkavállalók szabad mozgása magában foglalja az állampolgárság alapján történő minden megkülönböztetés megszüntetését a tagállamok munkavállalói között a foglalkoztatás, a javadalmazás, valamint az egyéb munka- és foglalkoztatási feltételek tekintetében.[25]

20 — Lásd a 307/84. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben hozott ítélet 12. pontját és Léger főtanácsnok C-290/94. sz., Bizottság kontra Görögország ügyre vonatkozó indítványának (1996. július 2-án hozott ítélet (EBHT 1996, I-3285. o.) 21. pontját.

21 — Az, hogy az ilyen tisztséget betöltő személy természetes vagy a magánjog hatálya alá tartozó jogi személy alkalmazásában állhat, önmagában nem elegendő az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdése alkalmazhatóságának kizárásához, amennyiben megállapítható, hogy e személy bizonyos tevékenységek tekintetében a hatóságok képviseletében jár el. Lásd a C-405/01. sz. Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española ügyben 2003. szeptember 30-án hozott ítélet (EBHT 2003, I-10391. o.) 43.pontját.

22 — Lásd e tekintetben a 152/73. sz. Sotgiu-ügyben 1974. február 12-én hozott ítélet (EBHT 1974, 153. o.) 5. pontját és a 307/84. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben hozott ítélet 11. pontját.

23 — Lásd e tekintetben a C-473/93. sz., Bizottság kontra Luxemburg ügyben 1996. július 2-án hozott ítélet (EBHT 1996, I-3207. o.) 28. pontját és a 307/84. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben hozott ítélet 12. pontját.

24 — Lásd különösen a fenti 46–62. pontban kifejtett megállapításokat.

25 — Lásd többek között a 167/73. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 1974. április 4-én hozott ítélet (EBHT 1974, 359. o.) 43. és 44. pontját és a C-514/12. sz. Case Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken Betrieb ügyben 2013. december 5-én hozott ítélet 23.pontját.

42. Az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdése kimondja mindazonáltal, hogy e cikk rendelkezései a közszolgálatban történő foglalkoztatásra nem alkalmazhatók. Ezt a rendelkezést ugyanakkor, amint azt a Bíróság több alkalommal kimondta, általános elv alóli kivételtként úgy kell értelmezni, hogy hatályát arra korlátozzák, ami feltétlenül szükséges azon érdekek védelméhez, amelyeket e rendelkezések a tagállamok részére védeni engednek. [26]

43. Az állandó ítélkezési gyakorlat értelmében a „közszolgálat” fogalmát az Európai Unió egészében egységesen kell értelmezni, és nem hagyható az egyes tagállamok mérlegelésére. [27] A Bíróság egyértelműen kimondta, hogy a közszolgálat fogalma alá csak az olyan tisztségek tartoznak, amelyek az azokat betöltő személyek részéről az államhoz fűződő „különleges szolidaritási kapcsolatot”, valamint az állampolgársági kötelék alapját képező jogok és kötelezettségek kölcsönösségét feltételezik. [28]

44. A Bíróság ugyanakkor sohasem vizsgálta behatóbban az államhoz fűződő „különleges szolidaritási kapcsolat” fogalmát. A Bíróság mindössze arra mutatott rá, hogy két, *meglehetősen szigorú* [29] feltételnek kell együttesen teljesülnie ahhoz, hogy valamely tisztség a „közszolgálat” fogalma alá tartozzon: a tisztségnek „közvetett vagy közvetlen módon részvételt [kell] jelentenie a közhatalom gyakorlásában, és azon tisztségek ellátásában, amelyek célja az állami, vagy más hatósági közérdek megóvása”. [30] A Bíróság hozzátette továbbá, hogy a hátrányos megkülönböztetés tilalmától való eltérés e két feltétel teljesülése esetén is csak akkor igazolható, ha a közhatalom gyakorlására nem csak időszakosan kerül sor, vagy ha az a tisztség teljes tevékenységének nem csak csekély részét teszi ki. [31]

45. A Bíróság ítélkezési gyakorlata tehát az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdésének vizsgálatához három lépésből álló elemzést dolgoz ki. E három lépés behatóbb vizsgálatát megelőzően szeretném röviden érinteni a „különleges szolidaritási kapcsolat” fogalmát, mivel álláspontom szerint ez rávilágít e rendelkezés valódi *raison d'être* -jére. E fogalom mint olyan alkotja azt a hátteret, amelyben a Bíróság ítélkezési gyakorlatából következő elveket értelmezni és alkalmazni kell.

1. A „különleges szolidaritási kapcsolat” fogalma

46. A „különleges szolidaritási kapcsolat” fogalma az olyan tisztségekkel kapcsolatban merült fel, amelyek – ahogy arra az állam jogosan hivatkozik – olyan feladatokkal járnak, amelyeket lényegi jellemzőiknél fogva azok a személyek képesek a legfelelőbb módon ellátni, akik nem csupán egyszerű foglalkoztatási jogviszony, hanem állampolgárság által is kötődnek az adott államhoz. E mögött az a feltevés húzódik, hogy az ilyen személy általában erősebb lojalitással, bizalommal és odaadással viseltetik saját maga, családja és felmenői országa felé. Vagy tán nem a vérségi kapcsolat („*ius sanguinis*”) és a területhez fűződő kapcsolat („*ius soli*”) alkotja a személyek állampolgársága meghatározásának két alapvető elvét? Ezen álláspont szerint e két kötelék – *sanguis* és *solum* – hiányában az adott személy esetleg kevésbé hajlandó, vagy egyszerűen kevésbé alkalmas arra, hogy kötelességeit minden körülmények között úgy teljesítse, hogy teljesen ellássa a köz érdekében végzett feladatot.

26 — Lásd többek között a Lawrie-Blum ügyben hozott ítélet 26. pontját és a 225/85. sz., Bizottság kontra Olaszország ügyben 1987. június 16-án hozott ítélet (EBHT 1987, 2625. o.) 7. pontját.

27 — Lásd a C-47/02. sz., Anker és társai ügyben 2003. szeptember 30-án hozott ítélet (EBHT 2003, I-10447. o.) 57. pontját, és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot.

28 — Uo., 58. pont és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat.

29 — Lásd a Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítélet 33. pontját és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot.

30 — Lásd többek között a 149/79. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 1980. december 17-én hozott ítélet (EBHT 1980, 3881. o.) 10. pontját és a Bizottság kontra Görögország ügyben hozott ítélet 2.pontját.

31 — Lásd az Anker és társai ügyben hozott ítélet 63. és 64. pontját, és a Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española ügyben hozott ítélet 44. és 45. pontját.

47. A tisztséget betöltő személy hajlandósága lehet azért csekélyebb, mert mondjuk elvárhatják tőle, hogy a közösség vagy az adott állam érdekét helyezze előtérbe a sajátjáéval szemben, annak ellenére, hogy – bizonyos körülmények között – ez esetleg nem könnyen megvalósítható. Ilyen lehet különösen az olyan személyek helyzete, akik a tagállami fegyveres erőknél vagy rendőrségnél töltenek be tisztséget.

48. E személy például azért lehet kevésbé *alkalmas* kötelességei ilyen teljesítésére, mert a ráruházott közhatalom gyakorlásával érintett állampolgárok nem ismerik el, hogy az állam nevében és érdekében jár el.[32] Példának okáért lehet, hogy az érintettek úgy vélik, egy nem saját állampogár nem képviseli az adott országot kellő mértékben ahhoz, hogy hozzáférhessen a kormányzat csúcsán lévő tisztségekhez. Mint ahogy egy olyan személyt, akit társadalmi, politikai és kulturális vonatkozásban nem kötnek erős kötelékek azon társadalomhoz, amelyben közfeladatait el kell látnia, esetleg nem tekinti minden állampolgár „közülük valónak". Ez azt eredményezheti, hogy az e személy által az állam nevében hozott aktusok, amelyek akár komoly következményekkel járhatnak ezen állam állampolgárai számára, csekélyebb mértékű legitimitásra és elfogadásra tarthatnak számot. Ez lehet a helyzet például a nemzeti bírói testületek tagjainak esetében.

49. Ugyanakkor a Közösségeket éppen azzal a céllal hozták létre, hogy felülírják a „*Blut und Boden*" korszakát. Ráadásul sem a tagállamok mint szuverén jogalanyok, sem pedig állampolgáraik nem azok, mint voltak a Közösségek alapítása idején.[33]

50. Először is, az állam (i) társadalmon belül, illetve (ii) nemzetközi téren betöltött szerepéről való elgondolás jelentős mértékű változáson megy keresztül. Ami az előbbit illeti, a társadalmon belül nyilvánvalóan gyorsan változik, hogy az állampolgárok mit és miként várnak el az államtól. Az elmúlt évtizedekben a trend egyértelműen a privatizáció és azon feladatok kihelyezése irányába mozdult, amelyek a múltban szigorúan a közhatóság számára voltak fenntartva.[34] Ami az utóbbit illeti, a jogtudósok a közelmúltban rámutattak, hogy a mai globalizált világban, ahol vagy nemzeteken felüli szervezetekre ruházták át a szuverén államok alkotmányos hatásköreik jelentős részét, vagy azokat *de facto* különböző nemzetközi fórumok gyakorolják,[35] a szuverenitás fogalma nem értelmezhető ugyanazon hagyományos fogalomként, ahogy azt a múltban alkalmazták.[36]

51. Másodszor, az állampolgárság fogalma ugyancsak jelentős mértékben módosult. A munkavállalók (és általánosabb jelleggel a személyek) Európai Unión belüli mobilitásának megnövekedésével az állam által állampolgáraival szemben történelmileg elvárt szolidaritás, ha nem is erodálódott, de legalábbis fogalmi átalakuláson ment keresztül az Európai Unión belül. Ezen túl a Maastrichti Szerződés óta az uniós szerződésekben szerepel az uniós polgárság fogalma, amely a tagállami állampolgárság fogalmától különbözik, és azzal párhuzamos. Amint azt a Bíróság kimondta a határkőként szolgáló Grzelczyk-ügyben, „az uniós polgári jogállás rendeltetése, hogy ez legyen a tagállamok állampolgárainak alapvető jogállása, lehetővé téve az azonos helyzetben lévő tagállami állampolgárok számára, hogy állampolgárságuktól függetlenül, és az e tekintetben kifejezetten előírt kivételek sérelme nélkül ugyanabban a jogi bánásmódban részesüljenek".[37] Más szóval, a Jacobs főtanácsnok

32 — Megjegyzem, hogy ezt az elgondolást – ha emlékezetem nem csal – az olasz kormány vetette fel a tárgyaláson.

33 — Lásd ebben az összefüggésben az egyes államokban kizárólag vagyon alapján megszerezhető állampolgárság tárgyában a közelmúltban folytatott vitát.

34 — Érdekes módon e trend nem csupán a privát polgárok és üzleti tevékenységek kormányzati tevékenységekbe való fokozott bevonásának irányába mutat, de nemzetközi szinten a kormányok közötti kereskedelem jelentős növekedését is mutatja. Lásd: Dettmer, O., „Unbundling the nation state – Countries have started to outsource public services to each other", 14(2014) *The Economist* (2014. február 8-i kiadás).

35 — Sand, I. J., „From National Sovereignty to International and Global Cooperation: The Changing Context and Challenges of Constitutional Law in a Global Society" 2007 *Scandinavian Studies in Law*, 273–298. o., különösen: 275. o.

36 — Lásd többek között: Weiler, J. H. H., *The Constitution of Europe – „Do the new clothes have an emperor?" and other essays on European integration*, Cambridge University Press, Cambridge, 1999; MacCormick, N., *Questioning Sovereignty*, Oxford University Press, Oxford, 1999.

37 — C-184/99. sz. ügy (EBHT 2001, I-6193. o.) 31. pont.

Konstantinidis-ügyre [38] vonatkozó indítványában foglalt megállapítást átfogalmazva, immár minden uniós polgár jogosult arra, hogy kijelentse: „*civis europaeus sum*”, és hivatkozzon e jogállásra alapvető jogainak bármely megsértése esetén és – teszem hozzá – az Európai Unióban történő bármely indokolatlan és igazolatlan, állampolgárságon alapuló hátrányos megkülönböztetés esetén.

52. Az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdését következésképpen a jelenlegi körülmények fényében kell értelmezni. [39]

53. A fenti 44. és 45. pontban említett három lépésből álló elemzést e megfontolások fényében tárgyalom most részletesebben.

2. Az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdése alkalmazásában végzett három lépésből álló elemzés

54. Ami a közhatalmi jogkörök gyakorlására vonatkozó első lépést illeti, a Bíróság a mai napig nem szolgált e kifejezés általános és egyértelmű meghatározásával. Az ítélkezési gyakorlatból mindazonáltal – az általam már kifejtett okoknál fogva – számos elem kiemelhető, köztük az EUMSZ 51. cikk értelmében vett közhatalom gyakorlásához kapcsolódó tevékenységek eleme.

55. Először is bizonyos, hogy e kifejezés magában foglalja az *imperium*-hatalmat, [40] azaz a legfőbb jogalkotási, végrehajtási, igazságszolgáltatási és katonai hatalmat, amelyek együtt járnak azon szuverén hatalom fogalmával, amelyet az állam egyes szervek vagy magánszemélyek által gyakorol. [41] Másodszor, álláspontom szerint vitathatatlan, hogy e kifejezés felöleli a gyakorta a *potestas* [42] kifejezéssel jelölt hatalmat, amely alatt az a hatalom értendő, amely magában foglalja az olyan aktusok elfogadására vonatkozó hatáskört, amelyek jogilag kötelező erővel bírnak a címzett szándékától függetlenül (vagy annak ellenére), és amelyek kényszerítő és büntetőeszközökkel kikényszeríthetők. [43] Harmadszor, ugyancsak egyértelmű, hogy *semmilyen* közigazgatási természetű (értsd: a magánszemélyekétől eltérő természetű) hatalom nem tekinthető ezzel szemben automatikusan úgy, mint ami közhatalmi jogkörök bevonásával jár. Az olyan tisztségek ugyanis, amelyek főképp irodai vagy műszaki feladatok elvégzésével kapcsolatosak, [44] és amelyek nem járnak diszkrecionális vagy döntéshozatali jogkörrel, [45] nem tartoznak e fogalom alá.

38 — C-168/91. sz. ügy (EBHT 1993, I-1191. o.) 46. pont.

39 — Ennek alapján azt mondanám, hogy a különösen régi ügyben a (jelenlegi) EUMSZ 45. cikk (4) bekezdésének alkalmazhatóságával kapcsolatban levont következtetés immár nem tekinthető hasznos precedensnek. Például manapság nem osztanám a Bíróság 149/79. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 1982. május 26-án hozott ítéletének (EBHT 1982, 1845. o.) 8. pontjában az e rendelkezés megfelelő alkalmazása tekintetében tett megállapítását.

40 — E kifejezés tekintetében lásd továbbá Cruz Villalón főtanácsnok C-47/08., C-50/08., C-51/08., C-53/08., C-54/08. és C-61/08. sz., Bizottság kontra Belgium és társai egyesített ügyekre vonatkozó indítványának (2011. május 24-én hozott ítélet; EBHT 2011., I-4105. o.) 97. pontját.

41 — „Now the notes of supreme command are these, To make and abrogate Lawes. To determine War and peace, to know, and judge of all controversies, either by himselfe, or by Judges appointed by him; to elect all Magistrates; Ministers, and Counsellors (Márpedig a legfőbb hatalom ismérvei ezek: törvényt alkot és megsemmisít, dönt háború és béke felett, és maga vagy az általa kinevezett bírák útján ítélkezik minden jogvitában; megválasztja a bírákat, minisztereket és tanácsnokokat)” (Thomas Hobbes, *De Cive* (of the citizen), [1642] Chapter VI, §XVIII.)

42 — Lásd a kifejezés általános jelentése tekintetében: Berger, A., *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, The American Philosophical Society, Philadelphia, 1953, 640. o.

43 — E tekintetben lásd a Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española ügyben hozott ítélet 42. pontját, és az Anker és társai ügyben hozott ítélet 61. pontját.

44 — Lásd analógia útján a C-3/88. sz., Bizottság kontra Olaszország ügyben 1989. december 5-én hozott ítélet (EBHT 1989, 4035. o.) 13. pontját, a C-451/03. sz., Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti ügyben 2006. március 30-án hozott ítélet (EBHT 2006, I-2941. o.) 39. és 40. pontját, és a C-438/08. sz., Bizottság kontra Portugália ügyben 2009. október 22-én hozott ítélet (EBHT 2009, I-10219. o.) 40. pontját.

45 — Vö. a 225/85. sz., Bizottság kontra Olaszország ügy 9. pontjával. Lásd továbbá, analógia útján, a C-50/08. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 2011. május 24-én hozott ítélet (EBHT 2011, I-4195. o.) 76. pontját és a Reyners-ügyben hozott ítélet 51–53. pontját.

56. Nyilvánvaló, hogy e kategóriák között húzódik egy határmezsgye, amelyen belül nem olyan könnyű annak meghatározása, hogy valamely meghatározott köztisztséghez kapcsolódó közigazgatási jogkörök mint olyanok az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdésének hatálya alá tartoznak-e. Úgy vélem, az értelmező számára ennek meghatározását kizárólag egy olyan eseti vizsgálat teheti lehetővé, amely az adott tisztséghez kapcsolódó jogkörök és tevékenységek valamennyi jellemzőjét tekintetbe veszi.

57. Úgy gondolom, az „iránytű", amely a helyes irányt mutatja az értelmező számára, csakis az lehet – amint az a fentiekben említést nyert –, hogy objektív okai vannak-e annak, ha valamely állam úgy ítéli meg, hogy minden valószínűség szerint kizárólag az ezen államhoz állampolgársági kötelékkel kapcsolódó személyek lesznek hajlandóbbak vagy alkalmasabbak egy adott tisztséggel járó feladatok teljesítésére. Azon elemek, amelyek véleményem szerint különös relevanciával bírhatnak e tekintetben, az alábbiak: (i) a fent említett *imperium* vagy *potestas* hatalomhoz kapcsolódóan gyakorolt tevékenységek közeli vagy egymáshoz kapcsolódó jellege; (ii) az, hogy az tisztség betöltése együtt jár-e a tagállamok alapvető biztonsági érdekeinek védelmét érintő problémák kezelésével;[46] (iii) azon felelősség mértéke,[47] amelyet e jogkörök gyakorlása a szolgálati idő, illetve az igazgatási vagy felügyeleti feladatok vonatkozásában megkövetel;[48] (iv) az, hogy e jogköröket a modern társadalomban saját természetüknél fogva[49] vagy tipikusan[50] úgy tekintik-e, mint amelyeket állami hatóságok látnak el; (v) azon messze ható vagy épp ellenkezőleg, korlátozott hatások, amelyeket a tisztséghez kapcsolódó tevékenységek más magánszemélyekre gyakorolhatnak; és (vi) az, hogy a tisztséget betöltő személy által hozott aktusok vagy intézkedések azonnali és közvetlen jogkövetkezményekkel járnak-e más magánszemélyekre nézve.[51]

58. Az utolsó pont valószínűleg némi további magyarázatot igényel. A közhatalom gyakorlásában való *közvetett* részvétel ugyanis bizonyos körülmények között ugyancsak elégségesnek tekinthető a „közszolgálat" fogalom követelményeinek teljesítéséhez.[52] Ugyanakkor ez a közvetett részvétel nem lehet annyira távoli,[53] hogy – példának okáért – a közhatalom tényleges gyakorlása és a tisztséget betöltő személy által ennek gyakorlásához való hozzájárulás közötti kapcsolat csekélynek vagy jelentéktelennek tűnjön.[54]

59. Amennyiben egyszer már megállapítást nyert, hogy a szóban forgó tisztség az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdése értelmében vett közhatalom gyakorlásában való részvétellel jár, még azt kell megvizsgálni – második lépésként – hogy e jogkörök biztosítása közérdekből történt-e. Más szóval meg kell bizonyosodni afelől, hogy a köztisztséget betöltő személy a közösség érdekében látja-e el feladatait, szemben a magánérdekű feladatok ellátásával.

60. E feltétel tehát nem teljesül olyan esetekben, amikor az állam olyan különös hatásköröket vagy jogköröket ruház valamely magánszemélyre vagy jogalanyra – pénzbeli díjazás ellenében vagy legalábbis kölcsönösségen alapuló viszony keretében –, amelyeket ez a magánszemély vagy jogalany a saját érdekében vagy korlátozott számú magánszemély érdekében gyakorolhat. Továbbá egyetértek az

46 — Lásd az EUMSZ 346. cikk (1) bekezdését.

47 — Lásd e tekintetben a C-4/91. sz. Bleis-ügyben 1991. november 27-én hozott ítélet (EBHT 1991, I-5627. o.) 6. pontját.

48 — Lásd e tekintetben a 149/79. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 1982. május 26-án hozott ítélet (EBHT 1982, 1845. o.) 8. és 11. pontját, és a 225/85. sz., Bizottság kontra Olaszország ügyben hozott ítélet 9. pontját. Lásd továbbá analógia útján a Bizottság kontra Portugália ügyben hozott ítélet 41. pontját.

49 — Vö. Stix-Hackl főtanácsnok Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española ügyre vonatkozó indítványának 83. pontjával.

50 — Lásd a Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítélet 27. pontját és a 149/79. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 1982. május 26-án hozott ítélet (EBHT 1982, 1845. o.) 12. pontját.

51 — Lásd analógia útján a Bizottság kontra Portugália ügyben hozott ítélet 36. pontját és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot.

52 — Lásd a fenti 28. lábjegyzetben hivatkozott ítélkezési gyakorlatot.

53 — Vö. a Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítélet 31. pontjával.

54 — Például lásd analógia útján a C-114/97. sz., Bizottság kontra Spanyolország ügyben 1998. október 29-én hozott ítélet [EBHT 1998, I-6717. o.] 37. és 38. pontját, és a Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti ügyben hozott ítélet 47. és 48. pontját.

olasz kormánnyal abban, hogy ez a feltétel akkor sem teljesül, ha a közhatalom gyakorlására az állam tisztán gazdasági vagy ipari érdeke céljából kerül sor. Más szóval az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdése alkalmazásában nem a normál piaci szereplőként eljáró államnak, hanem az államnak mint közösségnek az érdeke bír relevanciával.

61. Végül, és ez az elemzés harmadik lépése, az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdésének alkalmazásához az szükséges, hogy ezen, a közérdek céljából biztosított közhatalom gyakorlása ne csak alkalomszerű legyen, vagy a szóban forgó tisztséget betöltő személy teljes tevékenységének ne csupán csekély részét tegye ki. A Bíróság kimondta ugyanis, hogy az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdésében szabályozott közhatalomnak az adott tagállamtól eltérő tagállam állampolgára által történő, csupán időszakos vagy kivételes gyakorlása nem képes az e rendelkezés által védeni kívánt érdekeket aláásni. Valamely tisztség tehát csak akkor tartozhat az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdésének hatálya alá, ha a közhatalmi jogkörök közérdek céljából történő gyakorlása teszi ki az adott tisztség központi feladatait,[55] vagy legalábbis annak gyakorlására elméletileg rendszeresen sor kerül.[56] Úgy vélem, e tekintetben az arányosság elve különös jelentőséggel bír.[57]

62. Az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdésének az olasz jogszabályok által szabályozott kikötői hatóság elnökének tisztsége tekintetében történő alkalmazhatóságát most ezen elvek fényében fogom vizsgálni.

3. Az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdésének a jelen ügy tekintetében való alkalmazhatóságáról

63. I. Haralambidis, a Brindisi Kikötői Hatóság, az olasz kormány és a Bizottság azzal érvel, hogy az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdése az alapeljárásban nem alkalmazható. Lényegében azt emelik ki, hogy ez a tisztség főként vezetői és műszaki ismereteket igényel, és az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdése értelmében vett bármilyen mértékű közhatalom gyakorlása is legfeljebb alkalomszerű. Álláspontjuk szerint következésképpen az EUMSZ 45. cikk (1)–(3) bekezdése kizár egy olyan nemzeti rendelkezést, amely a kikötői hatóság elnökének tisztségéhez való hozzáféréshez olasz állampolgárságot ír elő.

64. Ezzel szemben C. Casilli, valamint a spanyol és a holland kormány azt állítja, hogy a kikötői hatóság elnökének tisztsége egyértelműen a „közszolgálat” EUMSZ 45. cikk (4) bekezdése értelmében vett fogalma alá tartozik. Hangsúlyozzák, hogy az e tisztséget betöltő személyekre ruházott közigazgatási jogkörök meglehetősen kiterjedtek, és azokat e személynek a közérdek céljából kell gyakorolnia.

65. Most az olasz jogszabályok által a kikötői hatóság elnökének tisztségére ruházott jogköröket fogom vizsgálni a fent leírt három lépésből álló elemzés útján. Amint azt az alábbiakban bemutatom, a kikötői hatóság elnökére ruházott jogkörök nagy része nem tekinthető az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdése értelmében vet közhatalmi jogkörnek. Továbbá, még ha e jogkörök e fogalommeghatározás alá tartoznak is, úgy tűnik, hogy gyakorlásukra nem a közösség érdekében, hanem pusztán a kikötői hatóság különös gazdasági érdeke céljából, illetve csak időszakosan vagy kivételes körülmények között kerül sor.

66. Elöljáróban rá kell mutatni, hogy mindazon jogkörök, amelyekkel a kikötői hatóság elnöke az olasz jog értelmében rendelkezik, egyértelműen nem azonosak a valamely állam által szokásosan a végrehajtó, katonai vagy igazságszolgáltatási szerveire ruházott hatáskörökkel. Nem is kapcsolódnak szorosan e szuverén hatáskörökhöz.

55 — Lásd Lenz főtanácsnok Lawrie-Blum ügyre vonatkozó indítványát, 2136. o.

56 — Lásd a 29. lábjegyzetben hivatkozott ítélkezési gyakorlatot.

57 — Vö. Cruz Villalón főtanácsnok Bizottság kontra Belgium és társai ügyre vonatkozó indítványának 140. és azt követő pontjaival.

67. Igaz, hogy az elnök feladatainak gyakorlása általában nagyfokú felelősséggel jár és viszonylag széles mérlegelési jogkört feltételez. Az is vitathatatlan, hogy az elnök a tevékenységét gyakran közigazgatási jellegű aktusok útján gyakorolja, amelyek azonnal joghatást váltanak ki címzettjeikkel szemben. Ugyanakkor úgy tűnik, csak némely tevékenysége jár valódi határozathozali jogkörrel, és azok még ilyen esetben is ritkán eredményezik olyan aktusok elfogadását, amelyek a rendőrség vagy a nemzeti bírói testület segítsége nélkül kikényszeríthetők lennének. [58]

68. Ami a 84/1994. sz. törvény 8. cikke (3) bekezdésének a), b), c), d), e) és n) pontja által a kikötői hatóság elnökére ruházott feladatokat illeti, megjegyzem, hogy az elnök csak a kikötői bizottságnak való javaslat megtételére vonatkozó jogkörrel bír. Anélkül, hogy vitatnánk az e testület élén betöltött szerepének jelentőségét vagy központi jellegét, tény, hogy a kikötői bizottság több tagból áll, és az elnök nem rendelkezik semmilyen különleges jogosítvánnyal (például vétójoggal) a többi taghoz képest. Mindenestre úgy tűnik, ezen aktusok (például a kikötői hatóság előirányzott költségvetése, a mérlegbeszámoló és a hároméves operatív terv) csupán programadó jellegűek, és joghatásaik nagyrészét az őket elfogadó szervezeti egységen belül fejtik ki.

69. A 84/1994. sz. törvény 8. cikke (3) bekezdésének f) és l) pontjában megjelölt feladatokkal kapcsolatban rá kell mutatni arra, hogy azok meghatározása tág, és úgy tűnik, főként olyan tevékenységek koordinációjára és előmozdítására vonatkozó jogköröket foglalnak magukban, amelyeket végső soron más hatóságok vagy szervek gyakorolnak.

70. Kétségtelen, hogy a kikötői hatóság elnöke gyakorol határozathozatali és vezetői jogköröket a 84/1994. sz. törvény 8. cikke (3) bekezdésének h), i) és m) pontjaiban ráruházott feladatokkal összefüggésben.

71. Ugyanakkor, tüzetesebb vizsgálat után, nem hiszem, hogy e jogkörök gyakorlása elegendő lenne az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdésében foglalt, *igen szigorú* feltételek teljesítéséhez. Egyrészt úgy tűnik számomra, hogy az egyes kikötői területek használatára vagy egyes tevékenységek kikötőben való gyakorlására vonatkozó engedélyek és koncessziók megadásával kapcsolatos jogkörök lényegüket tekintve hasonlóak az ipari vagy kereskedelmi tevékenységet folytató magánvállalkozások által gyakorolt jogkörökhöz. Közelebbről, ilyen összefüggésben a kikötői hatóság elnöke által elfogadott aktusok, annak ellenére, hogy közigazgatási aktusok formáját öltik, és állami tulajdonra vonatkoznak, gazdasági szempontból a magánvállalkozások által köthető lízingszerződéssel és bérleti szerződéssel rokoníthatók. [59] Másrészt a kikötői hatóság elnöke feladatainak végrehajtása során követett legfőbb cél e tekintetben – amint arra az olasz kormány rámutatott – a kikötői hatóság által kezelt állami tulajdon eredményes és jövedelmező használatának biztosítása. Más szóval e szempontból az elnök tevékenységének „vezérlő csillaga” az elnöksége alá tartozó hatóság pénzügyi és gazdasági érdeke, nem pedig a közösség általánosabb érdeke.

72. Következésképpen álláspontom szerint a kikötői hatóság elnökére ruházott feladatok között két olyan van, amely az állampolgárokkal szembeni kényszerítő jogkörök bevonásával jár, és amellyel kapcsolatban úgy tűnik, hogy gyakorlására nem csak magának a kikötői hatóságnak, hanem a közösségnek az érdekében kerül sor. Elsőként az olasz hajózási törvénykönyv 54. és 55. cikke (amelyekre a 84/1994. sz. törvény 8. cikke (3) bekezdésének h) pontja utal) által biztosított azon jogkörre utalok, amelynek értelmében az elnök felszólíthatja az állami tengeri tulajdon egy területét jogellenesen elfoglaló személyt a megelőző állapot meghatározott időn belül történő visszaállítására, és eredménytelen felszólítás esetén e visszaállítást hivatalból elrendelheti a jogsértő költségeinek terhére. Másodszor a kikötő területe hajózhatóságának, valamint a tengerfenék kotrási és karbantartási munkáinak biztosítására vonatkozó feladatra utalok, amellyel kapcsolatban a kikötői hatóság elnöke azonnali szükség- és vészhelyzetben kötelező erejű határozatok meghozatalára vonatkozó jogkörrel bír.

58 — E tényező jelentősége tekintetében lásd analógia útján a Bizottság kontra Portugália ügyben hozott ítélet 44. pontját és a C-50/08. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben hozott ítélet 93. pontját.

59 — Lásd e tekintetben a C-174/06. sz. CO.GE.P-ügyben 2007. október 25-én hozott ítélet (EBHT 2007, I-9359. o.) 31–35. pontját.

73. Nyilvánvaló mindazonáltal, hogy e jogkörök nem a kikötői hatóság elnökére bízott központi feladatokat érintik. Teljes tevékenységének ezek inkább viszonylag csekély részét teszik ki. Továbbá az olasz kormány megerősítette, hogy e jogkörök gyakorlására elméletileg csak időszakosan vagy kivételes körülmények között kerül sor. A kikötői hatóság által igazgatott kerületeken az általánosabb és kiterjedtebb rendőrségi és kényszerítő jogköröket az illetékes rendőrségi erők, közelebbről a *Capitanerie di Porto – Guardia Costiera* (olasz parti őrség) gyakorolja.[60] Ezen felül a kikötői hatóság elnöke által hozott bármely más aktus kikényszerítése e rendőrségi erők segítségét, illetve adott esetben a bíróság beavatkozását teszi szükségessé.

74. Végül a 84/1994. sz. törvény 8. cikke (3) bekezdésének n-bis) pontja átfogó rendelkezésnek tűnik.[61] Mindazonáltal a 84/1994. sz. törvény beható elemzése alapján nem hiszem, hogy e jogkörök bármelyike is teljesítené az EUMSZ 45. cikk (4) bekezdésében foglalt követelményeket.

75. Következésképpen úgy vélem, a kikötői hatóság elnökének tisztségére ruházott feladatok jelentős része, és mindenesetre az ehhez kapcsolódó releváns jogkörök, műszaki és vezetői természetűek. Alapjában úgy tűnik, az e tisztség betöltéséhez előírt követelmény a közlekedés, gazdaság és emberi erőforrások terén szerzett ismeret és tapasztalat. Nem látom be, milyen oknál fogva vélhetné úgy valamely tagállam, hogy minden valószínűség szerint kizárólag ezen állam saját állampolgára lenne kellően alkalmas vagy hajlandó az e tisztséggel járó feladatok végrehajtására. Másképpen fogalmazva, nem értem, milyen hozzáadott értékkel szolgálhatna az állampolgársági kötelék a törvény által a kikötői hatóság elnökére ruházott feladatok megfelelő teljesítéséhez.

IV – **Végkövetkeztetések**

76. A fentiek fényében azt javasolom, hogy a Bíróság az alábbi választ adja a Consiglio di Stato által előterjesztett kérdésekre:

Az EUMSZ 45. cikket akként kell értelmezni, hogy azzal ellentétes egy olyan nemzeti szabály, amely a tagállam saját állampolgáraira korlátozza a kikötői hatóságnak a kikötők szabályozásának átalakításáról szóló 1994. január 28-i 84. sz. törvény (Legge 28 gennaio 1994, n. 84, Riordino della legislazione in materia portuale) 8. cikke (3) bekezdésében meghatározottakhoz hasonló feladatokat ellátó elnökének tisztségét.

60 — Az olasz parti őrség az olasz tengeri erők egy testülete, amelynek feladatai és funkciói nagyban kötődnek a tenger polgári használatához.

61 — A 84/1994. sz. törvény 8. cikke (3) bekezdésének n-bis) pontja kimondja, hogy „[a] kikötői hatóság elnöke gyakorolja mindazon egyéb jogköröket, amelyeket e törvény nem ruház a kikötői hatóság más irányító szerveire”.