DOMSTOLENS DOM (Femte Afdeling)
29. oktober 1998 *

I sag C-114/97,

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent Antonio Caeiro og Fernando Castillo de la Torre, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg hos Carlos Gómez de la Cruz, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagnercentret, Kirchberg,

sagsøger,

mod

Kongeriget Spanien ved statens advokat Santiago Ortiz Vaamonde, Sekretariatet for EF-ret, som befuldmægtiget, og med valgt adresse i Luxembourg på Spaniens Ambassade, 4-6, boulevard Emmanuel Servais,

sagsøgt,

angående en påstand om, at det fastslås, at Kongeriget Spanien har tilsidesat sine forpligtelser efter EF-traktaten, navnlig artikel 48, 52 og 59, ved at opretholde artikel 7, 8 og 10 i lov nr. 23/1992 af 30. juli 1992, idet meddelelse af autorisation for et vagtselskab til at udøve privat vagtvirksomhed er gjort betinget af, at selskabet har hjemsted i Spanien, og at medlemmerne af dets bestyrelse og direktion har bopæl i Spanien, samt at vagtpersonalet har spansk statsborgerskab,

har

* Processprog: spansk.

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

sammensat af formanden for Første Afdeling, P. Jann (refererende dommer), som fungerende formand for Femte Afdeling, og dommerne J. C. Moitinho de Almeida, C. Gulmann, L. Sevón og M. Wathelet,

generaladvokat: s. Alber
justitssekretær: R. Grass,

på grundlag af den refererende dommers rapport,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 7. maj 1998,

afsagt følgende

Dom

1 Ved stævning indleveret til Domstolens Justitskontor den 19. marts 1997 har Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber i medfør af EF-traktatens artikel 169 anlagt sag med påstand om, at det fastslås, at Kongeriget Spanien har tilsidesat sine forpligtelser efter EF-traktaten, navnlig artikel 48, 52 og 59, ved at opretholde artikel 7, 8 og 10 i lov nr. 23/1992 af 30. juli 1992, idet meddelelse af autorisation for et vagtselskab til at udøve privat vagtvirksomhed er gjort betinget af, at selskabet har hjemsted i Spanien, og at medlemmerne af dets bestyrelse og direktion har bopæl i Spanien, samt at vagtpersonalet har spansk statsborgerskab.

Den retlige baggrund

2 I Spanien er privat vagtvirksomhed reguleret ved lov nr. 23/1992 af 30. juli 1992 om privat vagtvirksomhed (herefter »loven«) og ved kongelig anordning nr. 2364/1994 af 9. december 1994 om godkendelse af bestemmelserne om privat vagtvirksomhed.

3 I henhold til lovens artikel 5, stk. 1, kan vagtselskaberne kun udføre følgende tjenesteydelser:

— overvågning og beskyttelse af ejendom, anlæg, forestillinger, stævner eller kongresser [litra a)]

— beskyttelse af bestemte personer [litra b)]

— deponering, overvågning, kontrol med og sortering af mønter, sedler, værdipapirer og værdigenstande, samt transport og distribution af disse genstande [litra c) og d)]

— installation og vedligeholdelse af sikkerhedsanordninger, sikkerhedsudstyr og sikkerhedssystemer [litra e)]

— drift af centraler til modtagelse, behandling og overføring af alarmsignaler og videregivelse heraf til ordensmagten samt besvarelse af opkald, som ikke henhører under ordensmagtens ressort [litra f)]

— programmering og bistand i forbindelse med den i loven omhandlede vagtvirksomhed [litra g)].

4 I medfør af lovens artikel 7, stk. 1, kan kun virksomheder, som har fået meddelt autorisation af indenrigsministeren ved optagelse i et register, udføre tjenesteydelser, der består i privat vagtvirksomhed. I stk. 1, litra b), i samme artikel bestemmes, at det er en betingelse for at opnå autorisation, at »vagtselskaber, som beskæftiger vagtpersonale, under alle omstændigheder skal have hjemsted i Spanien«.

5 I lovens artikel 8 stilles der endvidere krav om, at medlemmer af bestyrelsen og direktionen i alle vagtselskaber, som er optaget i det i artikel 7, stk. 1, omhandlede register, skal have bopæl i Spanien. Denne betingelse gælder for alle vagtselskaber, herunder selskaber, som ikke beskæftiger vagtpersonale.

6 Endelig skal vagtpersonalet i henhold til lovens artikel 10, stk. 1, forinden godkendes af Indenrigsministeriet. Ifølge artikel 10, stk. 3, litra a), er meddelelse af denne godkendelse betinget af, at vagtpersonalet er spanske statsborgere.

7 Ved vagtpersonale forstås i henhold til loven sikkerhedsvagter, personer, der er ansvarlige for sikkerheden, private livvagter, private markbetjente og privatdetektiver. De to sidstnævnte former for virksomhed kan udøves som selvstændig virksomhed uden for et vagtselskab.

8 Vagtselskaber, som udøver den i lovens artikel 5, stk. 1, litra e), og litra g), beskrevne virksomhed, behøver ikke at have vagtpersonale. De øvrige vagtselskaber har blandt deres ansatte såvel vagtpersonale som administrativt personale, og nationalitetsbetingelsen gælder ikke for de sidstnævnte.

Den administrative procedure

9 Den 4. april 1995 meddelte Kommissionen den spanske regering, at de spanske bestemmelser om privat vagtvirksomhed efter Kommissionens opfattelse var i strid med traktatens artikel 48, 52 og 59, og gav den en frist til at fremsætte sine bemærkninger hertil.

10 Ved skrivelse af 21. juni 1995 svarede den spanske regering, at betingelserne om statsborgerskab og bopæl i disse bestemmelser var omfattet af undtagelserne i EF-traktatens artikel 48, stk. 3 og 4, artikel 55 og artikel 56.

11 I skrivelse af 11. juni 1996 fremsatte Kommissionen en begrundet udtalelse over for den spanske regering, hvori den konkluderede, at Kongeriget Spanien havde tilsidesat sine forpligtelser efter traktatens artikel 48, 52 og 59 ved at opretholde lovbestemmelser, hvorefter udøvelse af privat vagtvirksomhed er betinget af, at selskabet har hjemsted i Spanien, at medlemmerne af dets bestyrelse og direktion har bopæl i Spanien, og endelig, at privat vagtpersonale har spansk statsborgerskab.

12 I skrivelse af 20. september 1996 gentog den spanske regering de argumenter, den havde fremført i sit svar på åbningsskrivelsen.

13 Da Kommissionen ikke var tilfreds med denne forklaring, anlagde den nærværende traktatbrudssag.

Sagens behandling for Domstolen

Parternes argumenter

14 Med hensyn til etableringsfriheden har Kommissionen for det første gjort gældende, at reglen om, at medlemmerne af et selskabs bestyrelse skal have bopæl i den medlemsstat, hvor selskabet er etableret, er ensbetydende med en forskelsbehandling på grundlag af nationalitet, som er i strid med traktatens artikel 52.

15 Kommissionen har dernæst gjort gældende, at den nationalitetsbetingelse, der er pålagt selskaberne ved lovens artikel 7, klart er diskriminerende og medfører en begrænsning i den ret, virksomheder etableret i en anden medlemsstat har til at udøve virksomhed i Spanien gennem en filial eller et datterselskab, hvilket er i strid med traktatens artikel 52.

16 Kommissionen har endelig anført, at nationalitetsbetingelsen i lovens artikel 10 også er i strid med artikel 52, for så vidt som den gælder for vagtpersonale, der arbejder som selvstændige.

17 Med hensyn til den frie udveksling af tjenesteydelser har Kommissionen gjort gældende, at nationalitetsbetingelsen i lovens artikel 7 for så vidt angår selskaber, og bopælsbetingelsen i artikel 8 for så vidt angår bestyrelsesmedlemmer, som forudsætter et fast forretningssted, bevirker, at al privat vagtvirksomhed, som udføres af selskaber eller vagtpersonale, som ikke har hjemsted i Spanien, udelukkes. Sådanne krav udgør en diskriminerende hindring for den frie udveksling af tjenesteydelser og er derfor i strid med traktatens artikel 59.

18 Kommissionen har tilføjet, at den omhandlede form for virksomhed ikke kan være undtaget fra anvendelsesområdet for traktatens artikel 52 og 59 med den begrundelse, at den er forbundet med udøvelse af offentlig myndighed. Denne undtagelse, som er fastsat i EF-traktatens artikel 55, stk. 1 — i givet fald sammenholdt med traktatens artikel 66 — skal fortolkes snævert og er begrænset til, hvad der er strengt nødvendigt for at sikre de interesser, som medlemsstaterne efter disse bestemmelser kan beskytte. Desuden skal virksomheden være direkte og særligt forbundet med udøvelse af offentlig myndighed.

19 Kommissionen er af den opfattelse, at den virksomhed, der udøves af vagtselskaber og privat vagtpersonale ikke er direkte og særligt forbundet med udøvelse af offentlig myndighed — som efter Kommissionens opfattelse indebærer udøvelse af tvang — eftersom beskyttelsen af privat ejendom og privatpersoner tilgodeser rent private behov. Det fremgår tværtimod af den spanske lovgivning, at den virksomhed, der udøves af vagtselskaberne og vagtpersonalet, kun komplementært og underordnet er forbundet med udøvelse af offentlig myndighed.

20 Med hensyn til traktatens artikel 56, stk. 1 — i givet fald sammenholdt med traktatens artikel 66 — har Kommissionen henvist til Domstolens praksis, hvorefter en national foranstaltning, som er diskriminerende, kun er begrundet, hvis der foreligger en virkelig og tilstrækkeligt alvorlig trussel mod et grundlæggende samfundshensyn (dom af 27.10.1977, sag 30/77, Bouchereau, Sml. s. 1999), ligesom medlemsstaten skal godtgøre, at der foreligger en sådan trussel, efter en vurdering af personens individuelle adfærd.

21 Ifølge Kommissionen er det ikke klart, at den virksomhed som detektiv eller markbetjent, som udøves i Spanien af en statsborger i en anden medlemsstat, indebærer en virkelig og tilstrækkeligt alvorlig trussel. Det samme gælder for så vidt angår forskelsbehandlingen af juridiske personer. I øvrigt må medlemsstaterne ikke udelukke en hel sektor, selv hvis der foreligger en sådan trussel.

22 Med hensyn til arbejdskraftens frie bevægelighed har Kommissionen gjort gældende, at lovens artikel 10, stk. 3, er i strid med traktatens artikel 48, eftersom den indebærer, at lønmodtagere, som er statsborgere i andre medlemsstater, er afskåret fra at udøve privat vagtvirksomhed.

23 Kommissionen har tilføjet, at undtagelsen i traktatens artikel 48, stk. 4, med hensyn til ansættelser i den offentlige administration, ikke kan gælde for de omhandlede erhverv.

24 Kommissionen er ligeledes af den opfattelse, at den nationalitetsbetingelse, der er fastsat i lovens artikel 10, stk. 3, ikke retfærdiggøres af hensynet til den offentlige orden, den offentlige sikkerhed og den offentlige sundhed som omhandlet i traktatens artikel 48, stk. 3. Kommissionen har understreget, at det er vigtigt at fortolke denne bestemmelse snævert, og har fastslået, at der ikke i retspraksis er noget eksempel på, at undtagelsen er blevet anvendt på en medlemsstats forbud mod, at statsborgere i andre medlemsstater får ansættelse i private virksomheder.

25 Den spanske regering har ikke bestridt, at dens lovgivning hindrer udøvelsen af etableringsfriheden, den frie udveksling af tjenesteydelser og arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet. Den er imidlertid af den opfattelse, at disse begrænsninger er begrundet i henhold til de undtagelser, der er fastsat i traktaten.

26 Den spanske regering har således for det første gjort gældende, at privat vagtvirksomhed indebærer udøvelse af offentlig myndighed i traktatens artikel 55's forstand på grund af dens formål, som er at opretholde den offentlige sikkerhed. I denne forbindelse har regeringen opregnet en række forpligtelser, som er pålagt virksomhederne og vagtpersonalet, hvoraf den slutter, at der nødvendigvis må være en særlig solidaritet med staten. Det er med henblik herpå, man har indført en administrativ autorisation gennem optagelse i et register eller en godkendelse fra Indenrigsministeriet.

27 For det andet finder den spanske regering, at der som følge af arten af den virksomhed, som de private vagtselskaber udøver, og som nødvendiggør en streng kontrol, foreligger en trussel mod den offentlige sikkerhed og orden. Man ville imidlertid ikke kunne sikre en effektiv kontrol, hvis de berørte virksomheder eller personer ikke havde hjemsted i Spanien eller var spanske statsborgere, eller hvis de ikke var etableret i den medlemsstat, hvor de udøvede deres virksomhed.

28 Specielt med hensyn til traktatens artikel 48, stk. 3, har den spanske regering nærmere anført, at der desuden skal tages hensyn til, at sikkerhedsvagter kan bruge våben eller andre forsvarsmidler ved udførelsen af deres tjenesteydelser, og at de sædvanligvis skal bære uniform. Desuden har de visse forrettigheder, som kan berøre borgernes rettigheder og friheder.

29 For det tredje er den spanske regering af den opfattelse, at de omtvistede bestemmelser er begrundet i tvingende almene hensyn, som består i, at det dels er nødvendigt i tilfredsstillende omfang at kunne sikre personer og ejendom, dels er nødvendigt nærmere at fastlægge de rammer, inden for hvilke borgerne kan oprette eller anvende private vagtvirksomheder. I forbindelse med denne argumentation har den spanske regering desuden henvist til de vægtige grunde, der ligger bag vagtvirksomhed, nemlig nødvendigheden af at forebygge lovovertrædelser, bidrage til at opretholde den offentlige sikkerhed, forhindre overgreb og sikre overholdelsen af grundlæggende krav, til de manglende regler om godkendelse, risikoen for en utilstrækkelig uddannelse af vagterne, risikoen for uregelmæssigheder ved udførelsen af deres opgaver og for, at der begås en række lovovertrædelser, samt til nødvendigheden af at sikre, at varetagelsen af sikkerheden ikke giver anledning til aggression, tvang, tilsidesættelse af rettigheder eller indtrængen i andre personers retlige sfære og formuesfære, og af at varetage beskyttelsen af dem, der modtager tjenesteydelserne, og af den sociale orden.

Domstolens bemærkninger

30 Det bemærkes, at lovens artikel 7, 8 og 10 — som den spanske regering selv har erkendt — medfører begrænsninger i etableringsfriheden, den frie udveksling af tjenesteydelser og arbejdskraftens frie bevægelighed.

I — Nationalitetsbetingelsen (lovens artikel 7 og 10)

31 Det må for det første fastslås, at den nationalitetsbetingelse, der er pålagt virksomhederne ved lovens artikel 7, forhindrer virksomheder, der er etableret i andre medlemsstater, i at udøve deres virksomhed i Spanien gennem et agentur eller en filial. Dernæst er lovens artikel 10 til hinder for, at statsborgere fra andre medlemsstater varigt udøver privat vagtvirksomhed i Spanien som lønmodtagere eller selvstændige. Endelig forhindrer de samme bestemmelser statsborgere fra andre medlemsstater i at udføre tjenesteydelser inden for privat vagtvirksomhed i Spanien.

32 Det må imidlertid undersøges, om disse hindringer er begrundet i henhold til de undtagelser, der er fastsat i traktaten, nemlig dels traktatens artikel 48, stk. 4, artikel 55, stk. 1, og artikel 66, dels traktatens artikel 48, stk. 3, artikel 56, stk. 1, og artikel 66.

Traktatens artikel 48, stk. 4, artikel 55, stk. 1, og artikel 66

33 Med hensyn til traktatens artikel 48, stk. 4, bemærkes, at private vagtselskaber ikke er en del af den offentlige administration, og at denne bestemmelse derfor ikke finder anvendelse i den foreliggende sag.

34 Med hensyn til undtagelsen i traktatens artikel 55, stk. 1 — i givet fald sammenholdt med artikel 66 — bemærkes, at den er en undtagelse fra det grundlæggende princip, som etableringsfriheden udgør, og derfor må fortolkes indskrænkende, således at dens anvendelsesområde begrænses til det, som er strengt nødvendigt for at beskytte de hensyn, medlemsstaterne efter denne bestemmelse er berettiget til at varetage (dom af 15.3.1988, sag 147/86, Kommissionen mod Grækenland, Sml. s. 1637, præmis 7).

35 Efter Domstolens faste praksis skal undtagelsen i artikel 55 således begrænses til sådan virksomhed, som i sig selv er direkte og særligt forbundet med udøvelse af offentlig myndighed (dom af 21.6.1974, sag 2/74, Reyners, Sml. s. 631, præmis 45, og af 13.7.1993, sag C-42/92, Thijssen, Sml. I, s. 4047, præmis 8).

36 I den foreliggende sag fremgår det af akterne, at formålet med vagtselskabernes og vagtpersonalets virksomhed er på privatretligt grundlag at sørge for udførelse af opgaver, der består i overvågning og beskyttelse.

37 Udøvelsen af denne virksomhed indebærer imidlertid ikke, at vagtselskaberne og vagtpersonalet har beføjelse til at udøve tvang. Blot at bidrage til, at den offentlige sikkerhed opretholdes, som enhver enkeltperson kan blive nødsaget til, er nemlig ikke udøvelse af offentlig myndighed.

38 Desuden opstilles der — som generaladvokaten har påvist i punkt 26 og 27 i forslaget til afgørelse — i den spanske lovgivning en klar sondring mellem de opgaver, der er overdraget til vagtselskaberne og vagtpersonalet, og dem, der er forbeholdt ordensmagten. Hvis de førstnævnte skal bistå de sidstnævnte i nærmere angivne situationer, er der kun tale om hjælpefunktioner.

39 Heraf følger, at vagtselskabers og privat vagtpersonales virksomhed ikke er direkte og særligt forbundet med udøvelse af offentlig myndighed, og at undtagelsen i traktatens artikel 55, stk. 1 — i givet fald sammenholdt med artikel 66 — ikke finder anvendelse i den foreliggende sag.

Traktatens artikel 48, stk. 3, artikel 56, stk. 1, og artikel 66

40 Det bemærkes, at den nationalitetsbetingelse, som efter lovens artikel 7 og 10 er pålagt vagtselskaber og vagtpersonale, udelukker, at en person eller et selskab, som er statsborger eller har hjemsted i en anden medlemsstat, kan udøve privat vagtvirksomhed.

41 En sådan generel udelukkelse fra adgang til visse former for erhvervsvirksomhed kan ikke retfærdiggøres af hensynet til den offentlige orden, den offentlige sikkerhed og den offentlige sundhed efter traktatens artikel 48, stk. 3, og artikel 56.

42 Medlemsstaternes adgang til at begrænse den frie bevægelighed for personer af hensyn til den offentlige orden, den offentlige sikkerhed og den offentlige sundhed har nemlig ikke til formål at undtage erhvervssektorer, såsom privat vagtvirksomhed, fra anvendelsesområdet for dette princip for så vidt angår adgangen til beskæftigelse, men skal gøre det muligt for medlemsstaterne at nægte personer adgang til eller ophold på deres territorium, såfremt disses adgang eller ophold dér i sig selv udgør en fare for den offentlige orden, den offentlige sikkerhed og den offentlige sundhed (jf. med hensyn til den offentlige sundhed dom af 7.5.1986, sag 131/85, Gül, Sml. s. 1573, præmis 17).

43 Dette ræsonnement må så meget mere gælde de tvingende almene hensyn, som den spanske regering har påberåbt sig som begrundelse for nationalitetsbetingelsen.

II — Bopælsbetingelsen (lovens artikel 8)

44 Det skal for det første fastslås, at reglen om, at medlemmer af bestyrelsen og direktionen i alle vagtselskaber skal have bopæl i Spanien, udgør en hindring for etableringsfriheden (jf. i denne forbindelse dom af 25.7.1991, sag C-221/89, Factortame m.fl., Sml. I, s. 3905, præmis 32) og den frie udveksling af tjenesteydelser.

45 Dernæst bemærkes, at denne betingelse ikke er nødvendig for at varetage den offentlige sikkerhed i den pågældende medlemsstat, og at den derfor ikke er omfattet af undtagelsen i artikel 56, stk. 1, i givet fald sammenholdt med traktatens artikel 66.

46 Det er nemlig en forudsætning for at kunne anvende denne begrundelse, at der foreligger en virkelig og tilstrækkeligt alvorlig trussel mod et grundlæggende samfundshensyn (jf. med hensyn til den offentlige orden ovennævnte dom i Bouchereau-sagen, præmis 35).

47 I modsætning til, hvad den spanske regering har hævdet, kan det nemlig ikke hævdes, at denne trussel er en følge af, at de spanske myndigheder ikke ville kunne føre effektiv kontrol med den virksomhed, der udøves af private vagtselskaber, hvis den omtvistede regel ikke fandtes. Der kan føres kontrol med og iværksættes sanktioner over for ethvert selskab, der er etableret i en medlemsstat, uanset hvor bestyrelsesmedlemmerne har bopæl. Desuden kan betalingen af en eventuel sanktion sikres ved hjælp af tilvejebringelse af en forudgående sikkerhedsstillelse (jf. i denne retning dom af 7.5.1998, sag C-350/96, Clean Car Autoservice, Sml. I, s. 2521, præmis 36).

48 Heraf følger, at Kongeriget Spanien har tilsidesat sine forpligtelser efter traktatens artikel 48, 52 og 59 ved at opretholde artikel 7, 8 og 10 i lov nr. 23/1992 af 30. juli

1992, idet meddelelse af autorisation for et vagtselskab til at udøve privat vagtvirksomhed er gjort betinget af, at selskabet har hjemsted i Spanien, og at medlemmerne af dets bestyrelse og direktion har bopæl i Spanien, samt at vagtpersonalet har spansk statsborgerskab.

Sagens omkostninger

49 I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Kongeriget Spanien har tabt sagen, og Kommissionen har nedlagt påstand herom, bør Kongeriget Spanien dømmes til at betale sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

1) Kongeriget Spanien har tilsidesat sine forpligtelser efter EF-traktatens artikel 48, 52 og 59 ved at opretholde artikel 7, 8 og 10 i lov nr. 23/1992 af 30. juli 1992, idet meddelelse af autorisation for et vagtselskab til at udøve privat vagtvirksomhed er gjort betinget af, at selskabet har hjemsted i Spanien, og

at medlemmerne af dets bestyrelse og direktion har bopæl i Spanien, samt at vagtpersonalet har spansk statsborgerskab.

2) Kongeriget Spanien betaler sagens omkostninger.

Jann Moitinho de Almeida Gulmann

Sevón Wathelet

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 29. oktober 1998.

R. Grass J.-P. Puissochet

Justitssekretær Formand for Femte Afdeling