GENERALINIO ADVOKATO PHILIPPE LÉGER IŠVADA,

pateikta 2006 m. vasario 23 d. [1]

1. Šiuo ieškiniu Europos Bendrijų Komisija prašo Teisingumo Teismo pripažinti, kad, nustatydama kitoje valstybėje narėje įsteigtai įmonei, komandiruojančiai darbuotojus, kurie yra trečiosios valstybės piliečiai, pareigą gauti dokumentą, vadinamąjį „liudijimą apie komandiravimą Europoje“, kurio išdavimą kompetentingos Austrijos institucijos susiejo su dviem kumuliacinėmis sąlygomis, reikalaujančiomis, pirma, atitinkamų darbuotojų darbo stažo arba nepertraukiamo darbo stažo šioje įmonėje ir, antra, kad per būsimą komandiruotę pastarieji sistemingai laikytųsi Austrijoje egzistuojančios darbo tvarkos, Austrijos Respublika neįvykdė įsipareigojimų pagal EB 49 straipsnį. Komisija taip pat prašo Teisingumo Teismo pripažinti, kad ši valstybė narė neįvykdė savo įsipareigojimų, neleisdama išduoti leidimo atvykti ar leidimo gyventi trečiosios valstybės piliečiui, kurį komandiravo kitoje valstybėje narėje įsteigta įmonė, jei šis pilietis atvyko į šalies teritoriją neturėdamas vizos.

I — Nacionalinės teisės aktai

2. Jei pirmasis šiame ieškinyje nurodytas kaltinimas yra sąlygiškai panašus į Teisingumo Teismo išnagrinėtąjį 2004 m. spalio 21 d. Sprendime *Komisija prieš Liuksemburgą* [2] bei 2006 m. sausio 19 d. Sprendime *Komisija prieš Vokietiją* [3], antrasis kaltinimas, priešingai, yra visiškai naujas, net jei jis šiek tiek susijęs su pastarojoje byloje pateiktu kaltinimu. Šiuo antruoju kaltinimu Komisija prašo Teisingumo Teismo įvertinti nacionalinės teisės aktų, skirtų užtikrinti nuostatų dėl trečiųjų valstybių piliečių atvykimo ir gyvenimo valstybėje narėje kontrolės laikymąsi, suderinamumą su EB sutarties normomis dėl laisvo paslaugų judėjimo.

3. Kitoje valstybėje narėje įsteigtos įmonės pagal darbo sutartį dirbančių darbuotojų,

1 — Originalo kalba: prancūzų.

2 — C-445/03, Rink. p. I-10191.

3 — C-244/04, Rink. p. I-885.

kurie yra trečiųjų valstybių narių piliečiai, komandiravimą Austrijoje reglamentuoja Įstatymas dėl darbuotojų iš užsienio įdarbinimo (*Ausländerbeschäftigungsgesetz*, toliau – *AuslBG*) [4] bei Įstatymas dėl darbo sutarčių (*Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz*, toliau – AVRAG) [5].

4. *AuslBG* 18 straipsnio 1 dalis nustato principą, pagal kurį įmonė, kurios buveinė yra ne Austrijoje, komandiruodama užsieniečius į nacionalinę teritoriją, privalo iš anksto gauti leidimą. Tam tikroms įmonėms ar veiklos rūšims numatytos kelios šio principo išimtys.

5. Tarp šių įvairių išimčių yra išimtis, numatyta *AuslBG* (pakeistas per reformą, įsigaliojusią nuo 1998 m. sausio 1 d.) 18 straipsnio 12 dalyje dėl užsienio įmonės, kurios buveinė yra kitoje Europos bendrijos valstybėje narėje, darbuotojų, trečiųjų valstybių piliečių, komandiravimo, siekiant teikti paslaugas Austrijoje. Tokiam komandiravimui taikoma ypatinga vadinamojo „liudijimo apie komandiravimą Europoje“ procedūra, o ne įprasta užsieniečių komandiravimo teisės procedūra, per kurią, kaip ką tik pažymėjome, reikia gauti leidimą.

6. Liudijimo apie komandiravimą Europoje procedūra, dėl kurios yra pareikštas šis ieškinys, vyksta taip.

7. Visų pirma įmonė, įsteigta kitoje nei Austrija valstybėje narėje, kuri nori komandiruoti savo darbuotojus, turi iš anksto apie tai pranešti kompetentingoms nacionalinėms institucijoms, konkrečiai kalbant, Darbo tarnybos regioniniam skyriui.

8. Po to šis skyrius turi išduoti suinteresuotajai įmonei dokumentą, vadinamąjį „liudijimą apie komandiravimą Europoje“, kuris apibrėžiamas kaip pranešimo patvirtinimas. Šio dokumento išdavimas per šešias savaites nuo minėto pranešimo gavimo priklauso nuo dviejų kumuliacinių sąlygų, kurios numatytos *AuslBG* 18 straipsnio 13 dalyje ir toliau išdėstytos.

9. Pirma, būtina, kad „užsienio darbuotojas komandiruojančioje įmonėje kilmės valstybėje narėje nuolat ir teisėtai dirbtų bent vienerius metus arba su šia įmone jį sietų neterminuota darbo sutartis, ir turėtų leidimą įsidarbinti, reikalingą trečiųjų valstybių piliečiams toje valstybėje, kuri jį komandiruoja“.

4 — BGBl. 218/1975.

5 — BGBl. 459/1993.

10. Antra, būsimos komandiruotės laikotarpiu atitinkami darbuotojai turi laikytis Austrijos teisės aktais nustatytų darbo užmokesčio, darbo sąlygų bei su socialine apsauga susijusių nuostatų.

11. Be šių reikalavimų, taikomų liudijimo apie komandiravimą Europoje procedūrai, AVRAG 7 straipsnio b punkto 3 ir 9 dalys kitoje Europos ekonominės erdvės valstybėje narėje įsteigtai įmonei, norinčiai komandiruoti savo darbuotojus į Austriją, nustato pareigą pranešti apie tai Centrinei nelegalaus darbo kontrolės koordinavimo tarnybai, pavaldžiai Federalinei Finansų ministerijai, pareigos nesilaikymo atveju numatydamos baudas. Šis pranešimas kartu su kitu, skirtu pagal liudijimo apie komandiravimą Europoje procedūrą kitai tarnybai, iš esmės turi būti pateiktas bent prieš savaitę iki darbo komandiruotėje pradžios. Jame turi būti informacija apie komandiruojamus asmenis bei apie komandiravimo sąlygas [6]. Šį pranešimą gavusi tarnyba vėliau jį perduoda įvairioms socialinės apsaugos įstaigoms bei Darbo inspekcijai.

12. Be to, Įstatymas dėl užsieniečių (Fremdengesetz, toliau – *FrG*) [7] nustato trečiųjų valstybių piliečiams, konkrečiai kalbant, tiems, kurie verčiasi profesine veikla Austrijoje negyvendami joje, pareigą turėti leidimą atvykti ir leidimą gyventi, jei tarptautinėje sutartyje nenumatyta kitaip [8].

13. *FrG* 10 straipsnio 1 dalies 3 punktas numato, kad „leidimą atvykti ar leidimą gyventi išduoti atsisakoma tada, kai <...> leidimą prašoma išduoti <...> (išskyrus tam tikrų kategorijų asmenis) jau atvykus neturint vizos“. Taigi šis straipsnis draudžia išduoti leidimą atvykti ar leidimą gyventi trečiųjų valstybių piliečiui, kurį komandiravo kitoje valstybėje narėje įsteigta įmonė, jei toks pilietis į Austrijos teritoriją atvyko neturėdamas vizos. Kitaip sakant, kai minėtas pilietis į nacionalinę teritoriją atvyko nelegaliai, iš anksto neturėdamas leidimo į ją atvykti ir atitinkamai joje gyventi, jo situacija negali būti įteisinta vietoje išduodant leidimą atvykti ar leidimą gyventi.

II — Ikiteisminė procedūra

14. Austrijos Respublikai ir Komisijai pasikeitus laiškais ir po to, kai pastaroji gavo

6 — AVRAG 7 straipsnio b punkto 4 dalyje nurodyta: 1) darbdavio pavadinimas ir adresas, 2) atsakingo asmens pavardė, 3) nacionalinio kliento pavadinimas ir adresas, 4) į Austriją komandiruojamų darbuotojų pavardės, gimimo datos ir socialinio draudimo (pažymėjimų) numeriai, 5) darbo Austrijoje pradžia ir tikėtina trukmė, 6) darbuotojo atlyginimo dydis, 7) veiklos vieta Austrijoje, 8) kai kalbama apie statybas, veiklos rūšis ir darbuotojo darbo specifika.

7 — BGBl. I, 75/1997.

8 — Žr. kartu *FrG* 2 straipsnio 1 dalį, 5 straipsnio 1 ir 2 dalis ir 7 straipsnio 4 dalies 4 punktą.

skundą, Komisija, manydama, kad ši valstybė narė neįvykdė savo įsipareigojimų pagal EB 49 straipsnį, 1997 m. liepos 14 d. ir 1998 m. liepos 2 d.[9] oficialiais pranešimais paragino ją pateikti savo pastabas.

15. Kadangi Austrijos Respublikos pateiktos pastabos Komisijos neįtikino, 2002 m. balandžio 5 d. ji išsiuntė pagrįstą nuomonę, nurodydama per du mėnesius nuo jos gavimo imtis būtinų priemonių, kad būtų atsižvelgta į įsipareigojimus pagal šį straipsnį.

16. Austrijos valdžios institucijoms atsakius, kad jos nekeis skundžiamų nacionalinės teisės aktų, Komisija nusprendė pareikšti šį ieškinį, kurį Teisingumo Teismo kanceliarija gavo 2004 m. balandžio 5 dieną.

17. Nyderlandų Karalystė, kuriai 2004 m. spalio 26 d. Teisingumo Teismo pirmininko nutartimi buvo leista įstoti į bylą Austrijos Respublikos pusėje, 2004 m. gruodžio 16 d. laišku atsisakė tą padaryti, todėl nauja 2005 m. vasario 4 d. Teisingumo Teismo pirmininko nutartimi ši valstybė narė neteko įstojusios į bylą šalies statuso.

III — Ieškinys

18. Primename, kad, pagrįsdama savo ieškinį, Komisija pateikia du kaltinimus, dėl, pirma, liudijimo apie komandiravimą Europoje procedūros ir antra, dėl to, kad komandiruotas darbuotojas, trečiosios valstybės pilietis, negali įteisinti savo situacijos vietoje, kalbant apie leidimą atvykti ir leidimą gyventi nacionalinėje teritorijoje. Išnagrinėkime iš eilės kiekvieną iš šių klausimų.

A — *Dėl pirmojo kaltinimo, susijusio su liudijimo apie komandiravimą Europoje procedūra*

1. Šalių argumentai

19. Pirmuoju kaltinimu Komisija kaltina Austrijos Respubliką tuo, kad, nustatydama kitoje valstybėje narėje įsteigtai įmonei, komandiruojančiai darbuotojus, kurie yra

9 — Antrame 1998 m. liepos 2 d. pranešime atsižvelgiama į *AuslBG* pakeitimus, įsigaliojusius 1998 m. sausio 1 d., kuriais (kaip pažymėjome šios išvados 5 punkte) vadinamoji „leidimų išdavimo" procedūra buvo pakeista vadinamąja „liudijimo apie" trečiųjų valstybių piliečių, kuriuos komandiruoja kitoje nei Austrija valstybėje narėje įsisteigusi įmonė, „komandiravimą Europoje" procedūra.

trečiosios valstybės piliečiai, pareigą gauti liudijimą apie komandiravimą Europoje, kuriam išduoti reikia, pirma, kad atitinkami darbuotojai dirbtų komandiruojančioje įmonėje bent vienerius metus arba su šia įmone juos sietų neterminuota darbo sutartis ir, antra, kad būsimos komandiruotės laikotarpiu atitinkami darbuotojai laikytųsi nacionalinės teisės aktais nustatytų darbo užmokesčio ir darbo sąlygų, ji pažeidė EB 49 straipsnį.

20. Pagrįsdama šį kaltinimą, Komisija nurodo, kad, priešingai nei teigia Austrijos vyriausybė, liudijimo apie komandiravimą Europoje procedūra nėra tik pranešimo pobūdžio, o yra leidimo išdavimo procedūra, kurioje sprendimo priėmimas priklauso nuo tam tikrų sąlygų įvykdymo. Šis leidimo reikalavimas riboja laisvą paslaugų teikimą, nes dėl administracinės ir finansinės naštos bei dėl leidimui gauti nustatytų terminų jis atgraso kitoje valstybėje narėje įsteigtas įmones komandiruoti į Austriją savo darbuotojus teikti paslaugas.

21. Komisijos nuomone, kad ir koks būtų šis apribojimas, t. y. diskriminacinis ar ne [10], jis bet kuriuo atveju yra neproporcingas atsižvelgiant į darbuotojų apsaugos ir piktnaudžiavimo išvengimo tikslus, kurių siekiama nustačius pareigą gauti minėtą liudijimą apie komandiravimą Europoje ir su pastaruoju susijusias sąlygas ar reikalavimus.

22. Kalbant konkrečiai apie reikalavimą laikytis Austrijoje taikomų darbo užmokesčio ar darbo sąlygų, jis yra nereikalingas, nes į jį jau buvo atsižvelgta numatant AVRAG kontrolės šiuo klausimu mechanizmą ir perkeliant 1996 m. gruodžio 16 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 96/71/EB dėl darbuotojų komandiravimo paslaugų teikimo sistemoje [11].

23. Kalbant apie papildomą reikalavimą, kad numatomi komandiruoti samdomi darbuotojai dirbtų atitinkamoje įmonėje kurį laiką, tai jis ne tik labai sumažina galimybę komandiruoti darbuotojus, trečiųjų valstybių piliečius, į tam tikrus sektorius, bet taip pat daro šių darbuotojų padėtį nepalankią, o ne apsaugo juos.

24. Nors Austrijos Respublika pripažįsta, kad liudijimo apie komandiravimą Europoje

10 — Kaip pažymėjo Komisija savo ieškinio 35 punkte, jos požiūris nepriklauso nuo klausimo, ar nagrinėjami nacionalinės teisės aktai yra diskriminuojamojo pobūdžio.

11 — OL L 18, 1997, p. 1.

procedūra apriboja laisvą paslaugų teikimą, ji ginčija, kad ši priemonė yra neproporcinga jos siekiamo darbuotojų apsaugos tikslo atžvilgiu. Ginčijama procedūra, kuri kvalifikuojama kaip esant deklaratyvaus pobūdžio, ne tik nesutampa su AVRAG numatyta procedūra, kuriai netaikoma jokia darbo užmokesčio ir darbo sąlygų laikymosi kontrolė, tačiau, be to, patenka į 1994 m. rugpjūčio 9 d. Teisingumo Teismo sprendime *Vander Elst* [12] nagrinėjamas gaires, kurios nustatė darbuotojų, trečiųjų valstybių piliečių, kuriems netaikomas leidimo gavimo reikalavimas, komandiravimo sąlygą, kad minėti darbuotojai nuolat ir teisėtai dirbtų paslaugas teikiančioje įmonėje.

2. Vertinimas

25. Mūsų nuomone, pirmasis kaltinimas yra pagrįstas.

26. Prieš nagrinėdami, ar, kaip mes manome, Sutarties normos dėl laisvo paslaugų teikimo draudžia aptariamus nacionalinės teisės aktus dėl darbuotojų komandiravimo, patikrinsime, ar šios normos turi būti taikomos šiuo atveju.

a) Sutarties normų dėl laisvo paslaugų teikimo taikymas darbuotojų komandiravimo srityje

27. Minėto sprendimo *Komisija prieš Liuksemburgą* 25 punkte Teisingumo Teismas nurodė, kad pagal darbo sutartį dirbančių darbuotojų, turinčių trečiosios valstybės pilietybę, komandiravimas, siekiant teikti tarpvalstybines paslaugas, nėra suderintas Bendrijos lygiu, nes 1999 m. vasario 12 d. Komisijos pateiktas su šia sritimi susijęs pasiūlymas iki šiol nėra priimtas [13]. Kaip neseniai nurodė Teisingumo Teismas, ši išvada tebegalioja [14]. Iš tikrųjų 2004 m. rugpjūčio mėn. Komisija galiausiai atmetė šį pasiūlymą, t. y. praėjus keliems mėnesiams po to, kai buvo pareikštas šis ieškinys dėl įsipareigojimų neįvykdymo.

28. Kalbant apie direktyvą 96/71, nors ji taikytina neatsižvelgiant į minėtų darbuotojų pilietybę, ir, be kita ko, trečiųjų valstybių

12 — C-43/93, Rink. p. I-3803.

13 — OL C 67, p. 12.

14 — Minėto sprendimo *Komisija prieš Vokietiją* 32 punktas.

piliečiams, ji tik iš dalies suderina teisės aktus [15].

29. Iš to išplaukia, kad Sutarties normos dėl laisvo paslaugų teikimo iš tikrųjų skirtos reglamentuoti darbuotojų, trečiųjų valstybių narių piliečių, komandiravimą teikiant tarpvalstybines paslaugas.

30. Mūsų nuomone, šios Sutarties normos neleidžia valstybei narei, kaip teigia Komisija savo pirmajame kaltinime, nustatyti kitoje valstybėje narėje įsteigtai įmonei, komandiruojančiai darbuotojus, kurie yra trečiosios valstybės piliečiai, pareigos gauti liudijimą apie komandiravimą Europoje, kuriam išduoti reikia, pirma, kad atitinkami darbuotojai dirbtų šioje įmonėje bent vienerius metus arba su šia įmone juos sietų neterminuota darbo sutartis ir, antra, kad būsimos komandiruotės laikotarpiu atitinkami darbuotojai laikytųsi nacionalinėje teritorijoje galiojančių darbo užmokesčio ir darbo sąlygų.

31. Būtent tai mes įrodysime, nagrinėdami, visų pirma, ginčijamos liudijimo apie komandiravimą Europoje procedūros ribojamąjį pobūdį, o po to galimą jo pateisinimą bei prireikus tariamą proporcingumą kai kurių bendrojo intereso tikslų atžvilgiu.

b) Ginčijamos liudijimo apie komandiravimą Europoje procedūros ribojamasis poveikis laisvam paslaugų teikimui

32. Pagal nusistovėjusią teismo praktiką valstybės narės teisės aktas, reikalaujantis, kad kitoje valstybėje narėje įsteigta įmonė, teikdama tam tikras paslaugas nacionalinėje teritorijoje, gautų administracinį leidimą, yra laisvo paslaugų teikimo apribojimas [16].

33. Priešingai nei teigia Austrijos vyriausybė, *AuslBG* 18 straipsnio 12 dalyje nustatytas reikalavimas gauti liudijimą apie komandiravimą Europoje iki komandiruojant nėra tik

15 — Priešingai negu pasiūlymas dėl 1999 m. direktyvos, kuris, kaip matėme, buvo atmestas, Direktyva 96/71 nenumato jokios ypatingos procedūros komandiruojant darbuotojus teikti tarptautines paslaugas. Iš esmės ji tik garantuoja komandiruojamiems darbuotojams, kad jiems bus taikomos tam tikros taisyklės, galiojančios valstybėje narėje, kurios teritorijoje teikiama minėta paslauga, nustatančios tam tikras darbo sąlygas. Todėl, jei ši direktyva leidžia valstybėms narėms pačioms užtikrinti šių taisyklių laikymąsi, tai tik tam, kad, kaip nurodoma jos dvyliktoje konstatuojamojoje dalyje, būtų priimtos tinkamos priemonės šiuo klausimu, t. y. tos, kurios nepažeidžia Sutarties normų dėl laisvo paslaugų teikimo.

16 — Be kita ko, žr. 1991 m. liepos 25 d. Sprendimą *Säger* (C-76/90, Rink. p. I-4221, 14 punktas); 2000 m. kovo 9 d. Sprendimą *Komisija prieš Belgiją* (C-355/98, Rink. p. I-1221, 35 punktas); 2001 m. vasario 20 d. Sprendimą *Analir ir kt.* (C-205/99, Rink. p. I-1271, 22 punktas); 2001 m. gegužės 29 d. Sprendimą *Komisija prieš Italiją* (C-263/99, Rink. p. I-4195, 21 punktas) ir dėl darbuotojų komandiravimo – minėtus sprendimus *Vander Elst* (15 punktas); *Komisija prieš Liuksemburgą* (24 punktas) ir *Komisija prieš Vokietiją* (34 punktas).

paprastas pranešimas kompetentingoms administracinės valdžios institucijoms.

34. Jei tiesa tai, jog tam, kaip mes nurodėme [17], kad būtų išduotas liudijimas apie komandiravimą Europoje, reikia, kad darbdavys, ketinantis komandiruoti darbuotoją, iš anksto praneštų apie tai kompetentingoms administracinės valdžios institucijoms, tai taip pat reikia, kad jos sutiktų išduoti minėtą liudijimą. Kadangi jo išdavimas susijęs su tuo, ar įvykdytos kelios sąlygos, o minėtos valdžios institucijos turi patikrinti, ar šios sąlygos yra įvykdytos, nėra abejonių, kad toks liudijimas turi būti laikomas administraciniu leidimu, o ne vien tik patvirtinimu apie įvykdytą reikalavimą pranešti iš anksto, kuris būtų išduodamas automatiškai ar sistemingai [18].

35. Iš to išplaukia, kad *AuslBG* 18 straipsnio 12 dalis kliudo kitoje valstybėje narėje įsteigtai įmonei komandiruoti darbuotojus, trečiųjų valstybių piliečius, ir atitinkamai kliudo jai teikti paslaugas.

36. Be to, iš to išplaukia, kad, kaip numato minėtas straipsnis, liudijimo apie komandiravimą Europoje išdavimo laikotarpis gali būti iki šešių savaičių nuo reikalaujamo išankstinio pranešimo gavimo. Kaip pažymėjo Komisija, toks laikotarpis yra labai ilgas, ypač teikiant aptarnavimo paslaugas, dėl kurių dažniausia kreipiamasi skubiai.

37. Taigi reikia konstatuoti, kad, nustatydami pareigą komandiruojant darbuotojus, trečiųjų valstybių piliečius, iš anksto gauti administracinį leidimą, nagrinėjami nacionalinės teisės aktai jau apriboja laisvą paslaugų teikimą.

38. Prie šio apribojimo, išplaukiančio iš reikalavimo gauti minėtą leidimą, prisideda apribojimai, išplaukiantys iš ypatingų sąlygų, kurias reikia įvykdyti, siekiant gauti leidimą, kurios, kaip primename, pagal *AuslBG* 18 straipsnio 12 dalį susijusios su atitinkamų darbuotojų darbo stažu arba nepertraukiamu

17 — Žr. šios išvados 7 punktą.

18 — Be to, nagrinėjami nacionalinės teisės aktai (kurie, kaip pažymėjome šios išvados 4 ir 5 punktuose) nuo 1998 m. sausio 1 d. taikomi kitoje nei Austrija valstybėje narėje įsteigtos įmonės darbuotojų iš užsienio, pvz., trečiųjų valstybių piliečių, komandiravimui, iš esmės nesiskiria nuo pirmiau buvusių teisės aktų (dėl užsienio įmonių, įsteigtų trečiojoje valstybėje ar kitoje valstybėje narėje, visų darbuotojų iš užsienio komandiravimo).

darbo stažu šioje įmonėje ir, antra, su tuo, kad per būsimą komandiruotę darbuotojai sistemingai laikytųsi Austrijoje nustatytų darbo užmokesčio ir darbo sąlygų [19].

39. Iš tikrųjų tokios sąlygos suinteresuotajai įmonei tampa ypatinga našta, administracine ir finansine, susijusia būtent su būtinybe įrodyti, kad šios sąlygos įvykdytos, ir su susijusiu reikalavimu atitinkamai elgtis, t. y. kad kilmės įmonę su atitinkamais darbuotojais sietų bent vienerių metų trukmės darbo santykiai arba sudarytos neterminuotos darbo sutartys, bei per būsimą komandiruotę sistemingai šiems darbuotojams taikomos su darbo užmokesčiu ir darbu susijusios Austrijoje galiojančios sąlygos, – dėl to gali prireikti pakeisti galiojančias darbo sutartis. Tokios sąlygos gali tik atgrasyti kitoje valstybėje narėje įsteigtas įmones komandiruoti darbuotojus, trečiųjų valstybių piliečius, į Austriją teikti paslaugų [20].

19 — Minėtuose sprendimuose *Komisija prieš Italiją* (21 punktas) ir *Komisija prieš Liuksemburgą* (23 ir 24 punktai) Teisingumo Teismas samprotavo panašiai, atskirdamas laisvo paslaugų teikimo apribojimą, išplaukiantį iš išankstinio administracinio leidimo buvimo, nuo papildomo apribojimo, išplaukiančio iš ypatingų sąlygų, kurias reikia įvykdyti, siekiant gauti tokį leidimą. Taip pat šiuo klausimu žr. minėtą sprendimą *Komisija prieš Vokietiją*.

20 — Žr. šiuo klausimu 2001 m. kovo 15 d. Sprendimą *Mazzoleni ir ISA* (C-165/98, Rink. p. I-2189, 24 punktas); 2001 m. spalio 25 d. Sprendimą *Finalarte ir kt.* (C-49/98, C-50/98, C-52/98–C-54/98 ir C-68/98–C-71/98, Rink. p. I-7831, 30 punktas); 2002 m. sausio 24 d. Sprendimą *Portugaia Construções* (C-164/99, Rink. p. I-787, 18 punktas) ir minėtą sprendimą *Komisija prieš Liuksemburgą* (23, 24 ir 30 punktai).

40. Iš visų šių samprotavimų išplaukia, kad *AuslBG* 18 straipsnio 12 ir 13 dalyse numatyta ginčijama liudijimo apie komandiravimą Europoje procedūra dėl daugelio priežasčių apriboja laisvą paslaugų teikimą.

41. Dabar reikia išnagrinėti, ar toks apribojimas vis dėlto gali būti pateisintas ir prireikus proporcingas. Prieš nagrinėjant, ar taip yra šiuo atveju, svarbu nustatyti, kuo galima pateisinti aptariamą apribojimą.

c) Dėl pateisinimų, kuriais galima pagrįsti aptariamą apribojimą

42. Atsakydama į Austrijos vyriausybės argumentus, pateiktus per ikiteisminę procedūrą, Komisija nagrinėjo, ar reikalavimais dėl darbuotojų apsaugos ir piktnaudžiavimo prevencijos galima pateisinti nagrinėjamus nacionalinės teisės aktus, neatsižvelgiant į tai, ar šie teisės aktai yra diskriminuojamojo pobūdžio, ar ne.

43. Mes nemanome, kad reikia pritarti tokiam požiūriui.

44. Iš tikrųjų pagal įprastą teismo praktiką, kuria ir toliau remiasi Teisingumo Teismas [21], nacionalinės teisės aktas, pagal kurį kitoje valstybėje narėje įsteigtos bendrovės paslaugų teikėjos vertinamos kitaip negu bendrovės, kurios įsteigtos nacionalinėje teritorijoje, ir taip diskriminuojama dėl paslaugų teikėjo įsteigimo vietos arba dėl paslaugų kilmės, suderinamas su Sutarties normomis dėl laisvo paslaugų teikimo tik tuo atveju, jei jis grindžiamas Sutartyje aiškiai numatyta išimtimi, pvz., esančia EB 46 straipsnio 1 dalyje, į kurią daro nuorodą EB 55 straipsnis.

45. Iš esmės iš to išplaukia, kad toks nacionalinės teisės aktas gali būti pateisinamas tik viešosios tvarkos, visuomenės saugumo ar visuomenės sveikatos sumetimais, remiantis kartu skaitomais šiais Sutarties straipsniais, o ne apsauginio pobūdžio privalomais bendrojo intereso pagrindais, pvz., siekiant užtikrinti darbuotojų apsaugą ar darbo rinkos stabilumą (prie kurio prisideda piktnaudžiavimo prevencija), šie pagrindai teoriškai gali pateisinti tik nediskriminacines priemones, t. y. vienodai taikomas (visiems ketinantiems teikti paslaugas valstybės narės, patvirtinusios tokio pobūdžio priemonę, teritorijoje, kitaip sakant, ir šioje valstybėje narėje, ir kitose valstybėse narėse įsteigtiems paslaugų teikėjams) [22].

46. Nors tiesa, kad kai kurie teismo sprendimai dėl laisvo paslaugų teikimo nevienodai

21 — Be kita ko, žr. 1988 m. balandžio 26 d. Sprendimą *Bond van Adverteerders ir kt.* (352/85, Rink. p. 2085, 32 ir 33 punktai); 1991 m. birželio 18 d. Sprendimą *ERT* (C-260/89, Rink. p. I-2925, 24 punktas); 1991 m. liepos 25 d. Sprendimą *Collectieve Antennevoorziening Gouda ir kt.* (C-288/89, Rink. p. I-4007, 11 punktas) ir sprendimą *Komisija prieš Nyderlandus* (C-353/89, Rink. p. I-4069, 15 punktas); 1992 m. gruodžio 16 d. Sprendimą *Komisija prieš Belgiją* (C-211/91, Rink. p. I-6757, 5, 6, 10 ir 11 punktai); 1993 m. gegužės 4 d. Sprendimą *Fedicine* (C-17/92, Rink. p. I-2239, 14– 16 punktas); 1995 m. lapkričio 14 d. Sprendimą *Svensson ir Gustavsson* (C-484/93, Rink. p. I-3955, 12 ir 15 punktai) ir 2002 m. kovo 21 d. Sprendimą *Cura Anlagen* (C-451/99, Rink. p. I-3193, 30 ir 31 punktai). Tuo pačiu klausimu žr., be kita ko, dėl nacionalinės teisės aktų, diskriminuojančių dėl fizinio asmens, paslaugos gavėjo, gyvenamosios vietos 1999 m. balandžio 29 d. Sprendimą *Ciola* (C-224/97, Rink. p. I-2517, 16 punktas) bei dėl įsisteigimo laisvės sprendimą *Royal Bank of Scotland* (C-311/97, Rink. p. I-2651, 32 punktas). Taip pat žr. šiuo klausimu dėl laisvo paslaugų teikimo 2003 m. sausio 16 d. Sprendimą *Komisija prieš Italiją* (C-388/01, Rink. p. I-721, 19 ir 20 punktai); dėl nacionalinės teisės aktų, diskriminuojančių būtent dėl paslaugas gaunančių fizinių asmenų pilietybės. Dėl argumento *a contrario* tuo pačiu klausimu žr. 2004 m. spalio 14 d. Sprendimą *Omega* (C-36/02, Rink. p. I-9609, 29 punktas).

22 — Minėtame sprendime *Säger* Teisingumo Teismas nesivadovavo tradicine taisykle, vadinamuoju „nacionaliniu vertinimu“, nuspręsdamas, kad „Sutarties 59 straipsnis (po pakeitimo – EB 49 straipsnis) reikalauja ne tik panaikinti bet kokią paslaugų teikėjo diskriminaciją dėl pilietybės, bet ir visus apribojimus, net jei jie vienodai taikomi nacionaliniams paslaugų teikėjams ir paslaugų teikėjams iš kitų valstybių narių, jei jie gali uždrausti ar kitaip apsunkinti paslaugų teikėjo, įsteigto kitoje valstybėje narėje, kurioje jis teisėtai teikia analogiškas paslaugas, veiklą“ (12 punktas). Šis platus iš laisvės teikti paslaugas išplaukiančių reikalavimų aiškinimas, kuris taip pat taikomas kitoms Sutartyje garantuojamoms pagrindinėms laisvėms, yra susijęs su švelnesne galimų pateisinimų tvarka – pripažįstant vienodai taikomų priemonių atžvilgiu – bendrojo intereso privalomuosius pagrindus, kurie apima daugiau pateisinimų, nei numatyta EB 46 straipsnio 1 dalyje, į kurią daroma nuoroda EB 55 straipsnyje.

aiškina leistinus pateisinimus [23], atrodo, kad būtent šis teismo praktikos dviprasmiškumas paaiškina sunkumus, kurių iškyla Teisingumo Teismui, vertinant kai kuriuos diskriminacinius nacionalinės teisės aktus, bei jo pastangas gerbti valstybių narių kompetenciją tiesioginio apmokestinimo srityje [24].

47. Tačiau tokie argumentai netaikomi nagrinėjamam nacionalinės teisės aktui, nes, pirma, darbuotojų komandiravimas nepatenka vien tik į valstybių narių kompetencijos sritį (pvz., tiesioginio apmokestinimo sritis) ir, antra, minėtas teisės aktas yra aiškiai diskriminacinis.

48. Iš tikrųjų, atrodo, tik kitoje valstybėje narėje nei Austrijos Respublika įsteigtoms bendrovėms taikoma ginčijama liudijimo apie komandiravimą Europoje procedūra. Iš turimos bylos medžiagos neišplaukia, kad Austrijoje įsteigtoms bendrovėms, komandiruojančioms nacionalinėje teritorijoje darbuotojus, trečiųjų valstybių piliečius, taip pat būtų taikoma ši arba panaši procedūra.

49. Be to, atrodo, kad, priešingai nei minėtame sprendime *Komisija prieš Liuksemburgą* [25] nagrinėto nacionalinės teisės akto atveju, šiame ieškinyje dėl įsipareigojimų neįvykdymo nurodomi nacionalinės teisės aktai turi būti laikomi numatančiais skirtingą vertinimą dėl darbuotojus komandiruojančios paslaugų teikėjos įsteigimo vietos. Toks skirtingas vertinimas yra aiškiai diskriminacinis.

23 — Šis dviprasmiškumas pasireiškia įvairiomis formomis. Dažniausiai Teisingumo Teismas tik nurodo, kad nagrinėjami nacionalinės teisės aktai (nepažymėdamas, ar jie diskriminuojantys, ar ne) tiesiog sudaro kliūčių laisvam paslaugų teikimui, arba „kitaip jį vertina“, – dėl to ketinantys įgyvendinti iš tos laisvės išplaukiančias savo teises subjektai atsiduria ypač nepalankioje padėtyje, – ir po to, nagrinėja, ar šie teisės aktai atitinka Sutartyje netiesiogiai numatytą pateisinimą, siekdamas galiausiai iš to nustatyti, kad taip nėra konkrečiu atveju, arba duoti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui nurodymus šiuo klausimu. Tokio požiūrio laikytasi 1998 m. balandžio 28 d. Sprendime *Safir* (C-118/96, Rink. p. I-1897, 24–30 ir 34 punktai); 1999 m. spalio 26 d. Sprendime *Eurowings Luftverkehr* (C-294/97, Rink. p. I-7447, 36 punktas ir kt.); 2001 m. lapkričio 29 d. Sprendime *De Coster* (C-17/00, Rink. p. I-9445, 33–39 punktai); 2002 m. spalio 3 d. Sprendime *Danner* (C-136/00, Rink. p. I-8147, 30 punktas ir kt.) ir 2003 m. lapkričio 6 d. Sprendime *Gambelli ir kt.* (C-243/01, Rink. p. I-13031, 57 punktas ir kt.). Rečiau, atsakydamas į šalių pateiktus argumentus, Teisingumo Teismas nagrinėja ginčijamus nacionalinės teisės aktus ne tik atsižvelgdamas į Sutartyje aiškiai numatytus pateisinimus, bet taip pat atsižvelgdamas į kitų rūšių pateisinimus, nežiūrint į tai, kad šiuos teisės aktus jis yra pripažinęs diskriminaciniais, galiausiai iš to darydamas išvadą, kad pastarieji yra nepagrįsti. Šiuo klausimu žr. minėtą sprendimą *Svensson ir Gustavsson* (15 punktą ir kt.) bei 2003 m. lapkričio 13 d. Sprendimą *Lindman* (C-42/02, Rink. p. I-13519, 21 punktas ir kt.).

24 — Šiuo klausimu žr. generalinio advokato Tesauro išvadą minėtoje byloje *Safir* (30–34 punktai, parodantys sunkumus, kylančius vertinant, ar kai kurie nacionalinės teisės aktai yra diskriminaciniai) bei generalinio advokato Poiares Maduro išvadą byloje *Marks & Spencer* (2005 m. gruodžio 13 d. Sprendimo C-446/03, Rink. p. I-10837, I-10839, 25–32 punktai, kuriuose pabrėžiami, pirma, Teisingumo Teismo nenoras viršyti nacionalinio vertinimo taisyklę tiesioginio apmokestinimo srityje, atsižvelgiant į siekį išsaugoti nacionalinių fiskalinių sistemų darną, o antra, diskriminavimo šioje srityje įrodymo sunkumai atsižvelgiant į 1995 m. vasario 14 d. Sprendime *Schumacker* (C-279/93, Rink. p. I-225), pagal kurį reikia atsižvelgti į objektyvius atitinkamų situacijų skirtumus, numatytus kriterijus).

25 — 25 punkte Teisingumo Teismas pažymėjo, kad nagrinėjami teisės aktai vienodai taikomi Didžiosios Hercogystės teritorijoje ar už jos ribų įsteigtoms įmonėms.

50. Iš to mes darome išvadą, kad argumentai, kurie, atrodo, pagrindė tam tikrą teismo praktiką dėl leistinų pateisinimų laisvo paslaugų teikimo apribojimo srityje rūšies, netinka šioje byloje.

51. Jei laikysimės dominuojančios teismo praktikos, pagal kurią, primename, diskriminacinis nacionalinės teisės aktas laisvo paslaugų teikimo srityje gali būti pateisinamas tik viešosios tvarkos, visuomenės saugumo ar visuomenės sveikatos sumetimais, reikės išnagrinėti, ar taip yra nagrinėjamo apribojimo atveju, neatsižvelgiant į tai, kad šiuo klausimu šalys šioje procedūroje dėl įsipareigojimų neįvykdymo nediskutavo.

d) Galimas nagrinėjamo apribojimo pateisinimas viešosios tvarkos, visuomenės saugumo ar visuomenės sveikatos sumetimais

52. Reikia pažymėti, kad ginčijamiems teisės aktams tokie argumentai iš esmės negali būti taikomi.

53. Iš tikrųjų Teisingumo Teismas ne kartą nusprendė, kad kadangi tokie pateisinimai pažeidžia Sutartimi garantuojamą pagrindinę laisvę, jie turi būti aiškinami griežtai; šitaip, t. y. pateisinimu dėl viešosios tvarkos sumetimų, gali būti remiamasi tik „realios ir pakankamai didelės visuomenės pagrindiniam interesui kylančios grėsmės atveju“ [26]. Nelabai suprantame, kaip liudijimo apie komandiravimą Europoje reikalavimas gali atitikti šią ypatingą situaciją arba bent būti proporcingas viešosios tvarkos apsaugos tikslui. Be to, jo negalima pateisinti darbuotojų apsaugos ar darbo rinkos stabilumo užtikrinimo pagrindais. Mūsų nuomone, viešosios tvarkos apsaugai daugiau naudos duotų teisės aktas, kurio specialus tikslas yra kontroliuoti trečiųjų valstybių piliečių atvykimą ir gyvenimą nacionalinėje teritorijoje, pvz., nurodytas šio ieškinio dėl įsipareigojimų neįvykdymo antrajame kaltinime.

54. Be to, būtent dėl tokio griežto EB 46 straipsnyje numatytų išimčių, pvz., dėl viešosios tvarkos, aiškinimo, kai kas mano, kad reikia sutikti su kitais pateisinimais, kurie yra taip pat teisėti ar privalomi, kaip ir tie, kurie aiškiai numatyti Sutartyje, siekiant suvienodinti laisvo paslaugų teikimo apribojimams taikomų pateisinimų tvarką,

26 — Be kita ko, žr. 1977 m. spalio 27 d. Sprendimą *Bouchereau* (30/77, Rink. p. 1999, 33 ir 35 punktai); 1998 m. spalio 29 d. Sprendimą *Komisija prieš Ispaniją* (C-114/97, Rink. p. I-6717, 46 punktas); 1999 m. sausio 19 d. Sprendimą *Calfa* (C-348/96, Rink. p. I-11, 21 ir 23 punktai); 2000 m. kovo 14 d. Sprendimą *Église de scientologie* (C-54/99, Rink. p. I-1335, 17 punktas) bei minėtą sprendimą *Omega* (30 punktas).

neatsižvelgiant į tai, ar šie apribojimai yra diskriminaciniai, ar ne [27].

55. Iki šiol Teisingumo Teismas formaliai nepatvirtino tokio požiūrio, nors, kaip mes ką tik nurodėme, byloje *Danner* jis buvo raginamas tą padaryti.

56. Savo ruožtu mes labiau linkę nepritarti tokiam raginimui. Iš tikrųjų tuo atveju, jei Teisingumo Teismas jam pritartų, jis nesilaikytų EB 46 straipsnio (į kurį daroma nuoroda EB 55 straipsnyje) formuluotės, net jį pažeistų, nes jis patvirtintų, kad ne tik aiškiai, o, tiksliau kalbant, išimtinai, EB 46 straipsnyje nurodytais pagrindais galima pateisinti nacionalinės teisės aktą, numatantį specialią tvarką trečiųjų valstybių piliečiams, pvz., ginčijamus teisės aktus, kurie nustato ypatingą tvarką kitoje valstybėje narėje nei Austrija įsteigtoms paslaugas teikiančioms įmonėms, ketinančioms komandiruoti į nacionalinę teritoriją darbuotojus, trečiųjų valstybių piliečius.

27 — Be kita ko, žr. generalinio advokato Jacobs išvadą byloje, kurioje buvo priimtas minėtas sprendimas *Danner*. Jis pasiūlė atsižvelgti į nacionalinės teisės aktų diskriminuojamąjį pobūdį ne nurodytų pateisinimų nagrinėjimo etape, o vėliau — nagrinėjant apribojimo proporcingumą atitinkamo pateisinimo atžvilgiu, nurodant, kad „kuo labiau priemonė diskriminacinė, tuo mažesnė tikimybė, kad ji atitinka šį (proporcingumo) principą“ (40 punktas).

57. Bet kuriuo atveju, net jei Teisingumo Teismas šioje byloje nuspręstų kitaip, mūsų nuomone, darytina ta pati išvada, konkrečiai kalbant, Austrijos Respublika turėtų būti pripažinta neįvykdžiusi įsipareigojimų pagal EB 49 straipsnį. Būtent tai mes pamatysime išnagrinėję nagrinėjamą apribojimą Austrijos Respublikos siekiamų tikslų atžvilgiu, konkrečiai kalbant, pirma, darbuotojų apsaugos ir antra, darbo rinkos stabilumo užtikrinimo atžvilgiu.

e) Galimas ginčijamo apribojimo pateisinimas darbuotojų apsaugos ir darbo rinkos stabilumo užtikrinimo sumetimais

58. Šiuo klausimu mes plačiai remiamės minėtame sprendime *Komisija prieš Liuksemburgą*, paskelbtame praėjus keliems mėnesiams po mus dominančios bylos pradžios, padaryta analize.

59. Svarbu priminti šio sprendimo turinį (kuris buvo visas pakartotas minėtame naujajame sprendime *Komisija prieš Vokietiją*) prieš konkrečiai nustatant jo nuostatų taikymą šioje byloje.

i) Minėtas sprendimas *Komisija prieš Liuksemburgą*

60. Minėtame sprendime *Komisija prieš Liuksemburgą* Teisingumo Teismas išnagrinėjo nacionalinės teisės akto, labai panašaus į šioje byloje nagrinėjamus teisės aktus, suderinamumą su Sutarties normomis dėl laisvo paslaugų teikimo. Konkrečiai kalbant, šis teisės aktas nustatė nacionalinėje teritorijoje ar kitoje valstybėje narėje įsteigtai įmonei, komandiruojančiai darbuotojus, kurie yra trečiosios valstybės piliečiai, pareigą gauti individualius darbo leidimus arba kolektyvinį darbo leidimą, kurį Liuksemburgo valdžios institucijos išduodavo remdamosi su darbo rinka susijusiais sumetimais bei atsižvelgdamos į tai, ar darbuotojas dirba konkrečioje įmonėje pagal neterminuotą darbo sutartį bent šešis mėnesius iki komandiruotės pradžios.

61. Teisingumo Teismas nusprendė, kad šis nacionalinės teisės aktas yra laisvo paslaugų teikimo apribojimas, neproporcingas nei juo tariamai siekiamiems tikslams, nei darbuotojų apsaugos, nei darbo rinkos stabilumo užtikrinimo tikslams.

62. Dėl privalomojo bendrojo intereso pagrindo, paremto darbuotojų apsauga, Teisingumo Teismas priminė, jog pagal jo praktiką „Bendrijos teisei neprieštarauja tai, kad valstybės narės išplečia savo teisės aktų <... > taikymą kiekvienam net laikinai pagal darbo sutartį dirbančiam jų teritorijoje asmeniui, neatsižvelgiant į darbdavio įsisteigimo šalį, ir ji nedraudžia valstybėms narėms tinkamais būdais užtikrinti, kad būtų laikomasi šių taisyklių <...>, jei pasirodo, kad šių teisės aktų <...> suteikiamos apsaugos neužtikrina identiškos ar iš esmės panašios įmonių pareigos, nustatytos jų įsisteigimo valstybėje narėje“ [28].

63. Tačiau Teisingumo Teismo nuomone, reikalavimas turėti leidimą dirbti nėra tinkama priemonė darbuotojų apsaugai užtikrinti. Jis nurodo, jog tai įrodo tas faktas, kad „paslaugas teikiančios įmonės pareiga iš anksto įspėti vietines valdžios institucijas apie vieno ar daugiau pagal darbo sutartį dirbančių komandiruotų darbuotojų buvimą, numatomą buvimo laiką ir paslaugas, pateisinančias komandiravimą, yra taip pat veiksminga ir mažiau griežta priemonė nei ginčijamas reikalavimas“ [29]. Iš tikrųjų toks pranešimas „leistų šioms valdžios institucijoms kontroliuoti (nacionalinės) socialinės

28 — Minėto sprendimo *Komisija prieš Liuksemburgą* 29 punktas, pakartotas minėto sprendimo *Komisija prieš Vokietiją* 44 punkte. Direktyva 96/71 patvirtina 29 punkte nurodytą teismo praktiką. Šiuo klausimu žr. šios direktyvos 3 straipsnio 1 ir 7 dalis, kurios, primename, nustato valstybėms narėms pareigą užtikrinti, neatsižvelgiant į tai, koks yra darbo santykius reglamentuojantis įstatymas, kad paslaugas teikiančios įmonės garantuotų į jų teritoriją komandiruotiems darbuotojams tokias darbo sąlygas, kokios yra joje numatytos, nepažeisdamos palankesnių sąlygų taikymo darbuotojams.

29 — Minėto sprendimo *Komisija prieš Liuksemburgą* 31 punktas, pakartotas minėto sprendimo *Komisija prieš Vokietiją* 45 punkte.

teisės aktų laikymąsi komandiruotės laikotarpiu, atsižvelgiant į pareigas, kurios įmonei jau nustatytos pagal socialinės teisės normas kilmės valstybėje narėje“ [30].

64. Teisingumo Teismas taip pat nurodė, kad minėto leidimo dirbti išdavimo siejimas su reikalavimu turėti neterminuotą darbo sutartį, įsigaliojusią bent prieš šešis mėnesius iki darbuotojų komandiravimo į Liuksemburgo teritoriją pradžios, kuri atitinkamus darbuotojus sieja su jų kilmės įmone, viršija tai, ko galima reikalauti darbuotojų apsaugos tikslais. Teisingumo Teismas remiasi šiais trimis motyvais.

65. Pirma, „šis reikalavimas gerokai apsunkina trečiosios valstybės pilietybę turinčių darbuotojų komandiravimą į Liuksemburgo teritoriją, siekiant teikti paslaugas srityse, kuriose dėl veiklos ypatumų dažnai sudaromos trumpalaikės arba skirtos tam tikrai paslaugai suteikti sutartys“ [31].

66. Antra, tas pats reikalavimas „<...> daro poveikį naujai įsteigtų įmonių, kurios pageidauja teikti paslaugas Liuksemburge įdarbindamos trečiosios valstybės pilietybę turinčius darbuotojus, padėčiai“ [32].

67. Trečia, juo „neatsižvelgiama į socialines priemones, kurios komandiruoti darbuotojus ketinančiai įmonei yra nustatytos kilmės valstybėje, būtent darbo sąlygų ir darbo užmokesčio srityje, pagal konkrečios valstybės teisę arba galimą Europos bendrijos ir atitinkamos trečiosios valstybės sudarytą bendradarbiavimo sutartį, kurių taikymas pašalina pastebimą darbuotojų išnaudojimo ir įmonių konkurencijos iškraipymo riziką“ [33].

68. Iš to Teisingumo Teismas padarė išvadą, kad nei reikalavimas turėti leidimą dirbti, nei atitinkamas reikalavimas dėl komandiruojamų darbuotojų darbo stažo arba nepertraukiamo darbo stažo įmonėje nėra proporcingi darbuotojų apsaugos tikslui.

69. Teisingumo Teismo nuomone, tokia pati išvada darytina dėl tikslo užkirsti kelią vietos darbo rinkos destabilizavimui dėl darbuotojų, trečiųjų valstybių piliečių, antplūdžio.

70. Iš tikrųjų jis priminė, kad „nors rūpestis išvengti darbo rinkos sutrikdymų iš tikrųjų atitinka privalomąjį bendrojo intereso pagrindą <...>, kitoje valstybėje narėje įsteigtos įmonės darbuotojai, komandiruojami į kitą

30 — Ten pat.

31 — 33 punktas.

32 — 34 punktas.

33 — 35 punktas.

valstybę narę paslaugų teikimo tikslais, vis dėlto nesiekia patekti į šios antros valstybės darbo rinką, nes pabaigę užduotį jie grįžta į savo kilmės arba gyvenamosios vietos valstybę“ [34].

71. Tačiau Teisingumo Teismas pažymėjo, kad jau yra pripažinęs, jog „valstybė narė gali tikrinti, ar kitoje valstybėje įsteigta įmonė, kuri į jos teritoriją komandiruoja trečiosios valstybės pilietybę turinčius darbuotojus, nesinaudoja laisve teikti paslaugas kitu nei atitinkamos paslaugos teikimo tikslu, pavyzdžiui, organizuoja savo darbuotojų atvykimą, siekdama juos įdarbinti ar sudaryti galimybes jiems įsidarbinti <...>, (su sąlyga), kad tokia kontrolė turi atitikti Bendrijos teisės nustatytas ribas, ypač kylančias iš laisvės teikti paslaugas, kuri negali būti paversta iliuzija, o jos įgyvendinimas negali būti paliktas administracijos nuožiūrai“ [35].

72. Tačiau, Teisingumo Teismo nuomone, nagrinėjami Liuksemburgo teisės aktai viršija Bendrijos teisės nustatytas ribas dėl dviejų priežasčių. Pirma, „būtinybe gauti leidimą dirbti dėl jam nustatytos procedūros formalumų ir terminų pašalinamas interesas naudotis laisve teikti paslaugas Liuksemburgo teritorijoje, komandiruojant trečiosios valstybės pilietybę turinčius darbuotojus“, ir dėl to ši pagrindinė laisvė tampa iliuzija [36]. Antra, šios laisvės įgyvendinimas priklauso nuo vietos administracijos, nes jis priklauso nuo tuo, ar pastaroji išduos leidimą dirbti, kuris išduodamas išimtiniais atvejais ir priklauso nuo situacijos darbo rinkoje, kurią vertina ši administracija.

73. Kalbant apie reikalavimą dėl komandiruojamų darbuotojų darbo stažo arba nepertraukiamo darbo stažo įmonėje (nuo kurio priklauso, ar bus išduotas leidimo dirbti), Teisingumo Teismas nusprendė, kad jis yra neproporcingas tikslo užtikrinti, jog pasibaigus komandiruotei darbuotojai grįžtų į savo kilmės valstybę narę, atžvilgiu.

74. Jo nuomone, „iš tikrųjų paslaugas teikiančios įmonės pareiga pateikti vietos valdžios institucijoms informaciją, patvirtinančią, kad toje valstybėje narėje, kurioje ši įmonė yra juos įdarbinusi, darbuotojų padėtis yra teisėta, ypač gyvenamosios vietos, leidimo dirbti ir socialinio draudimo atžvilgiu, minėtoms institucijoms mažiau griežtomis, tačiau tiek pat veiksmingomis, kaip ir nagrinėjami reikalavimai, priemonėmis suteiktų garantijas dėl šių darbuotojų padėties teisėtumo ir dėl to, kad jie savo pagrindinę veiklą

34 — 38 punktas, kuriame daroma nuoroda į 1990 m. kovo 27 d. Sprendimą *Rush Portuguesa* (C-113/89, Rink. p. I-1417, 13 ir 15 punktai) bei į minėtus sprendimus *Vander Elst* (21 punktas) ir *Finalarte ir kt.* (22 punktas).

35 — 39 ir 40 punktai, kuriuose daroma nuoroda į minėtą sprendimą *Rush Portuguesa* (17 punktas).

36 — 41 punktas.

vykdo valstybėje narėje, kurioje yra įsteigta paslaugas teikianti įmonė“ [37]. Teisingumo Teismas taip pat nurodė, kad „kartu su šios įmonės suteikta informacija dėl numatomo komandiruotės laikotarpio <...> šie įrodymai leistų Liuksemburgo valdžios institucijoms prireikus imtis būtinų priemonių jam pasibaigus“ [38].

75. Iš to Teisingumo Teismas padarė išvadą, kad nei reikalavimas turėti leidimą dirbti, nei reikalavimas dėl komandiruojamų darbuotojų darbo stažo arba nepertraukiamo darbo stažo įmonėje nėra proporcingi siekiant apsaugoti vietos darbo rinką nuo nestabilumo.

76. Be to, jis padarė tokią pačią išvadą darbuotojų apsaugos tikslo atžvilgiu. Teisingumo Teismas iš to nusprendė, kad Liuksemburgo Didžioji Hercogystė neįvykdė įsipareigojimų pagal EB 49 straipsnį.

ii) Minėto sprendimo *Komisija prieš Liuksemburgą* taikymas

77. Tuo atveju, jei šioje byloje Teisingumo Teismas nagrinėtų aptariamus nacionalinės teisės aktus, atsižvelgdamas į privalomus bendrojo intereso pagrindus, susijusius su darbuotojų apsauga ar darbo rinkos stabilumo užtikrinimu, ši teismo praktika būtų plačiai taikoma. Tai lemtų šias pasekmes: nei liudijimo apie komandiravimą Europoje reikalavimas, nei su juo susijusios sąlygos nėra proporcingi darbuotojų apsaugos ir darbo rinkos stabilumo užtikrinimo tikslams pasiekti, t. y. Austrijos Respublika aiškiai neįvykdė įsipareigojimų pagal EB 49 straipsnį.

78. Taip pat galima manyti, kad tai, kas tinka nagrinėjamo Liuksemburgo teisės akto atžvilgiu, *a fortiori* tinka ginčijamiems Austrijos teisės aktams.

79. Iš tikrųjų sąlygos, nuo kurių pagal Austrijos teisės aktus priklauso nagrinėjamo išankstinio leidimo išdavimas, dėl kelių priežasčių yra griežtesnės nei sąlygos, numatytos Liuksemburgo teisės aktuose.

80. Visų pirma neterminuotos darbo sutarties reikalavimas bei reikalavimas, kad iki komandiruotės atitinkami darbuotojai pakankamai ilgai dirbtų juos komandiruojančioje įmonėje yra įprasti Austrijos teisėje, o pagal Liuksemburgo teisę jie nustatyti tik

37 — 46 punktas, išplėstas minėto sprendimo *Komisija prieš Vokietiją* 41 punkte.

38 — Ten pat.

tuo atveju, kai prašoma kolektyvinio leidimo dirbti, o ne paprasto individualaus darbo leidimo.

81. Be to, Austrijos teisės aktuose numatytas darbo stažo reikalavimas, net jei kartu su juo netaikomas reikalavimas turėti neterminuotą darbo sutartį, yra griežtesnis nei Liuksemburgo teisėje nustatyta sąlyga, pagal kurią reikalaujama vienerių metų, o ne šešių mėnesių darbo stažo [39].

82. Galiausiai, priešingai nei buvo minėtoje byloje *Komisija prieš Liuksemburgą*, nagrinėjamuose nacionalinės teisės aktuose yra nustatytas dar vienas reikalavimas, pagal kurį atitinkamiems darbuotojams per būsimą komandiruotę turi būti taikoma Austrijoje galiojanti darbo užmokesčio ir darbo tvarka. Šis papildomas reikalavimas dar labiau apsunkina darbuotojų komandiruotę kitoje valstybėje narėje įsteigtai įmonei ir atitinkamai apsunkina jos paslaugų teikimą. Be to, šis reikalavimas yra neproporcingas darbuotojų apsaugos tikslo atžvilgiu, nes, pirma, jis susijęs su išankstinio administracinio leidimo tvarka ir, antra, jis yra sistemingas, t. y. neatsižvelgiama į atitinkamų darbuotojų apsaugos lygį valstybėje narėje, kurioje yra įsteigta juos įdarbinusi įmonė [40].

83. Be to, kaip pažymėjo Komisija, paslaugas teikianti įmonė privalo išankstiniame pranešime pateikti nacionalinės valdžios institucijoms tam tikros informacijos, pvz., apie darbuotojui mokėtino per būsimą komandiruotę atlyginimo dydį [41]. Šis perkeliant minėtą direktyvą atsiradęs formalumas, kurio Komisija neginčija, prireikus labai padeda užtikrinti, kad nacionalinėje teritorijoje būtų laikomasi galiojančių darbo sąlygų, būtent palengvindamas kompetentingoms valdžios institucijoms atlikti kontrolę, kurios gali prireikti komandiruotės laikotarpiu, pvz., nurodytu minėtame pranešime. Be to, reikalavimas per išankstinę administracinio leidimo išdavimo procedūrą, kad paslaugas teikianti įmonė sistemingai įrodytų, jog šių sąlygų laikymasis būsimos komandiruotės laikotarpiu, viršija tai, kas būtina siekiant užtikrinti darbuotojų apsaugą.

39 — Būtent tai pabrėžė generalinis advokatas L. A. Geelhoed savo išvados byloje, kurioje buvo priimtas minėtas sprendimas *Komisija prieš Vokietiją*, 34 punkte dėl atitinkamiems darbuotojams nustatytos tos pačios vienerių metų darbo stažo komandiruojančioje įmonėje sąlygos, taip pat nurodydamas, kad nėra jokios – kumuliacinės ar alternatyvios – sąlygos dėl neterminuotos darbo sutarties sudarymo.

40 — Šiuo klausimu žr. minėto sprendimo *Komisija prieš Liuksemburgą* 29 punktą, nurodytą šios išvados 62 punkte. Ginčijamas reikalavimas taip pat viršija Direktyvoje 96/71 numatytas nuostatas dėl darbuotojų apsaugos, nes jis ne tik yra sistemingas ir todėl nenumato kilmės valstybėje narėje galiojančių palankesnių sąlygų taikymo darbuotojams, priešingai nei numato šios direktyvos 3 straipsnio 7 dalis, bet šis reikalavimas dar yra taikomas per išankstinio administracinio leidimo procedūrą, o tai šios direktyvos prasme nėra tinkama priemonė užtikrinti, kad būtų laikomasi atitinkamų darbo užmokesčio ir darbo sąlygų.

41 — Žr. šios išvados 11 punktą ir 6 išnašą.

84. Iš to mes darome išvadą, kad tuo atveju, jei Teisingumo Teismas išnagrinėtų aptariamus nacionalinės teisės aktus atsižvelgdamas į darbuotojų apsaugos arba darbo rinkos stabilumo užtikrinimo tikslus, jis galėtų padaryti tik vieną išvadą – Austrijos Respublika neįvykdė įsipareigojimų pagal EB 49 straipsnį.

85. Priešingai, nei teigia Austrijos vyriausybė, mes manome, jog nesvarbu, kad skirtingai nei pagal nacionalinės teisės aktus, nurodytus minėtame sprendime *Komisija prieš Liuksemburgą,* šiuo atveju vietos administracija neturi jokios diskrecijos išduoti ginčijamą leidimą dirbti [42], t. y. jo išdavimas gali priklausyti ne nuo pagrindų, susijusių su situacija darbo rinkoje, o tik nuo to, pirma, ar įvykdytos sąlygos, susijusios su darbo stažu ar nepertraukiamo darbo stažu, ir antra, nuo to, ar atitinkamiems darbuotojams per komandiruotę taikoma nacionalinėje teritorijoje galiojanti darbo užmokesčio, darbo ir socialinės apsaugos tvarka.

86. Iš tikrųjų darant prielaidą, kad, kaip teigia Austrijos vyriausybė, liudijimo apie komandiravimą Europoje procedūros nustatymas atitinka siekį patikrinti, ar kitoje valstybėje narėje įsteigta įmonė, komandiruojanti į Austriją darbuotojus iš trečiosios valstybės, nesinaudoja laisve teikti paslaugas kitu nei atitinkamos paslaugos teikimo tikslu, pavyzdžiui, organizuoja savo darbuotojų atvykimą, siekdama juos įdarbinti ar sudaryti galimybes jiems įsidarbinti, vis dėlto iš to išplaukia, kad, kaip nurodė Teisingumo Teismas minėto sprendimo *Komisija prieš Liuksemburgą* 40 punkte, tokia kontrolė, kuria siekiama vietos darbo rinkos destabilizavimo prevencijos, galima tik tuo atveju, jei ji neviršija Bendrijos teisės nustatytų ribų, ypač kylančių iš laisvės teikti paslaugas.

87. Teisingumo Teismas nustato šiai kontrolei du apribojimus. Pirmas neleidžia laisvės teikti paslaugas įgyvendinimo palikti administracijos nuožiūrai. Antras draudžia Sutartyje numatytą laisvę teikti paslaugas paversti iliuzija. Taigi tam, kad tokia kontrolė būtų įmanoma, nepakanka, kad ji nebūtų diskrecinio pobūdžio. Taip pat reikia, kad ji nepaverstų laisvo paslaugų teikimo iliuzija. Mūsų nuomone, būtent tokia kontrolė atliekama per liudijimo apie komandiravimą Europoje procedūrą.

88. Iš tikrųjų, kaip pažymėjo Teisingumo Teismas minėto sprendimo *Komisija prieš Liuksemburgą* 41 punkte, „būtinybe gauti leidimą dirbti dėl jam nustatytos procedūros formalumų ir terminų pašalinamas interesas

42 — Šiuo klausimu žr. minėto sprendimo *Komisija prieš Vokietiją* 33 punktą.

naudotis laisve teikti paslaugas (nacionalinėje) teritorijoje, komandiruojant trečiosios valstybės pilietybę turinčius darbuotojus".

89. Tokia išvada dėl Liuksemburgo teisės aktų taip pat tinka ginčijamiems Austrijos teisės aktams, atsižvelgiant į formalumus ir terminus, kurie nustatyti liudijimo apie komandiravimą Europoje procedūrai, kuri, jau matėme, yra leidimo dirbti išdavimo procedūra [43]. Kaip pažymėjo Komisija, šie apribojimai komandiravimo taikymą ir atitinkamai laisvą paslaugų teikimą daro neįmanomus, ypač tose veiklos srityse, kuriose reikia atlikti tikslias užduotis greitai, net skubiai.

90. Tai taip pat išplaukia iš to, primename, kad šio leidimo dirbti išdavimas priklauso nuo to, ar atitinkamus darbuotojus ir juos komandiruoti ketinančią įmonę sieja neterminuota darbo sutartis arba ar jie dirba šioje įmonėje bent vienerius metus. Tokios sąlygos, net jei jos yra tik alternatyvios, o ne kumuliacinės (kaip tos, kurias numatė teisės aktai minėtoje byloje *Komisija prieš Liuksemburgą*), taip pat gali paversti laisvą paslaugų teikimą tam tikrose srityse, pvz., statybų ar informacinių technologijų, kuriose, kaip pažymėjo Komisija, dažnai sudaromos trumpalaikės darbo sutartys ar teikiamos konkrečios paslaugos, iliuzija, t. y. mažai tikėtina, kad viena ar kita iš šių sąlygų bus įvykdyta, *a fortiori* tuo atveju, jei ketinančios komandiruoti įmonės būtų naujai įsteigtos ir neturėtų kitos išeities, kaip tik specialiai tam sudaryti neterminuotas sutartis (pvz., kai atitinkami darbuotojai dirba mažiau kaip vienerius metus).

91. Galiausiai, reikia pripažinti, kad šis reikalavimas dėl atitinkamų darbuotojų darbo stažo ar nepertraukiamo darbo stažo paslaugas teikiančioje įmonėje nėra proporcingas tikslui užtikrinti darbuotojų grįžimą į kilmės valstybę narę pasibaigus jų komandiruotės terminui, siekiant užtikrinti darbo rinkos stabilumą [44].

92. Mūsų nuomone, minėtas sprendimas *Vander Elst*, kuriuo remiasi Austrijos vyriausybė, neprieštarauja tokiai išvadai. Aišku, šiame sprendime Teisingumo Teismas iš esmės rėmėsi, kaip jo prašė prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, ta aplinkybe, kad atitinkami darbuotojai iš Maroko įprastai ir teisėtai buvo įdarbinami paslaugas teikiančioje Belgijos įmonėje, siekiant neleisti Prancūzijos vyriausybei remtis

43 — Žr. šios išvados 7 ir 8 bei 34–36 punktus.

44 — Darome nuorodą į minėto sprendimo *Komisija prieš Liuksemburgą* 45 ir 46 punktus, kuriuose numatytos ne tokios ribojančios, bet tokios pat veiksmingos, kaip ir šie reikalavimai, priemonės. Be to, pažymėtina, kad AVRAG numato panašias priemones (žr. šios išvados 11 ir 83 punktus).

pateisinimais, pagrįstais darbo rinkos destabilizavimo prevencija ir darbuotojų apsauga, kuriais buvo siekiama pateisinti jų komandiravimo susiejimą su Prancūzijos valdžios institucijų išduodamo leidimo dirbti gavimu. Tačiau iš to neišplaukia, remiantis Austrijos vyriausybės *a contrario* pateiktu aiškinimu, kad kitomis nei minėtame sprendime *Vander Elst* aiškiai numatytomis aplinkybėmis leidimo dirbti, kurio išdavimas priklauso nuo teisėtų ir įprastų darbo santykių buvimo sąlygos, numatytos ginčijamuose Austrijos teisės aktuose, reikalavimas yra tinkamas. Bet kuriuo atveju minėti sprendimai *Komisija prieš Liuksemburgą* ir *Komisija prieš Vokietiją* formaliai paneigia tokį požiūrį [45].

93. Iš visų šių samprotavimų išplaukia, kad atsižvelgiant į minėtą sprendimą *Komisija prieš Liuksemburgą* (patvirtintą minėtu sprendimu *Komisija prieš Vokietiją*) yra aišku, jog ginčijami nacionalinės teisės aktai yra laisvo paslaugų teikimo apribojimas, neproporcingas nei darbuotojų apsaugos tikslo, nei darbo rinkos stabilumo užtikrinimo tikslo atžvilgiu.

45 — Minėto sprendimo *Komisija prieš Vokietiją* 55 punkte Teisingumo Teismas pažymėjo, kad „kalbėdamas apie „teisėtą ir nuolatinį darbą" jis neturėjo omenyje nustatytos trukmės gyvenimo ar darbo įmonės paslaugų teikėjos įsteigimo valstybėje narėje".

94. Be to, mūsų nuomone, darytina ta pati išvada, t. y. jog Austrijos Respublika neįvykdė įsipareigojimų pagal EB 49 straipsnį, nesvarbu, ar Teisingumo Teismas nagrinėja šiuos teisės aktus atsižvelgdamas į jais siekiamus tikslus, arba vien tik į viešosios tvarkos, visuomenės saugumo ar visuomenės sveikatos apsaugos tikslus.

95. Todėl mes darome išvadą, kad bet kuriuo atveju pirmasis šiame ieškinyje suformuluotas kaltinimas yra pagrįstas.

B — *Dėl antrojo kaltinimo, susijusio su tuo, kad komandiruotas darbuotojas, trečiosios valstybės pilietis, negali įteisinti savo situacijos, kalbant apie jo atvykimą ir gyvenimą nacionalinėje teritorijoje*

1. Šalių argumentai

96. Antruoju kaltinimu Komisija kaltina Austrijos Respubliką taip pat pažeidus EB 49 straipsnį tuo, kad ji sistemingai draudžia išduoti leidimą atvykti ar leidimą gyventi trečiųjų valstybių piliečiams, kuriuos komandiravo kitoje valstybėje narėje įsteigta įmonė, jei toks pilietis į Austrijos teritoriją yra atvykęs neturėdamas vizos, t. y. pastarojo situacija bet kuriuo atveju negali būti įteisinta vietoje.

97. Pagrįsdama šį kaltinimą, Komisija teigia, kad toks sistemingas draudimas, reiškiantis automatišką išsiuntimą iš nacionalinės teritorijos, yra darbuotojų, trečiųjų valstybių piliečių, komandiravimo apribojimas ir todėl kliudo ketinančioms juos komandiruoti įmonėms teikti paslaugas. Darant prielaidą, kad šis laisvo paslaugų teikimo apribojimas atitinka bendrojo intereso tikslą, – bet Komisija tuo abejoja, – jis vis tiek būtų neproporcingas tiek, kiek jis būtų susijęs su darbuotojais, trečiųjų valstybių piliečiais, kurie teisėtai dirba paslaugas teikiančios įmonės įsteigimo valstybės narės, į kurią jie turėtų grįžti pasibaigus jų komandiruotei, teritorijoje. Šiuo klausimu Komisija remiasi 2002 m. liepos 25 d. Sprendimu *MRAX*[46] dėl trečiųjų šalių piliečių, kurie yra valstybių narių piliečių sutuoktiniai, siekdama padaryti išvadą, kad leidimo gyventi išdavimas komandiruotam darbuotojui, trečiosios valstybės piliečiui, yra tik deklaratyvus, o ne teises suteikiantis aktas, t. y. sprendimas atsisakyti išduoti leidimą gyventi, o rimtesniais atvejais – darbuotojo išsiuntimas iš šalies, pagrįsti tik su užsieniečių kontrole susijusių teisinių formalumų nesilaikymu, yra neproporcingi.

98. Austrijos vyriausybė pripažino, kad *FrG* 10 straipsnio 1 dalies 3 punkte nustatytas draudimas išduoti leidimą gyventi gali riboti paslaugas teikiančios įmonės, įsteigtos kitoje valstybėje narėje, darbuotojų, trečiųjų valstybių piliečių, komandiravimą tuo atveju, kai ši valstybė nėra Šengeno susitarimų šalis, nes šiuo atveju nagrinėjamas draudimas netaikomas. Priešingai, ši vyriausybė ginčija nagrinėjamo draudimo neproporcingumą. Iš tikrųjų siekiant užtikrinti viešąją tvarką ir visuomenės saugumą būtina, kad dėl vizos būtų kreipiamasi iki atvykstant į šalį. Jei būtų numatyta galimybė įteisinti situaciją vietoje, tai reikštų, kad iš nacionalinės valdžios institucijų būtų atimta teisė atsisakyti išduoti leidimą gyventi asmeniui, kuris kelia grėsmę viešajai tvarkai ar visuomenės saugumui.

2. Vertinimas

99. Pirmiausia svarbu nurodyti, kad trečiųjų valstybių piliečių atvykimo į valstybės narės teritoriją ir apsigyvenimo joje sąlygos, susijusios su kitoje valstybėje narėje įsteigtos paslaugas teikiančios įmonės komandiravimu, Bendrijos lygiu šiuo metu nėra suderintos.

100. Iš tikrųjų Direktyvoje 96/71 nėra nė vienos nuostatos šiuo klausimu. Be to, jos dvidešimtoje konstatuojamojoje dalyje nurodoma, kad „ši direktyva <...> nepažeidžia nacionalinių įstatymų dėl trečiųjų šalių

46 — C-459/99, Rink. p. I-6591, 74 punktas.

darbuotojų atvykimo, gyvenamosios vietos ir galimybės dirbti pagal darbo sutartį".

101. Kalbant apie 1999 m. pasiūlymą, susijusį su direktyva dėl trečiosios valstybės pilietybę turinčių pagal darbo sutartį dirbančių darbuotojų komandiravimo sąlygų teikiant tarpvalstybines paslaugas, nors jis ir numatė taisykles, susijusias su minėtų darbuotojų atvykimo ir gyvenimo sąlygomis, tačiau, kaip mes jau pažymėjome, galiausiai buvo atmestas [47].

102. Iš to išplaukia, kad Sutarties normos dėl laisvo paslaugų teikimo turi būti veiksmingai taikomos darbuotojų, trečiųjų valstybių piliečių, kuriuos komandiruoja kitoje valstybėje narėje įsteigta paslaugas teikianti įmonė, atvykimo į valstybės narės, į kurią komandiruojama, teritoriją ir apsigyvenimo joje sąlygoms.

103. Reikia pažymėti, kad sistemingai draudami išduoti leidimą atvykti ar leidimą gyventi darbuotojui, trečiosios valstybės piliečiui, kurį komandiravo kitoje valstybėje narėje įsteigta įmonė, jei toks pilietis į Austrijos teritoriją yra atvykęs neturėdamas vizos, nagrinėjamos valstybės narės teisės aktai apriboja tokių darbuotojų komandiravimą ir atitinkamai apriboja šios įmonės paslaugų teikimą.

104. Iš tikrųjų, kadangi taip pašalinama bet kokia galimybė įteisinti atitinkamo darbuotojo situaciją vietoje, dėl minėtų teisės aktų šis darbuotojas gali būti išsiųstas iš nacionalinės teritorijos ar net automatiškai išsiunčiamas, be to, jam gali būti neleista sugrįžti ar apsigyventi šioje teritorijoje. Tokia perspektyva gali rimtai sutrukdyti numatytą komandiruotę.

105. Norėdama išvengti tokių sunkumų, paslaugas teikianti įmonė neturi kitos išeities kaip tik pasirūpinti, kad prieš komandiruojant būtų paprašyta ir gauta vizos kiekvienam

47 — Žr. šios išvados 27 punktą. Šiuo pasiūlymu dėl direktyvos buvo siekiama sukurti dokumentą, vadinamąją „EB paslaugų teikimo kortelę", galiojančią tam tikrą laiką ir atnaujinamą, siekiant supaprastinti atitinkamą komandiravimą. Buvo svarstoma, kad paslaugų teikėjos įsteigimo valstybės narės valdžios institucijos turi išduoti pastarajai paprašius šį dokumentą, kai ji ketina komandiruoti darbuotojus, jei komandiruotinas darbuotojas teisėtai dirba šioje valstybėje. Be to, šio pasiūlymo 3 straipsnio 1 dalyje numatyta, kad „bet kuri valstybė narė, kurioje teikiamos paslaugos, išduoda leidimą atvykti ir leidimą gyventi pagal darbo sutartį dirbančiam darbuotojui, trečiosios valstybės piliečiui, ketinančiam teikti vieną ar kelias paslaugas jos teritorijoje, jei šis asmuo turi EB paslaugų teikimo kortelę ir tapatybės kortelę arba pasą, galiojančius per paslaugų teikimo laikotarpį". Remiantis šia logika, to paties pasiūlymo 3 straipsnio 2 dalies a ir b punktai numato, kad iš esmės „bet kuri valstybė narė, kurioje teikiamos paslaugos, negali reikalauti iš komandiruojamo darbuotojo nei iš paslaugų teikėjo, kaip darbdavio, jokios atvykimo ar išvykimo vizos (ir) jokio leidimo gyventi <...>". Tačiau šio pasiūlymo 4 straipsnio 2 dalis leidžia valstybėms narėms nukrypti nuo šios direktyvos dėl viešosios tvarkos, visuomenės saugumo ir visuomenės sveikatos motyvų, sąlygomis, panašiomis į 1964 m. vasario 25 d. Tarybos direktyva 64/221/EB dėl užsienio piliečių judėjimui ir gyvenimui skirtų specialių priemonių, pateisinamų viešosios tvarkos, visuomenės saugumo ar jos sveikatos sumetimais, derinimo (kuri taikoma valstybių narių piliečiams) (OL 56, 1964, p. 850), numatytas sąlygas.

suinteresuotam darbuotojui. Tačiau, kaip teigia Komisija, o Austrijos vyriausybė nepateikia įtikinamų tai paneigiančių argumentų, ar viza bus išduota, iš esmės priklauso nuo to, ar bus gautas liudijimas apie komandiravimą Europoje [48], kuris, kaip matėme, gali užtrukti iki šešių savaičių nuo išankstinio pranešimo gavimo [49]. Vizos išdavimo susiejimas su minėto liudijimo gavimu taip pat sustiprina draudimo viską įteisinti vietoje ribojantį poveikį.

106. Be to, siekiant išvengti tokių sunkumų, kaip jau nurodėme, 1999 m. pasiūlyme dėl direktyvos buvo numatyta uždrausti visoms valstybėms narėms, kuriose teikiamos atitinkamos paslaugos, taikyti komandiruojamiems darbuotojams ar paslaugų teikėjams, kaip antai darbdaviams, reikalavimą turėti bet kokias atvykimo vizas arba bet kokius leidimus gyventi (išskyrus, jei bendra paslaugos arba visų numatytų teikti paslaugų trukmė per dvylika mėnesių yra ilgesnė kaip šeši mėnesiai) [50].

107. Nors toks laisvo paslaugų teikimo apribojimas gali būti pateisintas viešosios tvarkos ar visuomenės saugumo sumetimais, mūsų nuomone, jis vis dėlto viršija tai, ko gali reikalauti šie tikslai.

108. Iš tikrųjų, mes primename, kad pagal nusistovėjusią teismo praktiką [51] šiais pateisinimais galima remtis tik realios ir pakankamai didelės visuomenės pagrindiniam interesui kylančios grėsmės atveju.

109. Tačiau nagrinėjamuose teisės aktuose numatytas draudimas išduoti leidimą atvykti ar leidimą gyventi turi būti taikomas automatiškai, jei komandiruojamas darbuotojas, trečiosios valstybės pilietis, atvyko į nacionalinę teritoriją neturėdamas reikalingos vizos. Mūsų nuomone, reikalavimo turėti vizą

48 — Sąlygiškai panaši tvarka numatyta nacionalinės teisės aktuose, kurie buvo skundžiami minėtame sprendime *Komisija prieš Vokietiją*. Pagal šiuos teisės aktus kitoje valstybėje narėje įsteigtos paslaugas teikiančios įmonės darbuotojų, trečiųjų valstybių piliečių, komandiravimas į Vokietiją priklauso nuo to, ar išduotas leidimas gyventi vizos forma, o šio išdavimas taip pat priklauso nuo to, ar įvykdytos kelios sąlygos, pvz., atitinkamas darbuotojas turi dirbti komandiruojančioje įmonėje bent vienerius metus (tai atitinka, kaip matėme, vieną iš sąlygų, nuo kurių priklauso liudijimo apie komandiravimą išdavimas Austrijoje).

49 — Žr. mano išvados 36 punktą.

50 — Šis pasiūlymas dėl direktyvos remiasi nuostata, kaip pažymėta jo ketvirtoje konstatuojamojoje dalyje, kad „paslaugų teikėjai, kurie turi komandiruoti pagal darbo sutartį dirbantį darbuotoją, trečiosios valstybės pilietį, susiduria su tokiais sunkumais, kad arba dažnai būna priversti atsisakyti teikti numatytas paslaugas, arba būti pasiruošę vėlavimui, dėl kurio patiriama nuostolių <...>“.

51 — Žr. šios išvados 53 punktą.

pažeidimas, net jei už jį baudžiama [52], nepakanka siekiant apibūdinti realią ir pakankamai didelę visuomenės pagrindiniam interesui kylančią grėsmę [53], t. y. pateisinti ginčijamą draudimą bei su juo susijusias priemones (išsiuntimą ir draudimą atvykti į šalį ir apsigyventi joje). Iš to išplaukia, jog nagrinėjamas draudimas yra neproporcingas viešosios tvarkos ar visuomenės saugumo užtikrinimo tikslams dėl to, kad taikomas automatiškai.

110. Šia išvadą sustiprina ir tai, kad šis draudimas turi būti taikomas, net jei atitinkamo darbuotojo situacija yra teisėta valstybėje narėje, iš kurios jis komandiruojamas, arba jeigu jis tenkina liudijimo apie komandiravimą Europoje sąlygas (o tai, kaip matėme, reiškia, kad įmonė paslaugų teikėja jau įvykdė ypač griežtas sąlygas), taigi tokiomis aplinkybėmis šis darbuotojas negali kelti grėsmės viešajai tvarkai ir visuomenės saugumui Teisingumo Teismo praktikos prasme; priešingai, jis pateikia rimtas savo gyvenimo nacionalinėje teritorijoje ir grįžimo į kilmės valstybę narę, įvykdžius savo misiją, garantijas.

111. Be to, mūsų žiniomis, dauguma valstybių narių, keliančių kitoje valstybėje narėje įsteigtos įmonės komandiruotiems darbuotojams, trečiosios valstybės piliečiams, sąlygą turėti atvykimo vizą arba leidimą gyventi, nenumato šiems darbuotojams sankcijų už neteisėtą atvykimą į jų teritoriją, automatiškai atsisakydamos įteisinti suinteresuotųjų asmenų situaciją vietoje [54]. Šie lyginamosios teisės duomenys patvirtina mūsų požiūrį, kad nagrinėjamas draudimas viršija tai, kas yra būtina siekiant užtikrinti viešosios tvarkos ar visuomenės saugumo apsaugą.

112. Tokios išvados negali paneigti tas faktas, kad, kaip teigia Austrijos vyriausybė, ginčijamas draudimas iš esmės netaikomas darbuotojams, trečiųjų valstybių piliečiams, kuriuos kitoje nei Austrija valstybėje narėje įsteigta įmonė komandiruoja tam tikram laikotarpiui ir kurie turi leidimą gyventi valstybėje narėje, iš kuriuos jie atvyksta, jei ši valstybė yra Šengeno susitarimų,

52 — Iš nusistovėjusios teismo praktikos išplaukia, kad „Bendrijos teisė nedraudžia valstybėms narėms taikyti bet kokias tinkamas sankcijas už nacionalinių nuostatų, susijusių su užsieniečių kontrole, nesilaikymą <...>, kurios yra būtinos, siekiant užtikrinti šių nuostatų veiksmingumą, su sąlyga, kad sankcijos yra proporcingos". Žr. minėtą sprendimą *MRAX* (77 punktas ir jame nurodyta teismo praktika).

53 — Šiuo klausimu žr. 1976 m. balandžio 8 d. Sprendimą *Royer* (48/75, Rink. p. 497, 47 punktas) bei minėtą sprendimą *MRAX* (79 punktas).

54 — Tokia sankcija, atrodo, yra žinoma tik šiose valstybėse narėse: Italijos Respublikoje, Vengrijos Respublikoje, Lenkijos Respublikoje ir Slovėnijos Respublikoje. Nors dėl vizos išdavimo reikia kreiptis prieš atvykstant į atitinkamą teritoriją, dažniausiai į šalies, kurioje užsienietis gyvena, konsulines institucijas, atrodo, kad ši sankcija nėra numatyta Belgijos Karalystėje, Čekijos Respublikoje, Danijos Karalystėje, Vokietijos Federacinėje Respublikoje, Graikijos Respublikoje, Prancūzijos Respublikoje, Airijoje, Liuksemburgo Didžiojoje Hercogystėje, Švedijos Karalystėje ir Jungtinėje Didžiosios Britanijos ir Šiaurės Airijos Karalystėje. Be to, Belgijos, Danijos ir Prancūzijos valdžios institucijos, atrodo, numato situacijos įteisinimo vietoje galimybę.

o konkrečiai kalbant, Konvencijos dėl Šengeno susitarimo įgyvendinimo dalyvė [55].

113. KŠSĮ 21 straipsnio 1 dalis numato, kad „užsieniečiai, turintys vienos iš Susitariančiųjų Šalių išduotą galiojantį leidimą gyventi, naudodamiesi tuo leidimu ir galiojančiu kelionės dokumentu, gali ne ilgiau kaip tris mėnesius keliauti kitų Susitariančiųjų Šalių teritorijose, jei jie atitinka 5 straipsnio 1 dalies a, c ir e punktuose [56] nurodytas atvykimo sąlygas ir nėra įtraukti į atitinkamos Susitariančiosios Šalies nacionalinį asmenų, kuriems draudžiama įvažiuoti, sąrašą".

114. Iš šių nuostatų išplaukia, kad darbuotojai, trečiųjų valstybių piliečiai, kuriuos į Austriją iki trijų mėnesių laikotarpiui komandiruoja kitoje valstybėje narėje, KŠSĮ šalyje, įsteigta paslaugas teikianti įmonė, neprivalo gauti iš Austrijos valdžios institucijų kokios nors vizos ar leidimo gyventi, siekdami atlikti savo užduotį šios komandiruotės laikotarpiu. Iš tikrųjų, su sąlyga, kad yra įvykdytos KŠSĮ 21 straipsnio 1 dalyje numatytos sąlygos, pakanka, kad atitinkami darbuotojai turėtų tik valstybės narės, iš kurios jie atvyksta, valdžios institucijų išduotą leidimą gyventi. Taigi šiems darbuotojams netaikomas draudimas išduoti Austrijos valdžios institucijų leidimą atvykti ar leidimą gyventi tuo atveju, jei jie atvyko į nacionalinę teritoriją neturėdami vizos.

115. Taigi, kad ir kaip būtų galima sušvelninti šio draudimo poveikį (kuris, atrodo, yra labai sušvelnintas), tokia išvada beveik nesvarbi, siekiant įvertinti nagrinėjamo apribojimo neproporcingumą ir galiausiai antrojo kaltinimo pagrįstumą. Iš tikrųjų iš nusistovėjusios teismo praktikos išplaukia, kad įsipareigojimai laikomi neįvykdytais neatsižvelgiant į nustatyto pažeidimo svarbą ar sunkumą [57].

116. Iš to darome išvadą, kad antrasis ieškinyje suformuluotas kaltinimas yra pagrįstas.

55 — 1985 m. birželio 14 d. Konvencija dėl Šengeno susitarimo įgyvendinimo, sudaryto tarp Beniliukso ekonominės sąjungos valstybių, Vokietijos Federacinės Respublikos ir Prancūzijos Respublikos vyriausybių, dėl laipsniško jų bendrų sienų kontrolės panaikinimo (OL L 239, 2000, p. 19, toliau – KŠSĮ). Visos kitos Europos Sąjungos valstybės narės prisijungė prie šios konvencijos, išskyrus Airiją, Jungtinę Didžiosios Britanijos ir Šiaurės Airijos Karalystę ir naująsias valstybes nares (kurios įstojo į Europos Sąjungą 2004 m. gegužės mėn.).

56 — Kalbama apie šias sąlygas: a) turėti galiojantį dokumentą ar dokumentus, leidžiančius jiems kirsti Šengeno erdvės išorinę sieną; c) prireikus pateikti dokumentus, pagrindžiančius numatyto buvimo tikslą bei sąlygas ir tai, kad jie turi pakankamai lėšų tiek pragyvenimui numatytą buvimo laikotarpį, tiek ir grįžimui į kilmės šalį arba vykimui tranzitu į trečiąją valstybę, į kurią jie būtų įleisti arba kurioje gali teisėtai gauti tokių lėšų; e) nebūti laikomiems keliančiais grėsmę bet kurios iš Susitariančiųjų Šalių viešajai tvarkai, nacionaliniam saugumui ar tarptautiniams santykiams.

57 — Be kita ko, kaip naujesnį pavyzdį žr. 2001 m. vasario 1 d. Sprendimą *Komisija prieš Prancūziją* (C-333/99, Rink. p. I-1025, 32 punktas).

IV — Išvada

117. Apibendrindami Teisingumo Teismui siūlome:

1) konstatuoti, kad Austrijos Respublika neįvykdė įsipareigojimų pagal EB 49 straipsnį:

— priimdama ir palikdama galioti nacionalinės teisės aktus, numatančius kitoje valstybėje narėje įsteigtai įmonei, komandiruojančiai darbuotojus, kurie yra trečiosios valstybės piliečiai, pareigą gauti išankstinį administracinį leidimą, vadinamąjį „liudijimą apie komandiravimą Europoje“, kuriam išduoti reikia, pirma, kad atitinkami darbuotojai dirbtų komandiruojančioje įmonėje bent vienerius metus arba su šia įmone juos sietų neterminuota darbo sutartis ir, antra, kad būsimos komandiruotės laikotarpiu atitinkami darbuotojai laikytųsi nacionalinės teisės aktais nustatytų darbo užmokesčio ir darbo sąlygų,

— priimdama ir palikdama galioti teisės aktus, kurie sistemingai draudžia išduoti leidimą atvykti ar leidimą gyventi trečiųjų valstybių piliečiams, kuriuos komandiravo kitoje valstybėje narėje įsteigta įmonė, jei toks pilietis į nacionalinę teritoriją yra atvykęs neturėdamas vizos, t. y. pastarojo situacija bet kuriuo atveju negali būti įteisinta vietoje.

2) Priteisti iš Austrijos Respublikos jos pačios ir Europos Bendrijų Komisijos patirtas bylinėjimosi išlaidas.