

KOHTUJURISTI ETTEPANEK

YVES BOT

esitatud 20. septembril 2007¹

1. Käesolevas kohtuasjas esitatud eelotsuse-
taotlus võimaldab Euroopa Kohtul täiendada
kohtupraktikat probleemideringi osas, mis
käsitleb töötajate lähetamist seoses teenuste
osutamisega.

2. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsi-
musega palutakse Euroopa Kohtul taas kord
viia tasakaalu ühelt poolt teenuste osutamise
vabadus ning teiselt poolt töötajate kaitse ja
sotsiaalse dumpingu vältimise nõuded.

3. Täpsemalt palub Oberlandesgericht Celle
(Saksamaa) sisuliselt Euroopa Kohtul otsus-
tada, kas ühenduse õigust tuleb tõlgendada
nii, et sellega on vastuolus riigihankelepin-
gute sõlmimist käsitlev siseriiklik õigusnorm,
mis kohustab pakkujaid ja kaudselt nende
alltöövõtjaid tasuma riigihankelepingu täit-
mise raames lähetatud töötajatele vähemalt

tööde teostamise koha järgsetes kollektiiv-
lepingutes ettenähtud tasu, mille järgimata
jätmisel võivad sanktsioonid ulatuda ehitus-
töölepingu lõpetamiseni, kuigi selles seaduse-
sättes viidatud kollektiivleping ei ole kuulu-
tatud üldiselt kohaldatavaks.

4. See küsimus esitati kohtuvaidluse raames,
milles vastanduvad põhikohtuasjas kostjaks
olev Rechtsanwalt Dr. Dirk Ruffert als Insol-
venzverwalter über das Vermögen der Objekt
und Bauregie GmbH & Co. KG (äriühingu
Objekt und Bauregie GmbH & Co. KG pank-
rotihaldur advokaat D. Ruffert) ja põhikoh-
tuasjas hagejaks olev Land Niedersachsen
(Alam-Saksi liidumaa) nimetatud äriühingu
ja liidumaa vahel ehitustööde riigihanke
raames sõlmitud tööettevõtulepingu lõpeta-
mise asjus.

5. Käesolevas ettepanekus näitan ma,
miks minu arvates ei tule Euroopa Parla-
mendi ja nõukogu 16. detsembri 1996. aasta
direktiivi 96/71/EÜ töötajate lähetamise

1 — Algkeel: prantsuse.

kohta seoses teenuste osutamisega² ega EÜ artiklit 49 tõlgendada nii, et nendega on vastuolus selline siseriiklik meede, nagu on põhikohtuasjas arutamisel.

8. Selle direktiivi esimeses artiklis pealkirjaga „Reguleerimisala” on sätestatud:

„1. Käesolevat direktiivi kohaldatakse liikmesriigis asuvate ettevõtjate suhtes, kes seoses riikidevahelise teenuste osutamisega lähetavad töötajaid lõike 3 kohaselt liikmesriigi territooriumile.

I. Õiguslik raamistik

[...]

A. Ühenduse õigus

6. EÜ artikli 49 esimese lõiguga keelatakse ühenduse piires teenuste osutamise vabaduse piirangud liikmesriikide kodanike suhtes, kes asuvad mõnes teises ühenduse riigis kui see isik, kellele teenuseid pakutakse.

3. Käesolevat direktiivi kohaldatakse niivõrd, kui võrd lõikes 1 nimetatud ettevõtjad võtavad ühe järgmistest riikidevahelistest meetmetest:

7. Direktiivi 96/71 eesmärk on edendada riikidevahelist teenuste osutamist, tagades ausad konkurentsitingimused teenuseid osutavate ettevõtjate vahel ja töötajate õigustest kinnipidamise.³

a) ettevõtja lähetab töötajad liikmesriigi territooriumile oma nimel ja juhtimisel lepingu alusel, mis on sõlmitud lähitava ettevõtja ja kõnealuses liikmesriigis tegutseva lepinguosalise vahel, kellele teenused on mõeldud, kui lähetav ettevõtja ja töötaja on lähetamise ajaks sõlminud töösuhte;

2 — EÜT 1997, L 18, lk 1; ELT erivaljaanne 05/02, lk 431.

3 — Viies põhjendus.

[...]”

9. Nagu tõendab nimetatud direktiivi kuues põhjendus, arvestab ühenduse seadusandja, et töösuhte riikidevaheliseks muutumine tekitab küsimuse, milliseid õigusakte lähetatud töötajate töösuhetele kohaldada.

10. Selle kohta sätestab lepinguliste kohustuste suhtes kohaldatava õiguse Rooma konventsioon,⁴ mis avati 19. juunil 1980. aastal Roomas allakirjutamiseks, töösuhtele kohaldatava seaduse kindlaks määramise üldkriteeriumid⁵. Nii näeb selle konventsiooni artikkel 3 üldreeglina ette, et pooled võivad kohaldatava õiguse vabalt valida. Kui valikut ei tehta, siis kohaldatakse töölepingu suhtes vastavalt konventsiooni artikli 6 lõikele 2 selle riigi õigust, kus töötaja tavaliselt töötab, isegi kui ta ajutiselt töötab teises riigis.

11. Peale selle näeb Rooma konventsiooni artikkel 7 ette, et teatavatel tingimustel võidakse kohaldatavaks kuulutatud õigusega rööbiti jõustada teise riigi õiguse kohustuslike sätteid, eeskätt selle liikmesriigi sätteid, mille territooriumile töötaja on ajutiselt lähetatud. Neid kohustuslike sätteid, mida nimetatakse ka „vahetult kohaldatavaks

seaduseks” või „kohustuslikuks seaduseks” ja mida tuleb töö teostamise kohas kohaldada, selles konventsioonis ei täpsustata.

12. Sellega seoses on direktiivi 96/71 osaks määrata ühenduse tasandil riikidevaheliste lähetustele kohaldatavad kohustuslikud eeskirjad.⁶ Samuti väljendab direktiiv ühenduse õiguse ülimuslikkuse põhimõtet, mis on sätestatud Rooma konventsiooni artiklis 20 ning mille kohaselt see konventsioon ei mõjuta sätete kohaldamist, millega nähakse konkreetses valdkonnas ette kollisiooninormid seoses lepinguliste kohustustega ja mis sisalduvad ühenduse õigusaktides või nende õigusaktide rakendamiseks ühtlustatud siseriiklikes õigusaktides.⁷

13. Direktiivi 96/71 eri eesmärkide ühitamiseks kooskõlastatakse selles liikmesriikide õigusaktid „et sätestada minimaalse kaitse põhilised kohustuslikud sätteid, mida peavad täitma asukohamaa tööandjad, kes lähetatavad töötajaid ajutiselt tegema tööd selle liikmesriigi territooriumil, milles teenuseid osutatakse”⁸.

4 — EÜT L 266, lk 1; edaspidi „Rooma konventsioon”.

5 — Vt direktiivi 96/71 7.–10. põhjendus.

6 — Vt komisjoni 25. juuli 2003. aasta teatis KOM(2003) 458 (lõplik) nõukogule, Euroopa Parlamendile, Majandus- ja Sotsiaalkomiteele ning Regioonide Komiteele direktiivi 96/71 rakendamise kohta liikmesriikides (punkt 2.3.1.1).

7 — 11. põhjendus.

8 — 13. põhjendus.

14. Selle direktiivi 17. põhjendus näeb ette, et „[vastuvõtjariigis] kehtivad minimaalse kaitse kohustuslikud sätted ei tohi takistada töötajate jaoks soodsamate töötingimuste kohaldamist”. [täpsustatud tõlge]

— lõike 8 tähenduses üldiselt kohaldatavaks tunnustatud kollektiivlepingutega või vahekohtu otsustega, niivõrd kui võrd need käsitlevad lisa⁹] nimetatud toiminguid, järgmistes küsimustes:

[...]

15. Need põhimõtted on üksikasjalikult esitatud viidatud direktiivi artiklis 3 pealkirjaga „Töötingimused” järgmiselt:

c) töötasu miinimummäärad, kaasa arvatud ületunnitöötasud; seda punkti ei kohaldata täiendavate kutsealaste vanaduspensioniskeemide suhtes;

[...]

„1. Liikmesriigid tagavad olenemata töösuhte suhtes kohaldatavatest õigusaktidest, et artikli 1 lõikes 1 nimetatud ettevõtjad kindlustavad oma territooriumile lähetatud töötajatele töötingimused, mille liikmesriik, milles töö tehakse, on sätestanud:

Käesoleva direktiivi kohaldamisel määratakse lõike 1 punktis c nimetatud töötasu miinimummäärade mõiste vastavalt selle liikmesriigi siseriiklikele õigusaktidele ja/või tavadele, mille territooriumile töötaja lähetatakse.

[...]

— õigus[- ja haldus]normidega ja/või

9 — Mõeldud on „kõiki hoonete ehitamise, remondi, hooldamise, ümberehitamise või lammutamisega seotud ehitustöid”.

7. Lõiked 1–6 ei piira töötajate jaoks soodsamate töötingimuste kohaldamist.

— kollektiivlepingud, mille on sõlminud riigi tasandil kõige esindavamad tööandjate ja töötajate organisatsioonid ning mida kohaldatakse kogu riigi territooriumil,

[...]

8. Mõiste „üldiselt kohaldatavaks tunnistatud kollektiivlepingud või vahekohtu otsused” hõlmab kollektiivlepinguid ja vahekohtu otsuseid, mida peavad täitma kõik ettevõtjad, kes asuvad vastavas geograafilises piirkonnas ning tegutsevad asjaomasel kutsealal või asjaomases tööstusharus.

kui nende kohaldamisel artikli 1 lõikes 1 nimetatud ettevõtjate suhtes käesoleva artikli lõike 1 esimeses lõigus loetletud küsimustes on tagatud kõnealuste ettevõtjate ja muude selles lõigus nimetatud samalaadses olukorras olevate ettevõtjate võrdne kohtlemine.

Kui puudub kollektiivlepingute või vahekohtu otsuste üldiselt kohaldatavaks tunnistamise süsteem esimese lõigu tähenduses, võivad liikmesriigid otsustada aluseks võtta:

Võrdne kohtlemine käesoleva artikli tähenduses loetakse tagatuks, kui samalaadses olukorras olevad riigi ettevõtjad:

— kollektiivlepingud või vahekohtu otsused, mida tavaliselt kohaldatakse kõigi samalaadsete ettevõtjate suhtes, kes asuvad vastavas geograafilises piirkonnas ning tegutsevad asjaomasel kutsealal või asjaomases tööstusharus,

— peavad kõnealuses kohas või asjaomasel tegevusalal täitma lõike 1 esimeses lõigus loetletud küsimustes samu kohustusi nagu lähetavad ettevõtjad

ja/või

ja

- peavad täitma kõnealused kohustused sama tulemusega. tuleb riigihankelepingu täitmisel järgida. See artikkel on sõnastatud järgmiselt:

[...]” [täpsustatud tõlge]

16. Märgin ehitustööde riigihankelepinguid käsitlevate ühenduse eeskirjade kohta, et põhikohtuasja asjaolude toimumise ajal oli kohaldatav nõukogu 14. juuni 1993. aasta direktiiv 93/37/EMÜ¹⁰, millega kooskõlastatakse riiklike ehitustöölepingute sõlmimise kord¹¹.

„1. Tellija võib lepingudokumentides nime- tada või liikmesriik võib tellijat kohustada nimetama asutust või asutusi, kellelt pakkuja võib saada teavet selles liikmesriigis, piir- konnas või paikkonnas, kus ehitustöö teos- tatakse, kehtivate töökaitsealaste sätete ja töötingimustega seonduvate kohustuste kohta, mida kohaldatakse lepingu kehtivuse ajal kohapeal teostatavate tööde suhtes.

17. Kuigi direktiiv 93/37 ei ole mõeldud riigihangete täitmise etapi korraldamiseks,¹² tuleb siiski viidata selle artiklile 23, mis käsitleb teavet töötingimuste kohta, mida

10 — EÜT L 199, lk 54, ELT eriväljaanne 06/02, lk 163. Direktiivi on muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. oktoobri 1997. aasta direktiiviga 97/52/EÜ (EÜT L 328, lk 1; ELT eriväljaanne 06/03, lk 3; edaspidi „direktiiv 93/37”). See direktiiv tunnistati kehtetuks ja asendati Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiiviga 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta (EÜT L 134, lk 114; ELT eriväljaanne 06/07, lk 132), mille ülevõtmise tähtaeg lõppes 31. jaanuaril 2006.

11 — Eelotsusetaotlusest nähtub, et põhikohtuasjas arutatava riigihankelepingu summa on 8 493 331 eurot ilma käibemaksuta, see tähendab suurem direktiivi 93/37 kohaselt kohaldatavast piirmäärast, mis võrdub Rahvusvahelise Valuutafondi arvestusühikutes 5 miljoni ekuüga ehk 6 242 028 euroga [vt selle kohta riigihankedirektiivide kohaselt alates 1. jaanuarist 2002 kohaldatavad piirmäärade väärtused (EÜT 2001, C 332, lk 21)].

12 — Vt selle kohta komisjoni tõlgendav teatis riigihangetele kohaldatava ühenduse õiguse ja nendes hangesse sotsiaalspektide integreerimise võimaluste kohta [KOM(2001) 566 (lõplik), lk 16, punkt 1.6].

2. Tellija, kes annab lõikes 1 nimetatud teavet, palub pakkujatel või lepingu sõlmimise menetluses osalejatel näidata, et nad on pakkumist koostades võtnud arvesse töö teostamise kohas kehtivaid töökaitsealaseid sätteid ja töötingimusi. Käesolev säte ei piira ebaharilikult madalate hindadega pakkumiste kontrolli käsitleva artikli 30 lõike 4 kohaldamist.”

B. *Siseriiklik õigus*

Liitvabariigi territooriumil (Tarifvertrag zur Regelung der Mindestlöhne im Baugewerbe im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland, edaspidi „TV Mindestlohn“) ja teiselt poolt konkreetses valdkonnas sõlmitud nn erikollektiivlepingutes.

1. Ehitussektori palga alammäära kindlaksmääramine

18. Saksamaal määratakse ehitussektori makstava palga alammäär kindlaks kollektiivsetel läbirääkimistel.

a) TV Mindestlohn

19. Selles liikmesriigis sõlmivad tavaliselt töötajate ametiühingud kollektiivlepingud tööandjate organisatsioonidega. Konkreetses sektoris võidakse lepingud sõlmida osa või kogu Saksamaa Liitvabariigi territooriumi kohta.

22. TV Mindestlohn, mis on kohaldatav ehitustööstuse üldist raamistikku käsitleva kollektiivlepingu kohaldamisalasse kuuluvatele ettevõtetele, kehtestab liitvabariigi tasandil palga alammäära kaks kategooriat ühelt poolt töötajate kvalifikatsioonitaseme ja teiselt poolt selle järgi, kas tegemist on „vanade“ või „uute“ liidumaadega. See näeb ette, et palga alammäär koosneb nimetatud lepinguga kehtestatud tunnitast ja ehitusvaldkonnas töötajatele makstavast lisatasust, mis moodustavad koos ühtse lepingulise tunnitasu. Selles märgitakse, et konventsiooni sätted I ja II kategooria ühtse lepingulise tunnitasu kohta ei mõjuta õigust kõrgemale tasule teiste kollektiivlepingute või erikokkulepete alusel.

20. Ehitussektoris kehtib 4. juuli 2002. aasta kollektiivleping, milles määratakse liidumaa üldine raamistik ehitustööstuses (Bundesrahmentarifvertrag für das Baugewerbe). See kogu Saksamaa Liitvabariigi territooriumil kohaldatav kollektiivleping ei sisalda siiski palga alammäära eeskirju.

21. Need eeskirjad on esitatud ühelt poolt ühes kollektiivlepingus, millega nähakse ette ehitussektori palga alammäär Saksamaa

23. TV Mindestlohni sätted kuulutati üldkohaldatavaks kohustuslike töötingimuste määrusega ehitusvaldkonnas (Verordnung

über zwingende Arbeitsbedingungen im Baugewerbe).

kuulutati üldkohaldatavaks 13. detsembri 2003. aasta määrusega.¹⁴

24. Tuleb märkida, et Saksa õiguses kaasneb kollektiivlepingu üldkohaldatavaks tunnistamisega selle konventsiooni kohaldatavus asjaomase majandusharu kõikidele tööandjatele ja töötajatele kindlaks määratud territooriumil. See laiendab seega sellise konventsiooni kohaldamisala tööandjatele ja töötajatele, kes ei kuulu lepinguosaliste ametiühingute organisatsioonidesse. Liitvabariigi tööministeerium võib Saksa 26. veebruari 1996. aasta seadusega töötajate lähetamise kohta (Arbeitnehmer-Entsendegesetz)¹³ reguleeritavates valdkondades kuulutada välja sellise üldkohaldatavuse nimetatud seaduse § 1 lõike 3a alusel või kollektiivlepinguteseaduse (Tarifvertragsgesetz) § 5 alusel.

25. TV Mindestlohn on kohaldatav määratud ajaks. Mulle teadaolevatel andmetel oli põhi-kohtuasja asjaolude toimumise ajal ehk 29. oktoobril 2003 kohaldatav TV Mindestlohn, mis kehtis 1. novembrist 2003 kuni 31. augustini 2005. See kollektiivleping

b) Erikollektiivlepingud

26. Nende erikollektiivlepingute (Entgelttarifvertraege) kohaldamisala on enamjaolt territoriaalselt piiratud. Peale selle ei kuulutata neid tavaliselt üldkohaldatavateks, mis tähendab, et need kõik ei ole asjaomase majandusharu töötajatele kohustuslikult kohaldatavad.

27. Land Niedersachseni kirjalikust vastusest Euroopa Kohtu küsimusele selgub, et käesolevas kohtuasjas asjassepuutuv kollektiivleping on 4. juulil 2003. aastal palkade ja kutseõppetoetuste kohta sõlmitud kollektiivleping (Tarifvertrag zur Regelung der Löhne und Ausbildungsvergütungen) sellesse 29. oktoobri 2003. aasta kollektiivlepinguga tehtud muudatustega versioonis. Seda kollektiivlepingut ei ole üldkohaldatavaks kuulutatud.

13 — BGBl. 1996 I, lk 227, edaspidi „AEntG”.

14 — Bundesanzeiger nr 242, 30.12.2003, lk 26093. Nimetatud kollektiivleping on nüüd asendatud 29. juuli 2005. aasta TV Mindestlohniga, mis on kohaldatav 1. septembrist 2005 kuni 31. augustini 2008 ja mis kuulutati üldkohaldatavaks 29. augusti 2005. aasta määrusega (Bundesanzeiger nr 164, 31.8.2005, lk 13199).

28. Kohtutoimikust nähtub, et nendes erikollektiivlepingutes kehtestatud palgamäärad on praktikas tunduvalt kõrgemad kui kogu Saksamaal TV Mindestlohniga kehtestatud palga alamäärad. Pealegi on nendes lepingutes esitatud palgatabel TV Mindestlohn omast üksikasjalikum ja selles kehtestatakse palgamäärad eri ametirühmade järgi.

2. AEntG

29. Saksamaal võeti direktiiv 96/71 siseriiklikusse õigusesse üle AEntG-ga. Selle seaduse artikli 1 lõige 1 näeb ette, et ehitusvaldkonna üldkohaldatavaks tunnistatud kollektiivlepingust tulenevad õigusnormid, mis reguleerivad palga alammäära, on kohustuslikud töösuhetele välisriigis asuva tööandja ja tema töötaja vahel, kes töötab selle kollektiivlepingu territoriaalsel kohaldamisalal. Selline tööandja peab tagama oma lähetatud töötajale vähemalt niisugused töötingimused, nagu on sätestatud nimetatud kollektiivlepingus.

3. Alam-Saksi liidumaa riigihankelepingute sõlmimise seadus

30. Alam-Saksi liidumaa riigihankelepingute sõlmimise seadus (Niedersächsisches

Landesvergabegesetz, edaspidi „liidumaa seadus“) sisaldab selliste riigihankelepingute sõlmimise eeskirju, mille väärtus on vähemalt 10 000 eurot. Selle seaduse põhjendustes sedastatakse:

„Käesoleva seadusega võideldakse kohalikus ehitus- ja ühistranspordisektoris odava tööjõu palkamise tagajärjel esinevate konkurentsimoonutuste vastu ja vähendatakse sellest tulenevat koormust sotsiaalkaitse-süsteemidele. Selleks sätestab see seadus, et tellijatel on õigus nimetada kohalike ehitus- ja ühistranspordialaste riigihankelepingute pakkujaks üksnes neid ettevõtjaid, kes maksavad tööde teostamise koha järgsetes kollektiivlepingutes kehtestatud palka.“

31. Liidumaa seaduse § 3 lõike 1 kohaselt sõlmitakse ehitustöölepinguid ainult ettevõtjatega, kes kohustuvad pakkumise esitamisel kirjalikult kinnitama, et nad maksavad ehitustööde teostamisel oma töötajatele lepingus ettenähtud ajal vähemalt tööde teostamise koha järgsetes kollektiivlepingutes ettenähtud tasu.

32. Selle seaduse § 4 lõige 1 näeb eelkõige ette, et pakkuja peab tööde allhankimisel

kehtestama alltöövõtjatele samad kohustused, mida ta peab nimetatud seaduse alusel täitma, ja kontrollima, et alltöövõtjad täidaksid neid kohustusi.

välja arvatud juhul, kui pakkujate ei ole kõnesolevast kohustuste rikkumisest teadlik ega oleks pidanud seda teadma. Kui lepingulise trahvi summa on ebaproportsionaalne, võib tellija seda pakkujate palvel vähendada sobivas summas.

33. Liidumaa seaduse § 7 lõike 1 alusel on tellijal õigus kontrollida hankelepingu sõlmimisel seatud tingimuste täitmist. Selleks on tal lubatud tutvuda pakkujate ja alltöövõtjate koostatud palgalehtedega, maksude ja sotsiaalmaksude maksetõenditega, samuti pakkujate ja alltöövõtjate vahel sõlmitud tööettevõtulepingutega.

2. Tellijad lepivad pakkujaga kokku, et § 3 sätete rikkumise korral pakkujate või tema alltöövõtjate poolt, samuti § 4 ja § 7 lõikes 2 sätestatud kohustuste rikkumise korral raske hooletuse tõttu või korduva rikkumise korral on tellijal õigus leping lõpetada sellest ette teatamata.

34. Selle seaduse § 8 sanktsioonide kohta on sõnastatud järgmiselt:

3. Kui tõendatakse, et ettevõtja on rikkunud käesolevast seadusest tulenevaid kohustusi raske hooletuse tõttu või pannud toime korduva rikkumise, võivad tellijad selle ettevõtja vastava valdkonna riigihangetest välja jätta maksimaalselt üheks aastaks.

„1. Paragrahvides 3 ja 4 ning § 7 lõikes 2 määratud kohustuste täitmise tagamiseks lepivad tellijad kohustuste täitmata jätmise osas pakkujaga kokku lepingulise trahvi 1%, mis võib mitme kohustuse täitmata jätmise korral ulatuda kuni 10%-ni hankelepingu summast. Pakkujal tuleb esimeses lauses nimetatud lepingulist trahvi maksta ka juhul, kui tema alltöövõtjad või omakorda viimaste alltöövõtjad ei täida oma kohustusi,

[...]»

II. Põhikohtuasi ja eelotsuse küsimus

Kohustun nõudma, et ka alltöövõtjad täidaksid kohustusi, mida mul tuleb [liidumaa seaduse] § 3, 4 ja § 7 lõike 2 alusel täita, ning kontrollima, et alltöövõtjad nimetatud kohustusi täidavad.

35. Eelotsusetaotlusest nähtub, et Land Niedersachsen sõlmis pärast hankemenetlust 2003. aasta sügisel kostjaga riigihankelepingu Göttingen-Rosdorfi kinnipidamisasutuste karkassi ehitamiseks. Hankeleping sõlmiti summas 8 493 331 eurot ilma käibemaksuta. Leping sisaldas „kokkulepet kollektiivlepingute tingimuste täitmise kohta tööde teostamisel”, millega määrati kostjale järgmised kohustused:

[...]

„Minu/meie pakkumine põhineb järgmisel kokkuleppel:

Nõustun, et kui ma ise või minu alltöövõtjad ei täida [liidumaa seaduse] § 3 nimetatud kohustusi, ning kui nimetatud seaduse § 4 ja §7 lõikes 2 sätestatud kohustuste osas pannakse toime rikkumine raske hooletluse tõttu või korduv rikkumine, on tellijal lubatud leping ette teatamata lõpetada.”

[Liidumaa seaduse] § 3 (kohustus järgida kollektiivlepinguid):

36. Kostja tellis teenused alltöövõtjalt äriühingult PKZ Pracownie Konserwacji Zabytkow sp. zoo (edaspidi „äriühing PKZ”), mis on asutatud Tarnówis (Poolas) ja millel on filiaal Wedemarkis (Saksamaa).

Hankelepingu sõlmimisel kohustun ma maksma oma ettevõtte töötajatele hankes tellitud tööde teostamise eest vähemalt tööde teostamise kohas kehtivat palka vastavalt representatiivsete kollektiivlepingute nimekirja punktis nr 1 „Ehitus ja riiklikud ehitustööd” [...] nimetatud kollektiivlepingule.

37. 2004. aasta suvel kahtlustati, et äriühing PKZ kasutab tööplatsil Poola tööjõudu, kellele makstakse madalamat töötasu, kui on kohaldatavas kollektiivlepingus ette nähtud. Pärast uurimise alustamist lõpetasid nii kostja kui ka Land Niedersachsen omavahel sõlmitud tööettevõtulepingu. Land

Niedersachsen põhjendas lepingu lõpetamist eelkõige sellega, et kostja oli jätnud täitmata lepingulise kohustuse järgida kollektiivlepinguid. Peale selle anti äriühingu PKZ põhiliste vastutavate isikute vastu lihtsustatud kohtumenetluses välja kohtumäärus, milles neile heideti ette, et nad maksid tööplatsil töötavale 53 töötajale ainult 46,57% ettenähtud palga alammäära.

38. Land Niedersachsen nõudis trahviklausli kohaldamist, väites, et kohustuste täitmata jätmise alltöövõtja poolt pidi kostjale teada olema ning et kollektiivlepingus ette nähtust madalama palga maksmine kujutas endast iga töötaja suhtes eraldi rikkumist, nii et õige trahvisumma on 10% hankelepingu summast.

39. Esimeses kohtuastmes leidis Landgericht Hannover, et see nõue on osaliselt põhjendatud. Ta tuvastas nimelt, et kostja varaline nõue tööettevõtulepingu alusel on täidetud, kui talle hüvitatakse lepingulise trahvi kohaldamisel summa 84 934,31 eurot ehk 1% hankelepingu summast, ning jättis ülejäänud osa nõudest rahuldamata.

40. Oberlandesgericht Celle, kellele esitati apellatsioonkaebus, selgitab oma eelotsusetaotluses, et põhikohtuasja lahendamine

sõltub sellest, kas kohus peab hoiduma kohaldamast liidumaa seadust ja eelkõige selle seaduse § 8 lõiget 1 põhjusel, et see seadus ei ole kokkusobiv EÜ artiklis 49 sätestatud teenuste osutamise vabadusega.

41. Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib sellega seoses, et tulenevalt kollektiivlepingute järgimise kohustusest, mida teistes liikmesriikides asutatud ehitusettevõtted peavad liidumaa seaduse kohaselt täitma, peavad viimased kohandama ka töötajatele makstavaid palku tööde teostamise koha (Saksamaa) palgatasemele, mis on tavaliselt kõrgem. Sellega kaotavad nad madalamast palgast sumusest tuleneva konkurentsieelise. Kollektiivlepingute järgimise kohustus takistab seega teistest liikmesriikidest pärit füüsiliste või juriidiliste isikute sisenemist.

42. Peale selle avaldab eelotsusetaotluse esitanud kohus kahtlust, kas kohustus järgida kollektiivlepinguid on õigustatud ülekaaluka avaliku huvi põhjusel.

43. Ta pooldab teesi, mille kohaselt ei saa kollektiivlepingute järgimise kohustust ülekaaluka avaliku huvi põhjusel pidada õigustatuks. Nimelt on sellise kohustuse eesmärk, kuivõrd sellega suletakse turg Saksa

ehitusettevõtjate kaitsmiseks uutest liikmesriikidest pärit konkurentsi eest, majanduslikku laadi, mida ei saa Euroopa Kohtu praktika kohaselt pidada ülekaaluka avaliku huvi põhjuseks, mis õigustaks teenuste osutamise vabaduse piirangut.

45. Leides, et põhikohtuasja lahendamine nõuab EÜ artikli 49 tõlgendamist Euroopa Kohtu poolt, otsustas Oberlandesgericht Celle menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmise eelotsuse küsimuse:

„Kas EÜ asutamislepingu tähenduses teenuste osutamise vabaduse põhjendamatu piiranguga on tegemist juhul, kui avalik-õiguslikule tellijale antakse seaduse alusel õigus sõlmida ehitustööde riigihankelepinguid üksnes selliste ettevõtjatega, kes kohustuvad pakkumise esitamisel kirjalikult kinnitama, et nad maksavad ehitustööde teostamisel oma töötajatele vähemalt tööde teostamise kohta järgsetes kollektiivlepingutes ettenähtud tasu?“

44. Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab ühtlasi, et palga alammäära käsitlev Euroopa Kohtu praktika ei ole põhikohtuasjas kohaldatav, sest kollektiivlepingutes nimetatud palgad, mida tuleb tööde teostamise kohas maksta, olevat palju kõrgemad kui Saksamaa Liitvabariigi territooriumil AEntG alusel kohaldatavad palga alammäärad. Ta järeldab sellest, et nende kollektiivlepingute järgimise kohustus läheb kaugemale sellest, mis on töötajate kaitseks vajalik. Nimelt leiab ta, et töötajate kaitseks vajalik piirdub kohustusliku palga alammääraga, mis on Saksamaa Liitvabariigi territooriumil kohaldatav AEntG alusel. Ta lisab lõpuks, et kollektiivlepingute järgimise kohustus ei võimalda saavutada välistöötajate tegelikku võrdõiguslikkust Saksa töötajatega, vaid see pigem takistab nende töötamist Saksamaal, sest nende tööandja ei saa tugineda eelisele, mis tal on tööjõu maksumuse näol.

III. Analüüs

46. Eelotsuse küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas teenuste osutamise vabadust käsitlevaid asutamislepingu eeskirju tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus selline siseriiklik õigusnorm nagu liidumaa seadus, mis kohustab pakkujaid ja kaudselt nende alltöövõtjaid tasuma riigihankelepingu täitmise raames lähetatud töötajatele vähemalt

tööde teostamise koha järgsetes kollektiivlepingutes ettenähtud tasu, mille järgimata jätmisel võivad sanktsioonid ulatuda ehitustöölepingu lõpetamiseni, kuigi selles seaduses viidatud kollektiivleping ei ole kuulutatud üldiselt kohaldatavaks.

konkreetselt hinnata eelotsusetaotluse esitanud kohtul, võttes arvesse kõiki talle arutada antud vaidluse asjaolusid.

47. Land Niedersachsen, Saksa ja Taani valitsus, Iirimaa ning Küprose, Austria, Soome ja Norra valitsus leiavad sisuliselt, et selline meede nagu põhikohtuasjas ei ole EÜ artikliga 49 vastuolus. Kuivõrd see kujutab endast teenuste osutamise vabaduse piirangut, on see õigustatud töötajate kaitse eesmärgiga ja sellise eesmärgiga proportsionaalne.

49. Mõned nimetatud valitsustest analüüsivad seda küsimust ka direktiivi 96/71 seisukohast ja on arvamusel, et põhikohtuasjas arutamisel olev meede ei ole direktiiviga vastuolus.

50. Poola valitsus on seevastu seisukohal, et direktiiv 96/71 ei õigusta hankelepingu sõlmimiseks sellise tingimuse seadmist, mille kohaselt peab teenuseosutaja maksma lähetatud töötajatele selle direktiivi artikli 3 lõike 1 punktis c sätestatud alammäärast kõrgemat palka. Eelotsusetaotlusest tuleneb aga, et tööde teostamise kohas kohaldatavates kollektiivlepingutes ette nähtud tasumäärad on tunduvalt kõrgemad AEntG-s määratud töötasu miinimummäärast.

48. Belgia valitsus leiab, et selline tõke võib olla õigustatud ühelt poolt, kui asukohamaa õigusaktid ei taga töötajatele samaväärset kaitset, nii et vastuvõtva riigi siseriiklike õigusnormide kohaldamine annab neile tegeliku eelise, mis aitab märgatavalt kaasa töötajate sotsiaalkaitsele, ja teiselt poolt, kui selle õigusnormi kohaldamine on avalikes huvides taotletava eesmärgiga proportsionaalne. Belgia valitsuse arvates tuleb seda

51. Teise võimalusena väidab Poola valitsus, et põhikohtuasjas arutatav meede on vastuolus EÜ artikliga 49. Tema arvates takistab see meede põhjendamatult teenuste osutamise vabadust. Ta jagab eelotsusetaotluse esitanud kohtu seisukohta, mille kohaselt on liidumaa seaduse sätete eesmärk kaitsta Saksa ehitusettevõtjaid teistest liikmesriikidest tuleva konkurentsi eest, mis seega teenib

tegelikult majanduslikku laadi eesmärki, millega ei saa Euroopa Kohtu kohtupraktika kohaselt õigustada põhivabaduse piirangut. Sellised sätted lähevad kaugemale ebaseadusliku konkurentsi vastu võitlemiseks vajalikust, kuna selle eesmärgi saavutamiseks piisab AEntG-s kehtestatud töötasu miinimummäärast.

52. Euroopa Ühenduste Komisjon leiab, et põhikohtuasi kuulub direktiivi 96/71 kohaldamisalasse ja et eelotsuse küsimust tuleb seega uurida eelkõige sellest lähtuvalt. Ta märgib, et nimetatud direktiivi eesmärk on luua tasakaal teenuste osutamise vabaduse ja lähetatud töötajate kaitse vahel. Selle saavutamiseks on ühenduse seadusandja kehtestanud direktiivi 96/71 artiklis 3 üksikasjaliku raamistikku, mida liikmesriigid peavad järgima.

53. Kuna Saksamaa Liitvabariigis kehtib kollektiivlepingute üldkohaldatavaks kuulutamise süsteem, on asjassepuutuv ainult selle direktiivi artikli 3 lõike 8 esimene lõik. Ent nimetatud direktiivi selle sätte alusel koostoides artikli 3 lõike 1 teise taandega tuleb Saksamaale lähetatud töötajate palga alamäärad määrata ainult üldkohaldatavaks kuulutatud kollektiivlepingutes, see tähendab lepingutes, mida peavad järgima kõik

asjaomase sektori või kutseala ettevõtjad, kes kuuluvad nende lepingute territoriaalsesse kohaldamisalasse.

54. Sellepärast leiab komisjon, et kuivõrd liidumaa seadus kehtestab kohustuse järgida töötasu määra, mis on ette nähtud kollektiivlepingus, mis ei ole kuulutatud üldkohaldatavaks, tuleb see seadus lugeda direktiiviga 96/71 vastuolus olevaks. Nimelt väljub see seadus nimetatud direktiiviga ühtlustatud tagatiste raamistikust, mille ühenduse õigusaktid näevad ette lähetatud töötajate minimaalse töötasu kohta.

55. Komisjon lisab, et liidumaa seadus, millega kehtestatakse rangemad töö- ja töölevõtutingimused ainult nende lähetatud töötajate kohta, kes on tööle võetud riigihangete raames, st ühes majandussektoris, ei teeni mingil juhul ülekaalukat avalikku huvi EÜ artikli 49 tähenduses ega ole sobiv selliste huvide teenimiseks.

56. Kohtuistungil kaitses Prantsusmaa valitsus sisuliselt sama seisukohta mis komisjon, leides, et EÜ artikliga 49 ja direktiiviga 96/71 ei ole vastuolus, et liikmesriik

kohaldab lähetatud töötajatele siseriiklikus või kohalikus kollektiivlepingus ette nähtud palga alammäära, aga ainult tingimusel, et see leping on kuulutatud asjaomase sektori või territooriumi ettevõtjatele üldkohaldatavaks.

57. Neid märkusi arvestades tuleb meele pidada, et eelotsuse küsimuse esitanud siseriiklikule kohtule tarviliku vastuse andmiseks peab Euroopa Kohus võib-olla arvestama selliseid ühenduse õigusnorme, millele siseriiklik kohus ei ole küsimuses viidanud.¹⁵

58. Mis puutub kõigepealt direktiivi 93/37, siis ma märkisin eespool, et sellega ei korraldata riigihangete täitmise etappi. Ent kohustus, mille pakkujad peavad liidumaa seaduse § 3 lõike 1 ja § 4 lõike 1 alusel võtma — maksta oma töötajatele vähemalt töötasu, mis on ette nähtud asjaomaste tööde teostamise kohas kehtivas kollektiivlepingus, ja nõuda oma alltöövõtjalt sama kohustuse

täitmist —, on minu arvates üks lepingu täitmise tingimus.¹⁶

59. Märgin siiski, et nimetatud direktiivi artikkel 23 ei ole käesoleva kohtuasja jaoks täiesti tähtsusetu, sest see väljendab mõtet, mille kohaselt tuleb lepingu täitmisel pärast riigihankelepingu sõlmimist arvestada töö teostamise kohas kehtivaid töökaitsealaseid sätteid ja töötingimusi.

60. Ma ei hakka siiski direktiivi 93/37 põhjalikumalt tõlgendama, sest see ei võimalda vastata käesolevas eelotsuse küsimuses esitatud põhiprobleemile, nimelt kindlaks määrata töötingimusi, mille järgimist võib kooskõlas ühenduse õigusega riigihankelepingu täitmisel nõuda juhtudel, kus töötajad lähetatakse seoses teenuste osutamisega.

15 — Vt eelkõige 12. oktoobri 2004. aasta otsus kohtuasjas C-60/03: Wolff & Müller (EKL 2004, lk I-9553, punkt 24).

16 — Vt selle kohta komisjoni tõlgendav teatis riigihangetele kohaldatava ühenduse õiguse ja nendesse hangetesse sotsiaalspektide integreerimise võimaluste kohta, milles täpsustatakse, et „[lepingu] täitmise tingimus on kohustus, mida riigihanke edukas pakkuja peab nõustuma täitma ja mis seondub lepingu täitmisega”, ja millega „pakkujad kohustuvad oma pakkumise esitamisel täitma seda nõuet, kui hankeleping sõlmitakse nendega” (lk 17). Et selline lepingu täitmise tingimus oleks kokkusobiv EÜ artikliga 49, peab see — nagu me edaspidi näeme — vastama riiklõivuse alusel mittediskrimineerimise põhimõttele ja läbipaistvuspõhimõttele.

61. Niisiis arvan ma direktiivi 96/71 suhtes, et põhikohtuasja asjaolusid, nagu on kirjeldatud eelotsusetaotluses, tuleb lugeda selle direktiivi kohaldamisalasse kuuluvaks, kuivõrd nende puhul on tegemist direktiivi artikli 1 lõike 3 punktis a nimetatud juhtumiga.

62. Täpsemalt on siin tõepoolest tegemist juhtumiga, kus liikmesriigis asutatud ettevõtja — antud juhul Poolas asutatud äriühing PKZ — lähetas Poola töötajad oma nimel ja juhtimisel teise liikmesriigi territooriumile, antud juhul Saksamaa Liitvabariiki — alltöövõtulepingu alusel, mis on sõlmitud lähetava ettevõtja ja viimatinimetatud liikmesriigis tegutseva lepinguosalise vahel, kellele teenuseid osutatakse ja kes on antud põhikohtuasjas kostja.

63. Lisaks on teada, et põhikohtuasja asjaolud leidsid aset pärast liikmesriikidele direktiivi 96/71 ülevõtmiseks antud tähtaja lõppemist, st pärast 16. detsembrist 1999.

64. Liidumaa seaduse eesmärk ei ole küll konkreetselt töötajate lähetamise reguleerimine teenuste osutamise raames, vaid

pigem üldisemalt riigihankelepingute sõlmimine Land Niedersachsenis. Kuivõrd aga see seadus näeb ette töölepingute täitmise tingimused — antud juhul töötasu miinimummäära järgimise —, mida tuleb kohustuslikult rakendada võimaliku pakkuja ja/või alltöövõtja töötajate, sealhulgas teenuste osutamise raames lähetatud töötajate suhtes, nagu on tegemist põhikohtuasjas, tuleb seda seadust uurida ühenduse teisese õiguse seisukohast, mis käsitleb töötajate lähetamist seoses teenuste osutamisega.

65. Alustan seega küsimusest, kas direktiivi 96/71 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus selline riigihankelepingute sõlmimist käsitlev siseriiklik õigusnorm nagu liidumaa seadus, mis kohustab pakkujaid ja kaudselt nende alltöövõtjaid maksma riigihankelepingu täitmise raames lähetatud töötajatele vähemalt tööde teostamise kohas kehtivas kollektiivlepingus ette nähtud töötasu, mille järgimata jätmisel võivad sanktsioonid ulatuda kuni ehitustöölepingu lõpetamiseni, kui selles õigusaktis viidatud kollektiivleping ei ole tunnustatud üldkohaldatavaks selle direktiivi artikli 3 lõike 8 esimese lõigu tähenduses.

A. *Direktiivi 96/71 tõlgendamine*

66. Minu arvates ei saa direktiivi 96/71 tõlgendada nii, et sellega on vastuolus selline meede, nagu on põhikohtuasjas arutamisel. Selles veendumiseks tuleb kirjeldada selle direktiiviga kehtestatud süsteemi. Seejärel uurin ma kirjeldatud süsteemist lähtudes Saksa õiguses ehitussektori palga alammäära kindlaksmääramiseks kehtivat korda.

67. Nagu ma eespool märkisin, on direktiivi 96/71 eesmärk liikmesriikide õigusaktide kooskõlastamine nii, et nähakse ette kohustuslikud minimaalse kaitse eeskirjad, mida peavad vastuvõtvas riigis järgima tööandjad, kes lähetavad töötajaid ajutiselt teostama töid selle liikmesriigi territooriumil, kus teenuseid osutatakse.

68. Selle direktiivi vastu võtmisega ühenduse seadusandja mitte ainult ei võtnud omaks Euroopa Kohtu poolt järk-järgult kehtestatud kohtupraktikat, mis käsitleb töötajate lähendamist seoses teenuste osutamisega, vaid ta ka täpsustas ja tugevdas seda.

69. Tõsi küll, Euroopa Kohus on tunnistanud alates oma 3. veebruari 1982. aasta otsusest *Seco ja Desquenue & Giral*¹⁷, et põhimõtteliselt ei ole ühenduse õigusega vastuolus, kui liikmesriikide õigus või tööturu osapoolte vahelised kollektiivlepingud laienevad kõigile selles riigis kasvõi ajutiselt palgatööd tegevatele isikutele sõltumata nende tööandja asukohariigist; samuti ei keela ühenduse õigus liikmesriikidel asjakohaste vahenditega tagada nende eeskirjade täitmist.¹⁸ See Euroopa Kohtu kohtupraktika on võetud direktiivi 96/71 12. põhjendusse.

70. Selle direktiivi esimene panus on muuta liikmesriikidele varem ainult valida antud õigus kohustuseks. Nimetatud direktiiv kohustab seega liikmesriike kohaldama teises liikmesriigis asuvate ettevõtjate suhtes, kes lähetavad riikidevahelise teenuste osutamise raames töötajaid nende territooriumile, teatud siseriiklikke õigusnorme, millega kehtestatakse töö- ja töölevõtutingimused teatud valdkondades.

71. Direktiivi 96/71 teine panus on konsolideerida töökaitsealased eeskirjad, mille kohaldamist lähetatud töötajate suhtes ühenduse seadusandja soovis tagada.

17 — 3. veebruari 1982. aasta otsus liidetud kohtuasjades 62/81 ja 63/81 (EKL 1982, lk 223).

18 — Punkt 14.

72. Nii määratakse selle direktiivi artikli 3 lõikes 1 kindlaks siseriiklikud eeskirjad töö- ja töölevõtutingimuste kohta, mis tuleb *kindlustada* lähetatud töötajatele liikmesriigis, kus teenust osutatakse.

73. Nagu Euroopa Kohus hiljuti märkis, kehtestatakse nimetatud direktiiviga „siseriiklike õigusnormide nimekiri, mida liikmesriigid peavad kohaldama teises liikmesriigis asuvate ettevõtjate suhtes, kes lähetavad riiki-devahelise teenuste osutamise raames töötajaid nende territooriumile”.¹⁹ Siinkohal on tegemist kohustuslike töökaitse eeskirjadega.

74. Nende eeskirjade loetlemine ühenduse seadusandja poolt tugedab õiguskindlust, kuivõrd teises liikmesriigis asuv teenuste osutaja võib olla nüüdsest kindel, et talle kehtestatakse töö- ja töölevõtutingimuste osas selgelt kindlaks määratud minimaalsed eeskirjad, mis kehtivad selles liikmesriigis, kus teenuseid osutatakse. Samamoodi võib liikmesriiki lähetatud töötaja nõuda, et tema suhtes kohaldataks neid eeskirju, mis on kohustuslikud otseselt direktiivist 96/71 tulenevalt.

75. Nende kohustuslike töötingimuste hulgas on palga alammäär olenemata sellest, kas see on kehtestatud õigus- või haldusnormidega või — ehitusvaldkonnas — nimetatud direktiivi artikli 3 lõike 8 tähenduses üldiselt kohaldatavaks tunnustatud kollektiivlepingutega või vahekohtu otsustega.

76. Selle kategooria töötingimustel on erijooned võrreldes teiste direktiivi 96/71 artikli 3 lõikes 1 nimetatud valdkondadega, nagu maksimaalne tööaeg ja minimaalne puhkeaeg, tööohutus, -tervishoid ja -hügieen, samuti tasulise põhipuhkuse minimaalne pikkus. Teiste nimetatud töötingimuste kohta on arendatud ühenduse meetmeid; siseriiklike õigusaktide ühtlustamine viidi läbi miinimumnõudeid kehtestavate direktiivide abil.²⁰ Teisiti on aga palga alammäära puhul, mille kohta selliseid ühenduse meetmeid veel ei ole.²¹

19 — 18. juuli 2007. aasta otsus kohtuasjas C-490/04: komisjon vs. Saksamaa (kohtulahendite kogumikus avaldamata, punkt 17). Samas kohtuotsuses märkis Euroopa Kohus ühtlasi, et „[o]meti ei ühtlustatud direktiiviga 96/71 nende siseriiklike õigusnormide materiaalselt sisu [ja et] seega võivad liikmesriigid normide sisu vabalt määratleda, järgides asutamislepingus sätestatud ning ühenduse üldpõhimõtteid, sealhulgas järelikult ka [...] EÜ artiklit 49” (punkt 19).

20 — Vt eelkõige Euroopa parlamendi ja nõukogu 4. novembri 2003. aasta direktiiv 2003/88/EÜ tööaja korralduse teatavate aspektide kohta (ELT L 299, lk 9; ELT eriväljaanne 05/04, lk 381). Vastavalt selle direktiivi artiklile 15 pealkirjaga „Soodsamad sätted” ei mõjuta see „direktiiv [...] liikmesriikide õigust kohaldada või kehtestada töötajate ohutuse ja tervise kaitseks soodsamaid õigus- ja haldusnorme või hõlbustada või lubada tööturu osapoolte vaheliste kollektiivlepingute või lepingute kohaldamist, mis on töötajate ohutuse ja tervise kaitse seisukohast soodsamad.”

21 — Vt Rodière, P., *Droit social de l'Union européenne*, L.G.D.J., 2. trükk, Pariis, 2002, lk 551.

77. Kuigi ei saa väita, et töötasuküsimus jääb ühenduse õigusest täiesti välja, tuleb siiski tunnustada, et töötasusummat või -määra selles õiguses veel ei käsitleta.²²

78. Palga alammääraga seonduvate aspektide erilisusest annab tunnistust direktiivi 96/71 artikli 3 lõike 1 viimane lõik, milles sätestatakse: „[k]äesoleva direktiivi kohaldamisel määratletakse lõike 1 punktis c nimetatud töötasu miinimummäära mõiste vastavalt selle liikmesriigi siseriiklikele õigusaktidele ja/või tavadele, mille territooriumile töötaja lähetatakse”.

79. Peale selle tuleb minu arvates selle direktiivi artikli 3 lõikes 1 nimetatud kaitse-eeskirjade tuumiku kohaldamist mõista minimaalse tagatisena lähetatud töötajatele, kellele niimoodi kindlustatakse, et nende suhtes kohaldatakse vähemalt neid siseriiklike eeskirju, mis on kohustuslikud.

22 — *Ibidem*, lk 55 ja 56. Autor täpsustab siiski, et selles valdkonnas ei ole välistatud võimalikud palgaläbirääkimised Euroopa tasemel. Lisaks märgib ta, et peale kitsalt töötasusumma või -määra kindlaksmääramise „võib meeste ja naiste võrdse tasustamise põhimõtte avaldada töötajate tasustamise mehhanismidele üldise ulatusega mõju” ja et „[t]öötasu valdkonda võivad lisaks mõjutada veel teised, näiteks tööaja korralduse alased ühenduse õigusnormid”.

80. Nimetatud direktiiviga kehtestatud süsteemi teine omadus väljendub „minimaalse kaitse põhiliste kohustuslike sätete” mõistes, mida kasutatakse direktiivi 96/71 13. põhjenduses.

81. Lisaks tuletan meelde, et selle direktiivi 17. põhjendus sätestab, et „[vastuvõtjariigis] kehtivad minimaalse kaitse kohustuslikud sätted ei tohi takistada töötajate jaoks soodsamate töötingimuste kohaldamist”. Nimetatud direktiivi artikli 3 lõike 7 esimene lõik väljendab ühenduse seadusandja seda soovi, täpsustades, et „[l]õiked 1–6 ei piira töötajate jaoks soodsamate töötingimuste kohaldamist”.

82. Viimatinimetatud sättel on minu arvates kaks aspekti. Ühelt poolt tähendab see, et teenuse osutamise riigis kehtivad kohustuslikud kaitse-eeskirjad võib jätta kohaldamata ja kohaldada selle asemel teenuse osutaja asukohamaal kehtivaid eeskirju, kui need näevad ette lähetatud töötajatele soodsamad töö- ja töölevõtutingimused.

83. Teiselt poolt — ja just see aspekt on käesolevas kohtuasjas asjassepuutuv — võimaldab direktiivi 96/71 artikli 3 lõige 7 minu arvates

liikmesriikidel ka parandada tööde teostamise kohas selle direktiivi artikli 3 lõikes 1 osutatud küsimustes sotsiaalkaitsetaset, mida nad soovivad oma territooriumil töötavatele töötajatele tagada ja mida nad võivad seega oma territooriumile lähetatud töötajatele kohaldada. See säte võimaldab niisiis põhimõtteliselt rakendada tugevdatud siseriiklikku kaitset.²³

84. Tuleb siiski täpsustada, et sellist tugevdatud siseriiklikku kaitset tuleb rakendada EÜ artiklis 49 sätestatud teenuste osutamise vabadust arvestades.²⁴

23 — Nagu väljendas Moizard, N., *Droit du travail communautaire et protection nationale renforcée — L'exemple du droit du travail français*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, Aix-en-Provence 2000 (vt eelkõige lk 94-96). Autori sõnul on direktiivis 96/71 osutatud valdkondades töö- ja töölevõtutingimused „riiklikud või lepingulised minimaalsed sise-eeskirjad, mille järgimist kohustab direktiiv liikmesriike tagama vähemalt töötajate ajutise lähetamise korral” (lk 95). Seda mõtet on väljendatud ka direktiivi 2004/18 34. põhjenduses, mille kohaselt direktiiv 96/71 sätestab „miinimumtingimused, mida vastuvõtjariik peab lähetatud töötajate suhtes täitma”.

24 — Ma nõustun selles osas kohtujurist P. Mengozzi analüüsisga tema 23. mai 2007. aasta ettepanekus kohtuasjas C-341/05: Laval un Partneri (Euroopa Kohtus arutamisel), mille kohaselt „[k]ui direktiiv 96/71 lubab liikmesriikidel kohaldada sellisele liikmesriigi teenuseosutajale, kes lähetab töötajaid ajutiselt teise liikmesriigi territooriumile, tema töötajate jaoks soodsamaid tööttingimusi kui need, mis on sätestatud eelkõige direktiivi [...] artikli 3 lõikes 1, tuleb seda pädevust siiski kasutada EÜ artiklis 49 sätestatud teenuste osutamise vabadust arvestades” (punkt 151). Peale selle märgin, et komisjon tunnistab oma eespool viidatud tõlgendavas teatises riigihangetele kohaldatava ühenduse õiguse ja nendesse hangetesse sotsiaalspektide integreerimise võimaluste kohta, et nii siseriiklikult kui ka piirülestes olukordades „võib kohaldada töötajatele soodsamaid sätteid (neid tuleb vajaduse korral seega samuti järgida) tingimusel, et need on ühenduse õigusega kokkusobivad” (lk 21, punkt 3.2).

85. Kui nüüd vastandada Saksa õiguses ehitussektori palga alammäära kindlaks määramiseks kehtiv kord direktiivis 96/71 kehtestatud süsteemile, nagu ma just kirjeldasin, võib täheldada järgmist.

86. Märgin kõigepealt, et Saksa õiguses on olemas süsteem kollektiivlepingute üldkohaldatavaks kuulutamiseks. Saksa korda ehitussektoris palga alammäära kindlaks määramiseks tuleb seega uurida direktiivi 96/71 artikli 3 lõike 1 sätete seisukohast ja mitte selle direktiivi artikli 3 lõike 8 teise lõigu sätete alusel, mis käsitlevad juhtumeid, kus kollektiivlepingute üldkohaldatavaks tunnistamise süsteemi ei ole.

87. Nimetatud direktiivi artikli 3 lõike 1 kohaselt näeb AEntG § 1 lõige 1 eelkõige ette, et üldkohaldatavaks tunnistatud ehitussektori kollektiivlepingus sisalduvad õigusnormid töötasu miinimummäära kohta on kohustuslikud ka töösuhtes, mis seob välisriigis asutatud tööandjat ja tema töötajat, kes töötab selle lepingu territoriaalsel kohalda-

misalal. Nii peab selline tööandja tagama oma lähetatud töötajale vähemalt töötingimused, mis on määratletud nimetatud lepingus.

88. Tuletan seejärel meelde, et põhikohtuasja asjaolude ajal kohaldatav TV Mindestlohn, mis kuulutati üldkohaldatavaks ja mis hõlmab Saksamaa Liitvabariigi territooriumi, kehtestab ehitussektoris palga alammäära kaks kategooriat töötaja kvalifikatsioonitaseme järgi ja ühe eraldi taseme selle järgi, kas tegemist on „vanade” või „uute” liidumaadega.

89. See direktiivi 96/71 artikli 3 lõike 8 esimese lõigu tähenduses üldkohaldatavaks tunnistatud kollektiivleping kuulub seega selle direktiivi artikli 3 lõikes 1 kindlaks määratud kaitse-eeskirjade „tuumikusse”.

90. Samas on oluline rõhutada, et nimetatud lepingus täpsustatakse ka, et lepingu sätted eespool nimetatud ühtse tunnitasu kohta kahes kategoorias ei mõjuta töötajate õigust saada teiste kollektiivlepingute või erikokkulepete alusel kõrgemat palka. TV Mindestlohn jätab seega sõnaselgelt võimaluse — nagu on lubatud nimetatud direktiivi artikli 3 lõikes 7 — kohaldada töötajatele soodsamaid töötingimusi.

91. Täpsemalt tugineb ehitussektori palga alammäära kindlaksmääramise kord Saksa õiguses lisaks TV Mindestlohnile ka erikollektiivlepingutele, mille territoriaalne kohaldamisala on enamjaolt piiratud ja mida tavaliselt ei tunnistata üldkohaldatavaks, mistõttu need jäävad seega direktiivi 96/71 artikli 3 lõikes 1 määratletud minimaalse kaitse eeskirjade „tuumikust” välja.

92. Kas see tähendab — nagu väidab komisjon —, et ettevõtjatelt, kes lähetavad töötajaid riikidevahelise teenuste osutamise raames, ei või nõuda selliste erikollektiivlepingute järgimist, mida ei ole selle direktiivi artikli 3 lõike 8 esimese lõigu tähenduses tunnistatud üldkohaldatavaks?

93. Mina nii ei arva.

94. Ma nimelt leian, et kuivõrd nendes erikollektiivlepingutes kehtestatud palgatasemed on praktikas tunduvalt kõrgemad kui Saksamaa Liitvabariigi territooriumil TV

Mindestlohni alusel kehtestatud palga alammäär, tähendab see, et nende lepingutega rakendatakse tugevdatud siseriiklikku kaitset. Nagu ma eespool tõendasin, on selline tugevdatud siseriiklik kaitse direktiivi 96/71 artikli 3 lõike 7 alusel lubatud.

95. Samuti on selline siseriiklik meede nagu põhikohtuasjas arutamisel, mis muudab niisugused kollektiivlepingud kohustuslikuks, k.a. töötajate lähetamise korral, minu arvates nimetatud direktiiviga kooskõlas, kuivõrd sellega kasutatakse liikmesriikidele direktiivi artikli 3 lõikes 7 antud õigust.

96. Peale selle on minu arvates direktiiviga 96/71 kooskõlas asjaolu, et üldkohaldatavaks kuulutatud kollektiivlepingus endas nagu TV Mindestlohn viitatakse üldiselt teistele kollektiivlepingutele või erikokkulepetele, mis näevad ette õiguse kõrgemale palgale.

97. Saksa ehitussektori palga alammäära kindlaksmääramise kord on minu arvates sidus süsteem, mis on direktiiviga 96/71 kokkusobiv.

98. Järelikult arvan ma, et direktiivi 96/71 tuleb tõlgendada nii, et sellega ei ole vastuolus selline siseriiklik õigusnorm nagu liidumaa seadus, mis kohustab pakkujaid ja kaudselt nende alltöövõtjaid tasuma riigihankelepingute täitmise raames lähetatud töötajatele vähemalt tööde teostamise koha järgsetes kollektiivlepingutes ettenähtud tasu, mille järgimata jätmisel võivad sanktsioonid ulatuda ehitustöölepingu lõpetamiseni ka siis, kui selles seadusesättes viidatud kollektiivleping ei ole kuulutatud üldkohaldatavaks selle direktiivi artikli 3 lõike 8 esimese lõigu tähenduses.

99. Nüüd tuleb kontrollida, kas EÜ artiklit 49 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus selline siseriiklik õigusnorm, nagu on arutamisel põhikohtuasjas.

B. EÜ artikli 49 tõlgendamine

100. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei nõua EÜ artikkel 49 mitte ainult kogu riik-kondsusel põhineva diskrimineerimise keelamist teise liikmesriigi teenuseosutaja suhtes, vaid ka kõigi piirangute kaotamist, isegi juhul kui need laienevad samaväärselt nii selle riigi

kui ka teiste liikmesriikide teenuseosutajatele, kui need võivad keelata, takistada või muuta vähem soodsaks selle teenuseosutaja tegevuse, kelle asukoht on mõnes teises liikmesriigis, kus ta osutab seaduslikult sarnaseid teenuseid.²⁵

töötasu miinimummäär —, tuua teenuste osutajatele, kes on asutatud teises liikmesriigis, kus palga alammäär on madalam, kaasa täiendavaid majanduslikke kulutusi, mis võivad nende teenuste osutamist vastuvõtvast riigis keelata, takistada või muuta selle vähem soodsaks.

101. Siinkohal tuleb täpsustada, et Euroopa Kohus on varem leidnud, et vastuvõtjaks oleva liikmesriigi siseriiklike õigusnormide kohaldamine teistest liikmesriikidest pärit isikute või seal asutatud ettevõtjate poolsele teenuste osutamisele võib selle kas keelata, seda takistada või muuta selle vähem soodsaks, sest see toob kaasa täiendavaid makseid ning haldus- ja majandusliku iseloomuga kulutusi.²⁶

104. Lisaks tuleb märkida, et liidumaa seaduse kõnesolevaid sätteid kohaldatakse vahet tegemata siseriiklike ja teiste liikmesriikide teenuseosutajate suhtes. Teisisõnu on nii Saksamaal kui ka teises liikmesriigis asutatud teenuseosutajad kohustatud järgima teenuste osutamise kohas kehtivas kollektiivlepingus ette nähtud töötasu miinimummäär.

102. Käesolevas kohtuasjas on kahtlemata tegemist teenuste osutamise vabaduse piiranguga.

103. Nimelt võivad liidumaa seaduse § 3 lõige 1 ja § 4 lõige 1 — kohustades ehitustööde riigihangete pakkujaid ja kaudselt nende alltöövõtjaid järgima tööde teostamise kohas kehtivas kollektiivlepingus ette nähtud

105. Samuti tuleneb Euroopa Kohtu väljakujunenud kohtupraktikast, et selline vahet tegemata kohaldatav õigusnorm võib olla EÜ artikli 49 alusel õigustatud, kui see on vastu võetud ülekaalukates avalikes huvides ja seda kohaldatakse kõikide isikute või ettevõtjate suhtes, kes tegutsevad vastuvõtva liikmesriigi territooriumil, juhul kui seda huvi ei kaitse eeskirjad, mida kohaldatakse teenuse osutaja suhtes tema asukohaliikmesriigis, ja tingimusel, et see on seatud eesmärgi elluvi-

25 — Vt eelkõige eespool viidatud kohtuotsus komisjon vs. Saksamaa (punkt 63 ja selles viidatud kohtupraktika).

26 — Vt eelkõige eespool viidatud kohtuotsus Wolff & Müller (punkt 32 ja selles viidatud kohtupraktika).

miseks sobiv ega tohi olla ulatuslikum, kui on selle saavutamiseks vajalik.²⁷

106. Üldise huviga seonduvate kaalukate põhjuste hulka, mida Euroopa Kohus on juba tunnustanud, kuulub ka töötajate kaitse.²⁸

107. Euroopa Kohus on selle tingimuse osas asunud väljakujunenud kohtupraktikas seisukohale, et ühenduse õigusega ei ole vastuolus, kui liikmesriikide õigus või tööturu osapoolte vahelised kollektiivlepingud laienevad kõigile selles riigis kasvõi ajutiselt palgatööd tegevatele isikutele sõltumata nende tööandja asukohariigist; samuti ei keela ühenduse õigus liikmesriikidel tagada asjakohaste vahenditega nende eeskirjade täitmist, kui ilmneb, et neist tulenev kaitse ei ole äriühingu suhtes tagatud asukohaliikmesriigis kehtivate samasuguste või põhimõtteliselt sarnaste kohustustega.²⁹

27 — Vt eelkõige eespool viidatud kohtuotsus komisjon vs. Saksamaa (punktid 64 ja 65 ning nendes viidatud kohtupraktika).

28 — Vt eelkõige eespool viidatud kohtuotsus Wolff & Müller (punkt 35 ja selles viidatud kohtupraktika). Tunnistamaks et ehitussektori töötajate sotsiaalkaitse ja selle tagamise kontrollimisega seotud üldist huvi võib pidada ülekaalukaks põhjuseks, rõhutas Euroopa Kohus, et „selles sektoris valitsevad eritingimused” [28. märtsi 1996. aasta otsus kohtuasjas C-272/94: Guiot (EKL 1996, lk I-1905, punkt 16) ja 23. novembri 1999. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-369/96 ja C-376/96: Arblade jt (EKL 1999, lk I-8453, punkt 51)].

29 — Vt eelkõige 21. oktoobri 2004. aasta otsus kohtuasjas C-445/03: komisjon vs. Luksemburg (EKL 2004, lk I-10191, punkt 29 ja selles viidatud kohtupraktika) ja 21. septembri 2006. aasta otsus kohtuasjas C-168/04: komisjon vs. Austria (EKL 2006, lk I-9041, punkt 47).

108. Euroopa Kohus on samuti leidnud, et kui üks siseriikliku seadusandja eesmärke on takistada ebaseaduslikku konkurentsi, mis seisneb selles, et ettevõtjad maksavad oma töötajatele miinimumpalgast väiksemat töötasu, siis sellist eesmärki võib arvestada kui ülekaalukat põhjust, mis võib õigustada teenuste vaba osutamise piiramist.³⁰ Ta on ühtlasi märkinud, et ühest küljest ausate konkurentsitingimuste ja teisest küljest töötajate kaitse tagamise eesmärgi vahel ei ole ilmingimata vastuolu.³¹

109. Seda arutluskäiku järgides seostas Euroopa Kohus hiljuti selgelt oma väljakujunenud kohtupraktika, milles tunnustatakse liikmesriikide õigust laiendada miinimumpalka käsitlevaid õigusakte või kollektiivlepinguid kõigile selles riigis kasvõi ajutiselt töötavatele isikutele, „sotsiaalse dumpingu takistamise” õigustusega.³²

110. Ma märkisin eespool, et eelotsuse- taotluse esitanud kohus avaldab kahtlust,

30 — Eespool viidatud kohtuotsus Wolff & Müller (punkt 41).

31 — *Ibidem* (punkt 42). Euroopa Kohus viitab sellega seoses direktiivi 96/71 viiendale põhjendusele, mis tema arvates näitab, et neid kahte eesmärki saab taotleda üheaegselt.

32 — 19. jaanuari 2006. aasta otsus kohtuasjas C-244/04: komisjon vs. Saksamaa (EKL 2006, lk I-885, punkt 61). Vt selle kohtupraktika arengu kohta Mischo, J., „Libre circulation des services et dumping social”, *Le droit à la mesure de l'Homme*, Mélanges en l'honneur de Philippe Léger, Pedone, Pariis, 2006, lk 435.

kas liidumaa seadusega pakkujatele ja kaudselt nende alltöövõtjatele pandud kohustus järgida teenuste osutamise kohas kehtivat kollektiivlepingut on õigustatud ülekaalukast avalikust huvist tulenevatel põhjustel.

111. Tuletan siinkohal meelde, et selle kohtu kohaselt on kõnesolevate õigusnormide põhieesmärk kaitsta Saksa ehitusettevõtjaid teistest liikmesriikidest pärit konkurentsi eest. Selline majanduslik eesmärk ei ole aga ülekaalukast avalikust huvist tulenev põhjus, mis õigustaks teenuste osutamise vabaduse piirangut.

112. Peale selle on nimetatud kohus seisukohal, et kohustus järgida teenuste osutamise kohas kehtivat kollektiivlepingut, mis näeb ette Saksamaa Liitvabariigi territooriumil AEntG alusel kohaldatavast palga alammäärast kõrgema alammäära, läheb töötajate kaitseks vajalikult kaugemale. Ta leiab nimelt, et töötajate kaitseks vajalik piirneb kohustusliku palga alammääraga, mida tuleb Saksamaa Liitvabariigi territooriumil kohaldada AEntG alusel.

113. Ma ei nõustu eelotsusetaotluse esitanud kohtu sellise analüüsiga, mida sisuliselt pooldab Poola valitsus.

114. Ma leian vastupidi, et vaidlustatud liidumaa seaduse sätted on sobivad töötajate kaitse tagamise ja sotsiaalse dumpingu vältimise eesmärgi saavutamiseks ega lähe kaugemale, kui on nende eesmärkide saavutamiseks vajalik.

115. On tõsi, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei ole teenuste osutamise vabaduse piiranguid kehtestavad meetmed õigustatud majanduslikku laadi, näiteks siseriiklike ettevõtjate kaitse eesmärkidel.³³ Sellegipoolest leiab Euroopa Kohus, et seadusandja kavatsus, nagu see avaldub seaduse vastuvõtmisele eelnevates poliitilistes aruteludes või seaduse põhjendustes, ei ole määrav, vaid võib ainult osutada kõnesoleva seadusega taotletavale eesmärgile.³⁴ Seadusandja tegeliku eesmärgi suhtes kahelnud eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne on kontrollida, kas põhikohtuasjas käsitletav õigusnorm kaitseb objektiivselt võttes lähetatud töötajate õigusi³⁵ või taotleb laiemalt sotsiaalse dumpingu vältimist.

116. Seega mis puutub eelotsusetaotluse esitanud kohtu märkusesse, et põhikohtuasjas arutletavate õigusnormi sätete põhieesmärk

33 — 25. oktoobri 2001. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-49/98, C-50/98, C-52/98–C-54/98 ja C-68/98–C-71/98: Finalarte jt (EKL 2001, lk I-7831, punkt 39) ja 24. jaanuari 2002. aasta otsus kohtuasjas C-164/99: Portugaia Construção (EKL 2002, lk I-787, punkt 26).

34 — Eespool viidatud kohtuotsus Portugaia Construção (punkt 27 ja selles viidatud kohtupraktika).

35 — *Ibidem* (punkt 28 ja selles viidatud kohtupraktika).

on Saksa ehitusettevõtjate kaitsmine teistest liikmesriikidest pärit konkurentsi eest, siis on selle kohtu ülesanne kontrollida, kas need sätted kaitsevad objektiivselt võttes lähetatud töötajate õigusi. Sellega seoses tuleb kontrollida, kas asjaomased töötajad saavad sellest õigusnormist tegelikku kasu, mis suurendaks nende sotsiaalse kaitstuse taset.³⁶

117. Sellise lähetatud töötajatele tegelikult täiendavat kaitset tagava eelise olemasolu kindlakstegemiseks³⁷ tuleb eelotsusetaotluse esitanud kohtul hinnata, kas see on teenuseosutaja asukohamaal kehtiva õigusnormiga ja/või kollektiivlepingutega nendele töötajatele töötasu osas tagatud kaitsega võrdväärne või sisuliselt võrreldav. Selle hindamise juures tuleb arvesse võtta palga brutosummat.³⁸

118. Tuletan siinkohal meelde, et eelotsusetaotlusest nähtub, et äriühingule PKZ heidetakse ette, et ta on maksnud tööplatsil töötavale 53 töölisele ainult 46,57% kohaldatavast palga alammäärast. Nendel asjaoludel näib selge, et liidumaa seaduse järgimine

annaks nendele töötajatele tõelise lisakaitse, võimaldades neil saada tunduvalt suuremat palka, kui neile nende tööandja asukohamaal tavaliselt makstakse. See seadus minu arvates seega tagabki lähetatud töötajatele kaitse.

119. Nimetatud seadus on minu arvates asjakohane ka sotsiaalse dumpingu vältimiseks, kuivõrd sellega eelkõige võrdsustatakse tingimused, mida nii Saksamaal kui ka väljaspool asutatud teenuseosutajad peavad järgima töötajatele tasu maksmisel riigihankelepingute täitmise raames. Nõnda tagab see, et samal tööplatsil töötavad kohalikud ja lähetatud töötajad saavad võrdset töötasu.

120. Asjaolu, et Land Niedersachsen valis oma riigihankelepingute sõlmimist käsitleva seaduse võrdlusaluseks TV Mindestlohnist erineva erikollektiivlepingu, mille tagajärjel on pakkujate ja nende alltöövõtjate jaoks kohustuslik palga alammäär teenuste osutamise kohas suurem kui Saksamaa Liitvabariigi territooriumil tavaliselt ehitussektoris kohaldatav määr, ei ole minu arvates ühenduse õiguse seisukohast iseenesest vaidlustatav.

36 — Vt eespool viidatud kohtuotsus Wolff & Müller (punkt 38).

37 — Eespool viidatud kohtuotsus Finalarte jt (punkt 45).

38 — 14. aprilli 2005. aasta otsus kohtuasjas C-341/02: komisjon vs. Saksamaa (EKL 2005, lk I-2733, punkt 29).

121. Ühelt poolt ei saa eitada, et lähetatud töötajatele tagatud kõrgem palk on sobiv nende kaitse tagamiseks.³⁹ Teiselt poolt ja üldisemalt ei tohi unustada, et EÜ artikli 136 esimene lõik sätestab, et „[p]idades silmas sotsiaalseid põhiõigusi, [...] võtavad ühendus ja liikmesriigid [...] oma eesmärgiks [...] parandatud elamis- ja tööttingimused, et võimaldada nende ühtlustamist jätkuva parandamisega [ning] tööturu osapoolte dialoogi”.

122. Pealegi ei lähe vaidlustatud liidumaa seaduse sätteid minu arvates kaugemale, kui on töötajate kaitse tagamise ja sotsiaalse dumpingu vältimise eesmärkide saavutamiseks vajalik.

123. Nende sätete eesmärk on nimelt muuta teenuse osutamise kohas kehtiva erikollektiivlepingu alusel kohaldatav töötasumäär riigihankelepingute täitmisel osalevate teenuseosutajate jaoks kohustuslikuks. Selleks näevad need sätted ette ühelt poolt, et ehitustöölepingud sõlmitakse ainult nende pakkujatega, kes kohustuvad kirjalikult maksma oma töötajatele asjaomaste teenuste osutamise eest nende teenuste osutamise kohas

kohaldatavas kollektiivlepingus ette nähtud minimaalset töötasu ja kes kohustuvad samuti nõudma oma alltöövõtjatel sama kohustuse täitmist. Teiselt poolt kaasnevad selle kohustuse täitmata jätmisega astmelised sanktsioonid, mis võivad ulatuda lepingulise trahvi määramisest lepingu lõpetamiseni.

124. Minu arvates ei saa töötajate kaitse tagamise ja sotsiaalse dumpingu vältimise eesmärki saavutada sama tõhusalt vähem siduvate ja teenuste osutamise vabadust vähem piiravate eeskirjadega.

125. Peale selle — nagu märkis Iirimaa oma kirjalikes märkustes,⁴⁰ ei viita miski sellele, et selliseid asjassepuutuvaid näitajaid nagu elukallidusindeksit arvestades on liidumaa seaduses viidatud erikollektiivlepingus nõutav palga alammäär TV Mindestlohnis kehtestatud määrade suhtes ebaproportsionaalne.

126. Esitatud analüüsi ei kummuta minu arvates ka komisjoni argument, mille kohaselt ei ole liidumaa seadus, mille eesmärk on kehtestada rangemad töö- ja töölevõtu-

39 — Nagu märgib Saksamaa valitsus oma kirjalike märkuste punktis 63, on peale asjaolu, et erikollektiivlepingud näevad ette kõrgemad palga alammäärad, ühtlasi huvitav märkida, et töötajate kaitse eesmärk seisneb ka asjaolus, et need lepingud võimaldavad töötasu asjakohasemalt ja ametile vastavalt diferentseerida. Tuletan sellega seoses meelde, et nimetatud lepingutes esitatud palgatabel on üksikasjalikum kui TV Mindestlohnis esitatud tabel ja et selles kehtestatakse palgamäärad eri ametirühmade järgi.

40 — Punkt 26.

tingimused ainult nende lähetatud töötajate suhtes, kes on palgatud riigihangete raames, st ühes majandussegmendis, õigus-
tatud ülekaalukast avalikust huvist tuleneval põhjusel EÜ artikli 49 tähenduses ega ole sobiv selliste huvide kaitseks.

127. Nagu komisjon selgitas kohtuistungil, heidab ta liidumaa seadusele ette ehitus-
sektori töötajate diskrimineerimist selle järgi, kas ehitustööde hankija on avalikust või erasektorist. Lisaks peaks selle institut-
siooni arvates, juhul kui Land Niedersachseni eesmärk on tööpoolest töötajate kaitsmine, liidumaa laiendama seda liiki meedet selle sektori kõikidele töötajatele.

128. Ma ei saa selle argumendiga nõustuda järgmistel põhjustel.

129. Esiteks kinnitati kohtuistungil, et Land Niedersachsen ei ole pädev kollektiivlepingut üldkohaldatavaks tunnistama, kui teda ei ole selleks volitatud. Liidumaa seaduse vaidlustatud sätete vastuvõtmisega püüdis Land Niedersachsen seega oma pädevus-
alasse kuuluvas valdkonnas — nimelt riigi-
hanked — teenuste osutamise kohas kohal-
datavat kollektiivlepingut kohustuslikuks muuta olenemata sellest, kas see on või ei ole tunnistatud üldkohaldatavaks.

130. Teiseks ei näi argument, mille kohaselt toob see kaasa töötajate diskrimineerimise ehitussektorist selle järgi, kas ehitustööde hankija on avalikust või erasektorist, mulle ühenduse õiguse seisukohast asjassepuutuv.

131. Nagu ma juba märkisin, on oluline see, et liidumaa seadus vastab riikkondsuse alusel mittediskrimineerimise põhimõttele ja paneb teenuseosutajatele sama kohustuse järgida teenuste osutamise kohas kohaldatavat palga alammäära olenemata sellest, kas nad on asutatud Saksamaal või mõnes teises liikmesriigis. Teisisõnu näib mulle, et määrav on see, et sama riigihankelingu täitmisel makstakse kohalikele ja lähetatud töötajatele võrdset töötasu. Minu arvates saab võimaliku ühenduse õiguse vastast diskrimineerimist välja selgitada just sellest lähtuvalt.

132. Kolmandaks, kui on tõsi, et avalik tellimus on mõeldud eelkõige kindla haldus-
vajaduse rahuldamiseks ehitustöö, teenuste või tarnete alal, siis võimaldab riigihankelingu sõlmimine rahuldada ka teisi üldis-
test huvidest lähtuvaid vajadusi, näiteks

keskkonnapoliitikas või — nagu antud kohtuasjas — sotsiaalküsimustes.⁴¹

133. Sotsiaalnoüete riigihangetesse integreerimise võimalust on Euroopa Kohus juba tunnistanud⁴² ja see on nüüdsest sätestatud direktiivis 2004/18. Nimelt on selle artikkel 26 pealkirjaga „Lepingute täitmise tingimused” sõnastatud järgmiselt:

„Ostjad võivad kehtestada lepingu täitmisega seotud eritingimusi, kui need on kooskõlas ühenduse õigusega ning esitatud hanketeates või tehnilistes kirjeldustes. Lepingute täit-

mise tingimused võivad eelkõige olla seotud sotsiaal- ja keskkonnaprobleemidega.”⁴³

134. Kuivõrd lepingu täitmise tingimus töötajate töötasu miinimummäära kohta, nagu see on ette nähtud vaidlustatud liidumaa seaduse sätetes, vastab riikkondsuse alusel mittediskrimineerimise põhimõttele ja seega ka läbipaistvuse põhimõttele, tuleb seda minu arvates lugeda ühenduse õigusega kooskõlas olevaks.

135. Läbipaistvuse põhimõtte seisukohast on minu arvates oluline, et kollektiivlepingud, mille täitmist nõutakse, oleksid piisavalt täpsed ja kättesaadavad, mis ei teeks tööandjale talle kehtestatud kohustuste kindlakstegemist⁴⁴ praktiliselt võimatuks või ülemäära raskeks. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne on kontrollida, kas antud juhul on sellega tegemist.⁴⁵

41 — Vt selle kohta, Martinez, V., „Les péripéties du critère social dans l'attribution des marchés publics”, *Contrats publics*, Mélanges en l'honneur du professeur Michel Guibal, II kd, Presses de la faculté de droit de Montpellier, 2006, lk 251 ja 252. Autor meenutab nimelt ideed, mille kohaselt võib riiklik tellimus olla tööpuuduse ja tõrjutuse vastu võitlemise vahendiks, mille puhul seda kasutatakse seega „töö arengut soodustava sambana”.

42 — 20. septembri 1988. aasta otsus kohtuasjas 31/87: Beentjes (EKL 1988, lk 4635) ja 26. septembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-225/98: komisjon vs. Prantsusmaa (EKL 2000, lk I-7445). Vt nimetatud kohtupraktika ja selle vastuvõtmise kohta Prantsuse õiguses Pongérard-Payet, H., „Critères sociaux et écologiques des marchés publics: droits communautaire et interne entre guerre et paix”, *Europe* nr 10, oktoober 2004, 10. uurimus.

43 — Tsiteerin ka selle direktiivi 33. põhjendust, mille kohaselt on „[l]epingu täitmise tingimused [...] kooskõlas käesoleva direktiiviga juhul, kui need ei ole otseselt ega kaudselt diskrimineerivad ning on esitatud hanketeates või lepingudokumentides”. Eespool viidatud kohtuotsuses Beentjes oli Euroopa Kohus juba otsustanud, et riigihangete valdkonnas tõhusa konkurentsi tagamise eesmärgi saavutamiseks „peavad tellijad iga hanke kriteeriumid ja tingimused nõuetekohaselt avaldama” (punkt 21).

44 — Vt sellega seoses kriminaalmenetluse kohta eespool viidatud kohtuotsus Arblade jt (punkt 43).

45 — Tuletan sellega seoses meelde, et pakkuja võtab kohustuse seoses „tööde teostamise kohas kehtiva palgaga, mida kohaldatakse punktis 1 „Ehitus ja riiklikud ehitustööd” representatiivsete kollektiivlepingute nimekirjas esitatud kollektiivlepingu alusel”.

IV. Ettepanek

136. Esitatud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Oberlandesgericht Celle eelotsuse küsimusele järgmiselt:

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. detsembri 1996. aasta direktiivi 96/71/EÜ töötajate lähetamise kohta seoses teenuste osutamisega ning EÜ artiklit 49 tuleb tõlgendada nii, et nendega ei ole vastuolus riigihankelepingute sõlmimist käsitlev Alam-Saksi liidumaa siseriiklik õigusnorm, mis kohustab pakkujaid ja kaudselt nende alltöövõtjaid tasuma riigihankelepingu täitmise raames lähetatud töötajatele vähemalt tööde teostamise koha järgsetes kollektiivlepingutes ettenähtud tasu, mille järgimata jätmisel võivad sanktsioonid ulatuda ehitustöölepingu lõpetamiseni ka siis, kui selles seadusesättes viidatud kollektiivleping ei ole kuulutatud üldkohaldatavaks.

Eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne on kontrollida, et see õigusakt annab tõepoolest lähetatud töötajatele tegeliku eelise, mis aitab märgatavalt kaasa töötajate sotsiaalkaitsele, ning et nimetatud õigusakti rakendamisel järgitakse asjaomase riigihankelepingu täitmise tingimuste läbipaistvuse põhimõtet.