

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
SIEGBERT ALBER

29 päivänä syyskuuta 1999¹

A Johdanto

1. Nyt käsiteltävän asian kohteena oleva Tribunal correctionnel d'Arlonin (Belgia) vireille panema ennakkoratkaisumenettely koskee palvelujen tarjoamisen vapautta koskevien perustamissopimuksen määräysten eli EY:n perustamissopimuksen 59 artiklan (josta on muutettuna tullut EY 49 artikla) ja EY:n perustamissopimuksen 60 artiklan (josta on tullut EY 50 artikla) ja palvelujen tarjoamisen yhteydessä tapahtuvasta työntekijöiden lähettämisestä työhön toiseen jäsenvaltioon annetun direktiivin 96/71/EY tulkintaa,² jonka perusteella on ratkaistava, olisiko ranskalaisen työnantajan pitänyt maksaa Belgian vähimmäispalkka työntekijöille, jotka oli lähetetty työhön Belgiaan. Kansallisessa tuomioistuimessa on vireillä rikosoikeudenkäynti työnantajaa, jonka kotipaikka on Ranskassa, vastaan sillä perusteella, että tämä on rikkonut vartiointialan vähimmäispalkkaa koskevia Belgian säännöksiä. Kyseinen työnantaja lähetti 1.1.1996—14.7.1997 välisenä aikana Ranskasta vartiointihenkilöstöä työhön Belgiassa sijaitsevaan kauppakeskukseen.

2. Vastaajana oleva työnantaja on vartiointiyhtiön Inter Surveillance Assistance SARL johtaja. Yhtiön kotipaikka on

Ranskassa. Kyseisenä ajanjaksona 13 työntekijää, jotka kyseinen yritys oli lähettänyt vartiointityöhön Messancyssa sijaitsevaan Cora-kauppakeskukseen, eivät saaneet sekakomiteassa nro 317 tehdyn ja 1.3.1995 tehdyllä kuninkaan päätöksellä yleissitovaksi vahvistetun työehtosopimuksen mukaista vähimmäispalkkaa.

3. Peruspalkka, jota näille henkilöille maksettiin heidän Belgiassa suorittamastaan työstä, oli 6 692 Ranskan frangia (FRF) kuukaudessa (169 tunnilta), eli noin 40 152 Belgian frangia (BEF), kun palkka olisi belgialaisen taulukon mukaan ollut 356,68 BEF tunnissa eli 60 278 BEF kuukaudessa.

4. Ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee, että ministère public (virallinen syyttäjä) katsoo, että Belgian lakia, jossa edellytetään vähimmäispalkkojen maksamista, sovelletaan välittömästi sovellettavana pakottavana lainsäädäntönä³ myös tilapäisesti Belgian alueelle työhön lähetettyihin henkilöihin.

1 — Alkuperäinen kieli: saksa.

2 — 16 päivänä joulukuuta 1996 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 96/71/EY (EYVL 1997, L 18, s. 1; jäljempänä direktiivi).

3 — Ranskan kielellä Loi de police et de sûreté.

5. Työnantaja sen sijaan katsoo olevansa velvollinen noudattamaan ainoastaan Ranskan vähimmäispalkkoja koskevia säännöksiä. Hän on lisäksi todennut kansallisen tuomioistuimen oikeudenkäynnissä, että vartiointitehtävät edellyttävät henkilöstön siirtymistä paikasta toiseen, jotta asiakkaat eivät tunnistaisi heitä liian helposti. Kyseessä on siis tyyppillisesti osa-aikatyönä suoritettava palvelu. Palvelujen tarjoamisen yhteydessä tapahtuvasta lähettämisestä työhön toiseen jäsenvaltioon annettua direktiiviä 96/71/EY ei voida soveltaa työhön raja-alueilla, joilla työntekijä voi joutua suorittamaan päivittäin, viikoittain tai kuukausittain osan työstään naapurimaan alueella.

6. Tosiseikkojen osalta on tässä tapauksessa pidettävä lähtökohtana sitä, että tietyt asianomaiset työntekijät olivat kokoaikatyössä Belgiassa, kun taas osa heistä oli siellä vain osan ajasta ja suoritti lisäksi työtehtäviä Ranskassa.

7. Vastaajana oleva työnantaja on vedonnut puolustukseensa myös siihen, että asianomaiset työntekijät saavat Ranskan järjestelmän perusteella saman tai ainakin olennaisilta osin vastaavan suojan kuin Belgian järjestelmän perusteella. Vaikka Ranskan vähimmäispalkat ovat alempia kuin Belgian, sen verotusjärjestelmä on edullisempi. On otettava huomioon kokonaistilanne.

8. Kansallinen tuomioistuin toteaa, että jos Ranskan sääntelyä voidaan arvioida tai sitä

täytyy arvioida monimuotoisuudessaan ja kokonaisuutena, ei voida sulkea pois sitä mahdollisuutta, että siihen liittyy huomattavia työntekijöiden hyväksikäytön ja kilpailun heikentämisen vaaroja. Tästä syystä kansallinen tuomioistuin esittää yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Kattaako palvelujen tarjoamisen yhteydessä tapahtuvasta työntekijöiden lähettämisestä työhön toiseen jäsenvaltioon 16 päivänä joulukuuta 1996 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 96/71/EY käsite 'lähetettynä olon aika' satunnaisen tai muun kuin satunnaisen osa-aikaisen työn, jota jäsenvaltiossa toimivan yrityksen rajatyöntekijä tekee siten, että hän suorittaa päivittäin, viikoittain tai kuukausittain osan palveluista yhden tai usean muun jäsenvaltion raja-alueella tai -alueilla?

2) Onko perustamissopimuksen 59 ja 60 artiklaa tulkittava siten, että näitä määräyksiä rikotaan sillä, että jäsenvaltio vaatii yleistä etua koskevien pakottavien vaatimusten vuoksi, että kaikki toisen jäsenvaltion yritykset, jotka teettävät tämän ensiksi mainitun jäsenvaltion alueella työntekijöillään vaikkapa vain tilapäistä työtä, noudattavat sen vähimmäispalkkoja koskevaa lainsäädäntöä tai kansallisia työehtosopimuksia, vaikka tämä yleinen etu on jo varmistettu sen jäsenvaltion säännöksillä, johon palveluntarjoaja on sijoittautunut, ja vaikka työntekijöiden tilanne tässä jäsenvaltiossa on vastaava tai samankaltainen, kun otetaan vähimmäispalkkoja koskevan lainsäädännön lisäksi

huomioon kokonaistilanne (verotus, sairausvakuutusjärjestelmä, mukaan lukien Ranskassa pakollinen täydentävä vakuutus, sekä työtapaturmia, leskeyttä, työtömyyttä, vanhuuseläkettä ja kuolemaa koskeva sosiaalinen suojele)?

3) Tarkoitetaanko tässä yhteydessä toisinaan sanoen työntekijään väliaikaisesti sovellettavilla pakottavilla kansallisilla säännöksillä pelkästään vähimmäistuntipalkkaa, ilman että jäsenvaltiosta toiseen työhön lähetetyn työntekijän sosiaalista suojeleua koskeva kokonaistilanne otettaisiin huomioon?”

9. Arlonin alueen työsuojelupiiri (Auditohat du travail d'Arlon), Belgian, Ranskan, Saksan, Alankomaiden ja Itävallan hallitukset ja komissio ovat osallistuneet oikeudenkäyntiin. Palaan osapuolten väitteisiin asiaa koskevassa oikeudellisessa arvioinnissani.

B Kannanotto

I Ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen tutkittavaksi ottamista koskeva edeltävä arviointi

10. Ranskan, Saksan ja Alankomaiden hallitukset epäilevät ensimmäisen ennak-

koratkaisukysymyksen tutkittavaksi ottamisen edellytysten täyttymistä. Tämä kysymys koskee direktiivin 96/71/EY tulkintaa, vaikka direktiivin täytäntöönpanon määräaika päättyy sen 7 artiklan mukaan vasta 16.12.1999. Kaikki riidanalaiset tosiseikat ovat tapahtuneet ennen tätä päivää. Ennen täytäntöönpanon määräajan päättymistä yksityinen⁴ ei voi vedota direktiiviin perustuvaan oikeuteen. Koska yhteisöjen tuomioistuin on ennakkoratkaisumenettelyn yhteydessä toimivaltainen vastaamaan ainoastaan sellaisiin kysymyksiin, joista on hyötyä pääasian kohteena olevan asian ratkaisemiseksi, Ranskan ja Saksan hallitukset katsovat, ettei ensimmäistä kysymystä voida tutkia. Alankomaiden hallitus ehdottaa, että kysymyksen hyödyllisyydestä pyydetäisiin lisätietoja.

11. Belgian hallitus sitä vastoin katsoo, että on tarpeen arvioida direktiivin valossa EY:n perustamissopimuksen 59 ja 60 artiklan sovellettavuutta tilanteisiin, joissa työntekijöitä lähetetään työhön ulkomaille. Sen mukaan direktiiviä on pidettävä tätä alaa koskevan oikeuskäytännön jatkeena. Siinä konkretisoidaan pakottavat vähimmäissuojaa koskevat säännöt, joita työnantajien on noudatettava, ja yksilöidään säännöstö, jolla suojataan työntekijöiden etuja. Riidanalaiset tosiseikat ovat lisäksi tapahtuneet osittain ennen direktiivin antamista ja osittain sen jälkeen. Kansallinen tuomioistuin on myös nimenomaisesti pyytänyt tässä yhteydessä käsitteen ”lähettäminen” tulkintaa.

4 — Tällä on merkitystä asian kannalta, koska pääasian vastajana oleva työnantaja vetoaa direktiivin säännöksiin; ks. edellä 5 kohta.

12. On myönnettävä, että direktiivin täytäntöönpanon määräaika ei ole tähän mennessä vielä päättynyt. Myös yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee, ettei yksityinen voi vedota välittömästi direktiiviin ennen täytäntöönpanon määräajan päättymistä.⁵ Tilanne ei kuitenkaan näytä olevan tällainen pääasian kohteena olevassa rikosoikeudenkäynnissä, johon ennakkoratkaisupyynnö liitetty. Vastaajana oleva työnantaja viittaa direktiivin 96/71/EY soveltamisalaan. Kansallinen tuomioistuin on ryhtynyt tutkimaan tätä seikkaa ja pyytää nyt yhteisöjen tuomioistuimelta apua käsitteen ”lähettäminen” määrittämisessä, jotta se voisi arvioida sovellettavia kansallisia säännöksiä yhteisön oikeuden kannalta. Ensinnäkin perustamissopimuksen määräyksiä on tältä osin sovellettava primäärioikeutena. Toisaalta myös direktiivillä on merkitystä. Vaikka täytäntöönpanon määräaika ei ole vielä päättynyt, se on jäsenvaltioita sitovaa yhteisön oikeutta.

Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä todetaan,⁶ että jo tässä vaiheessa kansallista oikeutta on tulkittava ja sovellettava mahdollisimman pitkälle direktiivin mukaisesti. Tämä näyttää olevan asianmukaista myös siinä tapauksessa, että jäsenvaltiot ovat kuitenkin jo mukautuneet yhdenmukaiseen yhteisön oikeuteen. Erityisesti tässä tapauksessa on pidettävä tätä lähtökohtana, koska ensisijaisesti sovelletaan palvelujen tarjoamisen vapautta koskevia perustamissopimuksen

määräyksiä. Kansallinen tuomioistuin toivoi tässä yhteydessä saavansa yhteisöjen tuomioistuimelta tulkinta-apua, eikä sitä voida evätä siltä. Ennakkoratkaisupyynnö on siis tutkittava rajoituksitta.

II Ennakkoratkaisupyynnön asiasisällön tutkiminen

13. Kansallisen tuomioistuimen ensimmäistä kysymystä on tästä syystä tutkittava sen asiayhteydessä. Direktiivin säännöksiä voidaan soveltaa järkevällä tavalla vain perustamissopimuksen 59 ja 60 artiklan tutkimisen yhteydessä.

14. Myös oikeudenkäynnin osapuolet määrittävät kantansa kansallisen tuomioistuimen kysymyksiin asettamalla ne asiayhteyteensä, joten on tarkoituksenmukaista tarkastella niiden omaksumaa kantaa yksittäisten kysymysten osalta selvityksen siinä vaiheessa, jossa se on esityksen rakenteen kannalta asianmukaista.

15. Voidaan yleistäen todeta, että selvityksen tavoitteena on arvioida yhteisön oikeuden kannalta kansallista lainsäädäntöä, jossa veloitetaan toisen jäsenvaltion palveluntarjoajat suorittamaan palvelun suorituspaikalla sovellettavaa vähimmäispalkkaa. On lisäksi korostettava nyt käsiteltävään asiaan liittyvää erityispiirrettä eli sitä, että velvoite noudattaa vähimmäispalkkaa ja sen noudattamisen varmistami-

5 — Asia 148/78, Ratti, tuomio 5.4.1979 (Kok. 1979, s. 1629, 41 kohta ja sitä seuraavat kohdat; Kok. Ep. IV, s. 473) ja asia C-129/96, Inter-Environnement Wallonie, tuomio 18.12.1997 (Kok. 1997, s. I-7411).

6 — Edellä alaviitteessä 5 mainitun asiassa Inter-Environnement Wallonie annetun tuomion 42 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

seksi säädettyt seuraamukset perustuvat lakiin,⁷ mutta itse vähimmäispalkat ja niiden taso on vahvistettu yleissitovassa työehtosopimuksessa.⁸

16. Perustamissopimuksen 60 artiklan kolmannessa kohdassa määrätään seuraavaa:

”Palvelun tarjoaja saa tilapäisesti harjoittaa toimintaansa valtiossa, jossa palvelu tarjotaan, niillä edellytyksillä, jotka tämä valtio asettaa kansalaisilleen, sanotun kuitenkaan rajoittamatta sijoittautumisoikeutta koskevan luvun määräysten soveltamista.”⁹

17. Tällä tavoin muotoiltuna periaate, jonka mukaan kohtelun on oltava sama kuin omiin kansalaisiin sovellettavan kohtelun, tukee lähtökohtaisesti sitä käsitystä, että ulkomaisiin palveluntarjoajiin olisi sovellettava vähimmäispalkkoja koskevia kansallisia työehtosopimuksia. Yhteisön oikeudessa ei ole kuitenkaan kiistetty sitä, minkä yhteisöjen tuomioistuinkin on todennut, eli että erotuksetta sovellettavat kansalliset säännökset saattavat tilanteesta riippuen merkitä palvelujen tarjoamisen vapauden rajoittamista. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan perustamissopimuksen 59 artiklassa ”ei kielletä ai-

noastaan syrjimästä toiseen jäsenvaltioon sijoittautunutta palvelujen tarjoajaa tämän kansallisuuden perusteella, vaan siinä edellytetään myös kaikkien rajoitusten poistamista, vaikka ne koskisivat yhdenmukaisesti jäsenvaltion kansalaisia ja muista jäsenvaltioista peräisin olevia palvelujen tarjoajia, jos niillä kielletään tarjoamasta palveluja tai ne haittaavat toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneen ja siellä lainmukaisesti vastaavanlaisia palveluja tarjoavan toimijan toimintaa tai jos niiden vuoksi palvelujen tarjoaminen on vähemmän houkuttelevaa”.¹⁰ Taloudellisella lisärasituksella voi siis olla rajoittava vaikutus.¹¹

18. Tällainen tilanne on ajateltavissa nyt käsiteltävään asiaan liittyvissä olosuhteissa. Työnantaja, joka harjoittaa yritystoimintaa raja-alueella ja lähettää työntekijöitään toisinaan jäsenvaltiosta, jossa se sijaitsee, toiseen jäsenvaltioon ja jopa kolmanteen jäsenvaltioon, joutuisi paitsi ottamaan huomioon useita erilaisia palkkatalukkoja maksaessaan palkkaa työntekijöilleen, mikä jo sellaisenaan saattaa aiheuttaa huomattavia ylimääräisiä hallintokuluja esimerkiksi työntekijöille annettavien palkkalaskelmien laatimisessa, myös pitämään kirjanpitoa ja noudattamaan vero- ja sosiaalioikeudellisia velvoitteita kunkin maan toimivaltaisten viranomaisten määräämällä tavalla. Sille aiheutuisi lisäksi mahdollisesti merkittävästi suurempia

7 — Ks. työehtosopimuksista ja sekakomiteoista 5.12.1968 annetun lain (loi sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires) 56 §, Moniteur belge, 15.1.1969.

8 — Ks. yleissitovaksi 1.3.1995 tehdyllä kuninkaan päätöksellä vahvistetun, 14.7.1993 tehdyn työehtosopimuksen 3 §, Moniteur belge, 4.5.1995.

9 — Kursivointi tässä.

10 — Asia C-272/94, Guiot, tuomio 28.3.1996 (Kok. 1996, s. I-1905, 10 kohta) ja asia C-3/95, Reisebüro Broede, tuomio 12.12.1996 (Kok. 1996, s. I-6511, 25 kohta) ja niissä mainittu oikeuskäytäntö.

11 — Ks. edellä alaviitteessä 10 mainitun asiassa Guiot annetun tuomion 14 kohta.

taloudellisia rasitteita kuin yksinomaan vähimmäispalkkojen välinen erotus. Suoritetuista palkoista on näet yleensä maksettava vielä verot ja sosiaalimaksut (vaikka tämä — ainakin osittain — tehdään työntekijän nimissä). Vaikka vertailuperusteena olisikin bruttopalkka, kuten tietyt oikeudenkäynnin osapuolet nimenomaisesti suosittelivat, lisäksi suoritettavat työntantajamaksut kasvaisivat. Ehdoton velvoite noudattaa vähimmäispalkkataulukoita, joita sovelletaan siinä jäsenvaltiossa, jossa palvelu suoritetaan, saattaa siis todellakin rajoittaa palvelujen tarjoamisen vapautta.

19. Komissio tosin katsoo asiassa *Rush Portuguesa*¹² ja *Vander Elst*¹³ annettuihin yhteisöjen tuomioistuimen tuomioihin vedoten, että vähimmäispalkkoihin liittyviä säännöksiä ei sellaisenaan saa pitää rajoituksina. Tässä yhteydessä ei kuitenkaan saa unohtaa sitä, että näissä kummassakaan asiassa vähimmäispalkkojen noudattaminen ei ollut ratkaisevaa tuomion kannalta ja että yhteisöjen tuomioistuin mainitsi vain sivuseikkana vähimmäispalkkaan liittyvät säännökset. Kun otetaan huomioon yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntö, jonka mukaan taloudelliset lisärasitteet¹⁴ tai säännökset, joiden vuoksi toisessa jäsenvaltiossa sijaitsevan palveluntarjoajan toiminta on ”vähemmän houkuttelevaa”,¹⁵ ovat rajoittavia, on pidettävä lähökohtana sitä, että riidanalaisilla kansallisilla säännöksillä mahdollisesti rajoitetaan palvelujen tarjoamisen vapautta.

20. Erotuksetta sovellettavista säännöksistä aiheutuvien rajoitusten on täytettävä *neljä edellytystä*, jotta ne olisivat yhteensopivia yhteisön oikeuden kanssa ja näin ollen hyväksyttäviä: Säännöstä on sovellettava ilman syrjintää. Se on voitava perustella yleiseen etuun liittyvillä pakottavilla syillä. Sen on oltava omiaan takamaan sillä tavoiteltavan päämäärän toteutuminen eikä sillä saa puuttua perusvapauteen enempää kuin on tarpeen tämän päämäärän saavuttamiseksi.¹⁶

21. Yhteisöjen tuomioistuin on täsmentänyt yleiseen etuun liittyviä pakottavia syitä koskevaa edellytystä seuraavasti: palvelujen tarjoamisen vapautta voidaan rajoittaa ainoastaan sääntelyillä, jotka ovat perusteltuja yleistä etua koskevista pakottavista syistä, jos yleistä etua ei ole jo turvattu säännöksillä, joita palvelujen tarjoajaan sovelletaan hänen kotivaltiossaan.¹⁷

22. Kansallisen tuomioistuimen esittämiä kysymyksiä on arvioitava systemaattisesti prosessissa, jossa punnintaa rajoittavat nämä neljä edellytystä. Tässä yhteydessä on tehtävä direktiivin 96/71/EY perusteella päätelmiä tietyistä lainsäätäjän näkemyksistä, joita voidaan osittain pitää tuloksena tästä punninnasta. Ne voivat joka tapauksessa vaikuttaa arviointiin, joka yhteisöjen tuomioistuimen on tehtävä. Direktiivissä on toisaalta noudatettava

12 — Asia C-113/89, *Rush Portuguesa*, tuomio 27.3.1990 (Kok. 1990, s. I-1417, 18 kohta; Kok. Ep. X, s. 407).

13 — Asia C-43/93, *Vander Elst*, tuomio 9.8.1994 (Kok. 1994, s. I-3803, 23 kohta).

14 — Edellä alaviiteessä 10 mainitussa asiassa *Guiot* annetun tuomion 14 kohta.

15 — Edellä alaviiteessä 10 mainitun asiassa *Reisebüro Broede* annetun tuomion 25 kohta.

16 — Edellä alaviiteessä 9 mainitun asiassa *Reisebüro Broede* annetun tuomion 28 kohta; asia C-55/94, *Gebhard*, tuomio 30.11.1995 (Kok. 1995, s. I-4163, 37 kohta) ja asia C-212/97, *Centros*, tuomio 9.3.1999 (Kok. 1999, s. I-1459, 34 kohta).

17 — Edellä alaviiteessä 10 mainitun asiassa *Reisebüro Broede* annetun tuomion 28 kohta ja siinä mainittu oikeuskäytäntö.

perustamissopimuksen tavoitteita. Siltä osin kuin direktiivissä säädetään siitä, että näkemykset on esitettävä säädöksen muodossa, tämä johtuu — kuten oikeudenkäynnin osapuolet ovat todenneet — oikeusvarmuudesta.

vät 3 kohdan mukaisesti työntekijöitä työhön toisen jäsenvaltion alueelle.”

Direktiivin 1 artiklan 3 kohdan a alakohta kuuluu seuraavasti:

23. Direktiivin ajallisista vaikutuksista riippumatta on kuitenkin ensin ratkaistava, onko sitä tosiaankin sovellettava nyt käsiteltävän asian kohteena olevan kaltaiseen tilanteeseen. Tämä edeltävä kysymys ei ole tosin vielä välittömästi merkityksellinen pääasian ratkaisemiseksi, koska täytäntöönpanon määräaika ei ole vielä päätynyt.¹⁸ Se on kuitenkin tärkeä nyt käsiteltävän asian tosiasialliseen tilanteeseen liittyvien näkemysten luotettavuuden kannalta.

”Tätä direktiiviä sovelletaan, kun 1 kohdassa tarkoitettut yritykset toteuttavat jotain seuraavista valtioiden välisistä toimenpiteistä:

- a) työntekijän lähettäminen työhön yrityksen lukuun ja sen johdolla jäsenvaltion alueelle kyseisen yrityksen ja asianomaisessa jäsenvaltiossa toimivan palvelujen vastaanottajan välillä tehdyn sopimuksen nojalla, jos lähettävän yrityksen ja työntekijän välillä on työsuhte työntekijän lähetettynä olon ajan — — .”

III *Direktiivin soveltamisala*

24. Direktiivin soveltamisala määritetään sen 1 artiklassa. Direktiivin 1 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Tätä direktiiviä sovelletaan jäsenvaltioon sijoittautuneisiin yrityksiin, jotka tarjoessaan valtioiden välillä palveluja lähettä-

25. Pääasian oikeudenkäyntiin liittyvät tosiseikat kuuluvat selvästi tämän määritelmän piiriin. Ranskassa toimiva vartiointiyritys lähettää työntekijöitä omaan lukuunsa ja omassa johdossaan Belgian alueella, kun lähettävän yrityksen ja palvelun vastaanottavan kauppakeskuksen välillä on tehty sopimus ja kun vartiointiyrittäjien ja lähetettyjen työntekijöiden välillä on työsuhte. Voidaan siis katsoa,

18 — Ks. direktiivin 7 artikla, jonka mukaan täytäntöönpanon määräaika päättyy 16.12.1999.

että kyseiset työntekijät kuuluvat direktiivin henkilölliseen soveltamisalaan.

siltä osin kuin ne koskevat jotain liitteessä mainittua toimintaa:

26. Direktiivissä tarkoitetut työehdot ja -olot eli sen aineellinen soveltamisala on täsmennetty 3 artiklassa, jonka 1 kohdan ensimmäisessä alakohdassa säädetään seuraavaa:

a) enimmäistyöajat ja vähimmäislepoajat

”Jäsenvaltioiden on huolehdittava, että työsuhteeseen sovellettavasta lainsäädännöstä riippumatta 1 artiklan 1 kohdassa tarkoitetut yritykset takaavat jäsenvaltion alueelle työhön lähetetyille työntekijälle jäljempänä tarkoitettujen seikkojen osalta työehdot ja -olot, jotka siinä jäsenvaltiossa, jossa työ suoritetaan, vahvistetaan:

b) palkallisten vuosilomien vähimmäiskesto

c) vähimmäispalkat, myös ylityökorvaukset; tätä alakohtaa ei sovelleta täydentäviin työeläkejärjestelmiin

— laein, asetuksin tai hallinnollisin määräyksiin,

d—g) — — .”¹⁹

ja/tai

27. Edellä mainitun säännöksen toisessa luettelmakohdassa mainitut ja liitteessä luetellut toiminnot koskevat kuitenkin vain rakennusala; rakennusosalta mainitaan nimenomaisesti 13 erilaista työtä.

— 8 kohdassa tarkoitettulla tavalla yleisesti sovellettaviksi julistetuin työehtosopimuksin tai välitystuomioin

19 — Kursivointi tässä.

Direktiivin liitteessä täsmennetään nimenomaisesti seuraavaa:

3 artiklan 10 kohdassa säädetään kuitenkin seuraavaa:

”Edellä 3 artiklan 1 kohdan toisessa luetelmakohdassa tarkoitetut toiminnot sisältävät kaikki rakennusalan työt, jotka koskevat varsinaista rakentamista, korjaamista, kunnostamista, rakenteiden muuttamista tai hajottamista ja erityisesti seuraavia töitä:

”Tämä direktiivi ei estä jäsenvaltioita perustamissopimuksen mukaisesti määräämästä tai säätämästä, että kansallisten yritysten ja muiden valtioiden yritysten on yhdenvertaisen kohtelun nojalla noudatettava:

— — —

1) kaivaminen

— 8 kohdassa tarkoitetuissa työehtosopimuksissa tai välitystuomioissa vahvistettuja ja muita kuin liitteessä tarkoitettuja toimintoja koskevia työehtoja ja -oloja.”

— —

13) peruskorjaus.”

29. Pääasian taustalla oleva oikeudellinen tilanne Belgiassa²⁰ kuuluu tämän säännöksen piiriin. Direktiivi on siten myös aineellisesti sovellettavissa kansallisen lainsäätäjän toimenpiteen perusteella.

28. Pääasian oikeudenkäynnin taustalla oleva riidanalainen vartiointityö ei kuulu luonnostaan tämän luettelon piiriin. Koska vartiointialan vähimmäispalkat on Belgiassa vahvistettu työehtosopimuksessa, se ei myöskään sellaisenaan kuulu direktiivin aineelliseen soveltamisalaan. Direktiivin

30. Pääasia koskee näiden kansallisten säännösten tulkintaa ja soveltamista, ja kansallisen tuomioistuimen on verrattava niitä yhteisön oikeuteen perustuviin para-

20 — Ks. edellä alaviitteessä 7 mainitun 5.12.1968 annetun lain 56 § ja alaviitteessä 8 mainitun 14.7.1993 tehdyn työehtosopimuksen 1—3 §.

metreihin, jotka yhteisöjen tuomioistuimen on täsmennettävä. Yhteisöjen tuomioistuimen asettamat neljä edellytystä, jotka kansallisen säännöksen on täytettävä, jotta sen ei katsottaisi olevan kielletty palvelujen tarjoamisen vapauden rajoitus, ovat ratkaisevia.

IV Yhteisöjen tuomioistuimen määrittämien edellytysten tutkiminen kansallisten säännösten yhteydessä

31. Kansallista säännöstä on ensinnäkin *sovellettava ilman syrjintää*. Tämä edellytys täyttyy lähtökohtaisesti nyt käsiteltävässä asiassa. Tätä seikkaa ei ainakaan ole kiistetty eikä siitä ole esitetty muitakaan kriittisiä arvioita.

32. Tämän jälkeen on tutkittava, voidaanko säännöstä perustella *yleiseen etuun liittyvillä pakottavilla syillä*. Vähimmäispalkan noudattamisvelvoitteella pyritään ensinnäkin suojelemaan työntekijöitä ja toisaalta estämään kilpailun vääristyminen kyseisellä alalla. Näiden oikeushyvien on lähtökohtaisesti todettu olevan yleiseen etuun liittyviä pakottavia syitä.²¹ Yhteisöjen tuomioistuin totesi jo yhdistetyissä

asioissa Seco ja Desquenue & Giral 3.2.1982 antamassaan tuomiossa työehtosopimusten mukaisista vähimmäispalkkoista seuraavaa:²²

”On selvää, että yhteisön oikeus ei ole esteenä sille, että jäsenvaltiot ulottavat vähimmäispalkkaa koskevan lainsäädäntönsä tai työmarkkinaosapuolten tekemät vähimmäispalkkaa koskevat työehtosopimukset koskemaan kaikkia kyseisen jäsenvaltion alueella palkkatyötä eli myös tilapäistyötä tekeviä henkilöitä siitä riippumatta, mihin jäsenvaltioon työnantaja on sijoittautunut; yhteisön oikeus ei myöskään ole esteenä sille, että jäsenvaltiot aiheellisin keinoin huolehtivat siitä, että näitä sääntöjä noudatetaan.”²³

33. Tämä oikeuskäytäntö on pysytetty ja vahvistettu useaan kertaan.²⁴ Yhteisöjen tuomioistuin on esimerkiksi katsonut asiassa Guiot antamassaan tuomiossa, että yhteisön oikeus ei ole esteenä sille, että jäsenvaltiot ”voivat yhteisön oikeutta rikkomatta ulottaa lainsäädäntönsä tai minimipalkkausta koskevat, työmarkkinaosapuolten välillä tehdyt työehtosopimukset koskemaan kaikkia niiden alueella pysyvästi tai tilapäisesti työkenteleviä henkilöitä riippumatta siitä, mihin valtioon työnantaja on sijoittautunut, eikä yhteisön oikeudessa myöskään kielletä jäsenvaltioita valvomasta asian-

22 — Yhdistetyt asiat 62/81 ja 63/81, Seco ja Desquenue & Giral, tuomio 3.2.1982 (Kok. 1982, s. 223; Kok. Ep. VI, s. 311).

23 — Edellä alaviitteessä 22 mainitun yhdistetyissä asioissa Seco ja Desquenue & Giral annetun tuomion 14 kohta.

24 — Edellä alaviitteessä 12 mainitun asiassa Rush Portuguesa annetun tuomion 18 kohta; edellä alaviitteessä 13 mainitun asiassa Vander Elst annetun tuomion 23 kohta ja edellä alaviitteessä 10 mainitun asiassa Guiot annetun tuomion 12 kohta.

21 — Asia C-353/89, komissio v. Alankomaat, tuomio 25.7.1991 (Kok. 1991, s. I-4069, 18 kohta) ja siinä mainittu oikeuskäytäntö.

mukaisin keinoin näiden säännösten noudattamista".²⁵

34. Vastaavanlainen arviointi on tehtävä direktiivistä 96/71/EY vähimmäispalkkojen osalta. Kun 3 artiklan 1 kohdan c alakohdassa sisällytetään vähimmäispalkat taattuihin työehtoihin ja -oloihin, niiden perustana olevien oikeussääntöjen todetaan lähtökohtaisesti olevan yleiseen etuun liittyviä työntekijöiden etuja suojaavia oikeussääntöjä.

35. Kuten olen jo todennut, yhteisöjen tuomioistuin on tutkittaessa, voidaanko säännökset perustella yleiseen etuun liittyvillä syillä, kuitenkin täsmentänyt edellytystä siten, että perustelu voidaan hyväksyä vain siltä osin kuin yleistä etua ei ole jo suojattu niillä säännöksillä, joita palveluntarjoajaan sovelletaan siinä jäsenvaltiossa, johon se on sijoittautunut.²⁶

36. Tämä selittää pääasian vastaajan puolustautumisen ja kansallisen tuomioistuimen esittämän toisen kysymyksen. Kysymyksen sisältö voidaan kiteyttää seuraavasti: onko kyseisessä jäsenvaltiossa ja kyseisellä alalla sovellettavan vähimmäispalkan alittava palkka ristiriidassa yhteisön oikeuden kanssa myös silloin, kun lähetetyt työntekijät ovat kansallisessa oikeusjärjes-

tyksessään vastaavanlaisen tai jopa edullisemman sosiaaliturvajärjestelmän ja verolainsäädännön piirissä? Tässä kysymyksessä viitataan siihen, että työsuorituksen vastike ei koostu yksinomaan palkasta. Kysymys antaa näin ollen aiheen pohtia, olisiko aineellisen oikeudenmukaisuuden vuoksi asianmukaista arvioida tilannetta kokonaisvaltaisesti.

37. Oikeudenkäynnin osapuolet perustelevat kantojaan seuraavasti.

Työsuojelupiiri katsoo, että on verrattava yksinomaan palkkoja riippumatta siitä, suoritetaanko ne rahana vai luontoiseltuina.

38. *Belgian hallitus* katsoo, että siinä paikassa, missä palvelu suoritetaan, voimassa olevan työehtosopimuksen soveltaminen on yhteisön oikeuden mukaista. Lähettävän valtion sääntöjä voidaan soveltaa ainoastaan siinä tapauksessa, että ne ovat edullisemmat. Tässä tapauksessa tilanne ei ole tällainen. Työnantaja ei joudu myöskään maksamaan palkkaa kahteen kertaan. Palvelun suorituspaikalla sovellettavaa palkkaa alemman palkan maksaminen ei siis ole puolustettavissa, kun otetaan huomioon kilpailunedellytysten yhdenvertaisuuden vaatimus.

25 — Edellä alaviitteessä 10 mainitun asiassa Guiot annetun tuomion 12 kohta.

26 — Edellä alaviitteessä 10 mainitun asiassa Reisebüro Broede annetun tuomion 28 kohta ja siinä mainittu oikeuskäytäntö, ja ks. vastaavasti myös edellä alaviitteessä 10 mainitun asiassa Guiot annetun tuomion 17 kohta.

Kansallisen tuomioistuimen kannasta ilmenee kuitenkin, että vähimmäispalkkaa koskevien säännösten noudattaminen saattaa joissain tilanteissa rajoittaa palvelujen tarjoamisen vapautta. Ainoastaan siinä tapauksessa on selvitettävä, voivatko kansalliset säännökset olla perusteltuja. Tästä syystä Belgian hallitus väittää toissijaisesti, että on verrattava keskenään vain kutakin suojaavien säännösten kohteena olevaa alaa. Eri alat eivät ole keskenään vaihdettavissa, joten ei ole asianmukaista tehdä kokonaisarviota. Kokonaisuuden arviointi johtaisi myös ylitsepääsemättömiin käytännön ongelmiin. Jo palkkojen vertailu on vaikeaa.

39. *Ranskan hallitus* väittää, että asianomaisten kansallisten järjestelmien kokonaisvaltainen vertailu saattaa aiheuttaa enemmän vaikeuksia kuin siitä on hyötyä, koska huomioon otettavat seikat ovat niin moninaisia. Ei ole myöskään ollenkaan varmaa, että tällainen vertailu johtaisi pääasian vastaajan toivomiin tuloksiin ja että sen ei tarvitsisi maksaa Belgiassa sovellettavia vähimmäispalkkoja. Tällaisessa selvityksessä ei ole missään tapauksessa mitään mieltä, koska sekä sovellettavassa Ranskan lainsäädännössä että Belgian oikeudessa ja myös direktiivissä 96/71/EY säädetään sosiaalilainsäädännön soveltamisesta yhtenä kokonaisuutena lähettämistilanteisiin, mikä estää yksittäisten seikkojen lajittelun tai valinnan.

40. Myös *Saksan hallitus* katsoo, että asianomaisista järjestelmistä ei voida tehdä kokonaisvaltaista vertailua ja että ainoastaan palkkoja sellaisenaan voidaan verrata. Siinä jäsenvaltiossa, jossa palvelu suoritetaan, voimassa olevaa vähimmäispalkkaa saa kuitenkin soveltaa vain siinä tapauksessa, että työntekijä ei saa jo kotivaltiossaan sovellettavan taulukon mukaan samaa tai parempaa palkkaa. On siis tehtävä edullisuusvertailu, mutta ainoastaan vertailukelpoisia seikkoja voidaan verrata. On täysin mahdotonta verrata vähimmäispalkkoja sellaisin perustein, jotka eivät edes kuulu työehtojen ja -olojen käsitteen piiriin. Työehdot ja sosiaaliturva on lähtökohtaisesti erotettava toisistaan. Tämä perustuu direktiivin johdanto-osan 21. perustelukappaleeseen.²⁷

Vähimmäispalkka on lisäksi bruttopalkkaa. Kun selvitetään, onko vähimmäispalkkoja noudatettu, verolainsäädäntöä ja sosiaaliturvaa koskevilla kysymyksillä saattaa näin ollen välillisesti olla merkitystä, koska bruttopalkasta vähennettävistä määristä säädetään siinä oikeusjärjestyksessä, jonka piiriin kyseinen työntekijän lähettäminen kuuluu.

41. *Itävallan hallitus* ottaa myös kantaa kokonaisvaltaista vertailua vastaan. Tähän-

27 — Perustelukappale kuuluu seuraavasti:
"sosiaaliturvajärjestelmien soveltamisesta yhteisön alueella liikkuviin palkattuihin työntekijöihin ja heidän perheenjäseniinsä 14 päivänä kesäkuuta 1971 annetussa neuvoston asetuksessa (ETY) N:o 1408/71 vahvistetaan sosiaaliturvaetuksiin ja -maksuihin sovellettavat säännökset."

astisen oikeuskäytännön mukaan kokonaisvaltainen vertailu ei ole mahdollinen. Erilaiset sosiaaliturvajärjestelmät, joihin on viitattu, eivät ole perusteltu syy evätä ulkomaille lähetetyltä työntekijältä vähimmäispalkkaa. On laadittava edullisuusvertailu, jossa voidaan verrata vain samanlaisia osatekijöitä. Bruttopalkka on lisäksi ratkaiseva tekijä. Sosiaaliturvaa ja verotusta koskevat säännökset on suljettu direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle.

42. *Alankomaiden hallitus* korostaa, että yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan yleisen edun perusteella annettuja säännöksiä on noudatettava vain siinä tapauksessa, että niitä ei ole jo taattu kotivaltion oikeusjärjestyksen säännöksissä. Yhteisöjen tuomioistuimen asiassa *Guiot* antama tuomio on erityisen tärkeä nyt käsiteltävän asian kannalta. Sosiaali- ja vero-oikeus, joihin kansallinen tuomioistuin on viitannut, ovat omiaan vaikuttamaan vähimmäispalkkaan. On siis tärkeää todeta, onko suoja samantasoinen. Jokaista aluetta on kuitenkin tarkasteltava erikseen. Tässä tapauksessa kyseessä on vain vähimmäispalkka. Vähimmäispalkalla on ymmärrettävä tarkoitettavan bruttopalkkaa. Velvoite noudattaa siinä jäsenvaltiossa yleisen edun nimissä annettuja säännöksiä, jossa palvelu suoritetaan, on suhteellisuusperiaatteen mukaista vain siinä tapauksessa, että suojattuja etuja ei ole jo taattu riittävällä tavalla palvelun suorittajan kotivaltion oikeusjärjestyksessä.

43. *Komissio* toteaa lopuksi, että on verrattava todellisuudessa maksettua palkkaa. Direktiivi 96/71/EY ei koske sosiaali-

liturva-oikeutta eikä vero-oikeutta. Huomioon otettava palkka on bruttopalkka.

44. Oikeudenkäynnin osapuolten esittämän mukaisesti katson, että on tärkeää laatia jonkinlainen edullisuusvertailu.²⁸ Kaikki osapuolet ovat samaa mieltä myös siitä, että on verrattava vähimmäispalkkoja, koska tätä näkemystä tukevat vahvasti käytännön näkökohdat. Tässä yhteydessä bruttopalkan on oltava ratkaiseva, koska nettopalkka riippuu merkittävässä määrin työntekijän henkilökohtaisesta tilanteesta.

45. Vaikuttaa kuitenkin siltä, että on olemassa epävarmuutta esimerkiksi siltä osin kuin komissio puhuu todellisuudessa maksettua palkasta,²⁹ ja Saksan hallitus myöntää, että myös verolainsäädännöllä ja sosiaalilainsäädännöllä saattaa — välillisesti — olla merkitystä vähimmäispalkan kannalta. Nämä näkemykset heijastavat yleistä ongelmaa, joka ilmenee osittain myös direktiivistä 96/71/EY. Direktiivin 3 artiklan 1 kohdan toisessa alakohdassa täsmennetään seuraavaa:

”Tässä direktiivissä ensimmäisen alakohdan c alakohdassa tarkoitettujen

28 — Ks. direktiivin 3 artiklan 7 kohdan ensimmäinen alakohta.

29 — ”Työntekijän todellisuudessa saama palkka” (le salaire effectivement perçu par le travailleur) (komission huomautusten s. 6).

vähimmäispalkkojen käsite määritellään sen jäsenvaltion lainsäädännössä ja/tai kansallisen käytännön mukaan, jonne työntekijä on lähetetty työhön.”

48. Kuten neuvoston yhteisen kannan (EY) nro 32/96 perusteluista ilmenee,³¹ tästä säännöksestä neuvoteltiin. Komission esitys oli erisisältöinen. Perusteluissa täsmennetään seuraavaa:

46. Direktiivin 3 artiklan 7 kohta kuuluu seuraavasti:

”c) (vähimmäispalkka):

”Mitä 1 ja 6 kohdassa säädetään, ei estä työntekijöille suotuisampien työehtojen soveltamista.

— viittausta palkan lisiin ei hyväksytty,

Lähetettynä olosta maksettavat lisät katsotaan osaksi vähimmäispalkkaa siltä osin kuin niitä ei makseta korvauksena lähetettynä olosta aiheutuneista tosiasiallisista kustannuksista, kuten matka-, majoitus- tai ruokailukustannuksista.”³⁰

— sitä vastoin säädettiin siitä, että c alakohtaa ei sovellettaisi täydentäviin työeläkejärjestelmiin”.

47. Direktiivin 3 artiklan 1 kohdan c alakohtassa täsmennetään ehdottomalla tavalla

49. Kaikki nämä seikat heijastavat vaikeutta, jonka Belgian hallitus on nimenomaisesti tuonut esiin, kun se on todennut, että jo palkkojen vertailu on vaikeaa. Systemaattisuuden vuoksi on lähtökohtana pidettävä sitä, että sosiaaliturvaetuksia ei

”vähimmäispalkat, myös ylityökorvaukset; tätä alakohtaa ei sovelleta täydentäviin työeläkejärjestelmiin.”

31 — Euroopan yhteisön perustamissopimuksen 189 b artiklassa tarkoitetun menettelyn mukaisesti 3.6.1996 vahvistettu yhteinen kanta palvelujen tarjoamisen yhteydessä tapahtuvasta työntekijöiden lähettämisestä työhön toiseen jäsenvaltioon koskevan Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin antamiseksi (EYVL C 220, s. 1, perustelut III.2.1 kohdan e alakohtan toinen luettelakohta).

30 — Tässä vertailun kohteena on oltava kotimaan vähimmäispalkka.

siitäkään syystä voida sisällyttää yleiseen palkkavertailuun, että ne on suljettu pois direktiivin 96/71/EY soveltamisalan ulkopuolelle.³² Vastaava huomautus pätee verosäännöksiin. Nämä alueet on selvästi erotettava toisistaan, ja ne kuuluvat lisäksi eri toimivalta-alueisiin. Ei voida myöskään suoralta kädeltä hylätä pragmaattisia näkemyksiä, sellaisina kuin oikeudenkäynnin osapuolet ovat ne esittäneet.

poliittiset keskustelut ovat myös osoittaneet — sanottakoon tämä vain ohimenneen — että kilpailunedellytysten yhdenvertaisuutta koskeva peruste on tässä yhteydessä suurelta osin rinnastettava kansallisen talouden suojeluun ja että siitä eivät siis täysin puutu protektionistiset piirteet. Lähettävälle yritykselle mahdollisesti aiheutuvilla (huomattavilla) lisäkustannuksilla voi kuitenkin yksittäistapauksessa, vaikkakaan ei välittömästi edullisuusvertailua tehtäessä, olla merkitystä tutkittaessa toimenpiteen kohtuullisuutta.

50. On siis pidettävä lähtökohtana sitä, että yhteisön oikeudessa edellytetyn edullisuusvertailun yhteydessä on verrattava yksinomaan bruttopalkkoja. Tällä tavoin meneteltäessä ei jätetä huomiotta sitä, että kun sovellettavat kansalliset vero- ja sosiaaliturvajärjestelmät poikkeavat toisistaan, ei ole mahdollista päästä ehdottoman yhdenvertaiseen kohteluun. Voidaan kuitenkin katsoa, että tämä ratkaisu on järjestelmän mukainen ja ”pienin paha”. Työntekijöiden suojan kannalta palkkataso on objektiivinen suure ja puolustettavissa kilpailunedellytysten yhdenvertaisuuden kannalta.

52. Ennakkoratkaisukysymykseen annettavan vastauksen kannalta on tässä vaiheessa todettava, että ainoastaan bruttopalkkoja voidaan verrata.

51. Vaikka direktiivin johdanto-osan perustelukappaleissakin puhutaan yksinomaan työntekijöiden suojelemisesta, direktiivin antamisen yhteydessä käydyt

53. On tutkittava kolmatta yhteisöjen tuomioistuimen mainitsemista neljästä edellytyksestä, jotka yleisen edun vuoksi annetun kansallisen säännöksen on täytettävä, jotta se olisi yhteisön oikeuden mukainen, eli jonka mukaan säännöksen on *oltava omiaan takaamaan sillä tavoiteltavan päämäärän toteutuminen*. Nyt käsiteltävän asian yhteydessä voidaan todeta rajoituksitta, että tämä edellytys täyttyy. Työntekijän suoja on varmistettu, kun työntekijä saa edullisuusvertailun perusteella³³ korkeamman palkan eli mahdollisesti sen vähimmäispalkan, jota sovelletaan siinä paikassa, jossa palvelu suoritetaan. Lisäksi paikallisesti sovellettua yleistä palkkatasoa noudatetaan, joten palkkatason polkemisestä johtuvat kilpailunvääristymät eivät ole mahdollisia.

32 — Ks. edellä alaviitteessä 27 siteerattu direktiivin johdanto-osan 21. perustelukappale.

33 — Ks. direktiivin 7 artiklan ensimmäinen alakohta.

54. Lopuksi on tutkittava vielä neljäs ja viimeinen edellytys eli se, että toimenpiteen on oltava *tarpeellinen* ja *kohtuullinen*. Edullisuusvertailussa huomioon otettavia perusteita koskevat huolenaiheet,³⁴ jotka puolestaan liittyvät siihen, onko velvoite suorittaa asianomaisessa paikassa ja asianomaisella alalla sovellettava vähimmäispalkka kohtuullinen, kun siihen liittyy mahdollisesti merkittäviä taloudellisia lisärasitteita, ovat korostetumpia lyhytkestoisten tai laajuudeltaan vähäisempien suoritusten yhteydessä. Kansallisen tuomioistuimen ensimmäinen kysymys liittyy tähän asiayhteyteen. Kansallinen tuomioistuin pyytää nimenomaisesti tulkintaa käsitteestä ”lähetettynä olon aika”. Kysymystä täydennetään vielä sillä, sisältääkö käsite myös satunnaisen tai muun kuin satunnaisen osa-aikaisen työn. ”Osa-aikaisen” käsitettä ei saa ymmärtää osa-aikatyöksi perinteisessä mielessä, kuten kysymyksen loppuosasta voidaan päätellä, kun tuomioistuin käyttää ilmaisua ”suorittaa päivittäin, viikoittain tai kuukausittain osan palveluista”.

55. Siinä paikassa, jossa palvelu suoritetaan, voimassa olevan tuntipalkan pakollinen soveltaminen voisi vastaavassa tilanteessa olla erityisen raskasta, koska palkkalaskelmassa voitaisiin joutua soveltamaan eri jäsenvaltioiden vähimmäispalkkoja yhden ja saman ajanjakson osalta kaikkine siitä johtuvine hallinnollisine vaikeuksineen.

56. Oikeudenkäynnin osapuolten kansallisen tuomioistuimen esittämän kysymyksen osalta omaksumat kannat ovat seuraavat.

Belgian hallitus pitää lähtökohtana sitä, että ”lähettäminen” on yleinen käsite. Sitä sovelletaan pääasian kohteena olevan riidan kaltaisissa tilanteissa myös osa-aikaisten suoritusten yhteydessä. Palvelusuorituksen kesto, suorituksen katkonaisuus, sen enempää kuin sekään, että palvelu on suoritettu raja-alueella, eivät estä direktiivin soveltamista. Tätä näkemystä tukevat direktiivin säännökset, joissa säädetään vain harvoista poikkeuksista, eikä mikään niistä koske pääasian kohteena olevan kaltaista tilannetta.

57. *Ranskan hallitus* käsittelee ensimmäistä ennakkoratkaisukysymystä vain toissijaisesti, koska sen mielestä kysymyksen tutkittavaksi ottamisen edellytykset puuttuvat, ja täsmentää aluksi, että kansallisten säännösten — erityisesti seuraamusten — pakottavuutta arvioitaessa on pidettävä huolta siitä, että palvelujen tarjoamisen vapaus ei menetä ”tehokasta vaikutustaan”.³⁵ Ranskan hallitus toteaa, että yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön ja direktiivin sisällön perusteella on lähtökohtana pidettävä sitä, että työehtosopimuksia sovelletaan. Direktiivillä on sosiaalinen sisältö siltä osin kuin siinä

34 — Ks. edellä 51 kohta.

35 — Tässä viitataan julkisasiamies Van Gervenin 7.3.1990 edellä alaviitteessä 12 mainitussa asiassa Rush Portuguesa antaman ratkaisuehdotuksen 17 ja 18 kohtaan.

säädetään suojasäännösten yhdenmukais-
tamisesta, mutta sillä vastataan myös
taloudelliseen tarpeeseen, koska sillä pyri-
tään estämään kilpailun vääristyminen.
Yhdenvertaisen kohtelun periaate edellyt-
tää, että toisessa jäsenvaltiossa sijaitsevan
yrityksen lähettämät työntekijät kykenevät
saamaan samoin edellytyksin sen jäsenval-
tion kansallisessa lainsäädännössä vahvis-
tetun vähimmäispalkan, jossa palvelu suo-
ritetaan. Ranskan hallitus vastaa esitettyyn
kysymykseen konkreettisesti, että direktii-
vissä ei tehdä eroa sen välillä, työskente-
leekö lähetetty työntekijä täysipäiväisesti
vai osa-aikatyössä.

58. Myös *Saksan hallitus* vastaa ensim-
mäiseen kysymykseen vain toissijaisesti ja
katsoo, että jäsenvaltiot voivat tietyin
edellytyksin rajoittaa palvelujen tarjoa-
misen vapautta myös direktiivissä sää-
dettyä enemmän. Kansallinen lainsäädäntö
voi siis olla pakottavaa myös osa-aikatyön
yhteydessä. Direktiivissä puolestaan sääde-
tään vain muutamista poikkeuksista.

59. *Itävallan hallitus* katsoo, että koska
sosiaalipolitiikan tavoitteena on taata
vähimmäispalkkataso kaikille jäsenvaltion
alueella työskenteleville työntekijöille, tätä
velvoitetta ei voida rajoittaa sovellettavaksi
vain täysipäiväisesti työskenteleviin työn-
tekijöihin. Muussa tapauksessa direktiivin
tavoite voitaisiin kiertää. Tästä syystä
säännön on katettava sekä osa-aikaiset että
raja-alueilla työskentelevät työntekijät.
Vaikka direktiivin 96/71/EY täy-

täntöönpanon määräaika ei ole vielä päät-
tynyt, direktiivin mukaan vähimmäispalk-
katason noudattaminen on jopa velvoite.
Poikkeus on mahdollinen ainoastaan
direktiivissä nimenomaisesti mainituissa
tapauksissa, eikä osa-aikatyötä tekevien
työntekijöiden osalta ole säädetty poik-
keuksista.

60. *Alankomaiden hallitus* korostaa, että
direktiivin soveltamisala on määritetty sen
1 artiklan 3 kohdassa. Palvelusuorituksen
kestolla ei ole tältä osin merkitystä.
Direktiivissä säädetään kuitenkin ehdotto-
mista ja valinnaisista poikkeuksista, jotka
mahdollistavat sen suhteellisen joustavan
soveltamisen.

61. Myös *komissio* viittaa direktiivin
1 artiklan 3 kohtaan sekä neuvoston ja
komission yhteiseen kantaan.³⁶ Sen
mukaan direktiiviä on sovellettava nyt
käsiteltävän kaltaisessa tapauksessa. Pal-
velusuorituksen kesto ei ole direktiivin
soveltamisen edellytys. Sillä, että palvelu
suoritetaan osa-aikatyönä, ei siis ole mer-
kitystä.

36 — Yhteistä kantaa siteerataan istunnon pöytäkirjassa, jossa
täsmennetään samansuuntaisesti direktiivin 1 artiklan
3 kohdan a alakohdan osalta, että kyseistä säännöstä
sovelletaan lähettäisiin, jotka täyttävät seuraavat edel-
lytykset:

- kyseessä on valtioiden välinen toimenpide, jonka
yhteydessä on tehty sopimus lähettävän yrityksen ja
palvelujen vastaanottajan välillä;
- tähän palvelusuoritukseen liittyy työntekijän lähettä-
minen.

62. On todettava, että oikeudenkäynnin osapuoltenkaan mielestä osa-aikatyötä ei ole ainakaan nimenomaisesti suljettu direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle. Tällainen kokonaisvaltainen poikkeus aiheuttaisi myös sen vaaran, että pakottavia säännöksiä kierrettäisiin, kuten Itävallan hallitus perustellusti korostaa.

63. Ei voida kuitenkaan jättää huomiotta sitä, että kansallisen tuomioistuimen käyttämällä käsitteellä ”osa-aikainen työ” ei tarkoiteta ”osa-aikatyötä” perinteisessä mielessä. Ei siis voida sulkea pois sitä, että niiden työntekijöiden työajan jakoon liittyvät erityispiirteet, jotka lähetetään työskentelemään useissa eri paikoissa, aiheuttaa myös tiettyjä tavanomaisia ongelmia, jotka edellyttävät erillistä arviointia. Palvelusuorituksen kestolla ja laajuudella voi siis kiistatta olla ratkaiseva merkitys.

64. Direktiivin yleinen rakenne puolestaan osoittaa, että tällaisia erityispiirteitä on olemassa. Yhteisön lainsäätäjä on tunnistanut ongelma-alueen ja ottanut sen huomioon kompromissiratkaisuna. Ratkaisuna ovat direktiivin poikkeussäännökset, jotka liittyvät lähetettynä olon lyhyeen kestoon tai työtehtävien vähäiseen laajuuteen. Näiden säännösten perusteella saadaan selvennystä siihen, miten lainsäätäjä suhtautuu näihin erityistilanteisiin.

65. Direktiivin 3 artiklan 2 kohtaan³⁷ sisältyy ensinnäkin ehdoton poikkeus, joka koskee (tiettyjen työtehtävien osalta) palkallisia vuosilomia ja vähimmäispalkkoja, jos lähetettynä olon kesto on enintään kahdeksan päivää. Näin ollen tässä tapauksessa lähetettynä olon kestolla on yksiselitteisesti ratkaiseva merkitys direktiivin soveltamisen kannalta.

66. Direktiivin 3 artiklan 3—5 kohtaan sisältyy valinnaisia poikkeuksia. Kyseisen artiklan 3 ja 4 kohta koskevat lähetettynä olon kestoa ja 5 kohta töiden laajuutta.

Direktiivin 3 artiklan 3 kohdan³⁸ nojalla jäsenvaltiot voivat päättää olla soveltamatta vähimmäispalkkoja — tilapäisen työvoiman välittämistä lukuun ottamatta³⁹ — jos lähetettynä olon kesto on enintään kuukausi. Tämän poikkeusmahdollisuuden kannalta ainoa ratkaiseva tekijä on siis lähetettynä olon kesto.

37 — Kyseinen säännös kuuluu seuraavasti:

”2. Kun kyse on tavarann ensimmäisestä kokoamis- ja/tai asennustyöstä, joka on olennainen osa tavarann toimitussopimusta ja välttämätöntä toimitetun tavarann saattamiseksi käyttökuntoon ja jonka suorittavat tavarann toimittaneen yrityksen ammatti- ja/tai erikoistyöntekijät, 1 kohdan ensimmäisen alakohdan b a c alakohtaa ei sovelleta, jos lähetettynä olon kesto on enintään kahdeksan päivää — — .”

38 — Kyseinen säännös kuuluu seuraavasti:

”3. Jäsenvaltiot voivat työmarkkinaosapuolia kuultuaan kunkin jäsenvaltion tapojen ja käytäntöjen mukaisesti päättää olla soveltamatta 1 kohdan ensimmäisen alakohdan c alakohdan säännöksiä 1 artiklan 3 kohdan a ja b alakohdassa tarkoitetuissa tapauksissa, jos lähetettynä olon kesto on enintään kuukausi.” Kursivointi tässä.

39 — Ks. 1 artiklan 3 kohdan c alakohta.

Direktiivin 3 artiklan 4 kohdan⁴⁰ mukaan jäsenvaltiot voivat luopua harjoittamasta niille 3 artiklan 3 kohdassa annettua toimivaltaa ja antaa sen työmarkkinaosapuolille, joilla on tällöin oikeus sulkea pois vähimmäispalkkojen sovellettavuus, jos lähetettynä olon kesto on enintään kuukausi, tai poiketa jäsenvaltion tekemästä periaatepäätöksestä.

67. Direktiivin 3 artiklan 5 kohdassa, joka koskee töiden *laajuutta*, täsmennetään ensimmäisessä alakohdassa, että jäsenvaltiot voivat 1 artiklan 3 kohdan a ja b alakohdassa tarkoitetuissa tapauksissa säätää tai määrätä poikkeuksen myöntämisestä vähimmäislepoaikoja ja vähimmäispalkkaa koskeviin säännöksiin *suoritettavien töiden vähäisen laajuuden perusteella*.

Direktiivin 3 artiklan 5 kohdan toisen alakohdan mukaan ensimmäisessä alakohdassa tarkoitettua mahdollisuutta käyttävien jäsenvaltioiden on vahvistettava yksityiskohtaiset edellytykset, jotka suoritettavien töiden on täytettävä, jotta niitä voidaan pitää *laajuudeltaan vähäisinä*.

68. Sen mukaan laajuudeltaan vähäisten töiden yhteydessä vähimmäislepoajat ja

vähimmäispalkat voidaan jättää direktiivin ulkopuolelle, koska jäsenvaltiot ovat yksin toimivaltaisia määrittämään, mitkä ovat ”laajuudeltaan vähäisiä” töitä. Jäsenvaltioilla on siis tässä tapauksessa verrattain suuri harkintavalta poiketa direktiivistä.

69. Edellä mainittuja poikkeussäännöksiä perustellaan direktiivin johdanto-osan 16. perustelukappaleessa seuraavasti:

”Lisäksi olisi varmistettava *tiety jousto* sovellettaessa vähimmäispalkkoja ja palkallisen vuosiloman vähimmäiskestoja koskevia säännöksiä; jos *työkomennus kestää* enintään yhden kuukauden, jäsenvaltiot voivat tietyin edellytyksin poiketa vähimmäispalkkoja koskevista säännöksistä tai säätää poikkeusmahdollisuudesta työsopimuksin; jos suoritettava työ on *laajuudeltaan vähäinen*, jäsenvaltiot voivat poiketa vähimmäispalkoista ja palkallisen vuosiloman vähimmäiskestoja koskevista säännöksistä.”⁴¹

70. Neuvoston perusteluissa, jotka liittyvät 3.6.1996 vahvistettuun yhteiseen kannan,⁴² selvennetään poikkeussäännösten

40 — Kyseinen säännös kuuluu seuraavasti:

”4. Jäsenvaltiot voivat kansallisen lainsäädäntönsä ja/tai käytäntönsä mukaisesti säätää tai määrätä, että 1 kohdan ensimmäisen alakohdan c alakohdan säännöksistä voidaan poiketa 1 artiklan 3 kohdan a ja b alakohdassa tarkoitetuissa tapauksissa ja että tämän artiklan 3 kohdassa tarkoitettua jäsenvaltion päätöksestä voidaan poiketa yhtä tai useampaa toimialaa koskevan, 8 kohdassa tarkoitettun työsopimuksen nojalla, *jos lähetettynä olon kesto on enintään yksi kuukausi*.” Kursivointi tässä.

41 — Kursivointi tässä.

42 — Mainittu edellä alaviitteessä 31.

taustaa ja syntyhistoriaa. Palkallisen vuosiloman vähimmäiskesto ja vähimmäispalkkoja koskevien säännösten soveltamatta jättämiseen liittyvässä III.2.1 kohdan g alakohdassa täsmennetään seuraavaa (3 artiklan 2—5 kohta):

kokoamis- ja/tai asennustyöstä, jos lähetettynä olon kesto on enintään kahdeksan päivää (3 artiklan 2 kohta),

— valinnainen soveltamatta jättäminen työntekijöiden lähettämiseen lähettävän yrityksen lukuun ja johdolla tai yritysyhmän sisällä:

”Sen osalta, että palkallisen vuosiloman vähimmäiskesto ja vähimmäispalkkoja koskevia säännöksiä voidaan tietyin edellytyksin jättää soveltamatta, neuvosto on tehnyt kompromissin toisaalta komission ja tiettyjen valtuuskuntien kannan ja toisaalta eräiden muiden valtuuskuntien kannan välillä. Ensin mainitut vaativat, että kestoaltaan tiettyä kynnystä lyhyempään lähetettynä oloon *ei ehdottomasti saisi soveltaa* direktiiviä, kun taas jälkimmäiset vaativat joko ehdotonta direktiivin soveltamista ensimmäisestä lähetettynä olon päivästä lähtien tai valinnaista soveltamatta jättämistä lyhytkestoiseen lähetettynä oloon.

— jäsenvaltiot voivat työmarkkinaosapuolia kuulutaan tai työsopimuksen perusteella päättää olla soveltamatta vähimmäispalkkoja koskevia säännöksiä, jos lähetettynä olon kesto on enintään kuukausi (3 artiklan 3 ja 4 kohta),

— jäsenvaltiot voivat säätää tai määrätä poikkeuksen myöntämisestä palkallisia vuosilomia ja vähimmäispalkkaa koskeviin säännöksiin suoritettavien töiden vähäisen laajuuden perusteella (3 artiklan 5 kohta).”

Neuvoston tekemä kompromissi sisältää muun muassa seuraavat seikat:

— palkallisten vuosilomien vähimmäiskesto ja vähimmäispalkkaa koskevien säännösten ehdoton soveltamatta jättäminen, kun kyse on muulla kuin rakennusalalla tavarantoiminnan ensimmäisestä

71. Kaiken edellä mainitun perusteella voidaan todeta, että vähimmäispalkkoja ei ainakaan tarvitse soveltaa kaikissa tapauksissa eikä ehdottomasti. On tosin ajateltavissa, kuten tietyt oikeudenkäynnin osapuolet ovat todenneet, että poikkeusten olemassaolo on peruste katsoa, että on pidettävä lähtökohtana sitä, että kyseiset säännökset sisältävät direktiivin sovelta-

misalaan. Toisaalta ei saa jättää huomiotta sitä, että ainoastaan rakennusala kuuluu ehdottomasti direktiivin soveltamisalaan ja että jäsenvaltioiden on ainoastaan 3 artiklan 10 kohdan nojalla ryhdyttävä toimenpiteisiin määrätäkseen muista direktiivin piiriin kuuluvista toiminnoista.

72. Ei siis missään tapauksessa voida lähteä siitä, että vähimmäispalkkoja sovellettaisiin säännönmukaisesti kaikissa olosuhteissa. On näin ollen täysin mahdollista tehdä selvitys hyödyistä ja kustannuksista ennen vähimmäispalkkojen ehdotonta soveltamista erityisesti sen vuoksi, että täytäntöönpanon määräaika ei ole vielä päätynyt eikä ole varmaa, käyttäkö kansallinen lainsäätaja poikkeussäännöksiä, kun yhteisön lainsäätäjän ilmeisen tahdon mukaan tällainen vaihtoehto on mahdollinen.

73. Tämä merkitsee nyt käsiteltävässä asiassa sitä, että kansallisen tuomioistuimen on tehtävä tällainen edullisuusvertailu, jossa on punnittava kyseiselle työntekijälle koituvia hyötyjä ja erityisiä kustannuksia, joita työnantajalle aiheutuu, kun otetaan huomioon tehdyn työn kesto ja laajuus.

74. Tämän arvioinnin tekeminen ei kuulu yhteisöjen tuomioistuimelle. Nyt käsiteltävässä asiassa tietyt seikat puhuvat kuitenkin Belgian vähimmäispalkkojen ehdottoman soveltamisen puolesta, koska vastaajana oleva yritys on suorittanut säännöllisesti palveluja useiden perättäisten kuukausien aikana. Asiakirja-aineistosta ilmenee niin ikään, että riidanalaisena ajanjaksona 13:sta työntekijästä 6—7 on ollut kokopäivätyössä, kun taas muut työntekijät ovat joka tapauksessa toteuttaneet suurimman osan työsuorituksestaan Belgian alueella.⁴³ Paikan päällä tehdyn tarkastuksen yhteydessä löydettiin muun muassa työvuorolista, joka koski useiden kuukausien pituista ajanjaksoa.⁴⁴

75. Kun työnantaja kykenee laatimaan yksityiskohtaisen työvuorolistan pidemmältä aikaväliltä, voidaan myös olettaa, että se täsmentää työtunnit, jotka kyseiset työntekijät ovat suorittaneet kullakin työpaikalla. Tämä ei varmastakaan aiheuta merkittävää hallinnollista taakkaa. Sen jälkeen kun on laadittu asianmukainen laskelma suoritetuista työtunneista, työntekijöille on myös maksettava palkka paikallisten palkkataulukoiden mukaan. Kansallisen tuomioistuimen on kuitenkin tehtävä oikeudelliset päätelmät tosiasiallisten olosuhteiden perusteella.

43 — Täydentävän selvityksen pöytäkirjan mukaan (Belgian hallituksen kirjelmän liite 4) viisi nimeltä mainittua työntekijää on suorittanut "olennaisilta osin", "kokonaisuudessaan", "osittain" tai "pääasiallisesti" työtehtävänsä Belgiassa.

44 — Paikan päällä 21.3.1997 tehdystä tarkastuksesta laaditun pöytäkirjan mukaan (Belgian hallituksen kirjelmän liite 1) turkittiin työvuorolista, joka koski ajanjaksoa kesäkuusta 1996 maaliskuuhun 1997.

C Ratkaisuehdotus

76. Edellä esitetyn perusteella esitän, että ennakkoratkaisukysymyksiin vastattaisiin seuraavasti:

Palvelujen tarjoamisen yhteydessä tapahtuvasta työntekijöiden lähettämisestä työhön toiseen jäsenvaltioon 16 päivänä joulukuuta 1996 annetussa direktiivissä 96/71/EY tarkoitettu käsite ”lähetettynä olon kesto” kattaa lähtökohtaisesti myös osa-aikaisen työn, jota jäsenvaltiossa toimivan yrityksen rajatyöntekijä tekee siten, että hän suorittaa päivittäin, viikoittain tai kuukausittain osan palveluista yhden tai usean muun jäsenvaltion raja-alueella tai -alueilla. Tältä osin on kuitenkin — ainakin ennen direktiivin täytäntöönpanon määräajan päättymistä — otettava huomioon 3 artiklan 10 kohdan sekä kyseisen artiklan 3, 4 ja 5 kohdan mukaiset lainsäädännölliset mahdollisuudet ja arvioinnit yksittäistä tapausta tutkittaessa. Näin ollen kansallisen tuomioistuimen on aluksi selvitettävä, edellyttääkö kansallinen lainsäätäjä nimenomaisesti kyseisen talouden alan vähimmäispalkkaa koskevien kansallisten säännösten soveltamista toisessa jäsenvaltiossa sijaitseviin palveluntarjoajiin ja onko niiden soveltaminen asianmukaista, kun otetaan huomioon palvelusuoritusten kesto ja laajuus.

Sillä, että jäsenvaltio vaatii yleistä etua koskevien pakottavien vaatimusten vuoksi, että toisen jäsenvaltion yritys, joka teettää tämän ensiksi mainitun jäsenvaltion alueella työntekijöillään vaikkapa vain tilapäistä työtä, noudattaa sen vähimmäispalkkoja koskevaa lainsäädäntöä tai kansallisia työehtosopimuksia, ei rikota EY:n perustamissopimuksen 59 artiklan (josta on muutettuna tullut EY 49 artikla) ja EY:n perustamissopimuksen 60 artiklan (josta on tullut EY 50 artikla) määräyksiä, ellei yleinen etu ole jo varmistettu sen jäsenvaltion säännöksillä, johon palvelujen tarjoaja on sijoittautunut. Eri kansallisia lainsäädäntöjä koskeva edullisuusvertailu, joka tätä varten on laadittava, on kuitenkin rajoitettava koskemaan vähimmäisbruttopalkkojen vertailua. Muita tekijöitä, jotka voivat tosin vaikuttaa työntekijän taloudelliseen tilanteeseen mutta jotka perustuvat sovellettavaan sosiaali- ja verolainsäädäntöön, ei voida sisällyttää palkkavertailuun.