PHILIPPE LÉGER
FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA
Az ismertetés napja: 2006. február 23. [1]

1. A jelen keresetével az Európai Közösségek Bizottsága annak megállapítását kéri a Bíróságtól, hogy azáltal, hogy a harmadik állam állampolgárságával rendelkező munkavállalók egy másik tagállam területén székhellyel rendelkező vállalkozás általi kiküldését „európai kiküldetési igazolás" megszerzéséhez köti – amelyet az osztrák hatóságok állítanak ki, és amelynek kiállításához két feltétel együttes fennállása szükséges: egyrészről a vállalkozás és az érintett munkavállalók közötti munkaviszony régóta való fennállása vagy tartóssága, másrészről az, hogy a kiküldetési időszak során szisztematikusan betartsák az osztrák jogszabályban előírt, az alkalmazásra vonatkozó rendelkezéseket –, az Osztrák Köztársaság nem teljesítette az EK 49. cikkből eredő kötelezettségeit. A Bizottság annak a megállapítását is kéri a Bíróságtól, hogy ez a tagállam nem teljesítette kötelezettségeit azáltal, hogy megtiltja a belépési vagy tartózkodási engedély kiadását a másik tagállamban székhellyel rendelkező vállalkozás által kiküldött, harmadik állam állampolgárságával rendelkező munkavállaló számára, ha a munkavállaló vízum nélkül lép osztrák területre.

I – A nemzeti jogi háttér

2. A jelen keresetben felhívott első kifogás összehasonlítható azzal, amit a Bíróság a Bizottság kontra Németország ügyben 2004. október 21-én hozott ítéletben [2] és a Bizottság kontra Németország ügyben 2006. január 19-én hozott ítéletben [3] vizsgált, a második kifogás azonban újnak tűnik, bár fennáll bizonyos kapcsolat az utóbbi ügyben megfogalmazott kifogással. Ebben a második kifogásban a Bizottság felkéri a Bíróságot, hogy állapítsa meg, összeegyeztethető-e az EK-nak a szolgáltatásnyújtás szabadságára vonatkozó szabályaival egy olyan nemzeti szabályozás, amelynek célja a harmadik állam állampolgárságával rendelkezőknek a tagállam területére való belépésének és ott-tartózkodásának ellenőrzése.

3. Harmadik állam állampolgárainak valamely tagállamban székhellyel rendelkező

1 – Eredeti nyelv: francia.

2 – C-445/03. sz. ügy, EBHT 2004., I-10191. o.

3 – C-244/04. sz. ügy, EBHT 2006., I-885. o.

vállalkozás általi kiküldetését Ausztriában a külföldi munkavállalók alkalmazásáról szóló törvény (Ausländerbeschäftigungsgesetz, a továbbiakban: AuslBG),[4] valamint a munkaszerződésekről szóló törvény (Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz, a továbbiakban: AVRAG[5]) szabályozza.

4. Az AuslBG 18. §-ának (1) bekezdése az olyan munkáltatók számára, akik nem Ausztria területén rendelkeznek székhellyel, és külföldieket küldenek ki Ausztriába, bevezeti az előzetes jóváhagyás megszerzési kötelezettségének elvét. Ettől az elvtől bizonyos vállalkozások vagy tevékenységek esetében el lehet térni.

5. Ezeknek az eltéréseknek egyike az AuslBG 18. §-ának (12) bekezdése (módosította egy 1998. január 1-jétől hatályban lévő reform), amely a harmadik állam polgárainak az Európai Közösségek valamely másik tagállamában székhellyel rendelkező vállalkozás általi, Ausztria területén szolgáltatás nyújtása céljából történő kiküldetésére vonatkozik. A kiküldetésnek egy különleges, „európai kiküldetési igazolás" elnevezésű eljárás szerint kell történnie, és nem a külföldiek kiküldetésére vonatkozó általános szabály szerint, amely, mint már jeleztük, engedélyezési eljárás.

4 – BGBl. 218/1975.

5 – BGBl. 459/1993.

6. A jelen kereset tárgyát képező európai kiküldetési igazolás kiállítása az alábbi módon történik.

7. Először a más tagállamban székhellyel rendelkező, munkavállalót kiküldeni szándékozó vállalkozásnak előzetesen be kell jelentenie a kiküldetést az illetékes nemzeti szerveknek, azaz a foglalkoztatási szolgálat regionális hivatalának.

8. Ezután a foglalkoztatási szolgálat regionális hivatalának „európai kiküldetési igazolás"-t kell kiállítania a vállalkozás részére, amely bejelentési igazolást jelent. Ezt az igazolást a bejelentés átvételétől számított hat héten belül ki kell állítani két feltétel együttes fennállása esetén. Ezeket a feltételeket az AuslBG 18. §-ának (13) bekezdése tartalmazza.

9. Először is „a [...] munkavállaló a vállalkozásnál, a származási tagállamban szabályszerűen és tartósan legalább egy éve vagy határozatlan idejű munkaszerződés alapján áll alkalmazásban, és rendelkezzék azokkal a munkavállalási engedélyekkel, amelyeket a kiküldetés szerinti állam harmadik állam polgárai számára előír".

10. Másodszor be kell tartani „az osztrák jogszabályban előírt bérezésre, alkalmazásra és szociális biztonságra vonatkozó rendelkezéseket a kiküldetési időszak során".

11. Az európai kiküldetési igazolási eljáráshoz kapcsolódó követelményeken kívül az AVRAG 7b. §-ának (3) és (9) bekezdése szerint az Európai Unió valamely tagállamában székhellyel rendelkező, Ausztriába munkavállalót küldeni szándékozó vállalkozás köteles bejelenteni a kiküldetést pénzbírság terhe mellett a jogellenes munka ellenőrzését koordináló, a Szövetségi Pénzügyminisztériumhoz tartozó központi szolgálatnak. Ezt a bejelentést az európai kiküldetési igazolási eljárás keretében legalább egy héttel a munka megkezdése előtt meg kell tenni egy másik szolgálatnál. Egy sor adatot kell tartalmaznia a kiküldetésben érintett személyekkel és a kiküldés körülményeivel kapcsolatban [6]. Ezt a nyilatkozatot aztán az illető szolgálat továbbítja különböző társadalombiztosítási szervek és a munkafelügyelőség felé.

12. Másfelől az idegenrendészeti törvény (Fremdengesetz, a továbbiakban: FrG) [7] kimondja, hogy a harmadik állam polgárainak, különösen azoknak, akik anélkül végeznek szakmai tevékenységet Ausztriában, hogy ott lakóhelyük lenne, belépési és tartózkodási engedéllyel kell rendelkezniük, ha nemzetközi megállapodás másként nem rendelkezik [8].

13. A FrG 10. §-a (1) bekezdésének 3. pontja előírja: „Meg kell tagadni a belépési vagy tartózkodási engedély kiadását, amennyiben ezt az engedélyt vízum nélkül történő osztrák területre lépést követően kell kibocsátani (személyek bizonyos kategóriáit kivéve)". Így az említett § tiltja a belépési vagy tartózkodási engedély kiállítását harmadik állam olyan polgára számára, akit egy másik tagállamban letelepedett vállalkozás küldött ki, ha ez a munkavállaló jogellenesen lépett osztrák területre, anélkül hogy előzőleg megkapta volna a szükséges vízumot. Más szóval, ha egy harmadik állam állampolgára jogellenesen lép osztrák területre, anélkül hogy előzőleg engedélyezték volna belépését és folytatólagos tartózkodását, akkor a helyzetét helyben már nem lehet jogszerűvé tenni belépési vagy tartózkodási engedély kibocsátásával.

II – A pert megelőző eljárás

14. Az Osztrák Köztársaság és a Bizottság közötti levélváltást követően, illetve miután

6 – Ezeket az adatokat az AVRAG 7b. §-ának (4) bekezdése sorolja fel: 1) a munkáltató neve és címe, 2) a felelős neve, 3) az osztrák ügyfél neve és címe, 4) az Ausztriába kiküldött munkavállalók neve, születési ideje és társadalombiztosítási száma, 5) az ausztriai munka kezdete és valószínűsíthető időtartama, 6) a munkavállaló díjazásának összege, 7) az ausztriai tevékenység helyszíne, 8) ha építőipari munkáról van szó, a tevékenység jellege és a munkavállaló szerepe.

7 – BGBl. I., 75/1997.

8 – Lásd a FrG 2. cikk (1) és (5) bekezdésének, az (1), (2) és (7) bekezdés, a (4) bekezdés és a 4. alpont együttes értelmezését.

kézhez kapta az Osztrák Köztársaság panaszát, a Bizottság úgy ítélte meg, hogy Ausztria nem teljesítette az EK 49. cikkből eredő kötelezettségeit, és 1997. július 14-én, illetve 1998. július 2-án kelt leveleivel [9] felszólította e tagállamot észrevételei megtételére.

15. A Bizottság, mivel az Osztrák Köztársaság által előterjesztett észrevételeket nem találta kellően meggyőzőknek, ez utóbbinak címzett 2002. április 5-i levelében indokolással ellátott véleményt küldött, amelyben felhívta az Osztrák Köztársaságot, hogy a véleményről való tudomásszerzést követő két hónapon belül tegyen eleget az EK 49. cikkből eredő kötelezettségeinek.

16. Mivel az osztrák hatóságok jelezték, hogy nem kívánják a szóban forgó szabályozást módosítani, a Bizottság úgy határozott, hogy 2004. április 5-én a jelen keresetet előterjeszti a Bíróság Hivatalánál.

17. A Bíróság elnöke 2004. október 26-i végzésével engedélyezte, hogy a Holland Királyság az Osztrák Köztársaság támogatása végett beavatkozzék, azonban a Holland Királyság a Bíróság Hivatalához 2004. december 16-án érkezett levelével lemondott a beavatkozás jogáról, így a Bíróság elnöke 2005. február 4-i végzésével e tagállamot – mint beavatkozó felet – törölte.

III – A kereset

18. Emlékeztetünk arra, hogy keresete alátámasztására a Bizottság két kifogást hoz fel, egyrészről az európai kiküldetési igazolási eljárással kapcsolatban, másrészről arra vonatkozóan, hogy egy harmadik országbeli kiküldött munkavállalónak nincs lehetősége helyben jogszerűvé tennie a helyzetét az ország területére való belépés és az onttartózkodás vonatkozásában. Mindkét kifogást megvizsgáljuk egymás után.

A – *Az első, az európai kiküldetési igazolási eljárásra vonatkozó kifogás*

1. A felek érvei

19. Első kifogásában a Bizottság azt rója fel az Osztrák Köztársaságnak, hogy megsérti az EK 49. cikkét, amikor a harmadik állambeli munkavállalóknak egy másik tagállamban

9 – A második, 1998. július 2-án kelt levél figyelembe veszi az AuslBG 1998. január 1-jén hatályba lépett módosításait, amelyekben (mint azt a jelen indítvány 5. pontjában már jeleztük) az „engedélyezési" eljárást az „európai kiküldetési igazolási" eljárás váltja fel a más tagállamban letelepedett vállalkozás által kiküldött harmadik országbeli munkavállalók esetében.

letelepedett vállalkozás általi kiküldését európai kiküldetési igazolás megszerzéséhez köti, amelynek kiállítása egyrészről legalább egy éve fennálló munkaviszony vagy határozatlan idejű munkaszerződés fennállását követeli meg az érintett munkavállalók és a vállalkozás között, és másrészről az osztrák jogszabályban előírt bérezésre és alkalmazásra vonatkozó rendelkezések betartását a kiküldetési időszak során.

20. Ennek a kifogásnak az alátámasztására a Bizottság úgy érvel, hogy ellentétben azzal, amit az osztrák kormány állít, az európai kiküldetési igazolási eljárás nem tisztán deklaratív jellegű, hanem valóságos hatósági engedélyezésről van szó, amely bizonyos feltételek együttes fennállásához kötött. Ennek az engedélyezésnek a megkövetelése korlátozza a szolgáltatásnyújtás szabadságát, amennyiben az adminisztratív és pénzügyi terhek, illetve az ezekből adódó határidők elriasztó hatásúak egy másik tagállamban székhellyel rendelkező vállalkozások számára a szolgáltatásnyújtás végett Ausztriába kiküldött munkavállalóik vonatkozásában.

21. Ezenkívül a Bizottság úgy vélte, hogy e korlátozás akár hátrányosan megkülönböztető, akár nem [10], nem alkalmas a munkavállalók védelmére és a visszaélések megelőzésére, amelyeknek érdekében állítólag az európai kiküldetési igazolást, illetve az ahhoz kapcsolódó feltételeket és követelményeket előírták.

22. Az osztrák jogszabályban előírt bérezésre és alkalmazásra vonatkozó rendelkezések betartási kötelezettségéről szólva elmondható, hogy felesleges, mivel az AVRAG ezt már tartalmazta a munkavállalók szolgáltatások nyújtása keretében történő kiküldetéséről szóló, 1996. december 16-i 96/71/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv [11] átültetésekor.

23. Az érintett vállalkozás és a kiküldeni szándékozott munkavállalók közötti munkaviszony tartósságára vonatkozó követelmény nemcsak hogy illuzórikussá teszi harmadik állam polgárai kiküldetési lehetőségét bizonyos ágazatokban, de ahelyett, hogy védené ezeket a munkavállalókat, inkább kedvezőtlen a számukra.

24. Az Osztrák Köztársaság elismeri, hogy az európai kiküldetési igazolási eljárás korlá-

10 – Amint azt a Bizottság hangsúlyozta kereseti kérelmének 35. pontjában, megközelítése független attól a kérdéstől, hogy a szóban forgó nemzeti szabályozás diszkriminatív jellegű-e.

11 – HL 1997. L 18., 1. o.

tozza a szolgáltatásnyújtás szabadságát, vitatja azonban, hogy ez az intézkedés ne lenne alkalmas arra a célra, ami végett bevezették: a munkavállalók védelmére. A vitatott, bejelentő jellegű eljárás nemcsak hogy nem esik egybe az AVRAG-ban megfogalmazottal, amely mentes a bérezésre és az alkalmazásra vonatkozó rendelkezések betartásának minden ellenőrzésétől, de ezenfelül a Bíróságnak a Vander Elst ügyben 1994. augusztus 9-én hozott ítéletében [12] is szerepel, amely a harmadik állambeli munkavállalók kiküldetését nem engedélyezéshez köti, hanem az említett munkavállalóknak a szolgáltatásnyújtó vállalkozás általi szabályszerű és tartós foglalkoztatásához.

2. Értékelés

25. Véleményünk szerint ez az első kifogás megalapozott.

26. Mielőtt megvizsgálnánk, hogy – mint azt gondoljuk – a munkavállalók kiküldetésével kapcsolatos nemzeti szabályozás ellentétes-e az EK-nak a szolgáltatásnyújtás szabadságára vonatkozó rendelkezéseivel, előzetesen ellenőrizzük, hogy ténylegesen szükség van-e ilyen szabályokra ezen a területen.

a) A Szerződés szabad szolgáltatásnyújtással kapcsolatos szabályainak alkalmazhatósága a munkavállalók kiküldésének vonatkozásában

27. A fent hivatkozott Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítélet 25. pontjában a Bíróság jelezte, hogy a harmadik állam állampolgárságával rendelkező munkavállalóknak a határokon átnyúló szolgáltatásnyújtás keretében történő kiküldetésének kérdését nem harmonizálták közösségi szinten, mivel a Bizottság által 1999. február 12-én előterjesztett, a harmadik államok állampolgárságával rendelkező munkavállalóknak a határokon átnyúló szolgáltatások keretében történő kiküldetése feltételeiről szóló európai parlamenti és tanácsi irányelvről szóló javaslatot a mai napig nem fogadták el [13]. Amint azt a Bíróság nemrégiben kifejtette, ez a megállapítás továbbra is aktuális [14]. Ezt a javaslatot ugyanis a Bizottság végül elvetette 2004 augusztusában, a jelen tagállami mulasztásos eljárás benyújtása után néhány hónappal.

28. Bár a 96/71 irányelv a munkavállalók állampolgárságától függetlenül, így harmadik állam polgárai esetében is alkalmazandó, a

12 – C-43/93. sz. ügy, EBHT 1994., I-3803. o.

13 – HL C 67., 12. pont.

14 – A fent hivatkozott Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítélet 32. pontja.

közösségi jogi harmonizációs munka csak részleges [15].

29. Ebből az következik, hogy a Szerződés szabad szolgáltatásnyújtásra vonatkozó rendelkezései ténylegesen hivatottak a harmadik állambeli munkavállalóknak a határokon átnyúló szolgáltatásnyújtás keretében történő kiküldetésének szabályozására.

30. Véleményünk szerint a Szerződés ezen szabályaival – ahogyan azt a Bizottság hangsúlyozza első kifogásában – ellentétes, hogy egy tagállam a harmadik országbeli munkavállalók egy másik tagállamban letelepedett vállalkozás általi kiküldését európai kiküldetési igazolás megszerzéséhez köti, amely igazolás kibocsátásához egyrészről legalább egy éve fennálló munkaviszony vagy határozatlan idejű munkaszerződés szükséges az érintett munkavállalók és a vállalkozás között, másrészről be kell tartani az osztrák jogszabályban előírt bérezésre és alkalmazásra vonatkozó rendelkezéseket a kiküldetési időszak során.

31. Most elsősorban az európai kiküldetési igazolási eljárás korlátozó hatását vizsgáljuk meg, majd annak esetleges igazolását és adott esetben a közérdekkel összefüggő célok elérésére való feltételezett alkalmasságát.

b) Az európai kiküldetési igazolás eljárásának korlátozó hatása a szolgáltatásnyújtás szabadságára

32. Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint a szolgáltatásnyújtás szabadsága korlátozásának minősül az a nemzeti szabályozás, amely a más tagállamban székhellyel rendelkező vállalkozás által a nemzeti területen végzett szolgáltatásnyújtást közigazgatási engedély kibocsátásához köti [16].

33. Ellentétben tehát azzal, amit az osztrák kormány állít, az AuslBG 18. §-ának (12) bekezdésében előírt követelmény – az európai kiküldetési igazolás megszerzése

15 – Az 1999-es irányelvjavaslattal ellentétben – amelyet, mint láttuk, elvetettek – a 96/71 irányelv nem ír elő semmiféle különleges eljárást a munkavállalónak a határokon átnyúló szolgáltatásnyújtás keretében történő kiküldetésével kapcsolatban. Az eljárás alapvetően csak annak biztosítására korlátozódik, hogy a munka- és alkalmazási körülményekre vonatkozó tagállami jogszabályokat a kiküldött munkavállalók érdekében alkalmazzák. Mindent összevetve: ez az irányelv – ahogyan azt a tizenkettedik preambulumbekezdése hangsúlyozza – meghagyja a tagállamok számára, hogy biztosítsák ezeknek a szabályoknak a betartását, feltéve ha kizárólag a megfelelő eszközöket fogadják el, és nem sértik a Szerződésnek a szolgáltatásnyújtás szabadságára vonatkozó rendelkezéseit.

16 – Lásd különösen a C-76/90. sz. Säger-ügyben 1991. július 25-én hozott ítélet (EBHT 1991., I-4221. o.) 14. pontját, a C-355/98. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 2000. március 9-én hozott ítélet (EBHT 2000., I-1221. o.) 35. pontját, a C-205/99. sz., Analir és társai ügyben 2001. február 20-án hozott ítélet (EBHT 2001., I-1271. o.) 22. pontját, a C-263/99. sz., Bizottság kontra Olaszország ügyben 2001. május 29-én hozott ítélet (EBHT 2001., I-4195. o.) 21. pontját és a munkavállalók kiküldésével kapcsolatban fent hivatkozott Vander Elst (15. pont), Bizottság kontra Luxemburg (24. pont) és a Bizottság kontra Németország (34. pont) ügyekben hozott ítéleteket.

még a kiküldetés előtt – nem szorítkozik az illetékes hatóságoknak való egyszerű bejelentésre.

34. Mint azt jeleztük [17], az európai kiküldetési igazolás kibocsátása előtt a kiküldeni szándékozó munkáltatónak bejelentési kötelezettsége van az illetékes hatóságok felé, és ezeknek a hatóságoknak bele kell egyezniük az igazolás kibocsátásába. Mivel az igazolás kiadásához több feltételnek eleget kell tenni, és az említett hatóságoknak áll jogukban ellenőrizni, hogy fennállnak-e ezek a feltételek, nincs kétség afelől, hogy ez az igazolás hatósági engedélynek tekintendő, és nem az előzetesen megkövetelt bejelentés megtételéről szóló, automatikusan vagy szisztematikusan kiállított tanúsítványnak [18].

35. Ebből az következik, hogy az AuslBG 18. §-ának (12) bekezdése akadályozza a harmadik államból származó munkavállalóknak egy más tagállamban letelepedett vállalkozás általi kiküldését, következésképpen a vállalkozás szolgáltatásnyújtó tevékenységét.

36. Ez már csak azért is így van, mivel az említett § előírja, hogy az európai kiküldetési igazolás kibocsátásának határideje az előzetesen megkövetelt bejelentés kézhezvételétől számított hat hétig is terjedhet. Ahogyan azt a Bizottság hangsúlyozta, egy ilyen határidő különösen hosszúnak bizonyul, főként a karbantartási szolgáltatások nyújtása esetében, amelyeket leggyakrabban sürgősen kérnek.

37. Meg kell tehát állapítani, hogy a szóban forgó nemzeti szabályozás már azáltal korlátozza a szolgáltatásnyújtás szabadságát, hogy a harmadik országbeli munkavállalók kiküldését előzetes hatósági engedély megszerzéséhez köti.

38. Amellett, hogy kötelező az engedély megszerzése, a kibocsátásnak is különleges feltételei vannak: emlékeztetünk arra, hogy az AuslBG 18. § (13) bekezdése értelmében a munkavállalónak egyrészről régóta fennálló és tartós munkaviszonyban kell állnia a

17 – Lásd a jelen indítvány 7. pontját.

18 – A szóban forgó nemzeti szabályozás tehát (amely, mint ahogyan azt a jelen indítvány 4. és 5. pontjában jeleztük, 1998. január 1-jétől vonatkozik a más tagállamban letelepedett vállalkozás által Ausztriába kiküldött harmadik országbeliek kiküldetésére) végső soron alapjában véve nem különbözik az előzőtől (amely a munkavállalók külföldi vállalkozások általi kiküldéseinek összességére vonatkozott, függetlenül attól, hogy ezeknek a vállalkozásoknak harmadik államban vagy másik tagállamban van a székhelyük).

vállalkozással, másrészről a kiküldetési időszak során be kell tartani az osztrák jogszabályban előírt bérezésre és alkalmazásra vonatkozó rendelkezéseket [19].

39. Ezeknek a feltételeknek az előírása ugyanis adminisztratív és pénzügyi terheket ró az érintett vállalkozásra, különösen annak bizonyítását, hogy fennállnak bizonyos feltételek, és azoknak megfelelően járt el, azaz legalább egy éve alkalmazásban állnak a munkavállalók a vállalkozással, vagy határozatlan idejű munkaszerződést kötöttek, valamint szisztematikusan betartják az Ausztriában hatályban lévő, a bérezésre és az alkalmazásra vonatkozó szabályokat a kiküldetési időszak során, és ennek érdekében, ha szükséges, módosítják a fennálló munkaszerződéseket. Ezek a terhek csak elriaszthatják a más tagállamban letelepedett vállalkozásokat attól, hogy harmadik állambeli munkavállalókat küldjenek ki Ausztriába szolgáltatásnyújtás céljából [20].

40. Ezeknek a fejtegetéseknek az összességéből következik, hogy az AuslBG 18. §-ának (12) és (13) bekezdésében előírt európai kiküldetési igazolási eljárás több okból is sérti a szolgáltatásnyújtás szabadságát.

41. Most azt kell megvizsgálni, hogy egy ilyen korlátozás mégis igazolható-e, és ha igen, alkalmas-e a cél elérésére. Mielőtt megvizsgálnánk, így van-e, fontos meghatároznunk, hogy milyen típusú igazolást lehet felhozni a szóban forgó korlátozás alátámasztására.

c) A szóban forgó korlátozás lehetséges igazolásának kategóriáiról

42. A pert megelőző eljárásban az osztrák kormány által kifejtett érvekre reagálva a Bizottság elemezte azt, hogy a munkavállalók védelméhez és a visszaélések megelőzéséhez kötődő követelményekkel igazolható-e a szóban forgó nemzeti szabályozás, függetlenül attól a kérdéstől, hogy diszkriminatív-e az említett szabályozás.

43. Nem vagyunk meggyőződve arról, hogy ez a megközelítést kellene követni.

19 – A Bíróság hasonló érvelést fogadott el a fent hivatkozott Bizottság kontra Olaszország (21. pont) és Bizottság kontra Luxemburg (23. és 24. pont) ügyben hozott ítéletekben, megkülönböztetve a szabad szolgáltatásnyújtás előzetes hatósági engedély megkövetelésének kötődő korlátozását, és az azt megelőző, ennek az engedélynek a megszerzéséhez szükséges különleges feltételekből eredő korlátozást. Lásd még ezzel kapcsolatban a fent hivatkozott Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítéletet.

20 – Lásd ezzel kapcsolatban különösen a C-165/98. sz., Mazzoleni és ISA ügyben 2001. március 15-én hozott ítélet (EBHT 2001., I-2189. o.) 24. pontját, a C-49/98., C-50/98., C-52/98–C-54/98. és C-68/98–C-71/98. sz., Finalarte és társai ügyben 2001. október 25-én hozott ítélet (EBHT 2001., I-7831. o.) 30. pontját, a C-164/99. sz. Portugaia construções ügyben 2002. január 24-én hozott ítélet (EBHT 2002., I-787. o.) 18. pontját és a fent hivatkozott Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítélet 23., 24. és 30. pontját.

44. A hagyományos ítélkezési gyakorlat szerint ugyanis – amelyre a Bíróság továbbra is hivatkozik [21] – az olyan nemzeti szabályozás, amely a saját területén letelepedett vállalkozás számára kedvezőbb bánásmódot tart fenn, mint a valamely más tagállamban letelepedett szolgáltatásnyújtó vállalkozásoknak, és így hátrányos megkülönböztetést valósít meg a szolgáltató székhelye vagy a szolgáltatás eredete szerint, csak akkor egyeztethető össze az EK szabad szolgáltatásnyújtásra vonatkozó rendelkezéseivel, ha az EK 46. cikke, amelyre az EK 55. cikk visszautal, az eltérést kifejezetten megengedi.

45. Az EK említett cikkeinek együttes értelmezéséből az következik, hogy a szolgáltatásnyújtás szabadságának egy nemzeti szabályozás általi korlátozása csak közrendi, közbiztonsági vagy közegészségügyi okokból lehet igazolt, az íratlan szabályok szerinti, közérdeken alapuló kényszerítő indokokra, például a munkavállalók védelmére vagy a munkaerőpiac stabilitására – amelyhez hozzájárul a visszaélések megelőzése – való hivatkozással nem; az indokoknak ez a kategóriája elméletileg csak a hátrányos megkülönböztetéstől mentes intézkedésekre tekintettel jöhet szóba, azaz kivétel nélkül alkalmazandó (azoknak az esetében, akik olyan tagállam területén szándékoznak szolgáltatást nyújtani, amely ilyen jellegű intézkedést fogadott el, vagyis más szóval az ebben a tagállamban letelepedett szolgáltatókra és a más tagállamokban letelepedettekre is) [22].

46. Bár a szolgáltatásnyújtás szabadságával kapcsolatosan több fejtegetés is van a joggyakorlatban, ezek nem egyértelműek abban a tekintetben, hogy milyen jellegű indokok

21 – Lásd különösen a Bíróság a 352/85. sz., Bond van Adverteerders és társai ügyben 1988. április 26-án hozott ítéletének (EBHT 1988., 2085. o.) 32. és 33. pontját, a C-260/89. sz. ERT-ügyben 1991. június 18-án hozott ítélet (EBHT 1991., I-2925. o.) 24. pontját, a C-288/89. sz., Collectieve Antennevoorziening Gouda és társai ügyben 1991. július 25-én hozott ítélet (EBHT 1991., I-4007. o.) 11. pontját és a C-353/89. sz., Bizottság kontra Hollandia ügyben 1992. december 16-án hozott ítélet (EBHT 1992., I-4069. o.) 15. pontját, a C-211/91. sz., Bizottság kontra Belgium ügyben 1993. május 4-én hozott ítélet (EBHT 1993., I-6757. o.) 5., 6., 10. és 11. pontját, a C-17/92. sz. Fedicine-ügyben 1993. május 4-én hozott ítélet (EBHT 1993., I-2239. o.) 14–16. pontját, a C-484/93. sz., Svensson és Gustavsson ügyben 1995. november 14-én hozott ítélet (EBHT 1995., I-3955. o.) 12. és 15. pontját és a C-451/99. sz. Cura Anlagen-ügyben 2002. március 21-én hozott ítélet (EBHT 2002., I-3193. o.) 30. és 31. pontját. Ugyanebben a témában lásd különösen a C-224/97. sz. Ciola-ügyben 1999. április 29-én hozott ítélet (EBHT 1999., I-2517. o.) 16. pontját egy olyan nemzeti szabályozás kapcsán, amely a szolgáltatásnyújtást élvező természetes személy lakóhelye szerint tett hátrányos megkülönböztetést; valamint a letelepedés szabadságával kapcsolatban a C-311/97. sz. Royal Bank of Scotland ügyben hozott ítélet . pont(EBHT I-2651. o.) 32. pontját. Lásd ugyanebben a vonatkozásban a szolgáltatásnyújtás szabadságával kapcsolatosan a Bíróság a C-388/01. sz., Bizottság kontra Olaszország ügyben 2003. január 16-án hozott ítéletének (EBHT 2003., I-721. o.) 19. és 20. pontját egy olyan nemzeti szabályozással kapcsolatban, amely különösen a szolgáltatás címzettje természetes személyek állampolgársága szerint tesz hátrányos megkülönböztetést. Azonos jelentésre vezető *a contrario* érvelésért lásd a Bíróság C-36/02. sz. Omega-ügyben 2004. október 14-én hozott ítéletének (EBHT 2004., I-9609. o.) 29. pontját.

22 – A fent hivatkozott Säger-ítéletben a Bíróság túllépett a „nemzeti elbánás"-nak nevezett hagyományos szabályon, úgy ítélve meg, hogy a Szerződés 59. cikke (jelenleg EK 49. cikk) nemcsak mindenféle, állampolgársággal összefüggő hátrányos megkülönböztetés kiiktatását írja elő a szolgáltatásnyújtó vonatkozásában, hanem minden olyan korlátozás eltörlését – ide tartoznak azok is, amelyeket a nemzeti szolgáltatók és a más tagállami szolgáltatók esetében egyaránt alkalmaznak –, amely megtiltja vagy másként akadályozza a más tagállamban letelepedett, ott legálisan hasonló szolgáltatást nyújtó vállalkozás tevékenységét (12. pont). A szolgáltatásnyújtás szabadságából eredő követelményeknek ez a tág koncepciója, amelyet a Szerződés által garantált más alapszabadságok esetében is elfogadtak, az elfogadható indokok rendszerének rugalmassá válásával kapcsolódott össze azáltal, hogy a kivétel nélkül alkalmazandó intézkedések javára több, nyomós közérdekre való hivatkozáson alapuló indokot ismertek el, amely határozottabb szélesebb skálát ölel fel, mint amelyet az EK 46. cikk tartalmaz, amelyre az EK 55. cikk visszautal.

fogadhatók el[23], elsősorban azért, mert a Bíróságnak nehézségei vannak bizonyos nemzeti szabályozások diszkriminatívnak való minősítése terén, valamint azért, mert tiszteletben tartja a tagállamok hatáskörét a közvetlen adók területén[24].

47. Az ilyen megfontolások azonban távol állnak a jelen nemzeti szabályozástól, mivel egyrészről a munkavállalók kiküldése nem tartozik kizárólagos tagállami hatáskörbe (mint például a közvetlen adók), másrészről az említett szabályozás egyértelműen diszkriminatívnak tűnik.

48. Úgy tűnik ugyanis, csak azok a vállalkozások vannak alávetve a vitatott európai kiküldetési igazolási eljárásnak, amelyek nem Ausztriában, hanem egy másik tagállamban telepedtek le. Az ügy irataiból jelenleg nem az tűnik ki, hogy az Ausztriában letelepedett, harmadik országbeli munkavállalókat Ausztria területére kiküldő társaságoknak ugyanilyen vagy hasonló eljárást kellene követniük.

49. Úgy tűnik tehát, hogy ellentétben a fent hivatkozott Bizottság kontra Luxemburg ügyben[25] tárgyalt nemzeti szabályozással, a jelen tagállami kötelezettségszegési eljárás tárgyát képező szabályozást úgy kell tekinteni, hogy eltérő bánásmódot ír elő, a munkavállalókat kiküldő szolgáltatásnyújtó társaság székhelye szerint. Ez az eltérő elbánás nyíltan diszkriminatív.

23 – Ez a kétértelműség több formában jelenik meg. A Bíróság – anélkül, hogy a szóban forgó nemzeti szabályozás diszkriminatív jellegével kapcsolatban nyilatkozott volna – leggyakrabban annak kimondására szorítkozott, hogy korlátozzák a szolgáltatásnyújtás szabadságát, vagy „eltérő bánásmód"-ot alkalmaznak, amely valamilyen sajátos hátrányt okoz azon piaci szereplőknek, akik a szabad szolgáltatásnyújtásból eredő jogaikat kívánják gyakorolni, és megvizsgálta azt, hogy az illető szabályozás alapja olyan indokolás, amelyet a Szerződés nem tartalmaz kifejezetten, és végül arra a következtetésre jutott, hogy nem áll fenn ez a helyzet, vagy nem hívta fel a kérdést feltevő bíróság figyelmét az ilyen típusú elemekre. Ez a megközelítés kapott helyet a Bíróság C-118/96. sz. Safir-ügyben 1998. április 28-án hozott ítéletének (EBHT 1998., I-1897. o.) 24–30. és 34. pontjában, a C-294/97. sz. Eurowings Luftverkehr ügyben 1999. október 26-án hozott ítéletének (EBHT 1999., I-7447. o.) 36. és azt követő pontjában, a C-17/00. sz. De Coster-ügyben 2001. november 29-én hozott ítéletének (EBHT 2001., I-9445. o.) 33–39. pontjában, a C-136/00. sz. Danner-ügyben 2002. október 3-án hozott ítéletének (EBHT 2002., I-8147. o.) 30. és azt követő pontjában és a C-243/01. sz., Gambelli és társai ügyben 2003. november 6-án hozott ítéletének (EBHT 2003., I-13031. o.) 57. és azt követő pontjában. Ritkábban, a felek által felhívott érvekre válaszolva a Bíróság a vitás nemzeti szabályozást nemcsak a Szerződésben kifejezetten említett indokok vonatkozásában vizsgálta meg, hanem más jellegű indokok tekintetében is, jóllehet a Bíróság gondot fordított arra, hogy diszkriminatívnak minősítse az illető szabályozást, arra a végkövetkeztetésre jutva, hogy nem indokolt. Lásd ezzel kapcsolatban a fent hivatkozott Svensson és Gustavsson ügyben hozott ítélet 15. és azt követő pontjait, illetve a C-42/02. sz. Lindman-ügyben 2003. november 13-án hozott ítélet (EBHT 2003., I-13519. o.) 21. és következő pontját.

24 – Lásd e tekintetben Tesauro főtanácsnoknak a fent hivatkozott Safir-ügyre (30–34. pont) vonatkozó indítványát, amely nyilvánvalóvá tette azokat a nehézségeket, amelyek bizonyos nemzeti szabályozások diszkriminatívnak minősítése kapcsán álltak elő, valamint Poiares Maduro főtanácsnoknak a C-446/03. sz., Marks & Spencer ügyre vonatkozó indítványa (2005. december 13-án hozott ítélet, EBHT 2005., I-10837. o., I-10839. o.) 25–32. pontját, amely hangsúlyozza egyrészről a Bíróság fenntartásait, hogy túllépjen a nemzeti elbánás szabályán a közvetlen adók vonatkozásában, tekintettel a nemzeti adórendszerek egységességének megőrzésére, másrészről a diszkrimináció megállapításának nehézségeit az előírt kritériumok vonatkozásában a Bíróság a C-279/93. sz. Schumacker-ügyben 1995. február 14-én hozott ítéletében (EBHT 1995., I-225. o.), amely szerint nem szabad elszakadni a kérdéses helyzetek tárgyi körülményeinek különbségeitől.

25 – A 25. pontban a Bíróság gondosan hangsúlyozta, hogy a szóban forgó nemzeti szabályozást kivétel nélkül alkalmazzák a Nagyhercegség területén kívül vagy azon belül székhellyel rendelkező vállalkozások esetében.

50. Ebből arra következtetünk, hogy nincs helye a jelen ügyben azoknak a megfontolásoknak, amelyek miatt az ítélkezési gyakorlat ingadozik abban a tekintetben, hogy milyen jellegű indokra való hivatkozással fogadható el a szolgáltatásnyújtás szabadságának korlátozása.

51. Ha ragaszkodunk az ítélkezési gyakorlat uralkodó áramlatához, amely szerint – emlékeztetünk rá – a szolgáltatásnyújtás szabadsága vonatkozásában egy diszkriminatív nemzeti szabályozást csak a közrendre, a közbiztonságra és a közegészségügyre való hivatkozással lehet igazolni, meg kell vizsgálni, hogy ez-e a helyzet a szóban forgó korlátozás esetében, bár ez a kérdés nem képezte vita tárgyát a felek között a jelen tagállami kötelezettségszegési eljárásban.

d) A szóban forgó szabályozás esetleges igazolása a közrendre, a közbiztonságra vagy a közegészségre való hivatkozással

52. Meg kell állapítanunk, hogy a vitatott szabályozástól igen távol állnak az ilyen megfontolások.

53. A Bíróság ugyanis ismételten úgy ítélte meg, hogy ezeket a Szerződésben garantált alapszabadságoktól való eltérést igénybe vevő igazolásokat szigorúan kell értelmezni, oly módon, hogy különösen a közrend kizárólag „egy alapvető társadalmi érdeket érintő, valós és megfelelően komoly fenyegetés esetében hívható fel” [26]. Nem egészen értjük, hogy az európai kiküldetési igazolás megkövetelése – amely végeredményben nem fedi a munkavállalók védelmére, illetve a munkaerőpiac stabilitásának megőrzésére vonatkozó megfontolásokat – miért lenne arányban egy ilyen különleges helyzettel, vagy legalábbis miért lenne alkalmas a közrend védelmére. Véleményünk szerint a közrend megóvásának inkább egy olyan szabályozás tárgyát kell képeznie, amely kifejezetten a harmadik országbelieknek az ország területére való belépését és ott-tartózkodásáról szól, ahogyan azt a jelen mulasztásos eljárásban felhozott második kifogás tartalmazza.

54. Egyébként pontosan az EK 46. cikkben megfogalmazott eltérések – mint például a közrenddel kapcsolatos eltérés – szigorú értelmezése miatt támogatják egyesek, hogy célszerű lenne más igazolások elfogadása, amelyek ugyanúgy törvényesek vagy kényszerítő erejűek lennének, mint a Szerződés által kifejezetten említettek, ezáltal egységessé válna a szabad szolgáltatásnyújtás korlátozási indokainak rendszere, függetlenül

26 – Lásd a 30/77. sz. Bouchereau-ügyben 1977. október 27-én hozott ítélet (EBHT 1977., 1999. o.) 33. és 35. pontját és a C-114/97. sz., Bizottság kontra Spanyolország ügyben 1998. október 29-én hozott ítélet (EBHT 1999., I-6717. o.) 46. pontját, a C-348/96. sz. Calfa-ügyben 1999. január 19-én hozott ítélet (EBHT 1999., I-11. o.) 21. és 23. pontját és a C-54/99. sz. Szcientológiai egyház ügyben 2000. március 14-én hozott ítélet (EBHT 2000., I-1335. o.) 17. pontját, illetve a fent hivatkozott Omega-ügyben hozott ítélet 30. pontját.

attól, hogy ezek a korlátozások diszkriminatívak-e [27].

57. Mindenesetre akkor is úgy gondoljuk, hogy az Osztrák Köztársaság nem teljesítette az EK 49. cikkből eredő kötelezettségeit, ha a Bíróság másként határoz ebben az ügyben. Ezt fogjuk látni, ha megvizsgáljuk a kérdéses korlátozást azoknak a céloknak a tükrében, amelyeket az Osztrák Köztársaság állítólag elérni kíván, azaz egyrészről a munkavállalók védelmét, másrészről a munkaerőpiac stabilitásának megőrzését.

55. Eddig a Bíróság nem kötelezte el magát határozottan ebbe az irányba, bár erre kifejezetten felkérték, mint ahogyan azt a Danner-ügy kapcsán jeleztük.

e) A szóban forgó korlátozás esetleges igazolása a munkavállalók védelmére és a munkaerőpiac stabilitásának megőrzésére való hivatkozással

56. Részünkről fenntartással kezeljük ezt a felkérést. Ha ugyanis a Bíróság eleget tenne ennek, túlmenne az EK 46. cikk szövegezésén (amelyre az EK 55. cikk visszautal), mi több, megsértené azt, mivel ez azt jelentené, hogy elfogad más indokokat, mint amelyeket az EK 46. cikk kifejezetten, sőt kimerítően felsorol, és amelyekkel igazolni lehet egy olyan nemzeti szabályozást, amely – hasonlóan a vitatott szabályozáshoz – speciális rendszert állít fel a külföldi állampolgárok és a más tagállamban letelepedett, harmadik országbeli munkavállalókat Ausztriába kiküldeni szándékozó szolgáltatásnyújtó vállalkozások számára.

58. E tekintetben visszautalunk a fent hivatkozott Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítéletben kifejtett elemzésre, amelyet a bennünket foglalkoztató eljárás megindítása után hoztak.

59. Fontos tehát emlékeztetni ennek az ítéletnek a tartalmára (amelyet a fent hivatkozott Bizottság kontra Németország ügyben nemrégiben hozott ítélet teljességében átvett), mielőtt pontosan meghatároznánk, milyen következtetések vonhatók le belőle jelen ügy keretében.

27 – Lásd különösen Jacobs főtanácsnoknak a fent hivatkozott Danner-ügyre vonatkozó indítványát. Ez az indítvány felveti, hogy nem a felhívott indokok vizsgálatának stádiumában kell figyelembe venni a nemzeti szabályozás diszkriminatív jellegét, hanem abban a későbbi szakaszban, amikor azt vizsgálják, hogy a szóban forgó korlátozás arányban áll-e az illető indokolással, pontosítva, hogy minél inkább diszkriminatív egy intézkedés, annál kevésbé valószínű, hogy megfelel az arányosság elvének (40. pont).

i) A fent hivatkozott Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítélet

60. A fent hivatkozott Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítéletben a Bíróság azt vizsgálta, hogy egy, a jelen ügyben vizsgálthoz nagyon hasonló nemzeti szabályozás összeegyeztethető-e a Szerződésnek a szolgáltatásnyújtás szabadságára vonatkozó szabályaival. pontosabban szólva ez a szabályozás a Luxemburgban vagy egy másik tagállamban letelepedett szolgáltatótól – a munkaerő-piaci megfontolásoknak, valamint a határozatlan idejű munkaszerződés, illetve a szolgáltatónál legalább a megelőző hat hónapban fennálló munkaviszony feltételének alávetett – egyéni vagy kollektív munkavállalási engedélyt követel meg abban az esetben, ha a harmadik országbeli munkavállalóit kiküldetésbe kívánják küldeni.

61. A Bíróság úgy ítélte meg, hogy ez a nemzeti szabályozás korlátozza a szolgáltatásnyújtás szabadságát, nem alkalmas a felhozott célok elérésére, sem a munkavállalók védelmére, sem a munkaerőpiac stabilitásának megőrzésére.

62. A munkavállalók védelméből levezetett nyomós közérdekkel kapcsolatban a Bíróság emlékeztetett arra, hogy az ítélkezési gyakorlat értelmében „nem ellentétes a közösségi joggal, ha a tagállamok a jogszabályaik [...] hatályát minden személyre kiterjesztik, aki a területükön ellenszolgáltatás fejében – akár időleges jelleggel – munkát végez, a munkáltató székhelyétől függetlenül, és hogy a közösségi jog nem tiltja, hogy a tagállamok megfelelő eszközökkel érvényt szerezzenek ezeknek a szabályoknak, amennyiben az általuk nyújtott védelmet nem biztosítják azok az azonos vagy hasonló jellegű kötelezettségek, amelyek a vállalkozást a székhelye szerinti tagállamban már terhelik” [28].

63. Mindazonáltal a Bíróság szerint a munkavállalási engedély követelménye nem megfelelő eszköz a munkavállalók védelmének garantálására. Ezt bizonyítja szerinte, hogy „ugyanilyen hatékony és a kérdéses követelménynél kevésbé korlátozó intézkedés lenne, ha a szolgáltatást nyújtó vállalkozást arra kötelezneknek, hogy előzetesen értesítse a helyi hatóságokat a kiküldött munkavállalója, illetve munkavállalói tartózkodásáról, a tartózkodás előrelátható időtartamáról és a kiküldetést indokoló szolgáltatásról vagy szolgáltatásokról” [29]. Ez ugyanis „lehetővé tenné e hatóságok számára, hogy a kiküldetés időtartama alatt ellenőrizzék a [nemzeti]

28 – A fent hivatkozott Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítélet 29. pontja, amelyet átvett a fent hivatkozott Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítélet 44. pontja. A 96/71 irányelv ennek az ítélkezési gyakorlatnak a meghosszabbítása. Lásd e tekintetben az irányelv 3. cikkének (1) és (7) bekezdését, amelyek – emlékeztetünk rá – azt követelik meg a tagállamoktól, hogy biztosítsák, hogy bármelyik állam jogát is kell alkalmazni a munkaviszonyra, a vállalkozások biztosítják a területükön kiküldetésben lévő munkavállalóknak a munkaviszonyra vonatkozó szabályokat, nem akadályozva a munkavállalók számára kedvezőbb szabályok alkalmazását.

29 – A fent hivatkozott Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítélet 31. pontja, amelyet átvett a fent hivatkozott Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítélet 45. pontja.

szociális szabályozás betartását, figyelembe véve azokat a kötelezettségeket, amelyek a vállalkozást már a székhelye szerinti állam szociális joga alapján terhelik" [30].

64. A Bíróság hozzátette: az, hogy a munkavállalási engedély kibocsátását attól teszik függővé, hogy az érintett munkavállalók és a kiküldő vállalkozás között legalább hat hónappal a kiküldetést megelőzően hatályba lépett munkaszerződés álljon fenn, meghaladja azt, ami a szolgáltatásnyújtás harmadik állam állampolgárságával rendelkező munkavállalók kiküldetése révén történő végzésének szükséges feltételeként megkövetelhető a munkavállalók védelme céljából. A Bíróság az alábbi három indokra alapozta döntését.

65. Először„ ez a követelmény valójában jelentősen bonyolultabbá teszi, hogy az olyan ágazatokban, ahol a kérdéses tevékenység jellege miatt gyakran kötnek rövid időtartamú vagy meghatározott szolgáltatásra irányuló szerződéseket, a harmadik állam állampolgárságával rendelkező munkavállalókat valamely szolgáltatás teljesítése érdekében luxemburgi területre küldjék" [31].

66. Másodszor, ez a követelmény „azon újonnan alapított vállalkozások helyzetét is befolyásolja, amelyek harmadik állam állampolgárságával rendelkező munkavállalók alkalmazásával kívánnak szolgáltatást nyújtani Luxemburgban" [32].

67. Harmadszor, „nem veszi figyelembe azokat a szociális intézkedéseket, amelyeknek a kiküldetéssel élni kívánó vállalkozást a székhelye szerinti államban alávetették, különösen az érintett tagállam joga vagy az Európai Közösség és az érintett harmadik állam között esetleg létrejött együttműködési megállapodás szerinti munka- és díjazási feltételek terén, és amely intézkedések alkalmazása kizárja a munkavállalók kihasználásának, valamint a vállalkozások közötti verseny hátrányos befolyásolásának számottevő veszélyét" [33].

68. A Bíróság ebből azt a következtetést vonta le, hogy sem a munkavállalási engedély követelménye, sem az érintett munkavállalók és a munkáltató közötti munkaviszony régóta való fennállására és tartósságára vonatkozó követelmény nem arányos a munkavállalók védelmének céljával.

69. A Bíróság szerint ugyanez a következtetés vonható le arra a célra vonatkozóan, hogy a helyi munkaerőpiacnak harmadik állam munkavállalóinak beáramlása miatti destabilizációját akarják megelőzni.

70. Emlékeztetett ugyanis arra, hogy „bár a munkaerő-piaci zavarok elkerülése valóban nyomós közérdek [...], az egyik tagállamban letelepedett vállalkozás által alkalmazott munkavállalók, akiket azzal a céllal küldenek

30 – Idem.

31 – 33. pont.

32 – 34. pont.

33 – 35. pont.

ki egy másik tagállamba, hogy ott szolgáltatást nyújtsanak, nem szándékoznak belépni e második állam munkaerőpiacára, mivel kiküldetésük teljesítését követően visszatérnek a származásuk vagy a lakóhelyük szerinti országba" [34].

71. A Bíróság hangsúlyozta: már elfogadta azt, hogy „a tagállam ellenőrizheti, hogy egy másik tagállamban letelepedett vállalkozás, amely a területére harmadik állam állampolgárságával rendelkező munkavállalót küld ki, nem használja-e fel a szolgáltatásnyújtás szabadságát az érintett szolgáltatás teljesítésétől eltérő célra, például arra, hogy saját alkalmazottait küldi ki munkaközvetítésre, vagy arra, hogy a munkavállalókat harmadik fél rendelkezésére bocsássák, az ilyen ellenőrzések során azonban tekintettel kell lenni a közösségi jog által szabott korlátokra, különösen azokra, amelyek a szolgáltatásnyújtás szabadságából erednek, amelyet nem lehet megfosztani tartalmától, és nem lehet a közigazgatás diszkrecionális jogkörétől függővé tenni" [35].

72. A Bíróság szerint azonban a szóban forgó luxemburgi szabályozás két tekintetben is túllépi a közösségi jog által szabott korlátokat. Egyrészről „a munkavállalási engedély megszerzésének szükségessége – az ezzel járó formaságok és eljárási határidők miatt – a luxemburgi területen megszünteti a szabad szolgáltatásnyújtásnak a valamely harmadik állam állampolgárságával rendelkező, kiküldött munkavállalók révén történő gyakorlása iránti érdeklődést", így ez az alapvető szabadságjog illuzórikusnak bizonyul [36]. Másrészről ennek a szabadságnak a gyakorlása a helyi szervek belátására van bízva, mivel az általa kibocsátott munkavállalási engedélytől függ, amely kivételes, és azon múlik, hogyan ítélik meg ezek a szervek a munkaerő-piaci helyzetet.

73. Az érintett munkavállalók és munkáltatójuk közötti munkaviszony régóta való fennállása és tartóssága – amelytől a munkavállalási engedély kibocsátása függ – a Bíróság megítélése szerint olyan követelmény, amely nem alkalmas annak biztosítására, hogy a munkavállalók a kiküldetési időszak lejárta után visszatérnek a származási tagországba.

74. A Bíróság szerint „[a]z, hogy a szolgáltatási tevékenységet végző vállalkozást arra kötelezik, hogy nyújtson be igazolást a helyi hatóságoknak, miszerint az érintett munkavállalók helyzete jogszerű abban a tagállamban, ahol ez a vállalkozás alkalmazza őket, különösen a lakóhelyüket, munkavállalási engedélyüket és társadalombiztosítási fedezetüket illetően, a kérdéses követelményekhez képest kevésbé korlátozó és azokhoz hasonlóan hatékony garanciát jelenthetne az említett hatóságok számára arra vonatkozóan, hogy e munkavállalók helyzete jogszerű, illetve hogy e munkavállalók főtevékenységüket abban a tagállamban fejtik ki, ahol a szolgáltatási tevékenységet végző

34 – A C-113/89. sz. Rush Portugesa-ügyben 1990. március 27-én hozott ítélet (EBHT 1990., I-1417. o.) 13. és 15. pontjára, valamint a fent hivatkozott Vander Elst, illetve Finalarte és társai ügyben hozott ítéletek 21., illetve 22. pontjára utaló 38. pont.

35 – A fent hivatkozott Rush Portuguesa-ügyben hozott ítélet 17. pontjára utaló 39. és 40. pont.

36 – 41. pont.

vállalkozás letelepedett" [37]. A Bíróság hozzátette, hogy „[a] kiküldetés várható időtartamára vonatkozó információval együtt [...] e tájékoztatás lehetővé tenné a luxemburgi hatóságok számára, hogy – adott esetben – megtegyék az ezen időtartam végén alkalmazandó intézkedéseket" [38].

75. Ebből azt a következtetést vonta le a Bíróság, hogy sem a munkavállalási engedély követelménye, sem az érintett munkavállalók és a munkáltató közötti munkaviszony régóta való fennállására és tartósságára vonatkozó követelmény nem alkalmas azon cél eléréséhez, hogy megakadályozzák a helyi munkaerőpiac destabilizációját.

76. A Bíróság ugyanarra a megállapításra jutott, mint a munkavállalók védelme kapcsán. A Bíróság ebből azt a következtetést vonta le, hogy a Luxemburgi Nagyhercegség nem teljesítette az EK 49. cikkből eredő kötelezettségeit.

ii) A fent hivatkozott Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítélet alapján levonandó következtetések

77. Ha a Bíróság a jelen ügyben megvizsgálja a szóban forgó nemzeti szabályozást a nyomós közérdekek – mint a munkavállalók védelme vagy a munkaerőpiac stabilitásának megőrzése – tekintetében, ez az ítélkezési gyakorlat nagyban vonatkoztatható rá. A levonandó következtetések az alábbiak lennének: sem az európai kiküldetési igazolás megkövetelése, sem az ehhez kapcsolódó feltételek nem állnak arányban a munkavállalók védelmének, illetve a munkaerőpiac destabilizációja megelőzésének céljával, így az Osztrák Köztársaság valóban nem teljesítette az EK 49. cikkből eredő kötelezettségeit.

78. Lehet úgy is venni, hogy ami érvényes az érintett luxemburgi szabályozásra, annál inkább érvényes a vitatott osztrák szabályozásra.

79. Azok a feltételek ugyanis, amelyekhez az osztrák szabályozás köti a szóban forgó előzetes engedély kiállítását, több okból is szigorúbbak, mint a luxemburgi szabályozás által előírtak.

80. Mindenekelőtt a határozatlan idejű munkaszerződésnek és a kiküldetés előtt az érintett munkavállalók és a munkáltató között régóta fennálló munkaviszony követelményének van szisztematikus kötelező ereje az osztrák jogban, míg a luxemburgi jogban ezek csak a kollektív munkavállalási

37 – 46. pont, kifejtve a fent hivatkozott Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítéletben.

38 – Idem.

engedély kérelmezése keretében előírtak, az egyéni munkavállalási engedély esetében nem.

81. Ezenfelül a régóta fennálló munkaviszonynak az osztrák szabályozásban szereplő követelménye akkor is szigorúbb a luxemburgi szabályozás által előírtnál, ha nem halmozódik a határozatlan idejű munkaszerződés követelményével, mivel nemcsak hat hónapos, hanem egyéves munkaviszonyt követel meg [39].

82. Végül, ellentétben a fent hivatkozott Bizottság kontra Luxemburg ügyben felhozottakkal, a szóban forgó nemzeti szabályozás még egy követelményt támaszt: ami az érintett munkavállalóknak a kiküldetési időszak során az osztrák jogszabályban előírt bérezésre és alkalmazásra vonatkozó rendelkezéseknek való szisztematikus alávetésében áll. Ez a kiegészítő követelmény még inkább korlátozza a munkavállalók egy másik tagállamban letelepedett vállalkozás általi kiküldését, következésképpen annak szolgáltatásnyújtó tevékenységét. Ez a követelmény ráadásul nem alkalmas a munkavállalók védelmére, mivel egyrészről az előzetes hatósági engedélyezési eljárás rendszeréhez kapcsolódik, másrészről szisztematikus jellegű, mert nem veszi figyelembe azt a védelmet, amelyben az érintett munkavállalók részesülnek abban a tagállamban, ahol az őket alkalmazó szolgáltatásnyújtó vállalkozás letelepedett [40].

83. Egyébként, ahogyan azt a Bizottság hangsúlyozta, a szolgáltatást nyújtó vállalkozás köteles előzetesen bejelenteni a nemzeti hatóságoknak bizonyos adatokat, például a munkavállaló kiküldetés alatti díjazásának összegét [41]. Ez a formaság, amelyet az említett irányelv átültetésének keretében vezettek be, és amelyet a Bizottság nem is vitat, adott esetben jelentősen hozzájárul a tagállamban hatályban lévő munka- és alkalmazási körülmények betartásának biztosításához, különösen azáltal, hogy megkönnyíti az illetékes hatóságok által esetlegesen lefolytatott helyszíni ellenőrzéseket a kiküldetési időszak során, ahogyan azt a bejelentésben jelezték. Az, hogy ezenfelül előírják a szolgáltató számára, hogy egy előzetes hatósági engedélyezési eljárás keretében szisztematikusan igazolja ezeknek a feltételeknek a betartását a kiküldetési időszak során, túlmegy azon a szükséges mértéken, amit a munkavállalók védelme megkövetel.

39 – Ezt hangsúlyozta Geelhoed főtanácsnok a fent hivatkozott Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítéletre vonatkozó indítványának 34. pontjában egy ugyanilyen, egy éve fennálló munkaviszonyt megkövetelő feltétellel kapcsolatban, pontosítva, hogy abban semmilyen halmozott vagy vagylagos, határozatlan idejű munkaszerződés megkötésére vonatkozó feltétel nincs előírva.

40 – Lásd ezzel kapcsolatban a fent hivatkozott Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítélet 29. pontját, ismertetés a jelen indítvány 62. pontjában. A per tárgyát képező követelmény is túlmegy a 96/71 irányelv rendelkezésein a munkavállalók védelme tárgyában, mivel nemcsak hogy szisztematikus jellegű, kizárva ezáltal a származási tagállamban hatályban lévő kedvezőbb feltételek alkalmazását – ami ellentétes az irányelv 3. cikk (7) bekezdésének rendelkezésével – , de ráadásul előzetes hatósági engedélynek minősül, amely az irányelv szerint nem megfelelő eszköz a bérezésre és az alkalmazásra vonatkozó feltételek betartásának biztosítására.

41 – Lásd ezen indítvány 11. pontját és 6. lábjegyzetét.

84. Ebből arra következtetünk, hogy ha a Bíróság a szóban forgó tagállami szabályozást a munkavállalók védelmének, illetve a munkaerőpiac stabilitásának tükrében vizsgálja, csak arra a következtetésre lehet jutni, hogy az Osztrák Köztársaság nem teljesítette az EK 49. cikkből eredő kötelezettségeit.

85. Ellentétben azzal, amit az osztrák kormány állít, véleményünk szerint nem lényeges, hogy eltérően a fent hivatkozott Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítélet tárgyát képező nemzeti szabályozástól, itt a vitatott munkavállalási engedély kiállítása nem a helyi igazgatás mérlegelési jogkörébe tartozik [42], vagyis az olyan megfontolások helyett, mint a munkaerőpiac helyzete, csak két feltétel együttes teljesítése számít: a munkaviszony régóta való fennállása és tartósságának objektív vizsgálata, másrészről az, hogy betartsák az osztrák jogszabályban előírt bérezésre, alkalmazásra és szociális biztonságra vonatkozó rendelkezéseket a kiküldetési időszak során.

86. Ha feltételezzük, hogy az európai kiküldetési igazolási eljárás intézménye révén – amint azt az osztrák kormány állítja – a tagállam ellenőrizheti, hogy egy másik tagállamban letelepedett vállalkozás, amely a területére harmadik állam állampolgárságával rendelkező munkavállalót küld ki, nem használja-e fel a szolgáltatásnyújtás szabadságát az érintett szolgáltatás teljesítésétől eltérő célra, például arra, hogy saját alkalmazottait küldi ki munkaközvetítésre, vagy arra, hogy a munkavállalókat harmadik fél rendelkezésére bocsássák, meg kell tehát állapítani azt – amint arra a Bíróság emlékeztetett a fent hivatkozott Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítélet 40. pontjában –, hogy az ilyen ellenőrzések csak akkor fogadhatók el azon cél eléréséhez, hogy megakadályozzák a helyi munkaerőpiac destabilizációját, ha tekintettel vannak a közösségi jog által szabott korlátokra, különösen azokra, amelyek a szolgáltatásnyújtás szabadságából erednek.

87. A Bíróság tehát kettős határt szabott ezeknek az ellenőrzéseknek. Az egyik, hogy a szolgáltatásnyújtás szabadságát nem lehet a közigazgatás diszkrecionális jogkörétől függővé tenni. A másik azt akadályozza meg, hogy ez a Szerződés által garantált alapszabadság illuzórikussá váljék. Ahhoz tehát, hogy ezek az ellenőrzések elfogadhatók legyenek, nem elegendő, hogy nem függnek a közigazgatás diszkrecionális jogkörétől. Szükséges az is, hogy ne tegyék illuzórikussá a szolgáltatásnyújtás szabadságát. Márpedig véleményünk szerint az európai kiküldetési igazolási eljárás keretében lefolytatott ellenőrzés esetében pontosan ez a helyzet.

88. Emlékeztetünk ugyanis arra, hogy amint azt a Bíróság a fent hivatkozott Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítélet 41. pontjában hangsúlyozta, „a munkavállalási engedély megszerzésének szükségessége – az ezzel járó formaságok és eljárási határidők miatt – a [tagállami] területen megszünteti a szabad szolgáltatásnyújtásnak

42 – Lásd ezzel kapcsolatban a fent hivatkozott Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítélet 33. pontját.

a valamely harmadik állam állampolgárságával rendelkező, kiküldött munkavállalók révén történő gyakorlása iránti érdeklődést".

89. Ez a szóban forgó luxemburgi szabályozással kapcsolatos megállapítás az osztrák szabályozásra is vonatkoztatható, tekintve, hogy az európai kiküldetési igazoláshoz kapcsolódó formaságok és határidők – láttuk – munkavállalási engedélyezési eljárásnak minősülnek [43]. Ahogyan azt a Bizottság jelezte, az ilyen megkötöttségek illuzórikussá teszik a kiküldetést, következésképpen a szolgáltatásnyújtás szabadságát, különösen azokban a tevékenységi ágazatokban, amelyekben rövid időtartamú, pontosan teljesítendő, sőt sürgős beavatkozásokkal foglalkoznak.

90. Ez annál inkább is így van, mert emlékeztetünk rá, hogy ennek a munkavállalási engedélynek a kibocsátása az érintett munkavállalók és a kiküldeni szándékozó vállalkozás által kötött határozatlan idejű munkaszerződés vagy közöttük legalább egy éve fennálló munkaviszony függvénye. Az ilyen feltételek, akkor is, ha vagylagos és nem együttes jellegűek (mint a fent hivatkozott Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítélet tárgyát képező szabályozás), illuzórikussá teszik a szolgáltatásnyújtás szabadságát bizonyos ágazatokban, például az építőiparban vagy az informatika területén, ahol – mint azt a Bizottság megállapította – gyakran kötnek rövid távú vagy meghatározott szolgáltatás teljesítésére irányuló szerződéseket, így igen kicsi a valószínűsége annak, hogy egyik vagy másik feltétel fennálljon, főleg ha a kiküldeni szándékozó vállalkozások újonnan alakultak, és így a kiküldetésre nincs más lehetőségük, csak határozatlan idejű szerződéseket kötni (mivel nem hivatkozhatnak arra, hogy legalább egy éve fennáll a munkaviszony az érintett munkavállalókkal).

91. Mindent összevetve, el kell ismerni: ez – az érintett munkavállalók és a szolgáltatásnyújtó vállalkozás között régóta vagy tartósan fennálló munkaviszonnyal kapcsolatos – követelmény nem áll arányban azzal a céllal, hogy biztosítva legyen, hogy a munkavállalók kiküldetésük végeztével visszatérnek a munkáltató székhelye szerinti tagállamba, a munkaerőpiac stabilitásának megőrzése céljából [44].

92. Véleményünk szerint a fent hivatkozott Vander Elst ügyben hozott ítélet, amelyre az osztrák kormány hivatkozik, nem áll ellentétben ezzel a megállapítással. Igaz, hogy ebben az ítéletben a Bíróság – amint arra a kérdést feltevő bíróság felkérte – arra a körülményre alapította döntését, hogy az érintett marokkói munkavállalókat a szolgál-

43 – Lásd ezen indítvány 7. és 8., illetve 34–36. pontját.

44 – Visszautalunk a fent hivatkozott Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítélet 45. és 46. pontjára, ahol kevésbé korlátozó jellegű, de ugyanolyan hatékony intézkedésekről van szó, mint a szóban forgó követelmények. Egyébként észrevételünk szerint hasonló intézkedéseket fogalmaz meg az AVRAG is (lásd a jelen indítvány 11. és 83. pontját).

tatásnyújtó belga vállalkozás szabályszerűen és rendszeresen alkalmazza, félretéve a francia kormánynak a munkaerőpiac destabilizációjának megelőzéséből és a munkavállalók védelméből levezetett igazolásait, amelyekkel védték a kiküldetésnek a francia hatóságok által kibocsátott munkavállalási engedélyhez kötését. Mindazonáltal túlzás ebből arra következtetni – mint ahogyan az osztrák kormány *a contrario* értelmezi –, hogy a fent hivatkozott Vander Elst ügyben hozott ítéletben leírt helyzettől eltérő körülmények között a vitatott osztrák szabályozás, amely szabályszerű és rendszeres munkaviszony fennállásához köti a munkavállalási engedély kiállítását, elfogadható. Mindenesetre a fent hivatkozott, Bizottság kontra Luxemburg, illetve Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítéletek határozottan cáfolják ezt a tételt [45].

93. Ezeknek a fejtegetéseknek az összességéből következik, hogy a fent hivatkozott, Bizottság kontra Luxemburg ügyben hozott ítélet (amelyet a fent hivatkozott Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítélet is megerősített) alapján nyilvánvaló, hogy a vitatott nemzeti szabályozás korlátozza a szolgáltatásnyújtás szabadságát, és nem alkalmas sem a munkavállalók védelmére, sem a munkaerőpiac stabilitásának megőrzésére.

45 – A fent hivatkozott Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítélet 55. pontjában a Bíróság gondosan hangsúlyozta, hogy nem kapcsolta össze a szabályszerű és szokásos alkalmazás fogalmát a szolgáltatásnyújtó vállalkozás székhelye szerinti lakóhely vagy a határozott idejű alkalmazás feltételével.

94. Véleményünk szerint tehát akár e célok tekintetében vizsgálja a Bíróság az említett szabályozást, akár a közrend, a közbiztonság vagy a közegészség védelmének célja tekintetében, a végkövetkeztetés ugyanaz: az Osztrák Köztársaság nem teljesítette az EK 49. cikkből eredő kötelezettségeit.

95. Következésképpen úgy ítéljük meg, hogy a jelen kereset első kifogása mindenképpen alapos.

B – *A harmadik állam állampolgárságával rendelkező kiküldött munkavállaló számára az állam területére való belépéssel és az ott tartózkodással kapcsolatos helyzete jogszerűvé tételének ellehetetlenítésére vonatkozó, második kifogásról*

1. A felek érvei

96. Második kifogásában a Bizottság azt rója fel az Osztrák Köztársaságnak, hogy megsértette az EK 49. cikkét azáltal, hogy szisztematikusan megtiltja a belépési vagy tartózkodási engedély kibocsátását olyan, egy másik tagállamban letelepedett vállalkozás által kiküldött harmadik állambeli munkavállaló részére, aki vízum nélkül lépett be az állam területére, így helyben már semmi esetre sem tehető jogszerűvé a helyzete.

97. Ennek a kifogásnak az alátámasztására a Bizottság azt hozza fel, hogy az ilyen, az ország területéről való automatikus kiutasítást magában foglaló szisztematikus tilalom korlátozza a harmadik állam állampolgárságával rendelkező munkavállalók kiküldését, következésképpen akadályozza annak a vállalkozásnak a szolgáltatásnyújtási tevékenységét, amely munkavállalókat kíván kiküldeni. Feltéve, hogy a szolgáltatásnyújtás szabadságának ez a korlátozása közérdekű célt szolgál – a Bizottságnak kétségei vannak efelől –, nem alkalmas a cél elérésére annyiban, amennyiben azokat a harmadik állam állampolgárságával rendelkező munkavállalókat is érinti, akiknek a szolgáltatást nyújtó vállalkozás letelepedési tagállamában, ahová kiküldetésük után visszatérnek, jogszerű a helyzetük. Ebben a tekintetben a Bizottság a MRAX-ügyben 2002. július 25-én hozott ítéletet [46] hozza fel, amely a tagállam állampolgárainak harmadik ország állampolgárságával rendelkező házastársára vonatkozik, hogy arra a megállapításra jusson: a tartózkodási engedély kibocsátása egy kiküldetésben lévő, harmadik állam állampolgárságával rendelkező munkavállaló számára tisztán bejelentési és nem jogkeletkeztető aktus, ahogyan a tartózkodási engedély kibocsátását megtagadó határozat és súlyosabb esetben kitelepítési intézkedés – amelyet kizárólag a külföldiek ellenőrzésére vonatkozó jogi formaságok teljesítésének hiányával indokoltak – sem arányos az elérni kívánt céllal.

98. Az osztrák kormány elismeri, hogy a tartózkodási engedély kibocsátásának a FrG 10. §-a (1) bekezdése 3. pontjában megfogalmazott tilalma korlátozza a harmadik országbeli munkavállalóknak egy másik tagállamban letelepedett szolgáltatásnyújtó vállalkozás általi kiküldését, kivéve ha ez utóbbi állam tagja a Schengeni Megállapodásnak, ebben az esetben a szóban forgó tilalom nem alkalmazandó. A kormány azonban vitatja, hogy a kérdéses tilalom ne lenne alkalmas a cél elérésére. A közrend és a nemzetbiztonság megóvása érdekében ugyanis vízumkérelmet kell benyújtani a területre történő belépés előtt. Ha lehetőség lenne a helyzetet jogszerűvé tenni, akkor ez megfosztaná a nemzeti hatóságokat attól a joguktól, hogy megtagadják a tartózkodási engedélyt a közrendre vagy a közbiztonságra nézve kockázatot jelentő személytől.

2. Értékelés

99. Bevezetésként rá kell mutatnunk arra, hogy jelenleg a harmadik állam állampolgárságával rendelkezőknek egy tagállamban letelepedett vállalkozástól való kiküldetés keretében egy másik tagállam területére történő belépése és ott-tartózkodása feltételeinek közösségi harmonizációja még nem valósult meg.

100. A 96/71 irányelv nem tartalmaz rendelkezést ebben a tekintetben. (20) preambulumbekezdése egyébként kimondja, hogy „ez az irányelv nem érinti [...] a harmadik országbeli munkavállalóknak a belépésére,

46 – C-459/99. sz. ügy, EBHT 2002., I-6591. o., 74. pont.

tartózkodására és foglalkoztatására vonatkozó nemzeti jogszabályokat".

101. Bár a határokon átnyúló szolgáltatásnyújtás keretében harmadik országbeli munkavállalók kiküldési feltételeire vonatkozó 1999-es irányelvjavaslat tartalmazott szabályokat e munkavállalók belépése és tartózkodása vonatkozásában, ezt – amint már jeleztük – végül elvetették [47].

102. Ebből az következik, hogy a Szerződés szabad szolgáltatásnyújtással kapcsolatos szabályait ténylegesen alkalmazni kell a kiküldetési célállam területén a más tagállamban letelepedett szolgáltatásnyújtó vállalkozás által kiküldött harmadik országbeli munkavállalók belépése és ott tartózkodása vonatkozásában.

103. Meg kell állapítanunk: azáltal, hogy a belépési vagy tartózkodási engedélyt szisztematikusan megtagadja a harmadik országbeli, egy másik tagállamban letelepedett vállalkozás által kiküldött munkavállalótól, ha ez a munkavállaló vízum nélkül lépett be az ország területére, a szóban forgó tagállami szabályozás korlátozza ezen munkavállalók kiküldetését, következésképpen a szolgáltatásnyújtó vállalkozás tevékenységének gyakorlását.

104. Ez a szabályozás ugyanis azzal, hogy minden lehetőséget kizár az érintett munkavállaló helyzetének helyben történő jogszerűvé tételére, a kiutasítás kockázatának, esetlegesen a visszatérés vagy tartózkodás tilalmának teszi ki, sőt automatikus kiutasítást foglal magában. Ez a kilátás súlyosan veszélyezteti a tervezett kiküldetés megvalósítását.

105. Ezeknek a nehézségeknek az elkerülése végett a szolgáltató vállalkozásnak nincs más lehetősége, mint az, hogy a kiküldetés előtt megbizonyosodik arról, hogy minden érintett

47 – Lásd ezen indítvány 27. pontját. Ebben az irányelvjavaslatban egy meghatározott időtartamra érvényes és meghosszabbítható „EK-szolgáltatásnyújtási kártya" elnevezésű dokumentumot szándékoztak bevezetni, hogy megkönnyítsék a kiküldetéseket. Az merült fel, hogy a szolgáltatásnyújtó székhelye szerint tagállam hatóságainak kell majd ezt a dokumentumot kiállítaniuk a kiküldeni szándékozó vállalkozás kérelmére, amint az érintett munkavállaló jogszerű helyzetbe kerül az adott államban. Ellentételezésül a javaslat 3. cikkének (1) bekezdése kimondta, hogy minden tagállamnak el kell fogadnia a harmadik állambeli munkavállaló belépését és egy vagy több szolgáltatás nyújtása céljából való ott-tartózkodását, ha a munkavállaló rendelkezik EK-szolgáltatásnyújtási kártyával és a szolgáltatásnyújtás időtartama alatt érvényes személyi igazolvánnyal vagy útlevéllel. E logikának megfelelően a 3. cikk 2a. és 2b. bekezdése pontosította, hogy az a tagállam, ahol a szolgáltatást nyújtják, nem írhatja elő sem a szolgáltató, sem a munkavállaló számára semmilyen belépési vagy kilépési vízum, illetve tartózkodási engedély megszerzését. E javaslat 4. cikkének (2) bekezdése elfogadja, hogy a tagállamok eltérhetnek az irányelvtől a közrendre, a közbiztonságra vagy a közegészségre való hivatkozással, ha az eltérést a külföldiek mozgására és tartózkodására vonatkozó, a közérdek, közbiztonság vagy közegészség által indokolt különleges intézkedések összehangolásáról szóló, 1964. február 25-i 64/221/EK tanácsi irányelv (HL 56., 850. o.) megengedi.

munkavállaló kért és kapott vízumot. Ahogyan tehát azt a Bizottság állítja – anélkül, hogy az osztrák kormány ezt meggyőző módon cáfolni tudná – a vízum kiadása elvileg az európai kiküldetési igazolás [48] megszerzésétől függ, amely, mint láttuk, legfeljebb hat hetet vesz igénybe az előzetesen tett nyilatkozat kézhezvételétől számítva [49]. Az, hogy a vízum kibocsátását ennek az igazolásnak a megszerzéséhez kötik, erősíti a helyben történő jogszerűvé tétel tilalmának korlátozó hatását.

106. Egyébként pontosan az ilyen akadályok elkerülése végett akarta megtiltani az 1999-es irányelvjavaslat – amint már említettük – azoknak a tagállamoknak, amelyeknek területén a szolgáltatásnyújtás történik, hogy valamiféle belépési vízumot vagy tartózkodási engedélyt írjanak elő a kiküldött munkavállaló vagy a szolgáltatásnyújtást végző munkáltató számára, kivéve ha a nyújtott szolgáltatás teljes időtartama meghaladja a hat hónapot egy tizenkét hónapos időszakon belül [50].

107. Bár a szolgáltatásnyújtás szabadságának korlátozása igazolható a közrendre vagy a közbiztonságra való hivatkozással, véleményünk szerint ez a korlátozás túllép azon, amit e célok érdekében meg lehet követelni.

108. Emlékeztetünk ugyanis arra, hogy az állandó ítélkezési gyakorlat szerint [51] ezek az indokolások kizárólag egy alapvető társadalmi érdeket érintő, valós és megfelelően komoly fenyegetés esetében hívhatók fel.

109. A belépési vagy tartózkodási engedély kiadásának tilalma a szóban forgó szabályozás értelmében automatikusan életbe lép, amint egy harmadik országbeli kiküldött munkavállaló vízum nélkül lép be az ország területére. Véleményünk szerint egy ilyen

48 – Viszonylag hasonló rendszert fogalmaz meg a fent hivatkozott Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítélet tárgyát képező nemzeti szabályozás. Eszerint az egy másik tagállamban letelepedett vállalkozás által harmadik államból Németországba kiküldött munkavállalóknak munkavállalási engedéllyel kell rendelkezniük vízum forrnájában, amely szintén több feltétel együttes fennállásához van kötve, például megkövetelik, hogy az érintett munkavállaló legalább egy éve álljon alkalmazásban a kiküldő vállalkozással (amely, mint láttuk, egyike az európai kiküldetési igazolás kiállítása feltételeinek).

49 – Lásd ezen indítvány 36. pontját.

50 – Ez az irányelvjavaslat azon a megállapításon alapul, amely szerint – mint azt a (4) preambulumbekezdése hangsúlyozza – azok a szolgáltatásnyújtók, amelyeknek harmadik állambeli munkavállalót kell kiküldeniük, olyan nehézségekbe ütköznek, hogy végül gyakran le kell mondaniuk a tervezett szolgáltatásról, vagy kárt okozó késésekkel kell szembesülniük.

51 – Lásd jelen indítvány 53. pontját.

bűncselekmény elkövetése, akármennyire is elítélendő [52], nem elegendő ahhoz, hogy alapvető társadalmi érdeket érintő, valós és megfelelően komoly fenyegetésről lehessen beszélni [53], így nem igazolhatja a kérdéses tilalmat és az azt kísérő intézkedéseket (kiutasítás, belépési és tartózkodási tilalom). Ebből az következik, hogy a szóban forgó tilalom – automatikus jellege miatt – nem tűnik úgy, mintha arányban állna a közrend vagy a közbiztonság védelmének céljával.

110. A helyzet az, hogy az említett tilalmat akkor is alkalmazni kell, ha az érintett munkavállaló helyzete jogszerű annak a tagállamnak a területén, ahonnan kiküldték, vagy ha rendelkezik európai kiküldetési igazolással (amelynek, mint láttuk, előfeltétele, hogy a szolgáltató vállalkozás eleget tegyen a különösen szigorú követelményeknek), vagyis ilyen körülmények között távol van attól, hogy a közrendet vagy a nemzetbiztonságot a Bíróság ítélkezési gyakorlata értelmében veszélyeztesse, ellenkezőleg, ez a munkavállaló komoly garanciákat nyújt az ország területén való tartózkodása és a származási tagállamba megbízásának teljesítése után való visszatérése tekintetében.

111. Tudomásunk szerint egyébként azoknak a tagállamoknak a többsége, amelyek a harmadik államok állampolgárságával rendelkező, egy másik tagállamban letelepedett vállalkozás által kiküldött munkavállalók kiküldetését belépési vízum vagy tartózkodási engedély megszerzéséhez kötik, nem szankcionálják ezeknek a munkavállalóknak az ország területére való illegális belépését az érdekeltek helyzete helyben történő jogszerűvé tételének automatikus elutasításával [54]. Ezek az összehasonlító jogtudományi tények megerősítenek abbeli meggyőződésünkben, hogy a szóban forgó tilalom túlmegy azon a mértéken, ami szükséges a közrend és a közbiztonság védelmének biztosítására.

112. Ez az elemzést nem lehet ismét felhozni annál a ténynél fogva, hogy – amint azt az osztrák kormány állítja – a vitatott tilalom fő szabály szerint nem azon harmadik állambeli munkavállalók ellen irányul, akiket egy másik tagállamban letelepedett vállalkozás küld ki egy bizonyos időtartamra, és rendelkeznek tartózkodási engedéllyel a származási tagál-

52 – A C-459/99. sz. ügyben hozott ítélet 77. pontja (magyar nyelven nem elérhető). Az állandó ítélkezési gyakorlatból következik, hogy a közösségi jog nem akadályozza meg a tagállamokat abban, hogy megfelelő, a rendelkezések hatékonyságát biztosítani hivatott szankciókat kapcsoljanak a külföldiek ellenőrzésére vonatkozó nemzeti előírások megsértéséhez, feltéve ha e szankciók arányban állnak az elérendő céllal. Lásd a fent hivatkozott MRAX-ügyben hozott ítélet 77. pontját és a hivatkozott ítélkezési gyakorlatot.

53 – Lásd ezzel kapcsolatban a Bíróság a C-48/75. sz., Royer-ügyben 1976. április 8-án hozott ítéletének (EBHT 1976., 497. o.) 47. pontját és a fent hivatkozott MRAX-ügyben hozott ítélet 79. pontját.

54 – Az egyedüli tagállamok, amelyek ilyen szankciót írnak elő: az Olasz Köztársaság, a Magyar Köztársaság, a Lengyel Köztársaság és a Szlovén Köztársaság. Bár fő szabály szerint kérelmezni kell a vízumot az érintett állam területére való belépés előtt – általában a külföldi lakóhelye szerinti konzuli hatóságoknál –, ilyen szankció nincs előírva a Belga Királyságban, a Cseh Köztársaságban, a Dán Királyságban, a Németországi Szövetségi Köztársaságban, a Görög Köztársaságban, a Francia Köztársaságban, Írországban, a Luxemburgi Nagyhercegségben, a Svéd Királyságban, valamint Nagy-Britannia és Észak-Írország Egyesült Királyságában. Ezenkívül a belga, a dán és a francia hatóságok hajlanak a helyzet helyben történő jogszerűvé tételének lehetőségére.

lam területére, amennyiben ez utóbbi állam tagja a Schengeni Megállapodásnak és különösen az annak végrehajtásáról szóló egyezménynek [55].

113. Jóllehet az SMVE 21. cikkének 1. pontja úgy rendelkezik, hogy „az egyik Szerződő Fél által kiállított tartózkodási engedéllyel rendelkező külföldiek, ennek, valamint úti okmánynak a birtokában, ha mindkettő érvényes, legfeljebb három hónapos időtartamon át szabadon közlekedhetnek a többi Szerződő Fél területén is, ha eleget tesznek az 5. cikk 1. bekezdésének a., c. és e. pontjában[56] foglalt feltételeknek, és ha nem szerepelnek az érintett Szerződő Fél országos beléptetési tilalmi jegyzékén".

114. Mindezekből a rendelkezésekből az következik, hogy az EU harmadik államainak állampolgárságával rendelkező, legfeljebb három hónapos időtartamra egy másik, CAAS-tagállam által Ausztriába kiküldött munkavállalóknak nem kell vízumot vagy tartózkodási engedélyt kérniük az osztrák hatóságoknál ahhoz, hogy elvégezzék feladatukat a kiküldetés keretében. Ha ugyanis az érintett munkavállaló megfelel a CAAS 21. cikk 1. pontjában megfogalmazott feltételeknek, elég, ha rendelkezik a származási tagállam hatóságai által kibocsátott tartózkodási engedéllyel. A meghatározásnál fogva ezekre a munkavállalókra tehát nem vonatkozik a vízum nélküli belépés esetén az osztrák hatóságok által kiállított belépési vagy tartózkodási engedély kibocsátásának tilalma.

115. Ennélfogva bármi is legyen ennek a korlátozásnak a jelentősége (amely egyébként érezhetően behatárolt), ez a megfontolás nem lényeges a kérdéses korlátozás aránytalanságának, következésképpen a második kifogás megalapozottságának megállapítása szempontjából. Az állandó ítélkezési gyakorlatból ugyanis kitűnik, hogy a kötelezettségszegés független az esetleges következmények jelentőségétől [57].

116. Arra következtetünk, hogy a jelen keresetben felhozott második kifogás alapos.

55 – Egyezmény a Benelux Gazdasági Unió Államai, a Németországi Szövetségi Köztársaság és a Francia Köztársaság kormányai között a közös határaikon történő ellenőrzések fokozatos megszüntetéséről 1985. június 14-én kötött Schengeni Megállapodás végrehajtásáról (HL 2000. L 239., 19. o., a továbbiakban: SMVE). Az Európai Unió összes tagállama csatlakozott ehhez az egyezményhez, kivéve Írországot, Nagy-Britannia és Észak-Írország Egyesült Királyságát és az új tagállamokat (amelyek 2004 májusában csatlakoztak az Európai Unióhoz).

56 – A feltételek az alábbiak: a. rendelkezik érvényes határátlépési okmánnyal vagy okmányokkal, c. szükség esetén be tudja mutatni a tervezett tartózkodás célját és feltételeit igazoló okmányokat, és elegendő pénzeszközzel rendelkezik mind a tervezett tartózkodáshoz, mind az eredeti országba való visszatéréshez, illetve valamely, a befogadását biztosító, harmadik országba való átutazáshoz, vagy igazolni tudja, hogy képes törvényes módon megszerezni ezeket a pénzeszközöket, e. nem tekintendő olyan személynek, aki veszélyeztetheti a közrendet vagy a nemzetbiztonságot, vagy valamely Szerződő Fél nemzetközi kapcsolatait

57 – Egy közelmúltbeli példával megvilágítva lásd különösen a C-333/99. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 2001. február 1-jén hozott ítélet (EBHT 2001., I-1025. o.) 32. pontját.

IV – Végkövetkeztetések

117. Végkövetkeztetésül, azt javaslom a Bíróságnak, hogy:

1) állapítsa meg, hogy az Osztrák Köztársaság

– mivel elfogadott és hatályban tartott egy olyan szabályozást, amely a harmadik államok állampolgárságával rendelkező, egy másik tagállamban letelepedett vállalkozás által kiküldött munkavállalók kiküldetését előzetes hatósági engedély – európai kiküldetési igazolás – megszerzéséhez köti, amelynek kibocsátása egyrészről legalább egyéves munkaviszony fennállását vagy határozatlan idejű munkaszerződés kötését követeli meg az érintett munkavállalók és a vállalkozás között, másrészről azt, hogy ezen munkavállalók az osztrák jogszabályban előírt, a bérezésre és az alkalmazásra vonatkozó rendelkezéseinek legyenek alávetve a kiküldetési időszak során;

– elfogadott és hatályban tartott egy olyan szabályozást, amely szisztematikusan megtiltja a belépési vagy tartózkodási engedély kibocsátását egy harmadik államból származó munkavállaló számára, akit egy másik tagállamban letelepedett vállalkozás küldött ki, ha ez a munkavállaló vízum nélkül lépett osztrák területre, úgy, hogy helyben semmi esetre sem tehető jogszerűvé a helyzete,

nem teljesítette az EK 49. cikkéből eredő kötelezettségeit;

2) mondja ki, hogy az Osztrák Köztársaságot maga viseli saját költségeit, és kötelezze az Európai Közösségek Bizottsága költségeinek viselésére.