JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
F. G. JACOBS
15 päivänä helmikuuta 2001 [1]

1. Esillä oleva asia on kolmas kerta, [2] kun komissio on pyytänyt yhteisöjen tuomioistuinta toteamaan, ettei jäsenvaltio ole noudattanut EY:n perustamissopimuksen mukaisia velvoitteitaan, koska se on säätänyt yksityisistä turva-alan toiminnoista tavalla, joka rajoittaa työntekijöiden vapaata liikkuvuutta, sijoittautumisvapautta ja palvelujen tarjoamisen vapautta. Kyseessä olevissa Italian säännöksissä edellytetään, että yksityisten turva-alan yritysten ja vartijoiden on oltava kansallisuudeltaan italialaisia, ja riita-asian ainoana kysymyksenä näyttää olevan se, voidaanko tällainen vaatimus perustella sillä, että turva-alan yritysten ja vartijoiden toiminta liittyy julkisen vallan käyttöön.

Taustalla olevat tosiseikat ja asian käsittelyn vaiheet

Yksityistä turva-alan toimintaa koskeva Italian lainsäädäntö

2. Yksityistä turva-alan toimintaa säännellään Italiassa 18.6.1931 annetulla kuninkaan asetuksella vahvistetulla Testo unico delle leggi di pubblica sicurezzalla (yleistä turvallisuutta koskeva yhtenäislaki, jäljempänä Testo unico) ja sen täytäntöönpanosäädöksillä. Seuraavat säännökset ovat erityisen merkityksellisiä:

3. Testo unicon 133 §:n nojalla luonnolliset henkilöt ja oikeushenkilöt voivat prefektin luvalla käyttää yksityisiä vartijoita omaisuutensa suojeluun ja vartiointiin. Testo unicon 134 §:n mukaan tällaisia palveluja ei voida tarjota ilman prefektin lupaa, jota puolestaan ei voida myöntää sellaisille luonnollisille henkilöille tai oikeushenkilöille, jotka eivät ole Italian kansalaisia. Lisäksi 134 §:ssä säädetään, ettei lupaa voida myöntää "toimiin, jotka sisältävät julkisen vallan käyttöä tai oikeuden rajoittaa henkilökohtaista vapautta. Testo unicon 136 §:n mukaan luvan saanti voidaan evätä tai lupa voidaan perua yleiseen järjestykseen ja turvallisuuteen liittyvistä syistä. Testo unicon 138 §:ssä säädetään vartijoilta vaadittavista erityisedellytyksistä, joihin kuuluu muun muassa Italian kansalaisuus. Testo unicon 139 §:ssä puolestaan säädetään, että turva-alan yritysten ja niiden työntekijöiden on tarjottava apua kansalliselle poliisille (Sicurezza pubblica) ja nouda-

1 — Alkuperäinen kieli: englanti.

2 — Kaksi aikaisempaa asiaa olivat asia C-114/97, komissio v. Espanja, tuomio 29.10.1998 (Kok. 1998, s. I-6717) ja asia C-355/98, komissio v. Belgia, tuomio 9.3.2000 (Kok. 2000, s. I-1221).

tettava kansallisen poliisin tai rikospoliisin edustajien kaikkia pyyntöjä.

4. Testo unicon täytäntöönpanoasetuksen [3] 250 §:ssä, sellaisena kuin se on muutettuna, säädetään, että yksityisten vartijoiden on vannottava uskollisuutta Italian tasavallalle ja sen valtion päämiehelle sekä sitouduttava noudattamaan uskollisesti Italian lakeja ja suorittamaan heille annetut tehtävät huolellisesti, tunnollisesti ja yleisen edun mukaisesti. Tästä syystä heitä kutsutaan yksityisiksi valantehneiksi vartijoiksi (guardie particolari giurate). Täytäntöönpanoasetuksen 254 §:n mukaan valantehneillä vartijoilla on oltava virkapuku tai prefektin hyväksymä virkamerkki. Asetuksen 255 §:ssä säädetään, että vartijoilla on oikeus laatia heille annettuihin tehtäviin liittyviä pöytäkirjoja, jotka ovat todistusvoimaisia oikeudenkäynneissä, jollei toisin osoiteta. Asetuksen 256 §:n mukaan vartijat voivat kantaa asetta, jos he ovat saaneet siihen asianmukaisen luvan.

5. Yksityisten vartijoiden toiminta asetetaan 26.9.1935 annetussa kuninkaan asetuksessa questoren (provinssin poliisipäällikkö) välittömään valvontaan, ja hän myös hyväksyy vartijoiden toimintaa koskevat säännöt ja ohjeet ja voi muuttaa niitä. Questoren hyväksymistä säännöistä ja ohjeista tulee välittömästi sitovia, ja questore voi pidättää sääntöjä ja ohjeita rikkovan vartijan välittömästi tehtävistään.

6. Yksityisiä turva-alan yrityksiä säännellään 12.11.1936 annetulla kuninkaan asetuksella. Questore valvoo myös näitä yrityksiä, ja sillä on yrityksiä kohtaan kurinpitovaltuudet, joiden mukaisesti se voi pidättää niiden käyttämät yksityiset vartijat tehtävistään tai takavarikoida heidän hallussaan olevat aseet.

7. Italian oikeuskäytännössä on tunnustettu, että yksityisillä valantehneillä vartijoilla on tavallisia kansalaisia laajemmat valtuudet pidättää rikoksentekijät. Italian rikosprosessilain 380 §:ssä säädetään, että rikospoliisin henkilöstöön kuuluvien virkamiesten on pidätettävä rikoksentekijät, jos heidät saadaan kiinni verekseltään (in flagrante delicto) vakavasta rikoksesta. Rikosprosessilain 383 §:ssä säädetään, että kenellä tahansa on oikeus ottaa rikoksentekijä kiinni vastaavissa tilanteissa, mistä seuraa velvollisuus luovuttaa rikoksentekijä välittömästi poliisille. Tällaisissa tapauksissa valantehneillä vartijoilla vaikuttaa olevan samat oikeudet ja velvollisuudet kuin kenellä tahansa yksityishenkilöllä. Rikosprosessilain 381 §:ssä kuitenkin annetaan rikospoliisin virkamiehille oikeus, ilman velvollisuutta, ottaa rikoksentekijä kiinni verekseltään joissakin lievemmissä rikostapauksissa. Yksityishenkilöillä ei ole tällaisissa tapauksissa oikeutta ottaa rikoksentekijää kiinni, mutta Corte Suprema di Cassazione (korkein oikeus) on kuitenkin todennut, että valantehneillä vartijoilla on tällainen oikeus heidän harjoittaessa yksityisomaisuuden vartiointitehtäviään.

3 — Vahvistettu 6.5.1940 annetulla kuninkaan asetuksella.

EY:n perustamissopimuksen määräykset

8. EY 39 artiklassa määrätään työntekijöiden vapaan liikkuvuuden turvaamisesta yhteisössä, mikä merkitsee, että kaikki kansalaisuuteen perustuva jäsenvaltioiden työntekijöiden syrjintä työsopimuksen tekemisessä sekä palkkauksessa ja muissa työehdoissa poistetaan. Vapaata liikkuvuutta voidaan kuitenkin rajoittaa yleisen järjestyksen, turvallisuuden tai kansanterveyden perusteella, eivätkä kyseisen artiklan määräykset koske julkishallinnon palvelussuhteita.

9. EY 43 artiklassa kielletään rajoitukset, jotka koskevat jäsenvaltion kansalaisen vapautta sijoittautua toisen jäsenvaltion alueelle samoin kuin rajoitukset, jotka estävät kansalaisia perustamasta kauppaedustajan liikkeitä, sivuliikkeitä ja tytäryhtiöitä. Sijoittautumisvapauteen kuuluu oikeus ryhtyä harjoittamaan ja harjoittaa itsenäistä ammattia sekä oikeus perustaa ja johtaa yrityksiä samoin edellytyksin kuin sijoittautumisvaltion kansalaiset.

10. EY 45 artiklan mukaan kieltoa ei kuitenkaan sovelleta toimintaan, joka jatkuvasti tai tilapäisesti liittyy julkisen vallan käyttöön kyseisessä jäsenvaltiossa. EY 46 artiklan 1 kohdan nojalla edellä mainitut määräykset eivät rajoita niiden säännösten soveltamista, joiden mukaan ulkomaalaisiin sovelletaan erityissääntelyä yleisen järjestyksen, turvallisuuden taikka kansanterveyden perusteella.

11. Lopuksi — EY 55 artiklan nojalla edelleen ja EY 45 artiklan ja EY 46 artiklan 1 kohdan määräysten asettamissa rajoissa — EY 49 artiklassa kielletään rajoitukset, jotka koskevat muuhun yhteisön valtioon kuin palvelujen vastaanottajan valtioon sijoittautuneen jäsenvaltion kansalaisen vapautta tarjota palveluja yhteisössä.

Asiassa komissio vastaan Espanja annettu tuomio

12. Yhteisöjen tuomioistuin totesi 29.10.1998 asiassa komissio vastaan Espanja antamassaan tuomiossa,[4] että asettaessaan yksityisten turva-alan toimintojen suorittamista koskevan turva-alan yritysten toimintaluvan saannin ehdoksi sen, että yrityksillä on Espanjan kansalaisuus, että niiden hallintoelinten jäsenet ja johtajat asuvat Espanjassa ja että turvapalveluja suorittavilla henkilöillä on Espanjan kansalaisuus, Espanjan kuningaskunta ei ole noudattanut EY:n perustamissopimuksen 48, 52 ja 59 artiklan (joista on muutettuina tullut EY 39, EY 43 ja EY 49 artikla) mukaisia velvoitteitaan.

4 — Ks. alaviite 2.

13. Yhteisöjen tuomioistuin hylkäsi aluksi väitteen siitä, että yksityiset turva-alan yritykset kuuluisivat julkishallintoon, ja tarkasteli sen jälkeen, liittyykö tapaukseen julkisen vallan käyttöä. Yhteisöjen tuomioistuin korosti,[5] että julkisen vallan käyttöön osallistumista koskevan poikkeuksen soveltamisalaa ei tule ulottaa laajemmalle kuin on ehdottoman välttämätöntä niiden etujen turvaamiseksi, joita jäsenvaltiot määräyksen perusteella voivat suojella, ja että poikkeuksen on koskettava vain sellaisia toimintoja, jotka sellaisenaan liittyvät välittömästi ja nimenomaisesti julkisen vallan käyttöön. Tuomioistuin totesi, että yksityiset turva-alan yritykset ja niiden henkilöstö harjoittivat yksityisoikeudellisiin suhteisiin perustuvia valvonta- ja suojaamistehtäviä. Niillä ei kuitenkaan ollut voimakeino-oikeuksia, mutta niitä, kuten ketä tahansa muutakin, saatettiin vaatia osallistumaan yleisen turvallisuuden ylläpitoon. Osallistuessaan julkisten turvallisuusjoukkojen toimintaan, ne saattoivat toimia vain avustavissa tehtävissä. Poikkeusta ei näin ollen voitu soveltaa.[6]

14. Yhteisöjen tuomioistuin kumosi myös väitteen, jonka mukaan kansalaisuusedellytystä voitaisiin perustella yleisellä järjestyksellä tai turvallisuudella. Yleiseen järjestykseen tai turvallisuuteen liittyvät syyt eivät voi olla perusteena tällaiselle tietyn alan toimintoihin pääsyn yleiselle poissulkemiselle. Pikemminkin niiden tarkoituksena on antaa jäsenvaltioille oikeus estää sellaisten henkilöiden pääsy niiden alueelle tai oleskelu siellä, jotka merkitsisivät vaaraa yleiselle järjestykselle, turvallisuudelle tai kansanterveydelle.[7]

15. Yhteisöjen tuomioistuin on sittemmin vahvistanut yksityisiä turva-alan toimintoja koskevan lähestymistapansa, jonka se omaksui asiassa komissio vastaan Belgia antamassaan tuomiossa.[8] Kyseisessä asiassa rajoitukset perustuivat kansalaisuuteen pikemminkin välillisesti kuin suorasti.

Asian käsittelyn vaiheet

16. Vuonna 1994 komissio pyysi Italian viranomaisilta lisätietoja esillä olevan asian kannalta merkityksellisistä säännöksistä. Vuonna 1995 komissio sai Italian viranomaisilta vastauksen, jonka perusteella se totesi kyseisten säännösten olevan yhteisön oikeuden vastaisia ja pyysi Italian viranomaisia esittämään EY:n perustamissopimuksen 169 artiklan (josta on tullut EY 226 artikla) ensimmäisen alakohdan mukaiset huomautukset. Koska komissio ei saanut tähän pyyntöön ajoissa vastausta, se lähetti Italian hallitukselle kyseisen artiklan mukaisen perustellun lausunnon, jossa se totesi, että asiaa koskevan Italian lainsäädännön kansalaisuusedellytykset ovat yhteisön oikeuden vastai-

5 — Vakiintunut oikeuskäytäntö: asia 2/74, Reyners, tuomio 21.6.1974 (Kok. 1971, s. 631, 45 kohta; Kok. Ep. II, s. 311); asia 147/86, komissio v. Kreikka, tuomio 15.3.1988 (Kok. 1988, s. 1637, 7 kohta; Kok. Ep. IX, s. 445) ja asia C-42/92, Thijssen, tuomio 13.7.1993 (Kok. 1993, s. I-4047, 8 kohta).

6 — Ks. tuomion 33—39 kohta.

7 — Ks. tuomion 40—43 kohta.

8 — Ks. alaviite 2.

sia, ja kehotti Italiaa ryhtymään tarpeellisiin toimiin lainsäädännön yhdenmukaistamiseksi kahden kuukauden kuluessa. Komissio sai Italian hallitukselta vastauksen, jonka se katsoi riittämättömäksi, ja nosti esillä olevan kanteen yhteisöjen tuomioistuimessa 29.7.1999.

17. Komissio väittää erityisesti, että Italian tasavalta on rikkonut EY 39, EY 43 ja EY 49 artiklaa, koska Italiassa yksityisiä turva-alan toimintoja voivat suorittaa vain kansalaisuudeltaan italialaiset yritykset ja ainoastaan Italian kansalaiset voivat toimia valantehneinä vartijoina.

Tapauksen tarkastelu

Periaatteellinen ristiriita perustamissopimuksen määräysten kanssa

18. Italian tasavalta ei ole kiistänyt sitä, että kansalaisuusedellytykset ovat periaatteessa kaikkien niiden kolmen perustamissopimuksen artiklan vastaisia, joihin komissio perustaa kanteensa. Pidän itsekin sitä kiistattomana.

19. EY 39 ja EY 43 artiklan sanamuodosta seuraa suoraan, etteivät jäsenvaltiot voi periaatteessa asettaa kansalaisuusedellytystä ehdoksi tietyn toiminnan harjoittamiselle työntekijänä tai itsenäisenä ammatinharjoittajana. Lisäksi EY 43 artiklassa kielletään rajoitukset, jotka estävät jäsenvaltion alueelle sijoittautuneita jäsenvaltion kansalaisia perustamasta kauppaedustajan liikkeitä ja sivuliikkeitä, minkä vuoksi jäsenvaltiot eivät voi myöskään säätää edellytyksiä, joiden mukaan toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneen yrityksen olisi perustettava tytäryhtiönsä sen lainsäädännön mukaisesti.

20. Vaikuttaa tosin siltä, että EY 49 artiklassa kielletään nimenomaisesti ainoastaan palvelujen tarjoajan ja vastaanottajan sijoittautumista koskevat rajoitukset kansalaisuuteen viittaamatta, mutta pienen pohdinnan jälkeen on kuitenkin selvää, että mikä tahansa palvelujen tarjoajan kansalaisuudelle asetettu edellytys rajoittaa merkittävästi valtioiden rajat ylittävää palvelujen tarjontaa. Lisäksi yhteisöjen tuomioistuin on johdonmukaisesti todennut, että EY 49 artiklassa kielletään kansalaisuuteen perustuva syrjintä. [9]

21. Komission nostaman kanteen perusteena olevissa Italian oikeussäännöissä edellytetään myös, että turva-alan yrityksillä ja vartijoilla on oltava Italian

9 — Ks. esim. asia 33/74, Van Binsbergen, tuomio 3.12.1974 (Kok. 1974, s. 1299, 25 kohta; Kok. Ep. II, s. 385) sekä "rinnakkaisvakuutusta" koskevat asiat: asia 220/83, komissio v. Ranska, tuomio 4.12.1986 (Kok. 1986, s. 3663, 16 kohta); asia 252/83, komissio v. Tanska, tuomio 4.12.1986 (Kok. 1986, s. 3713, 16 kohta; Kok. Ep. VIII, s. 769); asia 205/84, komissio v. Saksa, tuomio 4.12.1986 (Kok. 1986, s. 3755, 25 kohta) ja asia 206/84, komissio v. Irlanti, tuomio 4.12.1986 (Kok. 1986, s. 3817, 16 kohta).

viranomaisten myöntämä lupa. Yhteisöjen tuomioistuin on katsonut aikaisemmin, että myös tällainen edellytys rajoittaa palvelujen tarjoamisen vapautta.[10] Vartijoiden velvollisuus vannoa vala on vastaavanlainen edellytys ja se saattaa lisäksi muodostaa epäsuoran kansalaisuusedellytyksen, koska valassa vannotaan uskollisuutta Italian valtiolle.

Julkisen vallan käyttö

22. Italian hallituksen puolustus nojaa yksinomaan EY 45 artiklassa määrättyyn poikkeukseen, joka koskee "toimintaa, joka jatkuvasti tai tilapäisesti liittyy julkisen vallan käyttöön".

23. Kyseistä artiklaa sovelletaan yhdessä EY 55 artiklan kanssa sijoittautumisvapauden ja palvelujen tarjoamisen vapauden rajoituksiin mutta ei työntekijöiden vapaata liikkuvuutta koskeviin rajoituksiin.

EY 39 artikla

24. Suullisessa käsittelyssä Italian hallitus on todennut ja vastauksena asiaa koskevaan kysymykseen vahvistanut, että yksityiset valantehneet vartijat eivät voi toimia itsenäisinä ammatinharjoittajina, vaan ainoastaan palkattuina työntekijöinä.

25. Vaikuttaa siis siltä, ettei vartijoiden kansalaisuusedellytystä voida perustella "julkisen vallan" käytöllä.

26. On totta, että yhteisöjen tuomioistuin on tulkinnut useissa tuomioissaan EY 39 artiklan 4 kohtaa yhdenmukaisesti EY 45 artiklan kanssa. Esimerkiksi asiassa komissio vastaan Italia antamassaan tuomiossa[11] yhteisöjen tuomioistuin totesi, että poikkeusta sovelletaan "tehtäviin, joissa osallistutaan julkisen vallan käyttöön tai valtion yleisten etujen turvaamiseen". EY 39 artiklan 4 kohtaa sovelletaan kuitenkin nimenomaisesti vain "julkishallinnon palvelussuhteisiin". Yhteisöjen tuomioistuin on tulkinnut edellä mainittua käsitettä siten, ettei se koske kaikkia julkisia virkoja. Näin ollen ei ole mahdollista, että käsite sisältäisi työsuhteita yksityishenkilön tai yksityisoikeudellisen yhteisön palveluksessa riippumatta työntekijälle kuuluvista työtehtävistä.

10 — Ks. esim. asia C-43/93, Vander Elst, tuomio 9.8.1994 (Kok. 1994, s. I-3803, 15 kohta; Kok. Ep. XVI, s. 59), ja edellä alaviitteessä 2 mainittu asia komissio v. Belgia, tuomion 35 kohta.

11 — Asia 225/85, komissio v. Italia, tuomio 16.6.1987 (Kok. 1987, s. 2625, 10 kohta; Kok. Ep. IX, s. 121); ks. myös asia 149/79, komissio v. Belgia, tuomio 17.12.1980 (Kok. 1980, s. 3881, 10 ja 11 kohta; Kok. Ep. V, s. 433).

27. Tosiasia on myös se, että kuten 12.11.1936 annetun kuninkaan asetuksen 5 §:stä ilmenee, valantehneitä vartijoita voivat palkata paitsi tämän asetuksen mukaiset yritykset ja muut yksityiset yritykset tai järjestöt, myös julkishallinto. Vaikka näiden vartijoiden valtaoikeudet ja tehtävät julkishallinnossa saattaisivatkin kuulua EY 39 artiklan 4 kohdan soveltamisalaan, kansalaisuusedellytystä ei kuitenkaan ole rajattu koskemaan ainoastaan tällaisia tapauksia.

28. Tämän vuoksi olen sitä mieltä, että yksityisten valantehneiden vartijoiden valtaoikeuksien ja velvollisuuksien luonteesta riippumatta näihin yksityisessä työsuhteessa toimiviin vartijoihin sovellettava kansalaisuusedellytys on EY 39 artiklan vastainen.

EY 43 ja EY 49 artikla

29. Vaikkei näin olisikaan ja vaikka yksityiset valantehneet vartijat voisivat harjoittaa ammattiaan itsenäisesti, olen kuitenkin sitä mieltä, että Italian hallituksen esittämät perusteet eivät riitä osoittamaan asiaa koskevissa EY:n perustamissopimuksen artikloissa tarkoitettua julkisen vallan käyttöä.

30. Italian hallitus korostaa ensinnäkin yksityisiin valantehneisiin vartijoihin kohdistuvan viranomaisten valvonnan laajuutta. Vartijoiden on saatava prefektiltä lupa, joka voidaan evätä tai peruuttaa yleiseen järjestykseen tai turvallisuuteen liittyvistä syistä. Questore valvoo yksityisiä vartijoita palkkaavia turva-alan yrityksiä. Lisäksi vartijoiden on vannottava uskollisuutta Italian tasavallalle, ja myös he ovat questoren valvonnan alaisia.

31. Toiseksi Corte suprema di cassazione on katsonut, että yksityisille vartijoille on tyypillistä se, että heillä on rikosten ehkäisyssä ja rikoksentekijöiden kiinni ottamisessa rikospoliisin toimialaan kuuluvia tehtäviä, jotka liittyvät niille uskotun omaisuuden suojeluun, mistä on esimerkkinä oikeus ottaa rikoksentekijä kiinni verekseltään, oikeus laatia todistusvoimaisia pöytäkirjoja ja velvollisuus toimia yhteistyössä poliisiviranomaisten kanssa.

32. Italian hallitus korostaa, että yksityisten vartijoiden vannoma vala velvoittaa heitä toimimaan ainoastaan yleisen edun mukaisesti, että vartijoiden työnantajat eivät saa antaa heille muita tehtäviä ja että questore voi asettaa vartijoille yleisen edun edellyttämiä velvollisuuksia. Näin ollen on tehtävä ero ainoastaan yksityisoikeudellisessa työsuhteessa toimivien vartijoiden ja esillä olevassa asiassa kyseessä ole-

vien, viranomaisten valvomien vartijoiden ja yritysten välillä.

33. Italian hallitus katsoo näin ollen, että esillä olevaa asiaa on tarkasteltava erillään asiasta komissio vastaan Espanja, [12] jossa kyseisen turva-alan henkilöstön tehtävänä oli heille, samoin kuin kaikille muillekin yksityishenkilöille kuuluvan poliisin avustamista koskevan velvollisuuden nojalla selkeästi vain ylläpitää yleistä turvallisuutta. Italian valantehneillä vartijoilla on rikospoliisin toimivaltaan kuuluvia tehtäviä, joiden valta-oikeudet ylittävät tämän yleisen velvollisuuden.

34. Komissio korostaa ensinnäkin, että viranomaiset valvovat toimijoita tarkasti useilla eri aloilla, mikä ei kuitenkaan merkitse sitä, että nämä toimijat käyttäisivät itse julkista valtaa. Komissio mainitsee esimerkinomaisesti pankki-, vakuutus- [13] ja rahoitusalat sekä lakimiehet. [14] Sama pätee komission mukaan myös yksityisiin turva-alan toimintoihin, minkä yhteisöjen tuomioistuin on vahvistanut asiassa komissio vastaan Espanja antamassaan tuomiossa.

35. Yksityisten vartijoiden valta-oikeuksien ja velvollisuuksien osalta komissio korostaa, että poliisin valtaoikeuksien määritelmä on eri valtioissa erilainen ja että EY 45 artiklassa määrättyjä sijoittautumisvapautta koskevien poikkeuksien rajoituksia on tulkittava yhteisön oikeudessa toisistaan riippumattomasti. [15]

36. Italian yksityisten vartijoiden velvollisuus toimia yhteistyössä poliisiviranomaisten kanssa on komission mielestä täysin verrattavissa asiassa komissio vastaan Espanja esillä olleeseen velvollisuuteen, jonka yhteydessä tuomioistuin ei katsonut merkitsevän julkisen vallan käyttöä, vaan pelkkää avustavaa tehtävää, johon ketä tahansa henkilöä voidaan vaatia osallistumaan.

37. Komission mukaan oikeutta laatia todistusvoimaisia pöytäkirjoja ei voida verrata valtion virkamiesten tai viranomaisten oikeuteen laatia julkisia tai autenttisia asiakirjoja. Pöytäkirjojen todistusvoimaisuus on lisäksi suhteellista, koska ne voidaan kyseenalaistaa oikeudenkäynneissä.

38. Lopuksi komissio viittaa asiassa Reyners annettuun tuomioon [16] ja toteaa pidätysoikeuden osalta, ettei EY 45 artiklan poikkeuksia ole ulotettava laajemmalle kuin mikä on ollut niiden tavoitteena, kun ne on kirjattu EY:n perustamissopimukseen. Muiden jäsenvaltioiden kansalaisten poissulkeminen on rajoitettava toimintoihin, jotka liittyvät välittömästi ja

12 — Ks. edellä alaviitteessä 2 mainitussa asiassa annetun tuomion 36—38 kohta.

13 — Ks. edellä alaviitteessä 5 mainitussa asiassa Thijssen annettu tuomio, jossa yhteisöjen tuomioistuin totesi, että tarve vannoa vala ja suorittaa erityistehtäviä ei merkitse julkisen vallan käyttöä.

14 — Ks. edellä alaviitteessä 5 mainitussa asiassa Reyners annettu tuomio.

15 — Edellä alaviitteessä 5 mainitussa asiassa komissio vastaan Kreikka annetun tuomion 8 kohta.

16 — Edellä alaviitteessä 5 mainitussa asiassa annetun tuomion 43—47 kohta.

nimenomaisesti julkisen vallan käyttöön, eikä tätä poikkeusta voida ulottaa koskemaan koko ammattikuntaa, elleivät kyseiset toiminnot liity ammattiin siten, että jäsenvaltioiden olisi sijoittautumisvapauden vuoksi sallittava se, että muut kuin sen kansalaiset voivat vaikka satunnaisestikin harjoittaa julkisen vallan käyttöön kuuluvia tehtäviä. Poikkeuksen soveltamisalan tällainen laajentaminen ei ole mahdollista silloin, kun kyseiset toiminnot voidaan erottaa ammatillisen toiminnan kokonaisuudesta. Esillä olevassa asiassa Italian tuomioistuinten tunnustama rikoksentekijän kiinniottamista koskeva harkintavalta (jota ei ole vahvistettu lainsäädännössä) on yksityisen vartijan ammatin erillinen tekijä, ja olisi suhteetonta poissulkea muiden jäsenvaltioiden kansalaiset kyseisen ammatin harjoittamisesta pelkästään tällä perusteella.

39. Pidän komission perusteluja täysin vakuuttavina.

40. On hyvin toivottavaa, että viranomaiset valvovat yksityisiä vartijoita ja turvaalan yrityksiä asianmukaisesti erityisesti silloin, kun työtehtävissä kannetaan asetta. Yhteisöjen tuomioistuin tunnusti tämän asioissa komissio vastaan Espanja [17] ja komissio vastaan Belgia antamissaan tuomioissa. [18]

17 — Edellä alaviitteessä 2 mainitussa asiassa annetun tuomion 47 kohta.

18 — Edellä alaviitteessä 2 mainitussa asiassa annetun tuomion 32—34 ja 36 kohta.

41. Se, että vartijat ja yritykset voivat saada toimintaohjeita questorelta, ei kuitenkaan merkitse sitä, että ne käyttäisivät julkista valtaa näitä ohjeita noudattaessaan. Yhteisöjen tuomioistuin ei ole saanut mitään viitteitä siitä, että vartijoiden ja yritysten valtaoikeudet poliisia avustaessaan olisivat suuremmat kuin muilla henkilöillä vastaavassa tilanteessa, eikä se seikka, että vartijoiden ja yritysten avustamisvelvollisuus on määritelty lainsäädännössä tarkemmin, ole merkityksellinen tässä asiassa. Lyhyesti sanottuna viranomaisen alaisuudessa toimiminen ei merkitse julkisen vallan käyttöä.

42. Vala, jonka yksityisten vartijoiden on vannottava, ei vaikuta antavan heille mitään julkista valtaa; ainakaan ei ole esitetty mitään todisteita, joista näin voitaisiin päätellä. Valan vannominen vaikuttaakin muodollisuudelta, jonka yhteydessä asetetaan velvollisuuksia, muttei myönnetä valtaoikeuksia. Nämä velvollisuudet eivät myöskään vaikuta asettavan valantehneitä vartijoita erilaiseen asemaan kuin muita henkilöitä. Kaikkien vartijoiden velvollisuudeksi voidaan mielestäni katsoa lain noudattaminen sekä toimiminen huolellisesti ja tunnollisesti yleisen edun mukaisesti. Velvollisuutta toimia "ainoastaan" yleisen edun mukaisesti on tarkasteltava omassa asiayhteydessään. Kaikkien vartijoiden, joiden tehtävänä on suojella yksityisomaisuutta, on toimittava ainakin osittain omaisuuden haltijan etujen mukaisesti, ja vartijat rikkovat näin ollen lähes väistämättä lakia — vannotuista valoista riippumatta — jos he näin tehdessään toimivat yleisen edun vastaisesti.

43. Myöskään valantehneiden vartijoiden tekemien tiettyjen pöytäkirjojen todistusvoimaisuutta ei mielestäni voida pitää osoituksena julkisen vallan käytöstä. Lainsäädännön perusteella pöytäkirjojen todistusvoimaisuus vaikuttaa olevan vain suhteellista — ne ovat todistusvoimaisia, ellei toisin osoiteta. Tämä seikka erottaa ne mielestäni selkeästi autenttisista asiakirjoista, joiden sisältöä pidetään lainmukaisesti todistettuna, ellei sen ole havaittu olevan väärennös tai vilpillisesti laadittu. Autenttisen asiakirjan laatimiseen voi hyvinkin liittyä julkisen vallan käyttöä, mutta esillä olevassa asiassa kyseessä olevilla pöytäkirjoilla ei näytä olevan juuri muuta arvoa kuin tavanomainen todistusarvo.

44. Valantehneiden vartijoiden oikeudesta ottaa rikoksentekijä kiinni huomautan lopuksi, että Italian lainsäädännössä annetaan jokaiselle (ogni persona) mahdollisuus ottaa rikoksentekijä kiinni verekseltään vakavissa rikostapauksissa, eikä tämän oikeuden näin ollen voida katsoa kuuluvan pelkästään Italian kansalaisille. Lisäksi oikeuteen kuuluu velvollisuus luovuttaa rikoksentekijä välittömästi poliisiviranomaiselle. Oikeutta pitää rikoksentekijää pidätettynä ja toteuttaa rikoslain mukaan tarvittavat toimet voidaan pitää julkisen vallan käyttönä, joka on myönnetty poliisija oikeusviranomaisille. Oikeus ottaa rikoksentekijä kiinni verekseltään vaikuttaa kuitenkin kuuluvan selkeästi "avustaviin tehtäviin", joihin yhteisöjen tuomioistuin viittasi asiassa komissio vastaan Espanja annetussa tuomiossa. [19]

45. Ottaessaan rikoksentekijän kiinni tällaisessa tilanteessa valantehneellä vartijalla ei ole enempää valtaoikeuksia kuin kenellä tahansa yksityishenkilöllä, eikä kansalaisuusedellytyksen asettamiselle ole mitään Italian lainsäädännössä vahvistettua perustetta. Ei ole esitetty, että otettaessa rikoksentekijä kiinni verekseltään lievemmistä rikoksista [20] yksityisen vartijan valtaoikeudet olisivat yhtään laajemmat, ja minusta on epätodennäköistä, että näin olisi. Koska valta on rajattu tapauksiin, joissa rikokset kohdistuvat vartioituun omaisuuteen ja rikoksentekijä saadaan kiinni rikosta tehdessään, ja koska vartijan on luovutettava rikoksentekijä välittömästi poliisille, en näe mitään perusteita sille, että kyse olisi julkisen vallan käytöstä.

Yleinen järjestys ja turvallisuus

46. Italian hallitus ei ole viitannut perusteluissaan nimenomaisesti yleistä järjestystä ja turvallisuutta koskeviin poikkeuksiin,

19 — Ks. edellä alaviitteessä 2 mainitussa asiassa annetun tuomion 38 kohta.

20 — Kyseisiä rikoksia ei ole tarpeen luetella, mutta vaikka ne olisivatkin lievempiä kuin ne, joiden yhteydessä kuka tahansa voi ottaa rikoksentekijän kiinni, ne eivät missään tapauksessa kuitenkaan ole vähäisiä rikkomuksia.

joita on mahdollista soveltaa kaikkien niiden kolmen perustamissopimuksen artiklan yhteydessä, joita Italian väitetään rikkoneen. Mikäli Italian hallituksen kuitenkin voitaisiin tulkita viitanneen niihin joissakin perusteluissaan, on selvää, ettei näitä poikkeuksia voida soveltaa esillä olevassa asiassa.

47. Kuten yhteisöjen tuomioistuin on todennut sekä yleisesti että erityisesti yksityisten turva-alan toimintojen osalta, kyseisiä poikkeuksia on tulkittava suppeasti eikä niiden tarkoituksena ole mahdollistaa sitä, että jäsenvaltiot voivat olla soveltamatta vapaata liikkuvuutta, sijoittautumisvapautta tai palvelujen tarjoamisen vapautta jollakin taloudellisen toiminnan alalla, vaan se, että jäsenvaltiot voivat estää todellisia ja vakavia uhkia yleiselle turvallisuudelle tai yhteiskunnan perustavanlaatuisille eduille.[21] Esillä olevassa asiassa ei ole osoitettu tällaisten uhkien olemassaoloa.

48. Voidaan ainoastaan todeta, että Italian kansalaisuus ei ole välttämätöntä, jotta Italiassa toimivat vartijat ja turva-alan yritykset voidaan velvoittaa toimimaan Italian lainsäädännön mukaisesti tai alistaa poliisiviranomaisen tai muiden viranomaisten asianmukaiseen valvontaan, että uskollisuus Italian valtiolle ei ole tarpeellista vartijoille heidän toteuttaessaan tehtäviään, ja että joidenkin rikosten osalta Italian lainsäädännössä myönnetään kaikille henkilöille heidän kansalaisuudestaan riippumatta oikeus ottaa itse teossa tavattu rikoksentekijä kiinni verekseltään.

21 — Ks. edellä alaviitteessä 2 mainitussa asiassa komissio v. Espanja annetun tuomion 41 ja 42 kohta sekä asiassa komissio v. Belgia annetun tuomion 28 ja 29 kohta.

Neuvoston direktiivi 67/43/ETY

49. Lopuksi viittaan direktiiviin 67/43/ETY,[22] jossa säädettiin sijoittautumisvapauden ja palvelujen tarjoamisen vapauden rajoitusten poistamista koskevien yleisohjelmien täytäntöönpanosta siirtymävaiheen aikana. Direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle jätettiin direktiivin 4 artiklassa "toiminta, johon — — sisältyy julkisen vallan käyttämistä — — b) Italiassa: valantehneen vartiomiehen (guardia giurata) ammatin harjoittaminen". Italian hallitus on viitannut tähän säännökseen hallinnollisen menettelyn aikana, muttei ole vedonnut siihen yhteisöjen tuomioistuimessa, minkä vuoksi käsittelen sitä hyvin lyhyesti.

50. Kuten komissio on korostanut, edellä mainittu direktiivi koski ainoastaan siirtymäaikaa, eikä siihen voida vedota nyt, kun kyseisillä EY:n perustamissopimuksen artikloilla on välitön oikeusvaikutus. Lisäksi direktiivi on nyt kumottu,[23] tosin vasta sen jälkeen, kun esillä olevassa asiassa lähetettiin perusteltu lausunto. Vaikka

22 — Sijoittautumisvapauden ja palvelujen tarjoamisen vapauden toteuttamisesta itsenäisten ammatinharjoittajien toiminnassa: 1. "kiinteään omaisuuteen liittyvässä toiminnassa (lukuun ottamatta 6401)" (ISIC-ryhmästä 640) 2. tiettyjen "muualla luokittelemattomien yrityspalvelujen tarjoaminen" (ISIC-ryhmä 839) 12 päivänä tammikuuta 1967 annettu neuvoston direktiivi 67/43/ETY (EYVL L 10, 19.1.1967, s. 140).

23 — Tutkintotodistusten tunnustamisjärjestelmän perustamisesta vapauttamisdirektiivien ja siirtymätoimenpiteistä annettujen direktiivien soveltamisalaan kuuluvan ammatillisen toiminnan osalta sekä tutkintotodistusten yleisen tunnustamisjärjestelmän täydentämisestä 7 päivänä kesäkuuta 1999 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 1999/42/EY (EYVL L 201, s. 77).

direktiivin tarkasteluun olisikin aihetta, sitä olisi joka tapauksessa arvioitava yhteisöjen tuomioistuimen julkisen vallan käyttöä koskevan vakiintuneen tulkinnan mukaisesti, mikä johtaisi vastaavaan lopputulokseen kuin mihin edellä päädyin.

Ratkaisuehdotus

51. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että komission vaatimusten mukaisesti yhteisöjen tuomioistuin

1) toteaa, että Italian tasavalta ei ole noudattanut EY:n perustamissopimuksen 48, 52 ja 59 artiklan (joista on muutettuna tullut EY 39, EY 43 ja EY 49 artikla) mukaisia velvoitteitaan, koska se on säätänyt, että

   — yksityisiä turva-alan toimintoja, mukaan luettuina irtaimistojen ja kiinteistöjen valvonta ja vartiointi, voivat harjoittaa Italian alueella luvan saatuaan vain sellaiset yksityiset turva-alan yritykset, jotka ovat kansallisuudeltaan italialaisia

   — vain asianomaisen luvan saaneet Italian kansalaiset voivat toimia valantehneinä vartijoina.

2) Italian tasavalta velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.