

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ  
SIEGBERT ALBER

της 29ης Σεπτεμβρίου 1999<sup>1</sup>

**A — Εισαγωγή**

1. Η παρούσα διαδικασία που κινήθηκε με αίτηση του Tribunal correctionnel d'Arlon για την έκδοση προδικαστικής απόφασης αφορά — προς διευκρίνιση του ερωτήματος κατά πόσον γαλλική επιχείρηση όφειλε να καταβάλει τους βελγικούς κατώτατους μισθούς για εργαζομένους αποσπασμένους στο Βέλγιο — την ερμηνεία των διατάξεων της Συνθήκης περί ελεύθερης παροχής υπηρεσιών [άρθρα 59 της Συνθήκης ΕΚ (νυν, κατόπιν τροποποιήσεως, άρθρο 49) και 60 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρο 50 ΕΚ)] και της οδηγίας 96/71/ΕΚ σχετικά με την απόσπαση εργαζομένων στο πλαίσιο παροχής υπηρεσιών<sup>2</sup>. Ενώπιον του δικαστηρίου αυτού εκκρεμεί ποινική διαδικασία κατά εργοδότη εγκατεστημένου στη Γαλλία λόγω παραβίασεως των βελγικών διατάξεων περί κατωτάτων μισθών στον τομέα της φυλάξεως-παρακολουθήσεως. Ο εργοδότης αυτός κατά το χρονικό διάστημα από 1ης Ιανουαρίου 1996 έως 14ης Ιουλίου 1997 απασχόλησε προσωπικό φυλάξεως-παρακολουθήσεως χώρων, προερχόμενο από τη Γαλλία σε εμπορικό κέντρο ευρισκόμενο στο Βέλγιο.

2. Ο κατηγορούμενος εργοδότης είναι διαχειριστής της εταιρίας φυλάξεως-παρακολουθήσεως χώρων «Inter Surveillance

Assistance» με έδρα στη Γαλλία. Κατά τη διάρκεια της χρονικής περιόδου που προαναφέρθηκε, σε δεκατρείς εργαζομένους που απασχολούσε η επιχείρησή του με καθήκοντα φυλάξεως-παρακολουθήσεως στο εμπορικό κέντρο «Coga» στο Messancy δεν καταβλήθηκε ο κατώτατος μισθός που καθορίστηκε με τα άρθρα 2 και 3 της συλλογικής συμβάσεως εργασίας της 14ης Ιουνίου 1993 που συνήφθη στο πλαίσιο της επιτροπής ίσης εκπροσωπήσεως αριθ. 317 και κατέστη υποχρεωτική με βασιλικό διάταγμα της 1ης Μαρτίου 1995.

3. Ο βασικός μισθός που έλαβαν τα άτομα αυτά για την εργασία τους στο Βέλγιο ανερχόταν σε 6 692 γαλλικά φράγκα (FRF) μηνιαίως (για 169 ώρες εργασίας), δηλαδή περίπου σε 40 152 βελγικά φράγκα (BEF), ενώ ο αντίστοιχος μισθός στη βελγική κλίμακα θα ήταν 356,68 BEF την ώρα, δηλαδή 60 278 BEF μηνιαίως για 169 ώρες εργασίας.

4. Από την αίτηση για την έκδοση προδικαστικής απόφασεως προκύπτει ότι η εισαγγελική αρχή θεωρεί ότι ο βελγικός νόμος, που επιβάλλει την τήρηση των διατάξεων περί κατωτάτων μισθών, ισχύει, ως νομοθεσία δημοσίας τάξεως<sup>3</sup>, και για τους προσωρινώς αποσπασμένους στη βελγική επικράτεια.

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γερμανική.

2 — Οδηγία του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 16ης Δεκεμβρίου 1996 (ΕΕ 1997, L 18, σ. 1· στο εξής: οδηγία σχετικά με την απόσπαση).

3 — Επi λέξει: «loi de police et de sûreté».

5. Αντίθετα, ο εργοδότης υποστηρίζει ότι όφειλε να τηρήσει μόνον τις γαλλικές διατάξεις περί κατωτάτων μισθών. Εκτός αυτού, κατά τη διαδικασία ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου υποστήριξε ότι η ιδιαιτερότητα του έργου παρακολούθησής χώρων επιβάλλει μετακινήσεις του προσωπικού, ώστε να μην είναι εύκολα αναγνωρίσιμο από τους πελάτες. Πρόκειται συνεπώς για υπηρεσίες που χαρακτηρίζονται από απασχόληση με μειωμένο ωράριο. Η οδηγία 96/71 σχετικά με την απόσπαση εργαζομένων στο πλαίσιο παροχής υπηρεσιών δεν εφαρμόζεται στις περιπτώσεις παροχής υπηρεσιών σε παραμεθόριες περιοχές, στις οποίες ο εργαζόμενος μπορεί να υποχρεωθεί να παράσχει, στο διάστημα μιας ημέρας, μιας εβδομάδας ή ενός μήνα, μέρος των υπηρεσιών στο έδαφος ομόρου κράτους.

6. Όσον αφορά τα πραγματικά περιστατικά, στην προκειμένη περίπτωση ορισμένοι από τους εν λόγω δεκατρείς εργαζόμενους απασχολήθηκαν στο Βέλγιο με πλήρες ωράριο, ενώ άλλοι εργάστηκαν εκεί με μειωμένο ωράριο παρέχοντας παράλληλα υπηρεσίες και στη Γαλλία.

7. Προς υπεράσπισή του ο κατηγορούμενος εργοδότης υποστηρίζει περαιτέρω ότι οι εν λόγω εργαζόμενοι, βάσει του γαλλικού συστήματος, απολάμβαναν την ίδια ή τουλάχιστον ουσιαδώς συγκρίσιμη προστασία σε σχέση με την προβλεπόμενη από το βελγικό σύστημα. Οι γαλλικοί κατώτατοι μισθοί είναι βέβαια χαμηλότεροι, το γαλλικό φορολογικό σύστημα είναι όμως ευνοϊκότερο. Θα έπρεπε να ληφθεί υπόψη η συνολική κατάσταση.

8. Το αιτούν δικαστήριο διαπιστώνει ότι ενδεχομένως η γαλλική ρύθμιση, αν μπο-

ρούσε ή έπρεπε να εξεταστεί σε όλη την πολυπλοκότητα και την έκτασή της, ήταν ικανή να αποκλείσει τους σοβαρούς κινδύνους εκμεταλλεύσεως των εργαζομένων και αλλοιώσεως του ανταγωνισμού. Κατά συνέπεια, το αιτούν δικαστήριο υποβάλλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

- «1) Εμπίπτει στην έννοια της “περιόδου αποσπάσεως” κατά την οδηγία 96/71/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, της 16ης Δεκεμβρίου 1996, σχετικά με την απόσπαση εργαζομένων στο πλαίσιο παροχής υπηρεσιών, ο επιμέρους χρόνος τον οποίο ενδεχομένως ένας μεθοριακός εργαζόμενος, προερχόμενος από επιχείρηση κράτους μέλους, αφιερώνει, στη διάρκεια της ημέρας, της εβδομάδας ή του μήνα, παρέχοντας μέρος των υπηρεσιών του εντός της παραμεθόριας ζώνης ενός ή πλειόνων άλλων ομόρων κρατών μελών;
- 2) Έχουν τα άρθρα 59 και 60 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση την έννοια ότι συνιστά παράβαση των άρθρων αυτών η εκ μέρους κράτους μέλους επιβολή, για επικερδικούς λόγους γενικού συμφέροντος, της υποχρεώσεως τηρήσεως της νομοθεσίας του ή των εθνικών συλλογικών συμβάσεων εργασίας σχετικά με τους κατωτάτους μισθούς σε όλες τις επιχειρήσεις άλλου κράτους μέλους οι οποίες απασχολούν, έστω και προσωρινώς, μισθωτούς εντός του εδάφους του πρώτου κράτους, όταν το συμφέρον αυτό εξασφαλίζεται ήδη από τις ρυθμίσεις του κράτους εντός του οποίου η παρέχουσα τις υπηρεσίες επιχείρηση είναι εγκατεστημένη, οι δε εργαζόμενοι στο κράτος αυτό βρίσκονται σε συγ-

κρίσιμη ή ανάλογη κατάσταση λαμβανομένης υπόψη όχι μόνο της ρυθμίσεως περί κατωτάτων μισθών, αλλά και της όλης καταστάσεώς τους (φορολογική μεταχείριση, κοινωνική προστασία όσον αφορά την υγεία, συμπεριλαμβανομένης προστασίας που ισχύει στη Γαλλία, τα εργατικά ατυχήματα, τη χηρεία, την ανεργία, τη συνταξιοδότηση, την περιπαιωση θανάτου);

- 3) Στο ίδιο πλαίσιο, με άλλη διατύπωση: πρέπει οι μεταβατικές εθνικές δεσμεύσεις που επιβάλλονται στους μισθωτούς να νοηθούν ως αφωρώσες μόνο το ύψος του κατωτάτου ωριαίου μισθού χωρίς να εκτιμάται η συνολική κοινωνική προστασία της οποίας απολαύει ο μισθωτός που υποχρεώνεται να μετακινείται εργαζόμενος από το ένα κράτος στο άλλο;»

9. Στη διαδικασία έλαβαν μέρος η βελγική αρχή επιθεωρήσεως εργασίας (Auditorat du travail d'Arion), οι Κυβερνήσεις του Βελγίου, της Γαλλίας, της Γερμανίας, των Κάτω Χωρών, της Αυστρίας και η Επιτροπή. Στο πλαίσιο της νομικής εκτιμήσεως θα επανέλθω στα επιχειρήματα των διαδίκων.

## **B — Η γνώμη μου επί της υποθέσεως**

**I — Το προκαταρκτικό ζήτημα του παραδεκτού του πρώτου προδικαστικού ερωτήματος**

10. Η Γαλλική, η Γερμανική και η Ολλανδική Κυβέρνηση διατυπώνουν αμφιβολίες ως

προς το παραδεκτό του πρώτου ερωτήματος της αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως. Με το ερώτημα αυτό ζητείται η ερμηνεία της οδηγίας 96/71, ενώ η προθεσμία για τη μεταφορά της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο θα εκπνεύσει, σύμφωνα με το άρθρο 7 της οδηγίας, στις 16 Δεκεμβρίου 1999. Όλα τα κρίσιμα για τη διαφορά πραγματικά περιστατικά έλαβαν χώρα πριν από αυτό το χρονικό σημείο. Πριν από την πάροδο της προθεσμίας για τη μεταφορά της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο, οι ιδιώτες<sup>4</sup> δεν μπορούν να αντλήσουν δικαιώματα από την οδηγία. Δεδομένου ότι το Δικαστήριο, στο πλαίσιο της διαδικασίας για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως, μπορεί να απαντήσει μόνο σε ερωτήματα που είναι κρίσιμα για την έκδοση αποφάσεως επί της διαφοράς της κύριας δίκης, το πρώτο ερώτημα είναι, κατά την άποψη της Γαλλικής και της Γερμανικής Κυβερνήσεως, απαράδεκτο. Η Ολλανδική Κυβέρνηση προτείνει να ζητηθούν περαιτέρω πληροφορίες σχετικά με το κρίσιμο του ερωτήματος.

11. Η Βελγική Κυβέρνηση, αντίθετα, υποστηρίζει ότι η δυνατότητα εφαρμογής των άρθρων 59 και 60 της Συνθήκης στην απόσπαση εργαζομένων στο πλαίσιο παροχής υπηρεσιών πρέπει να εξεταστεί υπό το πρίσμα της οδηγίας. Κατά την άποψή της, η οδηγία πρέπει να θεωρηθεί ως συνέχεια της σχετικής νομολογίας στο ζήτημα αυτό. Συγκεκριμενοποιεί τους επιτακτικούς κανόνες της ελάχιστης προστασίας που πρέπει να παρέχει ο εργοδότης και καθορίζει τους εκδοθέντες για την προστασία των συμφερόντων των εργαζομένων κανόνες. Εξάλλου, τα κρίσιμα για τη διαφορά πραγματικά περιστατικά έλαβαν χώρα εν μέρει πριν και εν μέρει μετά την έκδοση της οδηγίας. Πέραν αυτού, το αιτούν δικαστήριο ρητώς ζήτησε την ερμηνεία του όρου «απόσπαση».

<sup>4</sup> — Αυτό είναι κρίσιμο στο μέτρο που ο κατηγορούμενος εργοδότης επικαλείται τις διατάξεις της οδηγίας· βλ. πιο πάνω, σημείο 5.

12. Πρέπει να γίνει δεκτό ότι η προθεσμία για τη μεταφορά της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο δεν έχει ακόμη παρέλθει. Από τη νομολογία του Δικαστηρίου προκύπτει επίσης ότι, πριν την πάροδο της προθεσμίας μεταφοράς, οι ιδιώτες δεν μπορούν να επικαλεστούν άμεσα την οδηγία<sup>5</sup>. Αυτό όμως φαίνεται ότι δεν συνέβη στην ποινική δίκη που οδήγησε στην παρούσα παραπομπή. Ο κατηγορούμενος εργοδότης επικαλέστηκε το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 96/71. Το αιτούν δικαστήριο εξετάζοντας τον ισχυρισμό αυτό ζήτησε από το Δικαστήριο βοήθεια για τον καθορισμό της έννοιας «απόσπαση», ώστε να εκτιμήσει τις εφαρμοστέες εθνικές διατάξεις υπό το πρίσμα του κοινοτικού δικαίου. Εφαρμοστέες εν προκειμένο είναι αφενός οι διατάξεις της Συνθήκης ως πρωτογενές δίκαιο. Αφετέρου όμως κρίσιμη είναι και η οδηγία. Έστω και αν δεν έχει παρέλθει η προθεσμία για τη μεταφορά της στο εσωτερικό δίκαιο, η οδηγία αποτελεί κοινοτικό δίκαιο δεσμευτικό για τα κράτη μέλη.

Στη νομολογία του Δικαστηρίου αναγνωρίζεται<sup>6</sup> ότι το εθνικό δίκαιο, ήδη κατά τη φάση αυτή, πρέπει να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται κατά τρόπο όσο το δυνατό περισσότερο σύμφωνο προς την οδηγία. Η άποψη αυτή φαίνεται και ορθή, αν τα κράτη μέλη έχουν ήδη συμμορφωθεί προς το ενιαίο κοινοτικό δίκαιο. Στην προκειμένη περίπτωση αυτό πρέπει να ισχύσει ακόμη περισσότερο, διότι καταρχάς εφαρμοστέες είναι οι διατάξεις της Συνθήκης για την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών. Στο πλαίσιο αυτό, το αιτούν δικαστήριο ζητεί ερμηνευτική βοή-

θεια, την οποία δεν θα έπρεπε να του αρνηθεί το Δικαστήριο. Κατά συνέπεια, η αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως πρέπει να θεωρηθεί παραδεκτή χωρίς περιορισμούς.

*Π — Επί της κατ' ουσίαν εξετάσεως της αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως*

13. Υπό τις συνθήκες αυτές, το πρώτο ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου πρέπει να εξεταστεί στο πλαίσιο στο οποίο εντάσσεται. Οι διατάξεις της οδηγίας μπορούν να είναι κρίσιμες μόνο στο πλαίσιο της εξετάσεως των άρθρων 59 και 60 της Συνθήκης.

14. Και οι διάδικοι εντάσσουν τις απόψεις τους επί των ερωτημάτων του αιτούντος δικαστηρίου στο πραγματικό τους πλαίσιο, έτσι ώστε φαίνεται λογική η επάνοδος στις απόψεις τους επί κάθε μεμονωμένου ερωτήματος στο εκάστοτε σημείο της αναλύσεως, στο οποίο οι απόψεις αυτές παρίστανται κρίσιμες για συστηματικούς λόγους.

15. Γενικεύοντας, μπορεί κανείς να περιγράψει το αντικείμενο της αναλύσεως ως την εκτίμηση, από πλευράς κοινοτικού δικαίου, μιας εθνικής ρυθμίσεως που επιτάσσει στους παρέχοντες υπηρεσίες που προέρχονται από άλλο κράτος μέλος να καταβάλουν τον κατώτατο μισθό που ισχύει στον τόπο στον οποίο παρέχεται η υπηρεσία. Η προκειμένη περίπτωση παρουσιάζει, πέραν αυτού, την ιδιαιτερότητα ότι η υποχρέωση καταβολής

5 — Αποφάσεις της 5ης Απριλίου 1979, 148/78 Ratti (Σύλλογη 1979, σ. 861, σκέψεις 41 επ.), και της 18ης Δεκεμβρίου 1997, C-129/96, Inter-Environnement Wallonie (Σύλλογη 1997, σ. I-7411).

6 — Απόφαση Inter-Environnement Wallonie (που αναφέρεται στην υποσημείωση 5, σκέψεις 42 επ.).

του κατώτατου μισθού και οι κυρώσεις για την εφαρμογή της υποχρέωσης αυτής προβλέπονται νομοθετικά<sup>7</sup>, οι ίδιοι όμως οι κατώτατοι μισθοί και το ύψος τους καθορίστηκαν με συλλογική σύμβαση εργασίας που κηρύχθηκε υποχρεωτική<sup>8</sup>.

16. Το άρθρο 60, παράγραφος 2, της Συνθήκης ορίζει τα εξής:

«Με την επιφύλαξη των διατάξεων του κεφαλαίου που αφορά το δικαίωμα εγκατάστασης, εκείνος που παρέχει υπηρεσία δύναται για την εκτέλεση αυτή να ασκήσει προσωρινά τη δραστηριότητά του στο κράτος όπου παρέχεται η υπηρεσία με τους ίδιους όρους που το κράτος αυτό επιβάλλει στους δικούς του υπηκόους»<sup>9</sup>.

17. Η με τον τρόπο αυτό διατυπωμένη γενική αρχή της ίσης μεταχείρισης σε σχέση με τους ημεδαπούς συνηγορεί καταρχήν υπέρ της εφαρμογής των εθνικών συλλογικών συμβάσεων περί κατωτάτων μισθών στους αλλοδαπούς παρέχοντες υπηρεσίες. Δεν αμφισβητείται όμως στο κοινοτικό δίκαιο και έχει αναγνωριστεί από το Δικαστήριο ότι εθνικές διατάξεις που εφαρμόζονται χωρίς διάκριση μπορούν, ανάλογα με τις συνθήκες της συγκεκριμένης περιπτώσεως, να αποτελούν στην πράξη περιορισμό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών. Κατά πάγια νομολογία, το άρθρο 59 της Συνθήκης επιτάσσει «όχι μόνον την κατάργηση κάθε δυσμενούς διακρίσεως έναντι του παρέχοντος υπηρεσίες

λόγω της ιθαγένειάς του, αλλά και την κατάργηση κάθε περιορισμού, ακόμη και αν αυτός εφαρμόζεται αδιακρίτως τόσο στους ημεδαπούς παρέχοντες υπηρεσίες όσο και σ' αυτούς των άλλων κρατών μελών, οσάκις μπορεί να παρεμποδίσει, να παρενοχλήσει ή να καταστήσει λιγότερο ελκυστικές τις δραστηριότητες του παρέχοντος υπηρεσίες όταν αυτός είναι εγκατεστημένος σε άλλος κράτος μέλος, όπου νομίμως παρέχει ανάλογες υπηρεσίες (...)»<sup>10</sup>. Έτσι, μια πρόσθετη κανονική επιβάρυνση μπορεί να λειτουργήσει ως περιορισμός<sup>11</sup>.

18. Μια τέτοιου είδους κατάσταση είναι νοητό να παρουσιαστεί υπό τις συνθήκες της προκειμένης περιπτώσεως. Ένας εργοδότης, που εκμεταλλεύεται επιχείρηση σε παραμεθόριο περιοχή και απασχολεί τους εργαζομένους του, σε μη τακτική βάση, όχι μόνο στο κράτος μέλος, στο οποίο είναι εγκατεστημένος, αλλά και σε άλλο ή ακόμη και σε τρίτο κράτος μέλος, δεν θα ήταν μόνον υποχρεωμένος να λαμβάνει υπόψη διάφορα κατώτατα όρια μισθών κατά τη μισθοδοσία των εργαζομένων, πράγμα που ήδη μπορεί να προκαλέσει σημαντικές πρόσθετες δαπάνες διοικητικής φύσεως, π.χ. κατά τις οικονομικής φύσεως εκκαθαρίσεις έναντι των εργαζομένων, κατά την τήρηση των λογιστικών βιβλίων, κατά την τήρηση των δημοσιονομικών υποχρεώσεων έναντι των εκάστοτε αρχών των κρατών μελών όσον αφορά τους φόρους και τις εισφορές της κοινωνικής ασφαλίσεως. Θα έπρεπε, ενδεχομένως, πέραν αυτού, να επιβαρυνθεί με μια οικονομική δαπάνη πολύ σημαντικότερη από τη διαφορά των κατωτάτων ορίων μισθού. Και τούτο διότι, κατά κανόνα, επί του καταβαλλομένου μισθού πρέπει να καταβάλλονται

7 — Βλ. άρθρο 56 του νόμου της 5ης Δεκεμβρίου 1968 για τις συλλογικές συμβάσεις εργασίας και τις επιτροπές ίσης εκπροσώπησης (loi sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires, *Moniteur belge* της 15ης Ιανουαρίου 1969).

8 — Βλ. άρθρο 3 της «Convention collective de travail» της 14ης Ιουλίου 1993, που κηρύχθηκε υποχρεωτική με βασιλικό διάταγμα της 1ης Μαρτίου 1995 (*Moniteur belge* της 4ης Μαρτίου 1995).

9 — Η υπογράμμισή δική μου.

10 — Βλ. αποφάσεις της 28ης Μαρτίου 1996, C-272/94, Guiot (Συλλογή 1996, σ. I-1905, σκέψη 10), και της 12ης Δεκεμβρίου 1996, C-395, Reisebüro Broede (Συλλογή 1996, σ. I-6511, σκέψη 25) με περαιτέρω παραπομπές.

11 — Απόφαση Guiot (που αναφέρεται στην υποσημείωση 10, σκέψη 14).

και φόροι και εισφορές κοινωνικής ασφαλίσεως (έστω και αν αυτό γίνεται — τουλάχιστον εν μέρει — στο όνομα του εργαζομένου). Έστω και αν, όπως ρητώς υποστηρίζουν ορισμένοι διάδικοι, λαμβανόταν υπόψη ως κριτήριο ο ακαθάριστος μισθός, θα αυξάνονταν οι πέραν αυτού καταβλητέες εργοδοτικές εισφορές. Μία απεριόριστη υποχρέωση τηρήσεως των κατωτάτων ορίων μισθών που ισχύουν στο κράτος μέλος όπου παρέχεται η υπηρεσία θα μπορούσε συνελπώς να λειτουργήσει οπωσδήποτε ως περιορισμός της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών.

19. Η Επιτροπή, επικαλούμενη τις αποφάσεις του Δικαστηρίου *Rush Portuguesa*<sup>12</sup> και *Vander Elst*<sup>13</sup>, υποστηρίζει την άποψη ότι οι διατάξεις περί κατωτάτων μισθών δεν πρέπει να θεωρούνται ως περιορισμοί. Πρέπει, εντούτοις, να ληφθεί υπόψη ότι και στις δύο υποθέσεις το ζήτημα της τηρήσεως των διατάξεων περί κατωτάτων μισθών δεν ήταν κρίσιμο για την έκδοση αποφάσεως και το Δικαστήριο αποφάνθηκε επί των διατάξεων περί των κατωτάτων μισθών μόνον ως *obiter dictum*. Ενόψει της νομολογίας του Δικαστηρίου, σύμφωνα με την οποία πρόσθετες οικονομικές επιβαρύνσεις<sup>14</sup> ή διατάξεις που μπορούν να καταστήσουν «λιγότερο ελκυστικές»<sup>15</sup> τις δραστηριότητες του παρέχοντος υπηρεσίες, ο οποίος είναι εγκατεστημένος σε άλλο κράτος μέλος, ενεργούν περιοριστικά, πρέπει να γίνει δεκτό ότι οι εθνικές διατάξεις που αποτελούν το αντικείμενο της διαφοράς έχουν τη δυνατότητα να περιορίσουν την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών.

20. Οι απορρέουσες από αδιακρίτως εφαρμοζόμενες διατάξεις περιορισμοί πρέπει να πληρούν *τέσσερις προϋποθέσεις*, για να είναι σύμφωνοι προς το κοινοτικό δίκαιο, δηλαδή δικαιολογημένοι: η διάταξη πρέπει να εφαρμόζεται κατά τρόπο μη δημιουργούντα διακρίσεις. Πρέπει να δικαιολογείται από επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος. Πρέπει να είναι κατάλληλοι για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και τέλος πρέπει να μην είναι δεσμευτικοί πέραν του βαθμού που είναι αναγκαίος για την επίτευξη του σκοπού αυτού<sup>16</sup>.

21. Το Δικαστήριο έχει προβεί στην ακόλουθη διευκρίνιση όσον αφορά την προϋπόθεση των επιτακτικών λόγων γενικού συμφέροντος: η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών μπορεί να περιορίζεται μόνον από ρυθμίσεις δικαιολογούμενες από επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος, εφόσον, το συμφέρον αυτό δεν διασφαλίζεται από τους κανόνες στους οποίους υπόκειται ο παρέχων τις υπηρεσίες εντός του κράτους μέλους που έχει την εγκατάστασή του<sup>17</sup>.

22. Η κρίση επί των ερωτημάτων που υποβλήθηκαν στην παρούσα διαδικασία για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως εντάσσεται συστηματικά στον τομέα της διαδικασίας σταθμίσεως που οριοθετούν αυτές οι τέσσερις προϋποθέσεις. Ως προς το ζήτημα αυτό πρέπει να αντληθούν από την οδηγία 96/71 ορισμένες αξιολογήσεις του νομοθέτη, που μπορούν εν μέρει να θεωρηθούν ως αποτέλεσμα αυτής της διαδικασίας σταθμίσεως. Σε κάθε περίπτωση, μπορούν να ενταχθούν στην κρίση που πρέπει να καταλήξει

12 — Απόφαση της 27ης Μαρτίου 1990, C-113/89 (Συλλογή 1990, σ. I-1417, σκέψη 18).

13 — Απόφαση της 9ης Αυγούστου 1994, C-43/93 (Συλλογή 1994, σ. I-3803, σκέψη 23).

14 — Βλ. απόφαση *Guiot* (που αναφέρεται στην υποσημείωση 10, σκέψη 14).

15 — Υπόθεση *Reisebüro Broede* (που αναφέρεται στην υποσημείωση 10, σκέψη 25).

16 — Υπόθεση *Reisebüro Broede* (που αναφέρεται στην υποσημείωση 10, σκέψη 28)· αποφάσεις της 30ής Νοεμβρίου 1995, C-55/94, *Gebhard* (Συλλογή 1995, σ. I-4165, σκέψη 37), και της 9ης Μαρτίου 1999, C-212/97, *Centros* (Συλλογή 1999, σ. I-1459, σκέψη 34).

17 — Υπόθεση *Reisebüro Broede* (που αναφέρεται στην υποσημείωση 10, σκέψη 28) με περαιτέρω παραπομπές.

το Δικαστήριο. Η οδηγία, από την πλευρά της, πρέπει να σέβεται τους σκοπούς της Συνθήκης. Στο μέτρο που η οδηγία επιτάσσει αξιολογήσεις υπό τη μορφή νομίμων πράξεων εξυπηρετεί — όπως επισήμαναν οι διάδικοι — την ασφάλεια δικαίου.

ζομένων, σύμφωνα με την παράγραφο 3, στο έδαφος κράτους μέλους.»

Το άρθρο 1, παράγραφος 3, στοιχείο α', έχει ως εξής:

23. Ανεξάρτητα από τα χρονικά αποτελέσματα της οδηγίας, πρέπει όμως, ως προς προκαταρκτικό ζήτημα, να διευκρινιστεί αν η οδηγία, ως εκ του αντικειμένου της, πρέπει να εφαρμοστεί σε μία περίπτωση σαν αυτή της διαφοράς της κύριας δίκης. Βέβαια το προκαταρκτικό αυτό ζήτημα δεν είναι ακόμη άμεσα κρίσιμο για την έκδοση αποφάσεως επί της διαφοράς της κύριας δίκης, λόγω του ότι δεν έχει παρέλθει η προθεσμία για τη μεταφορά της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο<sup>18</sup>. Εντούτοις, το ζήτημα αυτό είναι σημαντικό για την αυθεντικότητα των αξιολογήσεων που αφορούν τις περιστάσεις μιας υποθέσεως όπως αυτή της κύριας δίκης.

«Η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται όταν οι επιχειρήσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1 λαμβάνουν ένα από τα ακόλουθα διεθνικά μέτρα:

- α) αποσπούν έναν εργαζόμενο, για λογαριασμό τους και υπό τη διεύθυνσή τους, στο έδαφος κράτους μέλους, στο πλαίσιο σύμβασης που συνάπτεται μεταξύ της επιχείρησης αποστολής και του παραλήπτη της παροχής υπηρεσιών που ασκεί τις δραστηριότητές του στο εν λόγω κράτος μέλος, εφόσον υφίσταται εργασιακή σχέση ανάμεσα στην επιχείρηση αποστολής και τον εργαζόμενο κατά το χρόνο της απόσπασής (...).

### III — Επί του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας σχετικά με την απόσπαση

24. Το άρθρο 1 της οδηγίας καθορίζει το πεδίο εφαρμογής της. Το άρθρο 1, παράγραφος 1, έχει ως εξής:

«Η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται στις εγκατεστημένες σε κράτος μέλος επιχειρήσεις οι οποίες, στο πλαίσιο διεθνικής παροχής υπηρεσιών, προβαίνουν σε απόσπαση εργα-

25. Τα πραγματικά περιστατικά της κύριας δίκης μπορούν εύκολα να υπαχθούν στον ορισμό αυτό. Η εγκατεστημένη στη Γαλλία επιχείρηση φυλάξεως και παρακολούθησεως χώρων αποσπά εργαζομένους για λογαριασμό της και υπό τη διεύθυνσή της στη βελγική επικράτεια, ενώ έχει συναφθεί σύμβαση μεταξύ της επιχείρησης αποστολής και του εμπορικού κέντρου που δέχεται τις υπηρεσίες και υφίσταται εργασιακή σχέση ανάμεσα στην επιχείρηση φυλάξεως και παρακολούθησεως χώρων και στους εργαζομένους που αποσπάστηκαν. Επομένως, μπορεί να θεω-

18 — Βλ. άρθρο 7 της οδηγίας, σύμφωνα με το οποίο η προθεσμία για τη μεταφορά της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο εκπνέει στις 16 Δεκεμβρίου 1999.

ρηθεί ότι οι εργαζόμενοι εμπíπτουν στο προσωπικό πεδίο εφαρμογής της οδηγίας.

έννοια της παραγράφου 8, εφόσον αφορούν τις δραστηριότητες που αναφέρονται στο παράρτημα:

26. Οι όροι εργασίας και απασχόλησης που εμπíπτουν στην οδηγία, δηλαδή στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής της οδηγίας, καθορίζονται στο άρθρο 3 της οδηγίας. Το άρθρο 3, παράγραφος 1, εδάφιο 1, έχει ως εξής:

α) μέγιστες περιόδοι εργασίας και ελάχιστες περιόδοι ανάπαυσης·

β) ελάχιστη διάρκεια ετήσιας άδειας μετ' αποδοχών·

«Τα κράτη μέλη φροντίζουν ώστε, ανεξάρτητα από το δίκαιο που διέπει τη σχέση εργασίας, οι επιχειρήσεις που αναφέρονται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 να εγγυώνται στους εργαζόμενους που είναι αποσπασμένοι στο έδαφός τους, τους όρους εργασίας και απασχόλησης σχετικά με τα θέματα που αναφέρονται κατωτέρω, οι οποίοι, στο κράτος μέλος στο έδαφος του οποίου εκτελείται η εργασία, καθορίζονται από:

γ) ελάχιστα όρια μισθού, συμπεριλαμβανομένων των αποζημιώσεων υπερωριακής εργασίας· το παρόν σημείο δεν εφαρμόζεται στα συμπληρωματικά επαγγελματικά συνταξιοδοτικά συστήματα·

— νομοθετικές, κανονιστικές ή διοικητικές διατάξεις

δ' έως ζ' (...)»<sup>19</sup>.

ή/και

— συλλογικές συμβάσεις ή διαιτητικές αποφάσεις οι οποίες έχουν αναγορευθεί σε κανόνες γενικής εφαρμογής κατά την

27. Οι δραστηριότητες όμως που αναφέρονται στη δεύτερη περίπτωση του προαναφερθέντος άρθρου και απαριθμούνται στο παράρτημα αφορούν μόνον τον τομέα των οικοδομών· απαριθμούνται ρητώς δεκατρείς συγκεκριμένοι τύποι εργασιών στον τομέα των οικοδομών.

19 — Η υπογράμμιση δική μου.



Επί λέξει στο παράρτημα της οδηγίας αναφέρονται τα εξής:

της οδηγίας. Στο άρθρο όμως 3, παράγραφος 10, ορίζεται ότι:

«Οι δραστηριότητες που αναφέρονται στο άρθρο 3, παράγραφος 1, δεύτερη περίπτωση, περιλαμβάνουν όλες τις δραστηριότητες στον τομέα των οικοδομών με σκοπό την κατασκευή, την αποκατάσταση, την τακτική συντήρηση, τη μετατροπή ή την κατεδάφιση οικοδομών, και συγκεκριμένα τις ακόλουθες εργασίες:

«Η παρούσα οδηγία δεν εμποδίζει τα κράτη μέλη, τηρουμένων των διατάξεων της συνθήκης, να επιβάλλουν, υπό ίσους όρους, στις εθνικές επιχειρήσεις και στις επιχειρήσεις άλλων κρατών:

— (...)

1) εκσκαφή

— όρους εργασίας και απασχόλησης που καθορίζονται από τις συλλογικές συμβάσεις ή τις διαιτητικές αποφάσεις κατά την έννοια της παραγράφου 8 που αφορούν δραστηριότητες πέραν αυτών που αναφέρονται στο παράρτημα.»

(...)

29. Έτσι όπως παρουσιάζεται η νομική κατάσταση στο Βέλγιο, στην οποία οφείλεται η διαφορά της κύριας δίκης<sup>20</sup>, μπορεί να ενταχθεί στο πλαίσιο αυτό. Η οδηγία θα έβρισκε έτσι καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής λόγω της επεμβάσεως του εθνικού νομοθέτη.

13) εξυγίανση.»

28. Οι εργασίες φυλάξεως και παρακολούθησεως χώρων που οδήγησαν στη διαφορά της κύριας δίκης δεν εμπίπτουν φυσικά στην απαρίθμηση αυτή. Δεδομένου ότι τα βελγικά κατώτατα όρια μισθού στον τομέα της φυλάξεως και παρακολούθησεως χώρων καθορίστηκαν με συλλογική σύμβαση εργασίας, το αντικείμενο αυτό δεν εμπίπτει, αυτό καθαυτό, στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής

30. Η διαφορά της κύριας δίκης αφορά την ερμηνεία και εφαρμογή των εθνικών διατάξεων που περιγράφηκαν πιο πάνω: το αιτούν δικαστήριο πρέπει να εκτιμήσει τις διατάξεις

20 — Βλ. άρθρο 56 του νόμου της 5ης Δεκεμβρίου 1968 (που αναφέρεται στην υποσημείωση 7) και άρθρα 1 έως 3 της συλλογικής συμβάσεως της 14ης Ιουλίου 1993 (που αναφέρεται στην υποσημείωση 8).

αυτές υπό το πρίσμα των κοινοτικών νομικών παραμέτρων, τις οποίες ζήτησε από το Δικαστήριο να διευκρινίσει. Κρίσιμες είναι οι τέσσερις προϋποθέσεις που έχει διατυπώσει το Δικαστήριο, τις οποίες πρέπει να πληροί μια εθνική διάταξη για να μη χαρακτηριστεί ως περιορισμός αντίθετος προς το κοινοτικό δίκαιο της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών.

καθορίστηκαν με συλλογικές συμβάσεις εργασίας, έχει ήδη αποφανθεί, με την απόφασή του της 3ης Φεβρουαρίου 1982 επί των συνεκδικασθεισών υποθέσεων 62/81 και 63/81<sup>22</sup>, ως εξής:

#### IV — Εξέταση των προϋποθέσεων που διατύπωσε το Δικαστήριο για τις εθνικές ρυθμίσεις

31. Καταρχάς η οικεία εθνική διάταξη πρέπει να εφαρμόζεται κατά τρόπο μη δημιουργούντα διακρίσεις. Πρέπει να γίνει δεκτό ότι η προϋπόθεση αυτή πληρούται στην προκειμένη περίπτωση. Εν πάση περιπτώσει, δεν αμφισβητείται ούτε δημιουργεί άλλου είδους προβλήματα.

32. Στη συνέχεια, πρέπει να εξεταστεί κατά πόσον η ρύθμιση δικαιολογείται από επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος. Η επιταγή καταβολής του κατωτάτου μισθού εξυπηρετεί αφενός την προστασία του εργαζομένου και, αφετέρου, αποσκοπεί στην παρεμπόδιση στρεβλώσεων του ανταγωνισμού στον οικείο οικονομικό κλάδο. Τα έννομα αυτά αγαθά έχουν αναγνωρισθεί καταρχήν ως αντικείμενο επιτακτικών λόγων γενικού συμφέροντος<sup>21</sup>. Το Δικαστήριο, όσον αφορά τα κατώτατα όρια μισθών που

«Είναι δεδομένο ότι το κοινοτικό δίκαιο δεν αντιτίθεται στην επέκταση από τα κράτη μέλη της νομοθεσίας τους ή των συλλογικών συμβάσεων εργασίας, που έχουν συναφθεί μεταξύ των συμβαλλομένων κοινωνικών μερών περί των κατωτάτων μισθών, σε κάθε πρόσωπο που προσφέρει αμειβομένη εργασία, έστω και προσωρινή, επί του εδάφους τους, οιαδήποτε και αν είναι η χώρα εγκαταστάσεως του εργοδότη, ακριβώς όπως το κοινοτικό δίκαιο δεν απαγορεύει στα κράτη μέλη να επιβάλλουν την τήρηση των κανόνων αυτών με τα κατάλληλα μέσα»<sup>23</sup>.

33. Η νομολογία αυτή επιβεβαιώθηκε επανειλημμένα<sup>24</sup>. Έτσι το Δικαστήριο αποφάνθηκε, παραδείγματος χάριν, στην υπόθεση Guiot ότι το κοινοτικό δίκαιο δεν κωλύει τα κράτη μέλη «να επεκτείνουν το πεδίο εφαρμογής της νομοθεσίας τους ή των συλλογικών συμβάσεων εργασίας περί κατωτάτων μισθών που συνάπτονται από τους κοινωνικούς εταίρους σε κάθε πρόσωπο που παρέχει έμμισθη εργασία, έστω και προσωρινού χαρακτήρα, επί του εδάφους τους, ανεξαρτήτως της χώρας εγκαταστάσεως του εργοδότη, καθώς και ότι το κοινοτικό δίκαιο δεν απαγορεύει, εξάλλου, στα κράτη μέλη να

22 — Υποθέσεις Seco και Desquenne (Συλλογή 1982, σ. 223).

23 — Βλ. απόφαση Seco και Desquenne (που αναφέρεται στην υποσημείωση 22, σκέψη 14).

24 — Απόφαση Rush Portuguesa (που αναφέρεται στην υποσημείωση 12, σκέψη 18)· απόφαση Vander Elst (που αναφέρεται στην υποσημείωση 13, σκέψη 23) και υπόθεση Guiot (που αναφέρεται στην υποσημείωση 10, σκέψη 12).

21 — Βλ. απόφαση της 25ης Ιουλίου 1991, C-353/89, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών (Συλλογή 1991, σ. I-4069, σκέψη 18) με περαιτέρω παραπομπές.

επιβάλλουν την τήρηση των κανόνων αυτών με τα κατάλληλα μέσα»<sup>25</sup>.

34. Αντίστοιχη αξιολόγηση, όσον αφορά τους κατώτατους μισθούς, συνάγεται από την οδηγία 96/71. Στο μέτρο που το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο γ', συμπεριλαμβάνει τα κατώτατα όρια μισθού στους όρους εργασίας και απασχόλησης για τους οποίους υπάρχει εγγύηση, οι κανόνες δικαίου στους οποίους στηρίζονται τα κατώτατα όρια μισθού αναγνωρίζονται καταρχήν ως κανόνες γενικού συμφέροντος για την προστασία των εργαζομένων.

35. Το Δικαστήριο — όπως προαναφέρθηκε — έθεσε, στο πλαίσιο της εξετάσεως των διατάξεων που δικαιολογούνται από λόγους γενικού συμφέροντος, την προϋπόθεση ότι μπορεί να γίνει δεκτό ότι υπάρχει δικαιολόγηση μόνον εφόσον το γενικό συμφέρον δεν διασφαλίζεται ήδη από τους κανόνες στους οποίους υπόκειται ο παρέχων τις υπηρεσίες εντός του κράτους μέλους όπου έχει την εγκατάστασή του<sup>26</sup>.

36. Υπό το πρίσμα αυτό εξιγγείται η υπεράσπιση του κατηγορουμένου της κύριας δίκης και το δεύτερο ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου. Το περιεχόμενο του ερωτήματος συνοψίζεται ως εξής: Είναι η καταβολή μισθού κατώτερου από τον κατώτατο μισθό που ισχύει στο οικείο κράτος μέλος και στον οικείο κλάδο αντίθετη προς το κοινο-

τικό δίκαιο ακόμη και στην περίπτωση που οι αποσπασμένοι εργαζόμενοι υπόκεινται, στη δική τους έννομη τάξη, σε αντίστοιχο ή ενδεχομένως ευνοϊκότερο σύστημα κοινωνικής προστασίας και σε ευνοϊκότερη φορολογική νομοθεσία; Το ερώτημα αυτό υπονοεί ότι η αντιπαροχή για την παρεχόμενη εργασία δεν αποτελείται μόνον από τον μισθό. Το ερώτημα έχει συνεπώς την έννοια κατά πόσον, για λόγους ουσιαστικής δικαιοσύνης, θα ήταν ενδεδειγμένη μια συνολική εκτίμηση της καταστάσεως.

37. Οι απόψεις που υποστηρίζαν οι διάδικοι είναι οι ακόλουθες:

Το *auditorat du travail* θεωρεί ότι πρέπει να συγκρίνεται μόνον ο μισθός, ανεξάρτητα από τη μορφή — σε χρήματα ή *in Natura* — με την οποία υπολογίζεται.

38. Η *Βελγική Κυβέρνηση* υποστηρίζει ότι η εφαρμογή των συλλογικών συμβάσεων που ισχύουν στον τόπο παροχής υπηρεσιών είναι σύμφωνη προς το κοινοτικό δίκαιο. Οι κανόνες του κράτους αποστολής μπορούν να εφαρμοστούν μόνον αν είναι ευνοϊκότεροι. Αυτό δεν συμβαίνει στην προκειμένη περίπτωση. Ούτε υπάρχει διπλή επιβάρυνση για τον εργοδότη. Η δυνατότητα καταβολής μισθού κατώτερου από αυτόν που ισχύει στον τόπο παροχής υπηρεσιών δεν μπορεί να υποστηριχθεί και για λόγους ισότητας του ανταγωνισμού.

25 — Υπόθεση *Guiot* (που αναφέρεται στην υποσημείωση 10, σκέψη 12).

26 — Υπόθεση *Reisebüro Broede* (που αναφέρεται στην υποσημείωση 10, σκέψη 28) με περαιτέρω παραπομπές και, στο ίδιο πνεύμα, απόφαση *Guiot* (που αναφέρεται στην υποσημείωση 10, σκέψη 17).

Από τη στάση του αιτούντος δικατηρίου συνάγεται όμως ότι η τήρηση των διατάξεων περί κατωτάτων μισθών μπορεί, ενδεχομένως, να οδηγήσει σε περιορισμό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών. Μόνον υπό την προϋπόθεση αυτή πρέπει να εξεταστεί αν μπορούν να δικαιολογηθούν οι εθνικές διατάξεις. Για τον λόγο αυτό, η Βελγική Κυβέρνηση υποστηρίζει επικουρικά ότι η σύγκριση πρέπει να αναφέρεται αποκλειστικά σε κάθε τομέα που αφορούν οι προστατευτικές διατάξεις. Οι επί μέρους τομείς δεν μπορούν να υποκατασταθούν αμοιβαία, οπότε δεν ενδείκνυται μια συνολική θεώρηση. Εξάλλου, μια συνολική θεώρηση θα συναντούσε ανυπέρβλητες πρακτικές δυσχέρειες. Ήδη αυτή καθαυτή η σύγκριση των μισθών είναι δύσκολη.

39. Η Γαλλική Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι μια συνολική σύγκριση των εν λόγω εθνικών συστημάτων θα μπορούσε ενδεχομένως να δημιουργήσει περισσότερα προβλήματα από αυτά που θα μπορούσε να λύσει ενόψει του πλήθους των στοιχείων που θα έπρεπε να ληφθούν υπόψη. Δεν είναι επίσης σε καμία περίπτωση βέβαιον ότι το αποτέλεσμα μιας τέτοιας συγκρίσεως θα οδηγούσε στο αποτέλεσμα που επιδιώκει ο κατηγορούμενος της κύριας δίκης ούτε ότι δεν θα οδηγούσε παρ' όλ' αυτά στην καταβολή του κατώτατου μισθού που ισχύει στο Βέλγιο. Σε κάθε περίπτωση, μια τέτοια συζήτηση δεν έχει νόημα, δεδομένου ότι τόσο το εφαρμοστέο γαλλικό δίκαιο όσο και το βελγικό ή ακόμη και η οδηγία 96/71 επιβάλλουν την εφαρμογή ενός συνόλου διατάξεων κοινωνικού δικαίου σε κάθε απόσπαση, πράγμα που είναι αντίθετο προς την κατανομή ή την επιλογή μεμονωμένων στοιχείων.

40. Και η Γερμανική Κυβέρνηση υποστηρίζει επίσης την άποψη ότι δεν πρέπει να γίνει συνολική σύγκριση των εμπλεκόμενων συστημάτων, αλλά μπορούν να συγκριθούν μόνον οι ίδιοι οι μισθοί. Ο κατώτατος όμως μισθός που ισχύει στο κράτος μέλος όπου παρέχεται η υπηρεσία ισχύει μόνον εφόσον ο εργαζόμενος, σύμφωνα με τα ισχύοντα στο κράτος προέλευσής του, δεν λαμβάνει ήδη ίση ή καλλίτερη αμοιβή. Πρέπει, επομένως, να γίνει μια σύγκριση για να αναζητηθεί η ευνοϊκότερη για τον εργαζόμενο ρύθμιση, κατά την οποία όμως μπορεί να συγκριθεί μόνον ότι είναι συγκρισιμο. Αποκλείεται εντελώς η σύγκριση των κατωτάτων μισθών με κριτήρια που δεν εμπίπτουν στην έννοια των όρων εργασίας και απασχόλησης. Πρέπει καταρχήν να γίνεται διάκριση μεταξύ των όρων εργασίας, αφενός, και της κοινωνικής ασφάλισης, αφετέρου. Αυτό προκύπτει από την εικοστή πρώτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας<sup>27</sup>.

Τέλος, ο κατώτατος μισθός είναι ακαθάριστος μισθός. Έτσι, κατά τον έλεγχο της τηρήσεως των διατάξεων περί κατωτάτου μισθού μπορεί — έμμεσα — να αποκτήσουν σημασία ζητήματα φορολογικού δικαίου και δικαίου κοινωνικής ασφάλισης, διότι τα ποσά που πρέπει να αφαιρεθούν από τον ακαθάριστο μισθό διέπονται από την έννομη τάξη στην οποία υπάγεται η εν λόγω απόσπαση.

41. Η Αυστριακή Κυβέρνηση τάσσεται επίσης, κατ' αποτέλεσμα, κατά της συνολικής

27 — Η σκέψη αυτή έχει ως εξής:

«Ότι ο κανονισμός (ΕΟΚ) 1408/71 του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1971, περί εφάρμοξης των συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης στους μισθωτούς, στους μη μισθωτούς και στα μέλη των οικογενειών τους που διακινούνται εντός της Κοινότητας, καθορίζει τις εφαρμοστέες διατάξεις όσον αφορά τις παροχές και τις εισφορές της κοινωνικής ασφάλισης.»

συγκρίσεως. Σύμφωνα με τη μέχρι τώρα νομολογία, δεν πρέπει να γίνεται καμία συνολική σύγκριση. Η επίκληση διαφορετικών συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης δεν αποτελεί λόγο για να στερηθεί ο αποσπασμένος εργαζόμενος τον κατώτατο μισθό. Κατά τη σύγκριση που πρέπει να γίνει για να αναζητηθεί η ευνοϊκότερη ρύθμιση, πρέπει να συγκριθούν μόνον όμοια στοιχεία. Κρίσιμος είναι εξάλλου ο ακαθάριστος μισθός. Τέλος, οι διατάξεις κοινωνικού και φορολογικού δικαίου έχουν αποκλειστεί από την οδηγία.

42. Η *Ολλανδική Κυβέρνηση* επισημαίνει ότι, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, υποχρέωση τηρήσεως των διατάξεων που έχουν θεσπιστεί προς εξυπηρέτηση του γενικού συμφέροντος υφίσταται μόνον όταν το συμφέρον αυτό δεν εξασφαλίζεται ήδη από τις διατάξεις της έννομης τάξης του κράτους προελεύσεως. Ιδιαίτερα σημαντική είναι στην προκειμένη περίπτωση η απόφαση επί της υποθέσεως *Guiot*. Τα κριτήρια του κοινωνικού και φορολογικού δικαίου που επικαλείται το αιτούν δικαστήριο μπορούν να επηρεάσουν το ύψος του κατώτατου μισθού. Είναι συνεπώς στοιχειώδες να διαπιστωθεί αν υπάρχει συγκρίσιμη προστασία. Κάθε τομέας όμως πρέπει να εξεταστεί χωριστά. Στο μέτρο αυτό, η παρούσα υπόθεση αφορά μόνον τον κατώτατο μισθό. Ως κατώτατος μισθός νοείται ο ακαθάριστος μισθός. Τέλος, η υποχρέωση τηρήσεως των διατάξεων του κράτους μέλους, στο οποίο παρέχεται η υπηρεσία, οι οποίες έχουν θεσπιστεί προς εξυπηρέτηση του γενικού συμφέροντος, είναι σύμφωνη προς την αρχή της αναλογικότητας μόνον όταν το συμφέρον αυτό δεν εξασφαλίζεται ήδη επαρκώς στην έννομη τάξη του κράτους προελεύσεως του παρέχοντος την υπηρεσία.

43. Η *Επιτροπή*, τέλος, υποστηρίζει ότι πρέπει να συγκριθεί ο πράγματι καταβαλλόμενος μισθός. Η οδηγία 96/71 δεν αφορά ούτε

το δίκαιο της κοινωνικής ασφάλισης ούτε το φορολογικό δίκαιο. Ο μισθός που πρέπει να ληφθεί υπόψη είναι ο ακαθάριστος μισθός.

44. Σύμφωνα με τα όσα υποστήριξαν οι διάδικοι, μπορεί να γίνει δεκτό ότι πρέπει με κάποιο τρόπο να γίνει σύγκριση για την αναζήτηση της ευνοϊκότερης ρυθμίσεως<sup>28</sup>. Τέλος, υπάρχει ομοφωνία ότι πρέπει να συγκριθούν τα εκάστοτε ελάχιστα όρια μισθού, η θέση δε αυτή υποστηρίζεται σε μεγάλο βαθμό λόγω σκέψεων πρακτικής φύσεως. Τέλος, κρίσιμος πρέπει να είναι ο ακαθάριστος μισθός, διότι ο καθαρός μισθός εξαρτάται ουσιωδώς από την προσωπική κατάσταση του εργαζομένου.

45. Φαίνεται όμως ότι υπάρχει κάποια αβεβαιότητα, η οποία εκφράζεται, παραδείγματός χάριν, από το γεγονός ότι η Επιτροπή κάνει λόγο για τον πράγματι καταβαλλόμενο μισθό<sup>29</sup> και η Γερμανική Κυβέρνηση δέχεται ότι το φορολογικό και κοινωνικό δίκαιο έχουν — έμμεσα — σημασία για τον κατώτατο μισθό. Οι απόψεις αυτές εκφράζουν μία γενικότερη προβληματική, που αντικατοπτρίζεται εν μέρει και στην οδηγία 96/71. Το άρθρο 3, παράγραφος 1, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας έχει ως εξής:

«Για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας, η έννοια των ελάχιστων ορίων μισθού που

28 — Βλ. άρθρο 3, παράγραφος 7, εδάφιο 1 της οδηγίας.

29 — «Le salaire effectivement perçu par le travailleur» (α. 6 των παρατηρήσεων της Επιτροπής).

αναφέρονται στο πρώτο εδάφιο στοιχείο γ, ορίζεται από τη νομοθεσία ή/και την εθνική πρακτική του κράτους μέλους στο έδαφος του οποίου έχει αποσπασθεί ο εργαζόμενος.»

οίας· το παρόν σημείο δεν εφαρμόζεται στα συμπληρωματικά επαγγελματικά συνταξιοδοτικά συστήματα».

46. Το άρθρο 3, παράγραφος 7, έχει ως εξής:

48. Όπως προκύπτει από τις αιτιολογικές σκέψεις του Συμβουλίου επί της κοινής θέσης (ΕΚ) 32/96<sup>31</sup>, η διάταξη αυτή αποτέλεσε αντικείμενο διαπραγματεύσεων. Η πρόταση της Επιτροπής είχε διαφορετικό περιεχόμενο. Στις αιτιολογικές σκέψεις διευκρινίζεται:

«Οι παράγραφοι 1 έως 6 δεν εμποδίζουν την εφαρμογή όρων απασχόλησης και εργασίας ευνοϊκότερων για τους εργαζομένους.

«σημείο γ (ελάχιστα όρια μισθού):

Τα σχετικά με την απόσπαση επιδόματα θεωρούνται ως τμήμα του κατώτατου μισθού, εφόσον δεν καταβάλλονται υπό μορφή επιστροφής των εξόδων που προκλήθηκαν πράγματι λόγω της απόσπασης, όπως τα έξοδα ταξιδιού, στέγης ή διατροφής»<sup>30</sup>.

— η αναφορά στα επιδόματα μισθού δεν έγινε δεκτή·

— αντίθετα προβλέφθηκε η μη εφαρμογή του σημείου γ, στα συμπληρωματικά επαγγελματικά συνταξιοδοτικά συστήματα».

47. Το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο γ, θεωρεί ως κρίσιμα τα:

49. Όλα αυτά αποτελούν έκφραση μιας δυσχέρειας στην οποία ρητώς αναφέρθηκε η Βελγική Κυβέρνηση, διαπιστώνοντας ότι και μόνη η σύγκριση των μισθών είναι ήδη περίπλοκη. Από συστηματική άποψη, πρέπει να

«ελάχιστα όρια μισθού, συμπεριλαμβανομένων των αποζημιώσεων υπερωριακής εργα-

31 — Κοινή θέση (ΕΚ) 32/96, η οποία καθορίστηκε από το Συμβούλιο στις 3 Ιουνίου 1996 για τη θέσπιση της οδηγίας σχετικά με την απόσπαση, αιτιολογικές σκέψεις III.2.1 στοιχείο ε', δεύτερη περίπτωση (ΕΕ C 220, σ. 1).

30 — Στο πλαίσιο της συγκρίσεως μπορεί να πρόκειται για τον κατώτατο μισθό του κράτους προελεύσεως.

γίνει δεκτό ότι παροχές κοινωνικής ασφαλίσεως δεν μπορούν να περιληφθούν σε μια γενική σύγκριση μισθών και αποκλείονται από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 96/71<sup>32</sup>. Αντίστοιχα, ισχύουν για τις φορολογικές διατάξεις. Πρόκειται για ζητήματα που πρέπει να διακρίνονται σαφώς μεταξύ τους και τα οποία διέπονται από διαφορετικές αρμοδιότητες. Τέλος, πρέπει να ληφθούν υπόψη και πραγματιστικές θεωρήσεις, όπως αυτές διατυπώθηκαν στις παρατηρήσεις των διαδίκων.

50. Πρέπει, συνεπώς, να γίνει καταρχήν δεκτό ότι κατά την επιβαλλόμενη από το κοινοτικό δίκαιο σύγκριση για την ανεύρεση της ευνοϊκότερης ρυθμίσεως συγκρίνονται μόνον οι ακαθάριστοι μισθοί. Δεν είναι δυνατόν βέβαια να αγνοηθεί το γεγονός ότι, ενόψει του εφαρμοστέου εθνικού συστήματος κοινωνικής ασφάλισης και φορολογικού συστήματος, δεν μπορεί να επιτευχθεί απόλυτη ίση μεταχείριση. Εντούτοις, η λύση αυτή μπορεί να χαρακτηριστεί ως σύμφωνη προς το σύστημα και ως το «μικρότερο κακό». Το επίπεδο του μισθού αποτελεί, από πλευράς προστασίας των εργαζομένων, αντικειμενικό μέγεθος και κριτήριο που μπορεί να υποστηριχθεί για λόγους ισότητας ανταγωνισμού.

51. Έστω και αν οι αιτιολογικές σκέψεις της οδηγίας αναφέρονται αποκλειστικά στην προστασία των εργαζομένων, οι πολιτικές συζητήσεις κατά την έκδοση της οδηγίας

απέδειξαν — ειρήσθω εν παρόδω — ότι το κριτήριο της ισότητας των όρων ανταγωνισμού μπορεί, στο πλαίσιο αυτό, να εξομοιωθεί σε μεγάλο βαθμό με την προστασία της εθνικής οικονομίας και, επομένως, δεν στερείται απολύτως ενός χαρακτηριστήρα προστατευτισμού. Οι (ουσιώδεις) επιπλέον δαπάνες που φέρει ενδεχομένως η επιχείρηση που πραγματοποιεί την απόσπαση μπορούν στη συγκεκριμένη περίπτωση — αν και όχι άμεσα κατά την σύγκριση για την ανεύρεση της ευνοϊκότερης ρυθμίσεως — να παίξουν ένα ρόλο στο πλαίσιο του ελέγχου σχετικά με τον εύλογο χαρακτήρα του μέτρου.

52. Ως προσωρινό συμπέρασμα, ενόψει της απαντήσεως στο προδικαστικό ερώτημα, μπορεί να γίνει δεκτό ότι πρέπει να συγκρίνονται μόνον οι ακαθάριστοι μισθοί.

53. Ως τρίτη από τις τέσσερις προϋποθέσεις που έθεσε το Δικαστήριο για μια σύμφωνη προς το κοινοτικό δίκαιο εθνική ρύθμιση προς προστασία του γενικού συμφέροντος πρέπει να ελεγχθεί η *καταλληλότητα του μέτρου για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού*. Η προϋπόθεση αυτή θα πρέπει, στην προκειμένη περίπτωση, να ληφθεί ότι πληρούται. Η προστασία του εργαζομένου εξασφαλίζεται όταν ο εργαζόμενος, ως αποτέλεσμα της συγκρίσεως για την ανεύρεση της ευνοϊκότερης ρυθμίσεως<sup>33</sup>, λαμβάνει τον υψηλότερο ελάχιστο μισθό, δηλαδή ενδεχομένως τον μισθό που ισχύει στον τόπο όπου παρέχεται η υπηρεσία. Εξάλλου, με τον τρόπο αυτό εξασφαλίζεται η τήρηση του επιπέδου μισθού που εφαρμόζεται γενικώς στον τόπο αυτό, οπότε αποκλείονται στρεβλώσεις του ανταγωνισμού λόγω ντάμπινγκ που αφορά τους μισθούς.

32 — Βλ. την εικοστή πρώτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας (που αναφέρεται στην υποσημείωση 27).

33 — Βλ. άρθρο 7, παράγραφος 1 της οδηγίας.

54. Απομένει τέλος να ελεγχθεί η τέταρτη και η τελευταία από τις προϋποθέσεις, δηλαδή ο *απαραίτητος και εύλογος χαρακτήρας* του μέτρου. Οι αμφιβολίες που αναφέρθηκαν κατά την εξέταση των κριτηρίων που πρέπει να ληφθούν υπόψη κατά τη σύγκριση για την ανεύρεση της ευνοϊκότερης ρυθμίσεως<sup>34</sup> όσον αφορά τον εύλογο χαρακτήρα υποχρεώσεως προς καταβολή του κατωτάτου μισθού που συνηθίζεται στον συγκεκριμένο τόπο και κλάδο, όταν η υποχρέωση αυτή συνοδεύεται από ενδεχομένως ουσιώδεις πρόσθετες οικονομικές επιβαρύνσεις, ενισχύονται επί παροχής υπηρεσιών σύντομης διάρκειας ή περιορισμένης εκτάσεως. Σ' αυτό το πραγματικό πλαίσιο εντάσσεται το πρώτο ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου. Με το ερώτημα αυτό ζητείται ρητώς η ερμηνεία του όρου «χρόνος της απόσπασης». Το ερώτημα συγκεκριμενοποιείται περαιτέρω στο κατά πόσον η έννοια αυτή περιλαμβάνει και την, τυχαία ή όχι, απόσπαση επί μέρους χρόνου. Ο «επί μέρους χρόνος» δεν έχει εν προκειμένω την κλασική έννοια της μερικής απασχολήσεως, όπως προκύπτει από την περαιτέρω διατύπωση του ερωτήματος, όπου γίνεται λόγος για «παροχή μέρους των υπηρεσιών στη διάρκεια της ημέρας, της εβδομάδας ή του μήνα».

55. Η υποχρεωτική εφαρμογή του ωριαίου κατωτάτου μισθού του τόπου όπου παρέχεται η υπηρεσία θα μπορούσε, υπό τις συνθήκες αυτές, να συνιστά ιδιαίτερα μεγάλη επιβάρυνση, διότι κατά την εκκαθάριση του μισθού για μία και μόνη περίοδο θα μπορούσαν ενδεχομένως να εφαρμόζονται τα όρια κατωτάτου μισθού διαφόρων κρατών μελών, με όλες τις διοικητικές δυσχερείες που αυτό συνεπάγεται.

56. Οι απόψεις των διαδικών επί του ερωτήματος αυτού που υπέβαλε το αιτούν δικαστήριο είναι οι ακόλουθες:

Η *Βελγική Κυβέρνηση* δέχεται ότι η «απόσπαση» είναι γενικός όρος. Ισχύει σε περιπτώσεις όπως αυτές της κύριας δίκης, ακόμη και σε περιπτώσεις μερικής απασχολήσεως. Η εφαρμογή της οδηγίας δεν εμποδίζεται ούτε από τη διάρκεια της παροχής υπηρεσιών ούτε από το μερικό χαρακτήρα της παρεχόμενης υπηρεσίας, ούτε από το γεγονός ότι η υπηρεσία παρέχεται σε παραμεθόριο περιοχή. Αυτή η θεώρηση στηρίζεται στις διατάξεις της οδηγίας, που προβλέπουν λίγες εξαιρέσεις, οι οποίες δεν καλύπτουν περιπτώσεις όπως αυτές της κύριας δίκης.

57. Η *Γαλλική Κυβέρνηση*, η οποία εξετάζει το πρώτο προδικαστικό ερώτημα μόνον επικουρικός διότι το θεωρεί απαράδεκτο, διευκρινίζει καταρχάς ότι στο πλαίσιο της εξετάσεως του απαραίτητου χαρακτήρα εθνικών διατάξεων — ιδίως κυρώσεων — πρέπει να δίδεται ιδιαίτερη προσοχή στο να μη στερείται η ελευθερία παροχής υπηρεσιών την πρακτική της αποτελεσματικότητα «*effet utile*»<sup>35</sup>. Στη συνέχεια, η *Γαλλική Κυβέρνηση* διαπιστώνει ότι, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου και το περιεχόμενο της οδηγίας, πρέπει καταρχήν να γίνει δεκτό ότι εφαρμογή έχουν οι συλλογικές συμβάσεις εργασίας. Η οδηγία έχει μια κοινωνική συνιστώσα, στο μέτρο που επιβάλλει την προς τα

34 — Βλ. πιο πάνω, σημείο 51.

35 — Με επίκληση των προτάσεων του γενικού εισαγγελέα Van Gerven της 7ης Μαρτίου 1990 επί της υποθέσεως *Rush Portuguesa* (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 12, σημεία 17 και 18).



άνω εξίσωση των προστατευτικών διατάξεων, εξυπηρετεί όμως επίσης μια οικονομική ανάγκη, στο μέτρο που επιδιώκει την παρεμπόδιση των στρεβλώσεων του ανταγωνισμού. Η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως απαιτεί οι εργαζόμενοι επιχειρήσεως που είναι εγκατεστημένοι σε άλλο κράτος μέλος να μπορούν, υπό ίσους όρους, να τύχουν ενός κατώτατου μισθού που καθορίστηκε στο πλαίσιο της εθνικής νομοθεσίας. Προς τη συγκεκριμένη απάντηση στο τεθέν ερώτημα, η Γαλλική Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι η οδηγία δεν διακρίνει ανάλογα με τις λεπτομέρειες του τρόπου παροχής των υπηρεσιών του αποσπασμένου εργαζόμενου, ανάλογα δηλαδή με το κατά πόσον πρόκειται για πλήρη ή μερική απασχόληση.

58. Η Γερμανική Κυβέρνηση, η οποία επίσης απαντά μόνον επικουρικά στο πρώτο ερώτημα, υποστηρίζει ότι τα κράτη μέλη θα μπορούσαν, υπό ορισμένους όρους, να περιορίσουν την ελευθερία παροχής υπηρεσιών και πέραν της οδηγίας. Το εθνικό δίκαιο θα μπορούσε επομένως να είναι δεσμευτικό και σε περιπτώσεις μερικής απασχολήσεως. Η οδηγία λίγες μόνον εξαιρέσεις προβλέπει.

59. Η Αυστριακή Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι ο κοινωνικοπολιτικός στόχος, που συνίσταται στην εξασφάλιση του επιπέδου κατώτατου μισθού για όλους τους εργαζόμενους που δραστηριοποιούνται στην επικράτεια ενός κράτους μέλους, εμποδίζει τον περιορισμό της επιταγής αυτής μόνο στους εργαζομένους με πλήρη απασχόληση. Διαφορετικά, θα μπορούσε να καταστρατηγηθεί ο σκοπός της οδηγίας. Για τον λόγο αυτό, η ρύθμιση πρέπει να καλύπτει τόσο τους εργαζομένους με μερική απασχόληση όσο και τους εργαζομένους που απασχολούνται στις παραμεθόριες περιοχές. Δεν έχει βέβαια παρέλθει η προθεσμία για τη μεταφορά της

οδηγίας 96/71 στο εσωτερικό δίκαιο. Σύμφωνα όμως με την οδηγία αυτή, η τήρηση του επιπέδου κατώτατου μισθού συνιστά υποχρέωση. Ως εξαιρέσεις από την οδηγία μπορούν να ισχύσουν μόνον οι περιπτώσεις που ρητώς αναφέρονται στην οδηγία. Δεν προβλέπεται εξαίρεση για τους εργαζομένους με μερική απασχόληση.

60. Η Ολλανδική Κυβέρνηση επισημαίνει ότι το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας καθορίζεται στο άρθρο 1, παράγραφος 3, αυτής. Η διάρκεια της παρεχόμενης υπηρεσίας δεν παίζει, ως προς αυτό, κανένα ρόλο. Η οδηγία όμως προβλέπει οριστικές και προαιρετικές εξαιρέσεις, οι οποίες καθιστούν δυνατή μια σχετική ευελιξία εφαρμογής.

61. Και η Επιτροπή επικαλείται το άρθρο 1, παράγραφος 3, της οδηγίας και την κοινή θέση του Συμβουλίου και της Επιτροπής<sup>36</sup>. Σύμφωνα με αυτό, η οδηγία θα έπρεπε να εφαρμόζεται σε μια περίπτωση σαν την προκειμένη. Η διάρκεια της παρεχόμενης υπηρεσίας δεν αποτελεί προϋπόθεση για την εφαρμογή της. Δεν είναι συνεπώς κρίσιμο το κατά πόσον η παροχή υπηρεσιών γίνεται με συνθήκες μερικής απασχολήσεως.

36 – Η κοινή θέση αναφέρεται στα πρακτικά συνεδριάσεως και διευκρινίζει στο ίδιο πνεύμα, όσον αφορά το άρθρο 1, παράγραφος 3, στοιχείο α, της οδηγίας, ότι η διάταξη αυτή αναφέρεται σε αποστάσεις, που πληρούν τους ακόλουθους όρους:

- παροχή υπηρεσιών σε διεθνικό πλαίσιο από επιχείρηση στο πλαίσιο συνθήσεως που έχει συναφθεί μεταξύ αυτής και του παραλήπτη της παροχής υπηρεσιών,
- ύπαρξη αποστάσεως στο πλαίσιο αυτής της παροχής υπηρεσιών.

62. Πρέπει να γίνει δεκτό, όπως υποστήριξαν και οι διάδικοι, ότι η μερική απασχόληση σε κάθε περίπτωση δεν αποκλείεται ρητώς από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας. Μια τέτοια ολοκληρωτική εξαίρεση θα ενείχε τον κίνδυνο καταστρατηγήσεως των υποχρεωτικών διατάξεων, όπως ορθά επισήμανε η Αυστριακή Κυβέρνηση.

63. Πρέπει όμως να ληφθεί υπόψη ότι ο όρος «απόσπαση επί μέρους χρόνου» δεν χρησιμοποιείται από το αιτούν δικαστήριο με την κλασική έννοια της «μερικής απασχόλησεως». Δεν αποκλείεται συνεπώς οι ιδιαιτερότητες μιας κατανομής του χρόνου εργασίας των εργαζομένων, που υποχρεώνονται να παρέχουν την εργασία τους σε διάφορους τόπους, να συνεπάγονται μια ιδιαίτερη τυπική προβληματική, η οποία χρειάζεται αυτοτελή αξιολόγηση. Η διάρκεια και η έκταση των υπηρεσιών που πρέπει να παρασχεθούν μπορούν συνεπώς οπωσδήποτε να παίξουν αποφασιστικό ρόλο.

64. Η γενική οικονομία της οδηγίας αποδεικνύει, από την πλευρά της, τις ιδιαιτερότητες αυτές. Ο κοινοτικός νομοθέτης αναγνώρισε την προβληματική και την έλαβε υπόψη με τη μορφή συμβιβαστικής λύσεως. Η λύση αυτή συνίσταται στις εξαιρέσεις που προβλέπει η οδηγία όσον αφορά τη σύντομη διάρκεια της αποσπάσεως ή τη μικρή έκταση της δραστηριότητας. Η ανάλυση των διατάξεων αυτών διασαφηνίζει τις νομοθετικές αξιολογήσεις όσον αφορά αυτές τις ειδικές καταστάσεις.

65. Καταρχάς, το άρθρο 3, παράγραφος 2, της οδηγίας<sup>37</sup> προβλέπει υποχρεωτική εξαίρεση από την ελάχιστη διάρκεια ετήσιας άδειας μετ' αποδοχών και τα ελάχιστα όρια μισθού (για ορισμένες εργασίες), όταν η διάρκεια της απόσπασης δεν είναι μεγαλύτερη των οκτώ ημερών. Εν προκειμένω είναι, συνεπώς, απολύτως σαφές ότι η διάρκεια της απόσπασης είναι κρίσιμη για την εφαρμογή της οδηγίας.

66. Στη συνέχεια το άρθρο 3, παράγραφοι 4 έως 5, προβλέπει προαιρετικές εξαιρέσεις. Οι εξαιρέσεις των παραγράφων 3 και 4 αφορούν τη διάρκεια της απόσπασης και η εξαίρεση της παραγράφου 5 αφορά την έκταση των εργασιών.

Σύμφωνα με το άρθρο 3, παράγραφος 3<sup>38</sup>, τα κράτη μέλη μπορούν να αποκλείσουν την εφαρμογή των ελαχίστων ορίων μισθού — πλην των περιπτώσεων των επιχειρήσεων προσωρινής απασχόλησης ή των επιχειρήσεων που διαθέτουν εργαζομένους<sup>39</sup> — εφόσον η διάρκεια της απόσπασης δεν είναι μεγαλύτερη από ένα μήνα. Γι' αυτή την ενδεχόμενη εξαίρεση, κρίσιμη είναι συνεπώς μόνον η διάρκεια της απόσπασης.

37 — Η διάταξη έχει ως εξής:

«2. Η παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο στοιχεία β' και γ, δεν εφαρμόζεται στις εργασίες αρχικής συναρμολόγησης ή/και προ της εγκατάστασης ενός αγαθού, οι οποίες αποτελούν αναπόσπαστο τμήμα σύμβασης παροχής αγαθών και είναι απαραίτητες για τη θέση σε λειτουργία του παρεχομένου αγαθού, εκτελούνται δε από τους εργαζόμενους με ειδικά προσόντα ή/και ειδικευση της επιχείρησης που παρέχει το αγαθό, όταν η διάρκεια της απόσπασης δεν είναι μεγαλύτερη των οκτώ ημερών. (...).»

38 — Η διάταξη έχει ως εξής:

«3. Τα κράτη μέλη μπορούν, κατόπιν διαβουλεύσεως με τους κοινωνικούς εταίρους και σύμφωνα με τα ήθη και έθιμα του κάθε κράτους μέλους, να αποφασίσουν ότι η παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, στοιχεία γ δεν εφαρμόζεται στις περιπτώσεις που αναφέρονται στο άρθρο 1, παράγραφος 3, στοιχεία α' και β, εφόσον η διάρκεια της απόσπασης δεν είναι μεγαλύτερη από ένα μήνα.» Η υπογράμμιση δική μου.

39 — Βλ. άρθρο 1, παράγραφος 3, στοιχείο γ.

Σύμφωνα με το άρθρο 3, παράγραφος 4<sup>40</sup>, τα κράτη μέλη μπορούν να μεταβιβάσουν την άσκηση των αρμοδιοτήτων που τους έχουν ανατεθεί με το άρθρο 3, παράγραφος 3, στους κοινωνικούς εταίρους, δίνοντάς τους το δικαίωμα να αποκλείουν την εφαρμογή του κατωτάτου μισθού σε αποσπάσεις που δεν υπερβαίνουν τον μήνα ή να αποκλίνουν από μια απόφαση αρχής του κράτους μέλους.

67. Το άρθρο 3, παράγραφος 5, που αφορά την έκταση της απόσπασης, προβλέπει, στο εδάφιο 1, ότι τα κράτη μέλη, στις περιπτώσεις που αναφέρονται στο άρθρο 1, παράγραφος 3, στοιχεία α' και β', της οδηγίας, δύναται να προβλέπουν τη χορήγηση παρέκκλισης από τις διατάξεις περί ελάχιστης άδειας και κατώτατου μισθού, *όταν η έκταση των προς εκτέλεση εργασιών είναι μικρή.*

Το άρθρο 3, παράγραφος 5, δεύτερο εδάφιο, προβλέπει ότι τα κράτη μέλη που κάνουν χρήση της δυνατότητας η οποία προβλέπεται στο πρώτο εδάφιο καθορίζουν τις προϋποθέσεις οι οποίες πρέπει να πληρούνται ώστε οι προς εκτέλεση εργασίες να θεωρούνται ως *εργασίες μικρής έκτασης.*

68. Κατά συνέπεια, σε περίπτωση μικρής έκτασης εργασιών, η ελάχιστη άδεια και ο

κατώτατος μισθός μπορούν να αποκλειστούν από την οδηγία, ενώ εναπόκειται στα κράτη μέλη να καθορίσουν ποιες είναι οι «μικρής έκτασης» εργασίες. Τα κράτη μέλη διαθέτουν επομένως, εν προκειμένω, σχετικώς ευρύ πεδίο διακριτικής ευχέρειας για να αποκλίνουν από την οδηγία.

69. Οι λόγοι που οδήγησαν στη θέσπιση των εξαιρετικών διατάξεων που προαναφέρθηκαν εκτίθενται ως εξής στη δέκατη έκτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας.

«ότι, εξάλλου, θα πρέπει να εξασφαλισθεί κάποια ευελιξία κατά την εφαρμογή των διατάξεων όσον αφορά τα ελάχιστα όρια μισθού και την ελάχιστη διάρκεια της ετήσιας άδειας μετ' αποδοχών· ότι, όταν η διάρκεια της απόσπασης δεν υπερβαίνει τον ένα μήνα, τα κράτη μέλη μπορούν, υπό ορισμένους όρους, να παρεκκλίνουν από τις διατάξεις περί ελάχιστων ορίων μισθού ή να προβλέπουν τη δυνατότητα παρέκκλισης μέσω συλλογικών συμβάσεων· ότι, σε περίπτωση μικρής έκτασης των προς εκτέλεση εργασιών, τα κράτη μέλη μπορούν να παρεκκλίνουν των διατάξεων περί ελάχιστων ορίων μισθού και της ελάχιστης διάρκειας της ετήσιας άδειας μετ' αποδοχών»<sup>41</sup>.

70. Η αιτιολογική έκθεση του Συμβουλίου επί της κοινής θέσης, η οποία καθορίστηκε στις 3 Ιουνίου 1996<sup>42</sup>, παρέχει διασφαηνίσεις

40 — Η διάταξη έχει ως εξής:

«4. Τα κράτη μέλη δύνανται, σύμφωνα με τις εθνικές νομοθεσίες ή/και πρακτικές, να προβλέπουν τη δυνατότητα παρέκκλισης από την παράγραφο 1, πρώτο εδάφιο, στοιχείο γ, στις περιπτώσεις που αναφέρονται στο άρθρο 1, παράγραφος 3, στοιχεία α και β', καθώς και απόφαση κράτους μέλους κατά την έννοια της παραγράφου 3 του παρόντος άρθρου, μέσω συλλογικών συμβάσεων, κατά την έννοια της παραγράφου 8, που αφορούν έναν ή περισσότερους τομείς δραστηριότητας, *εφόσον η διάρκεια της απόσπασης δεν είναι μεγαλύτερη από ένα μήνα.*» Η υπογράμμιση δική μου.

41 — Η υπογράμμιση δική μου.

42 — Που αναφέρεται στην υποσημείωση 31.

σχετικά με το ιστορικό θέσπισης των εξαιρετικών διατάξεων. Στην αιτιολογική αυτή έκθεση, υπό ΠΙ.2.1. στοιχείο ζ', μη εφαρμογή των διατάξεων για την ελάχιστη διάρκεια της ετήσιας άδειας μετ' αποδοχών και τα ελάχιστα όρια μισθού (άρθρο 3, παράγραφοι 2 έως 5) αναφέρονται τα εξής:

όταν η διάρκεια της απόσπασης δεν είναι μεγαλύτερη των οκτώ ημερών (άρθρο 3, παράγραφος 2)·

- προαιρετική μη εφαρμογή στις αποσπάσεις εργαζομένων για λογαριασμό και υπό τη διεύθυνση της επιχείρησης της αποστολής ή στο πλαίσιο ομάδας:

«Όσον αφορά τη μη εφαρμογή, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, των διατάξεων για την ελάχιστη διάρκεια της ετήσιας άδειας μετ' αποδοχών και τα ελάχιστα όρια μισθού, το Συμβούλιο πραγματοποίησε συμβιβασμό, μεταξύ, αφενός, της θέσης της Επιτροπής και ορισμένων αντιπροσωπειών που ζητούσαν την υποχρεωτική μη εφαρμογή και, αφετέρου, της θέσης των λοιπών αντιπροσωπειών που επιθυμούσαν είτε την υποχρεωτική εφαρμογή από την πρώτη ημέρα της απόσπασης, είτε την προαιρετική μη εφαρμογή στις αποσπάσεις σύντομης διάρκειας.

- κατόπιν διαβουλεύσεως με τους κοινωνικούς εταίρους ή συλλογικής σύμβασης, των διατάξεων για τα ελάχιστα όρια μισθού, εφόσον η διάρκεια της απόσπασης δεν είναι μεγαλύτερη από ένα μήνα (άρθρο 3, παράγραφοι 3 και 4)·

Ο συμβιβασμός που πραγματοποίησε το Συμβούλιο περιλαμβάνει, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα στοιχεία:

- λόγω της μικρής έκτασης της προς εκτέλεση εργασιών, των διατάξεων σχετικά με την ελάχιστη διάρκεια της ετήσιας άδειας μετ' αποδοχών και τα ελάχιστα όρια μισθού (άρθρο 3, παράγραφος 5)».

- υποχρεωτική μη εφαρμογή των διατάξεων για την ελάχιστη διάρκεια της ετήσιας άδειας μετ' αποδοχών και τα ελάχιστα όρια μισθού στις περιπτώσεις εργασιών αρχικής συναρμολόγησης ή/και προ της εγκατάστασης αγαθού που δεν αφορούν τον οικοδομικό τομέα,

71. Η σφαιρική θεώρηση όλων αυτών των λόγων οδηγεί στο συμπέρασμα ότι, σε κάθε περίπτωση, τα όρια ελάχιστου μισθού δεν πρέπει να εφαρμόζονται πάντοτε και κατά τρόπο απόλυτο. Φαίνεται βέβαια υποστηρίξιμη η άποψη που υποστηρίζουν ορισμένοι διάδικοι, ότι η ύπαρξη των εξαιρέσεων οδηγεί στο συμπέρασμα ότι πρέπει να

γίνει δεκτό ότι οι εν λόγω διατάξεις περιλαμβάνονται καταρχήν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας. Από την άλλη όμως πλευρά, πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι μόνον ο οικονομικός τομέας εμπίπτει υποχρεωτικά στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας και, επομένως, τα κράτη μέλη πρέπει να ενεργήσουν θετικά, κατά την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 10, ονομάζοντας και άλλες δραστηριότητες οι οποίες θα διέπονται από την οδηγία.

72. Δεν μπορεί, συνεπώς, να γίνει δεκτή ως αφετηρία η κατά κανόνα εφαρμογή των ελαχίστων ορίων μισθού σε κάθε περίπτωση. Είναι επομένως δυνατή, πριν από την υποχρεωτική εφαρμογή των ελαχίστων ορίων μισθού, η πραγματοποίηση αξιολόγησης του οφέλους και της ζημίας. Αυτό ισχύει πολύ περισσότερο κατά τον χρόνο πριν την εκπόνηση της προθεσμίας μεταφοράς της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο· όσο παραμένει ακόμη ανοιχτό αν ο εθνικός νομοθέτης θα κάνει χρήση των εξαιρετικών διατάξεων, μια τέτοια αξιολόγηση είναι ορθή σύμφωνα με την προφανή βούληση του κοινοτικού νομοθέτη.

73. Για τους σκοπούς της παρούσας υποθέσεως, αυτό σημαίνει ότι ο εθνικός δικαστής καλείται να προβεί στην εκτίμηση αυτή σταθμίζοντας τα οφέλη για τους οικείους εργαζομένους και τα ιδιαίτερα βάρη του εργοδότη υπό το πρίσμα της διάρκειας και της εκτάσεως των εργασιών που εκτελέστηκαν.

74. Δεν είναι βέβαια έργο του Δικαστηρίου να προβεί στην αξιολόγηση αυτή. Εντούτοις, στην προκειμένη περίπτωση, ορισμένα στοιχεία συνηγορούν υπέρ της εφαρμογής των βελγικών ελαχίστων ορίων μισθού, δεδομένου ότι πρόκειται για μεγάλο χρονικό διάστημα πολλών συνεχόμενων μηνών, κατά τη διάρκεια των οποίων η κατηγορούμενη επιχείρηση προσέφερε τακτικά υπηρεσίες. Από τη δικογραφία προκύπτει επίσης ότι έξι έως επτά από τους δεκατρείς εργαζομένους είχαν κατά το επίδικο διάστημα πλήρη απασχόληση, ενώ οι υπόλοιποι εργαζόμενοι απασχολούνταν σε κάθε περίπτωση κατά το μεγαλύτερο τμήμα του χρόνου εργασίας τους σε βελγικό έδαφος<sup>43</sup>. Έτσι, παραδείγματος χάρη, στο πλαίσιο επιτόπιας έρευνας, ανευρέθη χρονοδιάγραμμα εκτεινόμενο σε διάστημα πολλών μηνών<sup>44</sup>.

75. Όταν ο εργοδότης είναι σε θέση να καταρτίσει λεπτομερές χρονοδιάγραμμα για μεγάλα χρονικά διαστήματα, είναι αναμενόμενο να διευκρινίσει τις ώρες που εργάστηκαν στον εκάστοτε τόπο εργασίας οι οικείοι εργαζόμενοι. Αυτό δεν προκαλεί ουσιώδεις πρόσθετες διοικητικές δαπάνες. Μετά τον ορθό υπολογισμό των ωρών εργασίας θα πρέπει να μισθοδοτηθούν οι εργαζόμενοι σύμφωνα με τα ισχύοντα στον τόπο παροχής υπηρεσιών. Εναπόκειται πάντως στο αιτούν δικαστήριο να αξιολογήσει νομικά τα πραγματικά περιστατικά.

43 – Σύμφωνα με τα πρακτικά συμπληρωματικής αναζήτησης (παράρτημα 4 του υπομνήματος της Βελγικής Κυβερνήσεως), πέντε ονομαστικά αναφερόμενοι εργαζόμενοι άσκησαν «l'essentiel», «la totalité» «une partie» ή «principalement» τη δραστηριότητά τους στο Βέλγιο.

44 – Σύμφωνα με τα πρακτικά επιτόπιας έρευνας της 21ης Μαρτίου 1997 (παράρτημα 1 του υπομνήματος της Βελγικής Κυβερνήσεως), εξετάστηκαν χρονοδιαγράμματα για το χρονικό διάστημα από τον Ιούλιο του 1996 έως τον Μάρτιο του 1997.

## Γ — Συμπέρασμα

76. Ως συμπέρασμα των προηγούμενων σκέψεων προτείνω να δοθεί η ακόλουθη απάντηση στα προδικαστικά ερωτήματα:

«Στην έννοια του “χρόνου της απόσπασης” κατά την οδηγία 96/71/EΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 1996, σχετικά με την απόσπαση εργαζομένων στο πλαίσιο παροχής υπηρεσιών, εμπίπτει καταρχήν και ο επί μέρους χρόνος τον οποίο ένας μεθοριακός εργαζόμενος προερχόμενος από επιχείρηση κράτους μέλους αφιερώνει, στη διάρκεια της ημέρας, της εβδομάδας ή του μήνα, παρέχοντας μέρος των υπηρεσιών του εντός της παραμεθόριας ζώνης ενός ή πλείονων άλλων ομόρων κρατών μελών. Πρέπει όμως να ληφθούν σχετικά υπόψη — τουλάχιστον κατά τον χρόνο που προηγείται της εκπνοής της προθεσμίας μεταφοράς της οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο — οι νομοθετικές δυνατότητες και αξιολογήσεις του άρθρου 3, παράγραφος 10, καθώς και των παραγράφων 3, 4 και 5 του προαναφερθέντος άρθρου κατά την εκτίμηση της συγκεκριμένης περιπτώσεως: αυτό σημαίνει ότι ο εθνικός δικαστής πρέπει καταρχάς να εξετάσει αν ο εθνικός νομοθέτης επιβάλλει ρητώς, στον οικείο οικονομικό τομέα, την εφαρμογή των εθνικών διατάξεων περί κατωτάτου μισθού στους παρέχοντες υπηρεσίες που είναι εγκατεστημένοι σε άλλο κράτος μέλος και αν η εφαρμογή τους είναι εύλογη ενόψει της διάρκειας και της εκτάσεως των υπηρεσιών που παρασχέθηκαν.

Η επιβολή, εκ μέρους ενός κράτους μέλους, σε μια επιχείρηση άλλου κράτους μέλους η οποία — έστω και προσωρινώς — απασχολεί εργαζομένους στο έδαφος του πρώτου κράτους, της τηρήσεως της νομοθεσίας του ή των εθνικών συλλογικών συμβάσεων εργασίας περί κατωτάτου μισθού για επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος δεν αντιβαίνει στα άρθρα 59 της Συνθήκης ΕΚ (νυν, κατόπιν τροποποίησης, άρθρο 49) και 60 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρο 50 ΕΚ), εκτός εάν το γενικό συμφέρον εξασφαλίζει ήδη από τις διατάξεις του κράτους στο οποίο είναι εγκατεστημένος ο παρέχων την υπηρεσία. Όμως, η σύγκριση των διαφόρων εθνικών ρυθμίσεων, που πρέπει να γίνει για να αναζητηθεί η ευνοϊκότερη ρύθμιση, πρέπει να περιοριστεί στη σύγκριση των ακαθαρίστων κατωτάτων μισθών. Άλλοι παράγοντες που μπορούν βέβαια να επηρεάσουν την οικονομική κατάσταση του εργαζομένου, απορρέοντες όμως από την εφαρμοστέα κοινωνική και φορολογική νομοθεσία, δεν πρέπει να συμπεριληφθούν στη σύγκριση των μισθών.»