

## LAISVAS DARBUOTOJŲ JUDĖJIMAS – DISKRIMINACIJOS PILIETYBĖS PAGRINDU DRAUDIMAS

**Doktorantė Inga Daukšienė**

Lietuvos teisės universiteto Teisės fakulteto Tarptautinės teisės ir  
Europos Sąjungos teisės katedra  
Ateities g. 20, 2057 Vilnius  
Telefonas 271 46 69  
Elektroninis paštas tek@ltu.lt

*Pateikta 2003 m. birželio 13 d.*

*Parengta spausdinti 2003 m. spalio 1 d.*

*Recenzavo Europos teisės departamento prie LRV Europos Sąjungos materialinės teisės skyriaus vedėja  
dr. Skirgailė Žalimienė ir Lietuvos teisės universiteto Teisės fakulteto Tarptautinės teisės ir Europos Sąjungos  
teisės katedros docentas dr. Ignas Vėgėlė*

### S a n t r a u k a

Laisvas darbuotojų judėjimas – tai fundamentalioji Europos Bendrijos teisė, sukurianti Bendrijoje bendrą darbo rinką. Remiantis Europos Bendrijos sutarties 39 straipsniu (buv. 49), darbuotojui suteikiama galimybė laisvai pasirinkti darbo vietą visoje Europos Sąjungos teritorijoje.

Šio straipsnio mokslinių tyrimų objektas – viena iš laisvo darbuotojų judėjimo teisių – teisė nebūti diskriminuojamam pilietybės pagrindu darbo srityje. Darbe siekiama atskleisti laisvai judančių darbuotojų teises nebūti diskriminuojam pilietybės pagrindu samprata, aiškinimo ir taikymo ypatumus bei problemas.

Darbe analizuojamos atviros ir paslėptos laisvai judančių darbuotojų diskriminacijos sampratos bei taikymo problemos, keliami klausimai, ar Europos Bendrijos teisė taip pat draudžia ir vietinių piliečių diskriminavimą, ar reikėtų laisvai judantiems darbuotojams drausti tik diskriminuojančių ar ir nediskriminuojančio pobūdžio priemonių taikymą.

Minėti klausimai nagrinėjami lyginamuoju metodu analizuojant Europos Teisingumo Teismo jurisprudenciją bei vertinant Europos Sąjungos teisės doktrinos specialistų nuomones.

### I ž a n g a

Darbuotojų judėjimo laisvė, viena vertus, yra sudėtinė laisvo asmenų judėjimo dalis, o kita vertus, ši laisvė pati apima nemažai atskirų teisių (pvz., teisę įsidarbinti, teisę laisvai judėti Europos Sąjungos (toliau – ES) teritorijoje, teisę apsigyventi, teisę pasilikti valstybėje narėje, nutrūkus darbo santykiams), kurias supponuoja laisvas darbuotojų judėjimas ir kurios sudaro šios laisvės turinį.

Niekas neabejoja, kad laisvai judančių darbuotojų teisė nebūti diskriminuojam pilietybės pagrindu darbo srityje yra kertinė. Tačiau šios teisės aiškinimas bei taikymas kelia nemažai teorinio bei praktinio pobūdžio problemų.

Atvejai, kai nacionalinėje teisės normoje minima darbuotojo pilietybė ir atsižvelgiant į tai asmuo yra kitaip traktuojamas negu vietos valstybės pilietis, t. y. vadinamosios atviros diskriminacijos atvejai, yra gana akivaizdūs ir praktikoje didelių problemų nebekelia. Kur kas sunkiau nustatyti vadinamosios netiesioginės, arba paslėptos, diskriminacijos atvejus, kai teisės normoje nėra tiesiogiai minima darbuotojo pilietybė, o minimos kitos sąlygos, kurios tiesiogiai susijusios su asmens pilietybe ir sukelia tokius pat padarinius, t. y. asmuo patiria

diskriminaciją dėl turimos pilietybės. Kalbant apie netiesioginę diskriminaciją kyla klausimas, ar visi atvejai, Europos Teisingumo Teismo (toliau – ETT) kvalifikuojami taip pat kaip netiesioginė diskriminacija, iš tiesų yra diskriminacija.

Analizuojant diskriminacijos pilietybės pagrindu darbo sferoje teisę, susiduriama su vietinių piliečių diskriminavimo fenomenu, t. y. vadinamosios atvirkščios diskriminacijos atvejais. Vietos valstybės piliečiai dažnai patenka į blogesnę padėtį nei darbuotojai migrantai, kurie yra saugomi Europos Bendrijos (toliau – EB) teisės. Klausimus, susijusius su vietinių piliečių statusu, reglamentuoja tik valstybių narių nacionalinės teisės nuostatos. Taip pat ETT nėra pripažinęs, kad vietinių piliečių diskriminavimo problema būtų verta EB teisės dėmesio. Tačiau kyla klausimas, ar tokia Teismo nuostata vidaus rinkos sąlygomis, kai atsisakoma sienų EB viduje, yra teisinga? Ar vietinių piliečių diskriminavimas, jiems sudarant nepalankesnes sąlygas nei darbuotojams migrantams iš ES valstybių, nepažeidžia konkurencijos taisyklių?

Darbe taip pat keliamas klausimas, ar laisvai judantiems darbuotojams reikėtų drausti taikyti tik diskriminuojančias priemones, t. y. reikalauti su darbuotojais migrantais elgtis kaip ir su vietiniais piliečiais, ar drausti ir nediskriminuojančio pobūdžio priemones, trukdančias darbuotojams laisvai judėti. Ilgą laiką vyravo nuostata, kad darbuotojai migrantai turi tik vieną teisę – reikalauti, kad su jais būtų elgiamasi taip pat kaip su vietos valstybės piliečiais (vadinamasis diskriminavimo draudimas (*Diskriminierungsverbot*)). Kitų nuomone, reikėtų drausti kiekvieną priimančios valstybės vykdomą laisvo darbuotojų judėjimo apribojimą (*Beschränkungsverbot*). Šiuo metu ETT palaiko platesnį darbuotojų judėjimo laisvės traktavimą. Tačiau kyla klausimas, ar, taikant apribojimų draudimo laisvai judantiems darbuotojams koncepciją, nekyla grėsmė pažeisti valstybės viešąjį interesą bei ar nėra apribojamas valstybių suverenitetas?

### **Laisvai judančių darbuotojų teisės nebūti diskriminuojamam dėl pilietybės samprata**

Diskriminacija (lot. – *diskriminatio*) – padalijimas, atskyrimas. Tarptautinių žodžių žodynas diskriminaciją apibrėžia kaip teisių mažinimą arba atėmimą asmenims ar asmenų kategorijai dėl rasinių požymių, kalbos, religinių ar politinių įsitikinimų, tautinės ar socialinės priklausomybės, turtinės padėties, gimimo vietos [1, p. 265]. Diskriminuoti reiškia elgtis su vienais blogiau negu su kitais.

ES teisėje vienos diskriminacijos sampratos nėra [2, p. 48]. Kaip ir tarptautinėje teisėje, čia iš esmės egzistuoja dvi skirtingos nuomonės dėl diskriminacijos apibrėžimo. Vieni autoriai diskriminaciją apibrėžia kaip situaciją, kai esant vienodoms aplinkybėms asmenys yra skirtingai traktuojami ir kai toks elgesys yra **neteisėtas** [3, p. 314; 4, p. 1]. Kitų nuomone, diskriminacija yra, kai esant vienodoms aplinkybėms asmenys yra skirtingai traktuojami [2, p. 49; 5, p. 16].

Bendra šioms sampratom tai, kad išskiriamos dvi teisės subjektų grupės ir lyginama jų teisinė padėtis, t. y. ar vieni nėra traktuojami blogiau už kitus. Skirtingo traktavimo pagrindai gali būti įvairūs (lytis, rasė, turtinė padėtis ir kt.), tačiau ES teisėje diskriminacijos pagrindas visų pirma yra pilietybė. Taigi ES teisėje žiūrima, ar ES užsieniečiai<sup>1</sup> yra traktuojami taip pat kaip ir vietos valstybės narės piliečiai. Elgesio turinio šis principas neatskleidžia, nes EB užsieniečiui taikoma valstybės narės nacionalinė teisė.

Skirtumas tarp minėtų diskriminacijos sampratų yra tas, kad pirmuoju atveju būtinas diskriminacijos elementas yra neteisėtumas arba neteisėtas elgesys. Tai reiškia, kad nevienodas elgesys bus diskriminacija tik tuomet, jei jis negalės būti teisiškai pateisinamas.

ETT 1963 m., aiškindamas EB sutarties 6 straipsnį (dabartinis 12), diskriminaciją apibrėžė kaip situaciją, kai esant vienodoms aplinkybėms asmenys traktuojami skirtingai arba esant skirtingoms aplinkybėms asmenys traktuojami vienodai [21]. Vėlesniame sprendime

---

<sup>1</sup> ES užsieniečiais tekste vadinami ES piliečiai, kurie siekia įsidarbinti arba dirba ne savo pilietybės valstybėje narėje.

ETT nurodė dar vieną diskriminacijos sąlygą, t. y. „panašios situacijos negali būti vertinamos skirtingai, jei toks skirtingas vertinimas negali būti pateisinamas objektyviais kriterijais“ [22]. Taigi, nors ETT yra pateikęs skirtingas diskriminacijos sąvokas, vadovaujantis jo vėlesniu sprendimu galima teigti, kad Teismas linkęs būtinu diskriminacijos elementu laikyti **neteisėtą** elgesį.

Kyla klausimas, kokia diskriminacijos samprata galėtų būti taikoma laisvai judantiems darbuotojams. EB sutarties 39 straipsnis draudžia diskriminaciją pilietybės pagrindu darbo srityje. Šio straipsnio 3 dalyje įtvirtintos laisvo darbuotojų judėjimo išimtys – viešoji tvarka, visuomenės saugumas, visuomenės sveikata (rašytiniai diskriminacijos pateisinimo kriterijai). Būtina pabrėžti, kad minėtos išimtys taikomos tik EB sutarties 39 straipsnio 3 dalyje išvardytų teisių atžvilgiu. Tarp šių teisių nėra minima teisė į vienodas kaip ir vietos piliečių darbo sąlygas (ši teisė minima EB sutarties 39 str. 2 d.), o tai reiškia, kad diskriminacija darbo sąlygų atžvilgiu negali būti pateisinama jokiais pagrindais. Taip pat EB sutarties 39 straipsnio 4 dalyje numatyta dar viena išimtis – valstybės tarnyba, kurią valstybės narės gali palikti uždarą kitų valstybių piliečiams. Be to, iš ETT jurisprudencijos išplaukia išvada, kad netiesioginė diskriminacija (samprata pateikiama toliau tekste) laisvame darbuotojų judėjime gali būti pateisinama nerašytiniais pateisinimo kriterijais [6, p. 45; 23; 24], kuriuos Teismas apibūdina kaip „objektyvias aplinkybes, reikalingas viešojo intereso labai ir atitinkančias proporcingumo principą“ [25].

Be to, EB sutarties 39 straipsnio 2 dalis yra traktuojama kaip *lex specialis* EB sutarties 12 straipsnio atžvilgiu [7, p. 354]. Todėl ETT EB sutarties 12 straipsnio aiškinimą galima pritaikyti ir nagrinėjamai normai.

Taigi iš pačios EB sutarties bei iš ETT jurisprudencijos išplaukia, kad būtinas laisvai judančių darbuotojų diskriminacijos elementas yra neteisėtas arba nepateisinamas elgesys. Todėl laisvai judančių darbuotojų diskriminaciją galėtume apibrėžti kaip neteisėtą blogesnio nei vietiniams piliečiams statuso suteikimą ES užsieniečiams dėl jų pilietybės.

### **Tiesioginės (atviros) ir netiesioginės (paslėptos) diskriminacijos draudimas**

EB sutarties 39 straipsnio nuostatos pirmiausia draudžia tiesioginę, arba atvirąją, diskriminaciją [8, Art. 48]. Teisės norma, kurioje tiesiogiai minima darbuotojo pilietybė ir atsižvelgiant į tai asmuo yra skirtingai traktuojamas, nesuderinama su ES teise. Sakykime, jeigu valstybės nacionalinė teisė tiesiogiai įtvirtintų, kad tik jos piliečiai turi teisę dirbti tam tikrą darbą, nepagrindžiant šio apribojimo objektyviomis priežastimis (pvz., valstybės tarnyba) arba ribotų kitų valstybių narių piliečių skaičių dirbti atitinkamą darbą, tai būtų aiškūs tiesioginės diskriminacijos atvejai. Kaip buvo minėta, atvira diskriminacija gali būti pateisinama tik EB sutartyje 39 straipsnio 2 ir 4 dalyse numatytais pagrindais [7, p. 366].

EB sutartis taip pat draudžia ir netiesioginę (paslėptą) diskriminaciją [8, Art.48]. Netiesioginė diskriminacijos samprata, kaip ir netiesioginės diskriminacijos atvejai, nėra tokie aiškūs. M. Dietrichas netiesioginę diskriminaciją apibrėžia kaip situaciją, kai teisės normoje darbuotojo pilietybė tiesiogiai neminama, o minimos kitos sąlygos, tiesiogiai susijusios su pilietybe ir sukeliančios tokius pačius padarinius, t. y. asmuo patiria diskriminaciją dėl turimos pilietybės [7, p. 389]. C. Barnardas teigia, kad netiesioginė diskriminacija apima reikalavimus, kurie savo pobūdžiu pilietybės atžvilgiu atrodo neutralūs, tačiau sukelia sunkumų kitų valstybių narių piliečiams [9, p. 121]. ETT Sotgiu bylos sprendime paslėpta diskriminacija apibrėžiama kaip diskriminacija, kuri taikant kitokius negu pilietybė kriterijus iš esmės siekia to paties rezultato [23]. Iš pateiktų netiesioginės diskriminacijos sampratų galima spręsti, kad esminis paslėptos diskriminacijos požymis yra tas, kad ES užsieniečiui *de facto* suteikiamas prastesnis statusas nei vietiniam piliečiui, nors atitinkamos normos aiškiai apie pilietybę net neužsimena. Vadovaujantis šia samprata kyla klausimas, kokia apimtimi turėtų pasireikšti ES užsieniečiams suteiktas prastesnis statusas, kad būtų galima kvalifikuoti diskriminaciją? Ar prastesnis statusas turėtų būti taikomas **išimtinai** ES užsieniečiams? Ar prastesnio statuso suteikimas **dažniausiai** liestų ES užsieniečius? Taip pat tam tikrais atvejais kyla abejonių, ar

visi ETT kvalifikuojami netiesioginės diskriminacijos atvejai iš tiesų gali būti laikomi diskriminacija? Iliustruosiu šį klausimą Biehl byla [26]. Pagal Liuksemburgo pajamų mokesčio įstatymą darbuotojai, kurie ne visus metus gyvena Liuksemburge, negali susigrąžinti iš savo atlyginimo atskaičiuotų mokesčių už laikotarpį, kurį negyveno šalyje. ETT nuomone, tai paslėptos diskriminacijos atvejis, nes dažniausiai metams nepraėjus iš šalies išvažiuoja ES užsieniečiai. Tačiau kai kurie autoriai teigia, kad šis atvejis neturi nieko bendra su paslėpta diskriminacija, nes minima Liuksemburgo pajamų įstatymo norma vienodai taikoma tiek Liuksemburgo piliečiams, tiek ir kitų valstybių narių piliečiams, t. y. asmenys, dirbantys Liuksemburge ir metams nepasibaigus išvykstantys iš šalies, nepriklausomai nuo jų pilietybės, mokesčių atžvilgiu patenka į blogesnę padėtį [10, p. 2576; 11, p. 59]. Todėl, jų nuomone, paslėpta diskriminacija reikėtų laikyti atvejus, kurie išimtinai liečia kitų valstybių narių piliečius. Kiti pritaria ETT pozicijai paslėptos diskriminacijos atvejais laikyti aplinkybes, kurios daugiausia trukdo ar siekia trukdyti ES užsieniečiams [12, p. 213; 13, p. 80]. Taigi teisės literatūroje šiuo klausimu vienos nuomonės nėra.

Jeigu pritarume nuomonei paslėptos diskriminacijos atvejus laikyti išimtinai kitos valstybės narės piliečius liečiančias situacijas, kiltų klausimas, kaip Teismas turėtų kvalifikuoti situacijas, į kurias daugiausia, bet ne visada patenka ES užsieniečiai. Kai kurie autoriai teigia, kad tokie atvejai turėtų būti kvalifikuojami kaip nediskriminuojančio pobūdžio apribojimai, ir tik atvejai, kurie išimtinai liečia ES užsieniečius, – kaip paslėpta diskriminacija [10, p. 2576; 11, p. 59]. Tačiau sunku būtų įsivaizduoti situaciją, kuri išimtinai liestų kitų valstybių narių piliečius. Tai įrodo ir ETT jurisprudencija.

Johno O'Flynno [27] byloje buvo sprendžiamas klausimas, ar Airijos nacionalinė nuostata, nustatanti, kad laidojimo pašalpa suteikiama, jeigu laidotuvės (laidojama arba kremuojama) vyksta tik Jungtinės Karalystės teritorijoje, suderinama su EB teise. Aišku, didesnė tikimybė, kad ES užsieniečius bus norima laidoti ne Jungtinės Karalystės teritorijoje, todėl, ETT nuomone, ES užsieniečiai patiria diskriminaciją pilietybės pagrindu. Tokias sąlygas kaip asmens gyvenamoji vieta [23], darbuotojo vaikų pilietybė [28], minimali gyvenimo trukmė toje valstybėje [29] ETT taip pat laiko sąlygomis, kurios dažniausiai siejasi su asmens pilietybe ir dėl kurių asmuo patiria diskriminaciją pilietybės pagrindu.

Manytume, autorių ginčas dėl paslėptos diskriminacijos kvalifikavimo yra daugiau teorinio, o ne praktinio pobūdžio. Nėra taip svarbu, kaip konkretų atvejį įvardys ETT – ar kaip paslėptą diskriminaciją, ar kaip nediskriminacinio pobūdžio apribojimus, nes teisinės pasekmės bus vienodos.

Todėl remiantis ETT jurisprudencija galima daryti išvadą, kad paslėpta diskriminacija reikėtų laikyti atvejus, kai teisės normoje nėra tiesiogiai minima darbuotojo pilietybė, o minimos kitos sąlygos, kurios dažniausiai (palyginti su vietos piliečiais) liečia ES užsieniečius vien dėl jų turimos pilietybės.

### **Vietinių piliečių diskriminavimas**

Su paslėptos diskriminacijos atvejais glaudžiai susijusi vietinių piliečių (vadinamoji atvirkščioji diskriminacija) diskriminavimo (*umgekehrte Diskriminierung*) problema. Įvardijant paslėpta diskriminacija atvejus, kurie dažniausiai liečia kitų valstybių narių piliečius, kyla klausimas, kas bus, jei tam tikra nacionalinė norma lies vietos valstybės narės pilietį? Juk „dažniausiai“ nereiškia „visuomet“, todėl ir Liuksemburgo pilietis gali ne visus metus gyventi Liuksemburge arba Jungtinės Karalystės pilietis norėti savo artimą palaidoti kitos valstybės narės teritorijoje. Tokiu atveju jie patektų į blogesnę padėtį nei kitos valstybės narės piliečiai, dirbantys ne savo pilietybės valstybėje. Pavyzdžiui, EB teisė suteikia galimybę darbuotojo šeimos nariams (išvardytiems Reglamento 1612/68 10 str. 1 d.), nesantiems ES piliečiais, iš esmės tokias pačias teises kaip ir darbuotojui. Tačiau jeigu asmuo dirba savo pilietybės valstybėje, ar jo šeimos nariams, nesantiems ES piliečiais, bus suteikiamos tokios pat teisės?

Taigi kyla klausimas, ar vietos valstybės piliečiai yra ginami EB teisės?

Būtina pabrėžti, kad remiantis ETT jurisprudencija, iš esmės valstybės vidaus piliečiai savo pilietybės valstybės atžvilgiu negali remtis laisvo asmenų judėjimo nuostatomis [30; 31; 32]. Tokie asmenys priklauso nacionalinei jurisdikcijai ir yra ginami nacionalinės teisės. O valstybė gali ir nesuteikti tokių pačių garantijų savo piliečiams, kurias suteikia EB teisė. Pavyzdžiui, Morson [33] byloje Olandija nesuteikė leidimo gyventi šalyje Olandijos pilietės, dirbančios savo pilietybės valstybėje, mamai, kuri buvo Surinamo pilietė, ir ponis Morson negalėjo pasinaudoti Bendrijos teisės apsauga. Jeigu ponis Morson būtų dirbusi ne savo pilietybės valstybėje narėje, jos teisių apimtis šiuo atveju būtų didesnė.

Tiesa, ETT numato ir tam tikras šios taisyklės išimtis. Sakykime, jei asmuo dirbęs ne savo pilietybės valstybėje narėje grįžta į savo pilietybės valstybę ir pilietybės valstybė nepripažįsta jo diplomo, įgyto kitoje valstybėje narėje [34; 35], arba valstybė narė trukdo savo piliečiui išvykti į kitą valstybę įsidarbinti [36], jis gali remtis laisvo darbuotojų judėjimo nuostatomis.

Pavyzdžiui, Kraus [34] byloje Vokietijos pilietis ponas Krausas ginčijo Vokietijos reikalavimą, siekiant įsidarbinti Vokietijoje, patvirtinti Jungtinėje Karalystėje įgytą magistro laipsnį ir sumokėti žyminį mokesį. Ponas Krausas šiuo atveju rėmėsi EB teise ir teigė, kad toks Vokietijos teisėje numatytas reikalavimas pažeidžia EB sutarties 39 straipsnį. ETT šį atvejį kvalifikavo ne kaip vidaus situaciją, o kaip atvejį, turintį vadinamąjį užsienio elementą. Taigi ponas Krausas galėjo naudotis Bendrijos teisės apsauga sugrįžęs į savo pilietybės valstybę.

Literatūroje iš esmės sutinkama su ETT nuomone, kad vietinių piliečių diskriminavimas nepažeidžia EB sutarties 39 straipsnio [7, p. 386]. Ši nuomonė grindžiama tuo, kad tarp ES valstybių narių yra siekiama sukurti bendrą vidaus rinką, šiuo atveju bendrą darbo rinką, ir laisvo darbuotojų judėjimo taisyklės turėtų užtikrinti bei skatinti darbuotojų migraciją tarp valstybių narių. Todėl vietos valstybės piliečių diskriminavimas yra valstybės vidaus reikalas ir vietos valstybės pilietis naudojasi nacionalinės teisės apsauga. Jeigu nacionalinės teisės apsauga yra mažesnė nei EB teisės apsauga ir dėl to vietos valstybės piliečiai patenka į blogesnę padėtį nei ES užsieniečiai, tai yra valstybės vidaus reikalas. Todėl aišku, kad valstybė, gerbdama savo piliečius ir siekdama kuo didesnės savo piliečių teisių apsaugos, turėtų šalinti panašias situacijas.

Reikėtų pažymėti, kad EB imasi reguliuoti ir tam tikrus klausimus, susijusius su darbo santykiais (pvz., darbo sauga, darbuotojų apsauga bankrutavus darbdaviui bei masinių atleidimų atveju), kuriems nereikalingas vadinamasis užsienio elementas, t. y. EB teisinėmis priemonėmis užtikrinama visų dirbančių asmenų teisinė apsauga. Tokiu atveju asmuo, dirbantis savo pilietybės valstybėje, galėtų remtis EB teisės aktais, suteikiančiais jam atitinkamas teises.

## **Nediskriminuojančio pobūdžio apribojimai laisvai judantiems darbuotojams**

Laisvai judantiems darbuotojams pirmiausia draudžiami diskriminuojantys apribojimai pilietybės pagrindu. Kiekvienas ES pilietis, atvykęs į kitą valstybę, gali įsidarbinti ir dirbti joje pagal tas pačias taisykles kaip ir vietos valstybės piliečiai. Kaip jau buvo minėta, elgesio turinio šis principas neatskleidžia, nes asmeniui, dirbančiam kitoje valstybėje narėje, taikoma tos valstybės nacionalinė teisė<sup>1</sup>. Kyla klausimas, o jeigu nacionalinė nuostata nebus diskriminuojančio pobūdžio, tačiau sudarys kliūtis pasinaudoti laisvu darbuotojų judėjimu, ar bus pažeistas EB sutarties 39 straipsnis? Kitaip tariant, ar laisvas darbuotojų judėjimas turi būti suprantamas tik kaip diskriminacijos pilietybės pagrindu draudimas ar ir kaip nediskriminuojančių apribojimų draudimas.

Šiuo klausimu savo nuomonę yra išsakę įvairūs autoriai, kurie, pritardami vienam ar kitam šios laisvės traktavimui, pateikia įvairių argumentų. Europos Teisingumo Teismas, vykdydamas savo šventą pareigą – aiškinti ES teisės normas, taip pat yra pareiškęs savo nuomonę šiuo klausimu. Tačiau, skirtingai negu kitų vidaus rinkos laisvių atžvilgiu (laisvo

---

<sup>1</sup> Išskyrus atvejus, kai tam tikras teisinis santykis yra reguliuojamas ES teisės, pvz., nuostatos dėl darbo saugos, sveikatos apsaugos darbe, darbuotojų kvalifikacijos kėlimo, vyrų ir moterų lygybės darbe.

prekių judėjimo ir laisvės teikti paslaugas), ETT nuomonė ilgą laiką nebuvo aiški, o ir šiuo metu kelia nemažai diskusijų.

EB sutarties 39 straipsnyje neminimas apribojimų draudimo terminas. Kituose sutarties straipsniuose, skirtuose kitoms vidaus rinkos laisvėms, apribojimų draudimo terminas yra minimas, pavyzdžiui, EB sutarties 43 straipsnio 1 dalyje dėl steigimosi laisvės kalbama apie steigimosi laisvės apribojimų draudimą, o to pačio straipsnio 2 dalyje įtvirtintas ir lygus traktavimo pilietybės pagrindu principas.

Taigi pačioje Sutartyje vartojami skirtingi terminai, tačiau jų skirtumas neatskleistas.

Apribojimų draudimo samprata pateikiama literatūroje. D. Schwanderis teigia, kad, skirtingai negu diskriminacijos atveju, kalbant apie apribojimų draudimą, nereikia lyginti dviejų teisės subjektų grupių teisinės padėties [11, p. 2]. Apribojimų draudimo principas suteikia teisės subjektui konkrečias teises, tarp jų ir teisę nebūti diskriminuojamam pilietybės pagrindu [7, p. 361; 11, p. 2]. M. A. Reitmaier teigia, kad, priešingai negu diskriminacijos draudimas, apribojimų draudimas suponuoja ne tik vienodo elgesio reikalavimą, bet ir reikalavimą panaikinti nediskriminuojančio pobūdžio kliūtis laisvam darbuotojų judėjimui [14, p. 18]. A. Bleckmannas teigia, kad apribojimų draudimo principo pritaikymas reikštų teisinių ir faktinių kliūčių laisvai asmenims judėti panaikinimą [15, p. 69].

Taigi apribojimų draudimo terminas gali būti suprantamas plačiąja ir siaurąja prasme. Plačiąja prasme apribojimų draudimas apima tiek diskriminacijos pilietybės pagrindu, tiek nediskriminuojančių priemonių draudimą, siaurąja prasme – tik nediskriminuojančių priemonių draudimą. Toliau tekste bus vartojamas apribojimų draudimo terminas siaurąja prasme.

Praktinė apribojimų draudimo principo taikymo reikšmė yra didelė. Jeigu priimančioji valstybė susaistoma vien tik draudimu diskriminuoti užsieniečius, tai toks valstybės suvaržymas reikštų tik tai, kad ES pilietis turės teisę, kad su juo būtų elgiamasi taip pat, kaip ir su priimančios valstybės piliečiais. Tačiau ši teisė bus veiksminga tik tokiu atveju, jeigu ES pilietis atitinka reikalavimus, taikomus vietiniams piliečiams (pvz., turi nacionalinį diplomą). Jei ES pilietis neatitiks visų reikalavimų, taikomų vietiniams piliečiams, priimančioji valstybė galės ir toliau, nepažeisdama ES teisės, laikytis savo nacionalinės teisės nuostatų. Be abejo, tokiu atveju valstybės narės suverenitetas nebūtų apribotas, tačiau kyla klausimas, ar toks normos traktavimas leistų iki galo pasiekti EB sutarties tikslus?

Kai kurie autoriai teigia, kad ETT kvalifikuojami paslėptos diskriminacijos atvejai, dažniausiai liečiantys ES užsieniečius, nėra diskriminacija ir turėtų būti kvalifikuojami kaip nediskriminuojančio pobūdžio apribojimai [11, p. 61; 15, p. 69]. K. Fűßeris teigia, kad visą ETT praktiką iki 1994 m. su retom išimtim būtų galima apibūdinti kaip plačiai suprantamos diskriminacijos kvalifikavimą [16, p. 98].

Žinomas vokiečių profesorius A. Blekmannas nediskriminuojančių apribojimų principo pritaikymo laisvam darbuotojų judėjimui praktinę reikšmę iliustruoja pavyzdžiu: Vokietijos federacinio įstatymo dėl gydytojų darbo tvarkos 10 str. nustatyta, kad asmenims, įgijusiems gydytojo diplomą užsienyje, teisė dirbti gydytoju Vokietijoje yra ribojama. Išanalizavus ETT jurisprudenciją, galima teigti, kad Teismas tokią teisės normą kvalifikuotų kaip paslėptą diskriminaciją. Tačiau, anot A. Blekmanno, ji nėra diskriminuojančio pobūdžio, nes yra vienodai taikoma tiek Vokietijos piliečiams, tiek užsieniečiams, tai nediskriminuojančio pobūdžio kliūtis pasinaudoti darbuotojų judėjimo laisve (aišku, kad jeigu asmeniui, siekiančiam įsidarbinti, reikėtų patvirtinti savo diplomą, įgytą kitoje valstybėje, jis mažiau būtų linkęs pasinaudoti laisvu darbuotojų judėjimu). Taigi kyla klausimas, jeigu Bendrijoje nebūtų priimta teisės aktų dėl abipusio diplomų pripažinimo, ar minima nacionalinė nuostata būtų suderinama su Bendrijos teise? Anot A. Blekmanno, atsakymas priklausytų nuo to, kaip bus traktuojamas EB sutarties 39 straipsnis – ar kaip lygus elgesio reikalavimas (tokiu atveju EB teisė nebūtų pažeista), ar ir kaip nediskriminuojančių apribojimų draudimas (tokiu atveju EB teisė būtų pažeista<sup>1</sup>).

Literatūroje reiškiami įvairių nuomonių dėl apribojimų draudimo principo taikymo laisvai judantiems darbuotojams.

<sup>1</sup> Šiuo atveju, remiantis ETT praktika, galima teigti, kad nacionalinė priemonė gali būti pateisinama, jei ji atitinka ETT nustatytus pateisinimo kriterijus: neprieštaruja visuomenės interesui ir yra proporcinga.

Kai kurie autoriai mano, kad laisvai judantiems asmenims turėtų būti taikomas tik diskriminuojančių priemonių draudimo principas [15, p. 69]. Jų pagrindinis argumentas tas, kad laisvai judantiems darbuotojams nenumatytos normos, analogiškos EB sutarties 30 straipsniui (taikomas laisvam prekių judėjimui). Šiame straipsnyje numatyta, kad valstybės narės gali taikyti apribojimus laisvam prekių judėjimui, jei jie skirti garantuoti visuomenės dorovę, viešąją tvarką ir visuomenės saugumą, žmonių sveikatos arba gyvybės apsaugą ir pan. Tai, kad analogiškos normos nenumatytos laisvai judantiems darbuotojams, galėtų kelti grėsmę valstybių narių visuomeniniams interesams. Valstybės narės baiminasi, kad traktuojant laisvą asmenų judėjimą plačiąją prasme būtų gerokai apribotas valstybių suverenitetas [15, p. 69] bei išskiltų grėsmė viešojo intereso apsaugojimui [13, p. 82].

Vis dėlto dauguma autorių, atsižvelgdami į dabartinę integracijos lygį, laisvą darbuotojų judėjimą linkę traktuoti ne tik kaip diskriminacijos pilietybės pagrindu, bet ir kaip nediskriminuojančių apribojimų draudimą [6, p. 45; 11, p. 63; 13, p. 79–80; 16, p. 97–100]. Taip pat pasitelkiant klasikinius teisės normos aiškinimo metodus darytina išvada, kad EB sutarties 39 straipsnis turėtų būti suprantamas plačiąja prasme, t. y. ir kaip nediskriminuojančių apribojimų draudimas [11, p. 60–62, 15, p. 72].

Taikant gramatinius teisės normos aiškinimo metodus galima pastebėti, kad EB sutarties 39 straipsnio 3 dalyje išvardytos konkrečios darbuotojų teisės, kurios nėra siejamos su vienodo elgesio reikalavimu (išskyrus c punktą). Vien žodis „teisės“ suponuoja platesnį nei tik vienodo elgesio reikalavimą normos suvokimą [11, p. 61]. Be to, kaip teigia U. Wölkeris, EB sutarties 39 straipsnio struktūra ir formulavimas leidžia teigti, kad 39 straipsnio 3 dalyje suformuluotos teisės yra savarankiškos, išplaukiančios iš laisvo darbuotojų judėjimo, o ne iš nediskriminacijos pilietybės pagrindu principo [17, p. 29]. Tiesa, EB sutarties 39 straipsnio 3 dalies c punkte įtvirtinta teisė verstis darbine veikla yra formuluojama kaip vienodo elgesio reikalavimas: „pagal tos valstybės piliečiams taikomas darbo taisyklės“, o a, b ir d punktuose įtvirtintos teisės nesiejamos su vienodo elgesio reikalavimu ir tai dar kartą pabrėžia jų savarankišką pobūdį [17, p. 29].

EB sutarties 39 straipsnyje apribojimų draudimo terminas neminimas. EB sutarties 28, 29, 43, 49 ir 56 straipsniuose, skirtuose kitoms vidaus rinkos laisvėms, išskyrus EB sutarties 43 straipsnį, minimas tik apribojimų draudimo terminas. D. Schwanderis, pasitelkdamas sisteminį teisės normos aiškinimo metodą, teigia, kadangi EB sutarties 49 straipsnis, skirtas laisvei teikti paslaugas, ETT yra traktuojamas ir kaip nediskriminuojančių apribojimų draudimas [37], o jo struktūra yra artima EB sutarties 43 straipsniui, skirtam steigimosi laisvei. Ši laisvė taip pat turėtų būti suprantama plačiąja prasme. O EB sutarties 43 straipsnis bei 39 straipsnis yra aiškinami paraleliai, todėl apribojimų draudimo principas turėtų būti pripažintas ir laisvame darbuotojų judėjime [11, p. 62].

Kai kurie autoriai pirmenybę teikia teleologiniam EB sutarties 39 straipsnio aiškinimo metodui, pasitelkdami EB sutarties 3 straipsnį [15, p. 74; 11, p. 62; 18, p. 3; 19, p. 439–443].

EB sutarties 3 straipsnio c punkte vidaus rinka apibūdinama kaip kliūčių panaikinimas laisvam prekių, asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimui. Ši norma nėra programinis sakinytis, o tai kartinė EB sutarties norma [18, Art. 3], kuria remiantis aiškinamos kitos Sutarties nuostatos [20, Art. 3]. Žodis „kliūtys“ gali būti suprantamas kaip žodžio „apribojimas“ sinonimas [11, p. 62]. Kadangi EB sutarties 3 straipsnio c punktas taikomas visų vidaus rinkos laisvių atžvilgiu, taip pat ir laisvam darbuotojų judėjimui, visos vidaus rinkos laivės turi būti traktuojamos vienodai, t. y. ir kaip nediskriminuojančių apribojimų draudimas [10, p. 2574; 11, p. 62; 15, p. 74]. EB sutarties 14 straipsnis (buvęs 7 a), įvestas į EB sutartį Vieningu Europos aktu, apibūdina vidaus rinką kaip erdvę be vidaus sienų, kurioje laiduojamas laisvas prekių, asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Sukurti vidaus rinką yra svarbiausias bendros rinkos tikslas. Todėl kyla klausimas, ar šis tikslas gali būti pasiektas, jei laisvas asmenų judėjimas būtų suprantamas tik kaip reikalavimas vienodai traktuoti EB užsieniečius su vietos piliečiais? [11, p. 62].

Išanalizavę ETT jurisprudenciją, taip pat galime teigti, kad laisvas darbuotojų judėjimas turėtų būti suprantamas ir kaip nediskriminuojančių apribojimų draudimas.

M. Dietrichas teigia, kad pirmasis argumentas, išplaukiantis iš ETT praktikos, yra toks, kad laisvo darbuotojų judėjimo nuostatos tam tikrais atvejais gali būti taikomos ir vietos piliečiams, esantiems savo pilietybės valstybėje. Būtent tokiu atveju laisvo darbuotojų judėjimo nuostatų taikymas išplaukia ne iš diskriminacijos pilietybės pagrindu draudimo principo, o iš pačios darbuotojų judėjimo laisvės [7, p. 362].

Analizuodami ETT jurisprudenciją, aiškindami kitas vidaus rinkos laisves, taip pat galime surasti ne vieną argumentą traktuoti laisvą darbuotojų judėjimą plačiaja prasme.

ETT iš pradžių visas vidaus rinkos laisves, nepaisant EB sutartyje vartojamo „apribojimų draudimo“ termino, aiškino kaip vienodo elgesio reikalavimą [11, p. 56]. Laikui bėgant teismas išplėtojo apribojimų draudimo doktriną, tačiau ją pritaikė ne visoms vidaus rinkos laisvėms.

Pirmiausia apribojimų draudimo doktrina buvo pritaikyta laisvam prekių judėjimui. Pirmasis impulsas Dassonville'o byla [38], vėliau Cassis de Dijono byla [39], kurioje nacionalinė nuostata, nustatanti, kad likeryje turi būti ne mažiau kaip 25 proc. alkoholio, neatsižvelgiant į tai, ar likeris yra importuojamas, ar ne (t. y. nediskriminuojančio pobūdžio teisės norma), buvo pripažinta nesuderinama su EB teise, nes sudaro kliūtis (apribojimus) laisvam prekių judėjimui. Svarbu ir tai, kad šioje byloje Teismas pritaikė vadinamąją Cassis formulę, pagal kurią nacionalinė priemonė, kuri numato nediskriminuojančio pobūdžio apribojimus laisvam prekių judėjimui, gali būti pateisinama nerašytiniais pagrindais, t. y. ji turi būti būtina valstybės viešojo intereso labui ir proporcinga siekiamo tikslo atžvilgiu.

Neužilgo apribojimų draudimo doktriną ETT pritaikė ir paslaugų teikimo laisvei [37].

Kaip buvo minėta anksčiau, EB sutarties 3 straipsnis vidaus rinką apibūdina kaip kliūčių panaikinimą laisvam prekių, asmenų, paslaugų, kapitalo judėjimui. Visos šiame straipsnyje minimos vidaus rinkos laisvės siekia bendro tikslo – sukurti bendrą rinką, todėl jos negali būti aiškinamos skirtingai – jei ETT apribojimų draudimo doktriną pritaikė laisvam prekių judėjimui bei paslaugų teikimo laisvei, minima doktrina turėtų būti pritaikyta ir laisvam asmenų judėjimui [11, p. 61–62; 15, p. 72].

Tačiau ETT nuomonė dėl asmenų judėjimo laisvės ilgą laiką nebuvo visiškai aiški: Teismas nei griežtai atmetė, nei aiškiai pripažino apribojimų draudimo doktriną.

Apibendrinant ETT praktiką iki 1994 m. galima daryti išvadą, kad Teismas, nacionalinę priemonę, kuri sudaro kliūtis pasinaudoti asmenų judėjimo laisve ir daugeliu atvejų liečia užsieniečius, kvalifikuodavo kaip netiesioginę diskriminaciją. Svarbu pažymėti ir tai, kad ETT visuomet įvertindavo, ar valstybės taikomi apribojimai negali būti pateisinami naudojant Cassis de Dijono formulę (nerašytiniai apribojimų pateisinimo kriterijai).

Įdomi šiuo atžvilgiu anksčiau minėta Krauso [34] byla. ETT susidūrė su situacija, kai Vokietijos nacionalinės teisės nuostata, numatančią magistro laipsnio, įgyto kitoje valstybėje, patvirtinimo pareigą, teko taikyti Vokietijos piliečiui, kuris įgijo teisės magistro laipsnį Jungtinėje Karalystėje. ETT pripažino, kad tokia nacionalinė teisės nuostata yra nesuderinama su EB sutarties 39 straipsniu. Tačiau čia Teismas jau nebegalėjo kvalifikuoti paslėptos diskriminacijos, nes ši nacionalinė nuostata lietuvių valstybės pilietį. Vadovaudamiesi Teismo praktika, galėtume teigti, kad jei ponas Krausas siektų įsidarbinti ne savo pilietybės valstybėje, ETT šį atvejį kvalifikuotų kaip paslėptą diskriminaciją, nes daugeliu atvejų EB užsieniečiai įgyja kvalifikaciją kitoje valstybėje narėje. Taigi šiuo atveju ETT konstatavo, kad nors Vokietijos nacionalinės teisės nuostatos dėl magistro laipsnio, įgyto kitoje valstybėje, pripažinimo ir žyminio mokesčio sumokėjimo nėra diskriminuojančio pilietybės pagrindu pobūdžio, nes vienodai taikomos ir Vokietijos, ir kitų valstybių narių piliečiams, tačiau jos sudaro kliūtis pasinaudoti laisvu darbuotojų judėjimu ar bent jau padaro naudojimąsi šia teise ne tokį patrauklų. Tokia nacionalinė nuostata negali būti pateisinama nei visuomenės intereso, nei proporcingumo principais.

Taigi Krauso byloje Teismas, nors ir nepareiškė, kad kiekviena nediskriminuojanti priemonė, neatitinkanti pateisinimo kriterijų, yra nesuderinama su ES teise, tačiau ši byla buvo svarbus postūmis traktuoti darbuotojų judėjimo laisvę kaip apribojimų draudimą.

Lūžis ETT praktikoje, traktuojant laisvą darbuotojų judėjimą plačiaja prasme, įvyko 1995 m. sprendžiant Bosmano bylą [36]. Šioje byloje Teismas aiškiai pripažino draudimą



taikyti ir nediskriminuojančio pobūdžio apribojimus laisvam darbuotojų judėjimui. ETT pripažino nesuderinamomis su ES teise Belgijos futbolo klubo taisyklių nuostatas, nustatančias vadinamąją užsieniečių išlygą ir sportininko perėjimo į kitą klubą mokesť (transfero mokesťis). Kalbant apie apribojimų draudimo koncepciją, svarbios yra būtent transfero taisyklės, kurios nustatė, kad sportininkui pereinant žaisti į kitą klubą, net ir tuo atveju, kai kontraktas yra pasibaigęs, reikalingas senojo klubo sutikimas arba naujasis klubas turi sumokėti mokesť senajam klubui (mokesčio dydį nustato senasis klubas). Pono Bosmano, Belgijos piliečio, profesionalaus futbolininko, kontraktas su Belgijos pirmosios lygos futbolo klubu RC Liūticho turėjo baigtis 1990 m. birželio 30 d. RC Liūticho siūlė kontraktą pratęsti, tačiau pasiūlytos sąlygos pono Bosmano netenkino, todėl jis nutarė susirasti kitą klubą. Tačiau RC Liūticho nustatytos transfero sumos nesutiko mokėti nė vienas klubas. Vis dėlto RC Liūtichui sutikus, Prancūzijos antros lygos klubas US Diünkirchen sutiko sumokėti mažesnę transfero mokesť. Tačiau iškilo abejonių dėl naujojo klubo mokumo, ir sutartis dėl mokesčio sumokėjimo taip ir nebuvo sudaryta. Taigi jei ponas Bosmanas būtų nusprendęs tęsti futbolininko karjerą, jis būtų prieš savo valią priklausomas nuo RC Liūticho ir turėtų taikstytis su nepalankiomis kontrakto sąlygomis.

Iškilo klausimas, ar tokia transfero taisyklė gali būti suderinama su EB sutarties 39 straipsniu. Akivaizdu, kad nei atviros, nei paslėptos diskriminacijos čia nėra, tačiau taip pat aišku, kad minima taisyklė sudaro kliūtis (apribojimus) laisvam darbuotojų judėjimui, nes riboja asmens galimybę patekti į kitos valstybės narės darbo rinką. ETT priimdamas preliminarių nutarimą šioje byloje visų pirma priminė, kad laisvas darbuotojų judėjimas yra fundamentalus EB teisės principas ir kad EB sutarties nuostatos dėl laisvo darbuotojų judėjimo, pasibaigus pereinamajam laikotarpiui (1968 m. gruodžio 31 d.), yra tiesiogiai veikiančios. Toliau Teismas pažymėjo, kad EB Sutarties nuostatos dėl laisvo darbuotojų judėjimo yra skirtos sudaryti kuo palankesnes sąlygas ES piliečiams patekti į kitos valstybės narės darbo rinką, todėl su jomis negali būti suderinamos nacionalinės nuostatos, nustatančios taisykles, kurios galėtų kliudyti asmeniui pasinaudoti šia laisve. Būtent šiuo atveju Teismas konstatavo, kad transfero taisyklės pažeidžia asmens teisę laisvai judėti, o dar konkrečiau – iš šios teisės išplaukiančią teisę palikti savo kilmės valstybę, turint tikslą įsidarbinti kitoje valstybėje narėje (EB sutarties 39 str. 3 d. b p.). Todėl nacionalinės nuostatos, kliudančios asmeniui pasinaudoti šia teise, nors ir nėra diskriminacinio pobūdžio, yra nesuderinamos su laisvo darbuotojų judėjimo principu.

Bosmano byloje pripažinus ir nediskriminuojančių apribojimų draudimą laisvam darbuotojų judėjimui, ETT praktika, traktuojant EB vidaus rinkos laisves, buvo konsoliduota. Apribojimų draudimo principas dėl laisvo asmenų judėjimo neužilgo buvo pritaikytas Gebhargo [40] byloje, vėliau Lehtonen [41] bei Grafo [42] bylose.

Apibendrinę ETT praktiką taikant nediskriminuojančių apribojimų draudimą laisvam darbuotojų judėjimui, galime teigti, kad šis principas, nors ir pripažįstamas, tačiau nėra taikomas tokios apimties kaip, pavyzdžiui, laisvam prekių judėjimui – šiuo metu apribojimų draudimo doktrina pripažinta tik teisės įsidarbinti atžvilgiu [13, p. 81].

Svarbu taip pat pažymėti, kad, taikydama apribojimų draudimo principą laisvam darbuotojų judėjimui, ETT naudojami vadinamąja Cassis de Dijono formule – nediskriminuojančio pobūdžio apribojimai gali būti pateisinami nerašytiniais pateisinimo kriterijais [6, p. 45]. Jau Krauso [34] byloje ETT pažymėjo, kad Vokietijos nacionalinės taisyklės, nustatančios magistro laipsnio, įgyto kitoje valstybėje narėje, patvirtinimo reikalavimą, negali būti pateisinamos vadovaujantis viešojo intereso ir proporcingumo principu. Taigi, ETT nustatydamas, kad konkreti nacionalinė norma numato kliūtis (apribojimus) laisvam darbuotojų judėjimui, patikrina, ar šios normos negalima pateisinti nerašytiniais kriterijais [13, p. 81]. Gebhardo<sup>1</sup> [40] byloje ETT nustatė, kad teisės norma, sudaranti kliūtis laisvam asmenų judėjimui, gali būti pateisinama, jei ji:

- nėra diskriminuojančio pobūdžio;
- būtina viešojo intereso labui;

<sup>1</sup> Ši byla lietė steigimosi laisvę, tačiau EB sutarties 39 str. ir 43 str. yra aiškinami paraleliai, todėl šis ETT sprendimas gali būti pritaikytas ir laisvam darbuotojų judėjimui.

- skirta siekiamam tikslui įgyvendinti;
- nenustato taisyklių, peržengiančių siekiamo tikslo ribas.

J. Gundelo nuomone, daug neaiškumų kelia nerašytinių apribojimų pateisinimo kriterijų pritaikymas [13, p. 79]. Iš esmės dalis šių kriterijų (viešasis interesas, proporcingumas) yra vertinamojo pobūdžio, taip pat jų taikymo apimtis nėra aiški, todėl valstybės veikimo ribos nėra visai aiškios, o Teismo, kaip vertintojo veikimo erdvė, labai plati [13, p. 79]. Valstybių narių baimė dėl viešojo intereso apsaugos yra gana pagrįsta, todėl labai svarbu stebėti, kaip plėtojasi ETT praktika, vertinant apribojimų atitiktį viešojo intereso ir proporcingumo principams.

## Išvados

Kertinė laisvo darbuotojų judėjimo teisė – teisė nebūti diskriminuojamam pilietybės pagrindu. Tai reiškia, kad ES užsieniečiai kitoje valstybėje narėje negali būti traktuojami blogiau nei vietos valstybės narės piliečiai. Elgesio turinio šis principas neatskleidžia, nes ES užsieniečiui yra taikoma valstybės narės nacionalinė teisė. Remiantis ETT jurisprudencija bei EB sutarties 39 straipsniu galima teigti, kad būtinas laisvo darbuotojų judėjimo diskriminacijos elementas yra neteisėtas elgesys. Tai reiškia, kad nevienodas elgesys su ES užsieniečiais gali būti pateisinamas rašytiniais, numatytais EB sutarties 39 straipsnio 3 ir 4 dalyje, bei tam tikrais atvejais nerašytiniais, išplaukiančiais iš ETT praktikos, kriterijais.

Vienodo elgesio su ES užsieniečiais nuostatos draudžia ne tik nesunkiai pastebimą atvirą diskriminaciją pilietybės pagrindu, bet ir visas paslėptos diskriminacijos formas.

Vienos paslėptos diskriminacijos sampratos nėra. Iš esmės literatūroje sutinkama, kad esminis paslėptos diskriminacijos požymis yra tas, kad ES užsieniečiui *de facto* suteikiamas prastesnis statusas nei vietiniam piliečiui, nors atitinkamos normos aiškiai apie pilietybę net neužsimena. Tačiau dėl paslėptos diskriminacijos apimties vienos nuomonės nėra. Vieni autoriai sutinka su ETT pozicija paslėpta diskriminacija laikyti atvejus, kurie **dažniausiai** liečia ES užsieniečius. Kitiems autoriams kyla abejonių, ar visi ETT kvalifikuojami paslėptos diskriminacijos atvejai iš tiesų gali būti laikomi diskriminacija. Jų nuomone, atvejus, kurie ne išimtinai liečia ES užsieniečius, ETT turėtų kvalifikuoti kaip nediskriminuojančias priemones.

Manytume, autorių ginčas dėl paslėptos diskriminacijos kvalifikavimo turi daugiau teorinį, o ne praktinį aspektą – šiuo atveju nėra taip svarbu, kaip konkretų atvejį įvardys ETT – ar kaip paslėptą diskriminaciją, ar kaip nediskriminacinio pobūdžio apribojimus, nes teisinės pasekmės bus vienodos.

Todėl remiantis ETT jurisprudencija, galima daryti išvadą, kad paslėpta diskriminacija reikėtų laikyti atvejus, kai teisės normoje nėra tiesiogiai minima darbuotojo pilietybė, o minimos kitos sąlygos, kurios dažniausiai (palyginti su vietos piliečiais) liečia ES užsieniečius vien dėl jų turimos pilietybės.

Remiantis ETT jurisprudencija galima išskirti ir vadinamąją atvirkščiąją, arba vietinių piliečių, diskriminaciją. Literatūroje iš esmės sutinkama su ETT pozicija, kad vietos valstybės piliečių diskriminacija, t. y. pasitaiko atvejų, kai jie patenka į blogesnę padėtį nei ES užsieniečiai, yra valstybės vidaus reikalas. Laisvo darbuotojų judėjimo nuostatos skirtos kurti darbo rinką tarp valstybių narių, todėl ES užsieniečiai, dirbantys ne savo pilietybės valstybėje, saugomi EB teisės, o savo pilietybės valstybėje dirbantys ES piliečiai (su retom išimtim) naudojami nacionalinės teisės apsauga.

Laisvo darbuotojų judėjimo esmine teise išlieka teisė nebūti diskriminuojamam pilietybės pagrindu. Tačiau pati ES teisės dinamika bei vis didėjanti integracija verčia koreguoti laisvo darbuotojų judėjimo turinį. Literatūroje iš esmės sutinkama, kad siekiant iki galo įgyvendinti EB sutarties tikslus, laisvai judantiems darbuotojams nepakanka drausti vien tik paslėptą diskriminaciją, o būtina drausti visas, ne tik diskriminuojančio pobūdžio kliūtis. Autorių argumentus traktuoti EB sutarties 39 straipsnį plačiąja prasme galima sugrupuoti į dvi dalis. Viena dalis argumentų išplaukia iš EB sutarties 39 straipsnio aiškinimo, pasitelkiant klasikinį teisės normos aiškinimo metodus. Taikant gramatinį, sisteminį ir teleologinį teisės nor-

mos aiškinimo metodus, darytina išvada, kad EB sutarties 39 straipsnis turėtų būti suprantamas plačiąja prasme, t. y. ir kaip nediskriminuojančių priemonių draudimas. Kita dalis argumentų išplaukia iš ETT jurisprudencijos. Svarbiausias iš jų, manytume, būtų argumentas, kad ETT nediskriminuojančių apribojimų doktriną pritaikė kitų vidaus rinkos laisvių atžvilgiu, t. y. pirmiausia laisvam prekių judėjimui, o neužilgo ir paslaugų teikimo laisvės atžvilgiu. Kadangi visos vidaus rinkos laisvės skirtos bendrai rinkai, kuri EB sutarties 3 straipsnyje apibūdinama kaip kliūčių panaikinimas laisvam prekių, asmenų, paslaugų, kapitalo judėjimui sukurti, jos negali būti aiškinamos skirtingai – jei ETT apribojimų draudimo doktriną pritaikė laisvam prekių judėjimui bei paslaugų teikimo laisvei, tai minima doktrina turėtų būti pritaikyta ir laisvam asmenų judėjimui.

Tačiau ETT pozicija dėl darbuotojų judėjimo laisvės turinio ilgą laiką nebuvo aiški. Ir tik 1995 m. Bosmano byloje ETT pripažino draudimą taikyti nediskriminuojančio pobūdžio apribojimus laisvam darbuotojų judėjimui. Taigi ETT praktika, traktuojant EB vidaus rinkos laisves, buvo konsoliduota. Tačiau reikia konstatuoti, kad laisvam darbuotojų judėjimui šis principas taikomas ne tokios pat apimties kaip, pavyzdžiui, laisvam prekių judėjimui – šiuo metu apribojimų draudimo doktrina pripažinta tik teisės įsidarbinti atžvilgiu.

Nediskriminuojančių apribojimų draudimo principo taikymas laisvam darbuotojų judėjimui iškelia naujų teorinio ir praktinio pobūdžio problemų. Viena svarbiausių – nerašytinių nediskriminuojančių apribojimų pateisinimo kriterijų aiškinimas ir taikymas. Teismas nustatė, kad valstybės laisvam prekių judėjimui taikoma nediskriminuojančio pobūdžio priemonė gali būti pateisinama, jei ji būtina viešojo intereso labui ir yra proporcinga siekiamam tikslui. Taigi Teismo kaip vertintojo veikimo erdvė labai plati, o valstybės veikimo ribos nėra visai aiškios. Valstybės narės baiminasi, kad nebūtų pažeistas jų viešasis interesas. Be to, kai kurie autoriai mano, kad taikant nediskriminuojančių apribojimų draudimą laisvam darbuotojų judėjimui valstybės suverenitetas labai apriojamas.

Todėl labai svarbu stebėti, kaip plėtosis ETT praktika, vertinant apribojimų atitiktį viešojo intereso ir proporcingumo principams.



## LITERATŪRA

### Specialioji

1. **Vaitkevičiūtė V.** Tarptautinių žodžių žodynas. – Vilnius, 1999.
2. **Fabis H.** Die Auswirkungen der Freizügigkeit gemäß Art. 48 EG Vertrag auf Beschäftigungsverhältnisse im nationalen Recht. – Frankfurt am Main, 1997.
3. **Bode I.** Die Diskriminierungsverbote im Vertrag über die EWG. – Göttingen, 1968.
4. **Ipsen H. P.** Europäisches Gemeinschaftsrecht. – Tübingen, 1972.
5. **Feige K.** Der Gleichheitssatz im Recht der EWG. – Tübingen, 1972.
6. **Muschiatti G.** Ist die „Cassis de Dijon“ – in Rechtsprechung auch auf Arbeitnehmer anwenbar? // Aktuelle juristische Praxis, 6 (1997).
7. **Dietrich M.** Die Freizügigkeit der Arbeitnehmer in der Europäischen Union. – Zürich, 1996.
8. **Hailbronner K.** Kommentar Art.48// Handkommentar zum Vertrag über die Europäische Union (EUV/EGV). 6. Aufl. – Köln: Loseblattwerk, 1997.
9. **Barnard C.** EC Employment law. – Oxford: University press, 2000.
10. **Knobbe–Keuk B.** Niederlassungsfreiheit: Diskriminierungs– oder Beschränkungsverbot? Zur Dogmatik des Art. 52 EWG– Vertrag am Beispiel einiger gesellschaftsrechtlicher Beschränkungen // Betrieb, 1990.
11. **Schwander D.** Die Reichweite der Arbeitnehmerfreizügigkeit in der Europäischen Gemeinschaft // Recht, Heft 2, 1996.
12. **Wyatt D., Dashwood A.** The Substantive Law of the EEC. 2 Edition. – GB–London, 1987.
13. **Gundel J.** Die Rechtfertigung von faktisch diskriminierenden Eingriffen in die Grundfreiheiten des EGV // Jura, 23, 2001.
14. **Reitmaier M. A.** Inländerdiskriminierungen nach dem EWG– Vertrag– zugleich ein Beitrag zur Auslegung von Art. 7 EWG–Vertrag. 1. Aufl. – Kehl am Rhein/Strassburg, 1984.
15. **Bleckmann A.** Die Personenverkehrsfreiheit im Recht der EG // Deutsches Verwaltungsblatt (DVBL), 1986.
16. **Füßer K.** Grundrecht auf wirtschaftliche Freizügigkeit und Art. 8 EGV als Auffangbeschränkungsverbot des Gemeinschaftsrechts // Die öffentliche Verwaltung, 52, 1999.
17. **Wölker U.** Kommentar zu Art. 48 bis 50 EGV–Vertrag // Ehlermann/Bieb, Handbuch des Europäischen Rechts, Systematische Sammlung mit Erläuterungen. – Baden–Baden, 1992.
18. **Zuleeg M.** Kommentar zu Art. 3 EGV–Vertrag // Ehlermann/Bieb, Handbuch des Europäischen Rechts, Systematische Sammlung mit Erläuterungen. – Baden–Baden, 1992.
19. **Oppermann T.** Europarecht. – München, 1991.
20. **Grabitz E., Hilf M.** Kommentar zur Europäische Union, Loseblattausgabe, 7. – München, 1994.

### Praktika: ETT sprendimai

22. **ETT** sprendimas Komisija/Italija byloje Nr. 13/63, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften. 1963.
23. **ETT** sprendimas Hochstrass/Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften byloje Nr. 147–79, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften. 1980.
24. **ETT** sprendimas Sotgiu byloje Nr. 152/73, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften. 1974.
25. **ETT** sprendimas Allue byloje Nr. 33/88, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften. 1989.
26. **ETT** sprendimas Angonese'o byloje Nr. 281/98, [www.europa.eu.int](http://www.europa.eu.int).
27. **ETT** sprendimas Biehlo byloje Nr. C–175/88, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften. 1990.
28. **ETT** sprendimas Johnno O'Flynn'o byloje Nr. C–237/94, [www.europa.eu.in](http://www.europa.eu.in).
29. **ETT** sprendimas Cram byloje Nr. 237/78, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften. 1979.
30. **ETT** sprendimas Komisija/Liuksemburgas Nr. C–111/91, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften. 1993.
31. **ETT** sprendimas Saunders'o byloje Nr. 175/78, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 1979.

32. **ETT** sprendimas Mosero byloje Nr. 180/83, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 1984.
33. **ETT** sprendimas Nino byloje Nr. C–54/88, C–91/88 ir C–1489, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 1990.
34. **ETT** sprendimas Morsono byloje Nr. 158/82, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 1983.
35. **ETT** sprendimas Krauso byloje Nr. C–19/92, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 1993 I–1697, Rn. 32ff.
36. **ETT** sprendimas Knoorso byloje Nr. 15/78, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 1979.
37. **ETT** sprendimas Bosmano byloje Nr. C–415/93, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 1995.
38. **ETT** sprendimas Binsbergeno byloje Nr. 33/74. Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 1974.
39. **ETT** sprendimas Dassonville'io byloje Nr. 6/74. Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 1974.
40. **ETT** sprendimas Cassis de Dijono byloje Nr. 120/78. Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 1979.
41. **ETT** sprendimas Gebhargo byloje Nr. C–55/94. Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 1995.
42. **ETT** sprendimas Lehtoneno byloje Nr. C–176/96, www.europa.eu.int.
43. **ETT** sprendimas Grafo byloje Nr. C–190/98, www.europa.eu.int.



## ***Free Movement of Workers – the Prohibition of Discrimination on the Basis of Nationality***

***Doctoral Candidate Inga Daukšienė***

*Law University of Lithuania*

### **SUMMARY**

*Free movement of goods is a fundamental right of European Communities. It creates common labor market in the Communities. Article 39 (ex 49) of the EC Treaty provides the worker with a possibility to exercise his freedom of movement choosing his place of work anywhere in the EU territory.*

*This article analyzes the workers right not to be discriminated against on the basis of nationality. The work seeks to overview the concept of discrimination and the problem areas of interpretation.*

*The work further analyzes the concepts of direct and indirect discrimination as well as problems of application. The author poses questions whether European Communities law also prohibits discrimination of their own nationals and whether the free movement of goods should prohibit application of discriminatory measures only or should also include non-discriminatory ones.*

*The author employs comparative method analyzing the jurisprudence of the ECJ and evaluating the opinions of the EU law scholars.*

*The article makes the following observations:*

*The right not to be discriminated against on the basis of nationality is a fundamental right in the free movement of workers. It provides that EU nationals may not be treated worse than respective nationals of the Member States.*

*Although the EU law developments and increasing integration makes amends to the content of free movement of workers. Scholars essentially agree that in the attempts to realize the aims of the EC treaty, prohibition of indirect discrimination is not sufficient; it is necessary to prohibit all barriers to free movement of workers.*

*Two groups of arguments for widening the scope of Article 39 may be distinguished. The first one flows from interpretation of Article 39. Literary, systematic and teleological methods of interpretation lead to a conclusion that EC Treaty article 39 should be interpreted as prohibiting non-discriminatory measures.*

*The other group of arguments flows from the ECJ jurisprudence. The author considers that the most important of them should be an argument that as ECJ doctrine of non-discriminatory restrictions has been applied in respect of other internal market freedoms, i.e. primarily in the free movement of goods, and later with respect to the freedom of services, and all freedoms of internal market are intended to facilitate creation of the common market, described in Article 3 of the EC treaty as abolition of barriers to the free movement of goods, persons and services and capital, it follows that their respective interpretation cannot differ. Because the ECJ has applied the doctrine of prohibition of restrictions to free movement of goods and services, this doctrine should also be invoked with respect to the free movement of persons.*

