DOMSTOLENS DOM (Femte Afdeling)

15. marts 2001 *

I sag C-165/98,

angående en anmodning, som Tribunal correctionnel d'Arlon (Belgien) i medfør af EF-traktatens artikel 177 (nu artikel 234 EF) har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende straffesag mod

André Mazzoleni

og

Inter Surveillance Assistance SARL, civilretligt ansvarlig,

procesdeltager:

Éric Guillaume m.fl.,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af Europa-Parlamentet og Rådets direktiv 96/71/EF af 16. december 1996 om udstationering af arbejdstagere som led i udveksling af tjenesteydelser (EFT 1997 L 18, s. 1) samt af EF-traktatens artikel 59 (efter ændring nu artikel 49 EF) og EF-traktatens artikel 60 (nu artikel 50 EF),

* Processprog: fransk.

har

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

sammensat af dommer D.A.O. Edward (refererende dommer), som fungerende formand for Femte Afdeling, og dommerne J.-P. Puissochet og L. Sevón,

generaladvokat: S. Alber
justitssekretær: ekspeditionssekretær H.A. Rühl,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

— ministère public (anklagemyndigheden (auditorat du travail)) ved substitut P. Nazé

— den belgiske regering ved J. Devadder, som befuldmægtiget, bistået af avocat B. van de Walle de Ghelcke

— den tyske regering ved E. Röder, som befuldmægtiget

— den franske regering ved K. Rispal-Bellanger og C. Chavance, som befuldmægtigede

— den nederlandske regering ved M.A. Fierstra, som befuldmægtiget

— den østrigske regering ved C. Pesendorfer, som befuldmægtiget

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved D. Gouloussis, som befuldmægtiget,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at der i retsmødet den 3. juni 1999 er afgivet mundtlige indlæg af André Mazzoleni og Inter Surveillance Assistance SARL ved avocat M. Gamelon, af den belgiske regering ved B. van de Walle de Ghelcke, af den franske regering ved C. Bergeot, som befuldmægtiget, og af Kommissionen ved D. Gouloussis,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 29. september 1999,

afsagt følgende

Dom

1 Ved afgørelse af 2. april 1998, indgået til Domstolen den 29. april 1998, har Tribunal correctionnel d'Arlon i medfør af EF-traktatens artikel 177 (nu artikel 234 EF) forelagt to præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af Europa-Parlamentet og Rådets direktiv 96/71/EF af 16. december 1996 om udstationering af arbejdstagere som led i udveksling af tjenesteydelser (EFT 1997 L 18, s. 1) samt af EF-traktatens artikel 59 (efter ændring nu artikel 49 EF) og EF-traktatens artikel 60 (nu artikel 50 EF).

2 Spørgsmålene er blevet rejst under en straffesag rejst mod André Mazzoleni, som leder af det franske selskab Inter Surveillance Assistance SARL (herefter »ISA«), og ISA som civilretligt ansvarlig arbejdsgiver, for at have undladt at overholde bestemmelserne i belgisk ret om mindsteløn.

De nationale bestemmelser

3 Den belgiske kollektive arbejdsoverenskomst af 14. juni 1993, der er indgået i det paritære udvalg vedrørende vagtvirksomhed, om fremme af beskæftigelsen og fastsættelse af visse arbejdsvilkår for arbejdere, der udøver vagtvirksomhed i den private sektor (herefter »CCT«), er gjort almindeligt gældende ved kongelig anordning af 1. marts 1995 (*Moniteur belge* af 4.5.1995, s. 11923).

4 CCT omfatter ifølge artikel 1, stk. 2, alle vagtselskaber, der udøver virksomhed på belgisk område, uanset om de har hjemsted i Belgien eller i udlandet.

5 CCT's artikel 2 bestemmer, at arbejdere, der er ansat i virksomheder, der udfører vagttjeneste for tredjemands regning, er opdelt i ni kategorier i henhold til arten af det udførte arbejde, faglig dygtighed og den grad af selvstændighed og ansvar, der er tildelt dem ved udførelsen af deres opgaver.

6 CCT's artikel 3 fastsætter mindstelønnen for hver kategori af arbejdere, samt visse præmie- og godtgørelsesbeløb.

7 Artikel 56 i lov af 5. december 1968 om kollektive overenskomster og paritære udvalg (loi sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires, *Moniteur belge* af 15.1.1969) bestemmer navnlig, at tilsidesættelse af en kollektiv overenskomst, der er gjort almindeligt gældende, er underlagt strafansvar. Denne lov indgår i loven om politiet og den offentlige sikkerhed i henhold til artikel 3 i den belgiske code civil og forpligter således alle, der driver virksomhed på belgisk område.

Tvisten i hovedsagen

8 ISA, der har hjemsted i Mont-Saint-Martin (Frankrig), beskæftigede i tiden fra den 1. januar 1996 til den 14. juli 1997 tretten arbejdstagere, der var beskæftiget med overvågning af et indkøbscenter i Messancy (Belgien).

9 Blandt disse arbejdstagere var visse fuldtidsbeskæftiget i Belgien, mens andre alene var deltidsbeskæftiget i Belgien og derudover også udførte arbejde i Frankrig.

10 Under et kontrolbesøg den 21. marts 1997 opfordrede les services de l'inspection des lois sociales belges (den belgiske myndighed til kontrol af overholdelse af sociallovgivningen) André Mazzoleni til at fremlægge forskellige dokumenter i henhold til den belgiske lovgivning, navnlig lønsedler. Kontrollen viste, at månedslønnen for en af ISA's arbejdstagere, der var beskæftiget i Belgien, var 6 692 FRF for 169 timer, eller ca. 40 152 BEF, hvilket svarede til en timeløn på ca. 237,59 BEF, mens den af CCT fastsatte mindste timeløn var på 356,68 BEF.

11 André Mazzoleni og ISA blev tiltalt ved Tribunal correctionnel d'Arlon for ikke at have overholdt forpligtelsen til at betale en løn, der ikke var mindre end den af CCT fastsatte mindstetimeløn. Éric Guillaume og fire andre af de pågældende tretten arbejdstagere har anlagt civilt søgsmål.

12 ISA har for Tribunal correctionnel d'Arlon bekræftet, at selskabet for så vidt angår mindsteløn ikke har gjort andet end at overholde den franske lov, som man var forpligtet til.

13 ISA har først gjort gældende, at overvågningsvirksomhed har en særlig karakter, der indebærer, at personalet må flyttes rundt for at undgå, at de for let genkendes af kunderne, og at lønmodtagerne derfor arbejder på »deltid« i Belgien, således at en lønmodtager i løbet af en dag, en uge eller en måned kan blive sat til at udføre en del af sit arbejde på den anden side af grænsen. Ifølge ISA finder direktivet ikke anvendelse på arbejde på »deltid«.

14 Dernæst har ISA anført, at de pågældende tretten arbejdstagere i kraft af den franske lovgivning havde den samme beskyttelse eller en i det væsentlige tilsvarende beskyttelse som i henhold til den belgiske lovgivning. Den franske mindsteløn er ganske vist lavere, men der skal ved en sammenligning tages hensyn til arbejdstagernes samlede situation, herunder skattebyrden, der ifølge ISA er mindre i Frankrig, og den sociale beskyttelse.

15 Da Tribunal correctionnel d'Arlon fandt, at der var behov for fortolkning af fællesskabsretten for at træffe afgørelse i sagen, har den besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Omfatter begrebet 'udstationeringsperiode' i Europa-Parlamentet og Rådets direktiv 96/71/EF af 16. december 1996 om udstationering af arbejdstagere som led i udveksling af tjenesteydelser også en delperiode — uanset om dennes længde vil kunne fastlægges — hvor en grænsearbejder, der er ansat i en virksomhed i en medlemsstat, i løbet af en dag, en uge eller en måned udfører en del af sin tjeneste i grænseområdet i en eller flere andre medlemsstater?

2) Skal EF-traktatens artikel 59 og 60 fortolkes således, at der er tale om en tilsidesættelse af disse artikler, hvis en medlemsstat ud fra tvingende almene hensyn bestemmer, at dens lovgivning eller kollektive overenskomster om mindsteløn skal anvendes af enhver virksomhed i en anden medlemsstat, som lader personer udføre lønnet beskæftigelse på den første medlemsstats område, også selv om det kun er midlertidigt, uanset at hensynene allerede tilgodeses i kraft af bestemmelserne i den medlemsstat, hvor tjenesteyderen er etableret, og arbejdstagerne dér er i en tilsvarende eller sammenlignelig situation, når der ikke blot tages hensyn til bestemmelserne om mindsteløn, men den samlede situation (skatteregler, social sikring i tilfælde af sygdom, herunder i henhold til den lovpligtige supplerende ordning i Frankrig, i tilfælde af arbejdsulykker, ægtefællens død, arbejdsløshed, ved pensionering og i tilfælde af dødsfald)?

3) I samme forbindelse ønskes det oplyst, om det forhold, at en arbejdstager midlertidigt undergives en anden stats regler, kun omfatter størrelsen af mindstelønnen pr. time, eller skal der også tages hensyn til den samlede situation med hensyn til social sikring, der gælder for en arbejdstager, som er beskæftiget i flere stater?«

Det første præjudicielle spørgsmål

16 Den tyske, franske og nederlandske regering har udtrykt tvivl om, hvorvidt dette spørgsmål kan antages til realitetsbehandling. De har anført, at fristen for gennemførelse af direktivet først udløb den 16. december 1999, og at de faktiske omstændigheder i hovedsagen fandt sted før denne dato. En borger kan ifølge regeringerne ikke støtte ret på direktivet, før fristen for dets gennemførelse er udløbet. Da Domstolen kun har kompetence til i en præjudiciel forelæggelsessag at besvare spørgsmål, der er af betydning for afgørelsen af tvisten i hovedsagen, kan det første spørgsmål ikke antages til realitetsbehandling.

17 Det bemærkes, at idet fristen for gennemførelse af direktivet faktisk ikke var udløbet, og idet direktivet ikke var gennemført i national ret på tidspunktet for de

faktiske omstændigheder i hovedsagen, skal der ikke foretages en fortolkning af bestemmelserne med henblik på hovedsagen.

18 De faktuelle forhold, der henvises til i det første præjudicielle spørgsmål skal dog tages i betragtning ved behandlingen af det andet præjudicielle spørgsmål.

Det andet præjudicielle spørgsmål

19 Det andet præjudicielle spørgsmål skal, set i lyset af det første spørgsmål, forstås således, at der i det væsentlige spørges, om en virksomhed, der er etableret i et grænseområde, og hvoraf visse af lønmodtagerne kan blive sat til at udføre en del af deres tjeneste på deltid og i korte perioder i grænseområdet i en anden medlemsstat end den, hvor virksomheden er etableret, skal overholde værtsmedlemsstatens nationale bestemmelser om mindsteløn, når arbejdstagerne i etableringsmedlemsstaten har en beskyttelse, der samlet set er sammenlignelig, selv om mindstelønnen dér er lavere.

20 Da ISA er etableret i Frankrig og midlertidigt udøver virksomhed i en anden medlemsstat end etableringsstaten, i denne sag Belgien, er ISA et tjenesteydende selskab i traktatens artikel 59 og 60's forstand.

21 Disse traktatbestemmelser er af særlig betydning for tjenesteydere, der er etableret i et grænseområde, og som regelmæssigt udøver deres virksomhed i flere medlemsstater.

22 Det fremgår af fast retspraksis, at traktatens artikel 59 ikke blot kræver afskaffelse af enhver form for forskelsbehandling til skade for en tjenesteyder med hjemsted i en anden medlemsstat på grundlag af dennes nationalitet, men også ophævelse af enhver restriktion — også selv om den gælder uden forskel for såvel indenlandske tjenesteydere som tjenesteydere fra andre medlemsstater — der kan være til hinder for eller indebære ulemper for den virksomhed, som udøves af en tjenesteyder med hjemsted i en anden medlemsstat, hvor denne lovligt præsterer tilsvarende tjenesteydelser, eller kan gøre denne virksomhed mindre tiltrækkende (jf. dom af 25.7.1991, sag C-76/90, Säger, Sml. I, s. 4221, præmis 12, af 9.8.1994, sag C-43/93, Vander Elst, Sml. I, s. 3803, præmis 14, af 28.3.1996, sag C-272/94, Guiot, Sml. I, s. 1905, præmis 10, og af 23.11.1999, forenede sager C-369/96 og C-376/96, Arblade m.fl., Sml. I, s. 8453, præmis 33).

23 En medlemsstat kan navnlig ikke betinge levering af tjenesteydelser på sit område af, at samtlige betingelser for etablering i landet er opfyldt, idet de bestemmelser i traktaten, som netop skal sikre den frie udveksling af tjenesteydelser, herved ville blive virkningsløse (Säger-dommen, præmis 13).

24 Anvendelsen af værtsmedlemsstatens nationale lovgivning på tjenesteydere kan i denne forbindelse være til hinder for, indebære ulemper for eller gøre disse tjenesteydelser mindre tiltrækkende, i det omfang denne lovgivning medfører udgifter samt yderligere administrative og økonomiske omkostninger.

25 Den frie udveksling af tjenesteydelser, som er et grundlæggende princip i traktaten, kan kun begrænses ved regler, der er begrundet i tvingende almene hensyn, og som gælder for enhver person eller ethvert selskab, der driver virksomhed på værtsstatens område, og kun i det omfang, disse hensyn ikke tilgodeses i kraft af de bestemmelser, tjenesteyderen er undergivet i den medlemsstat, hvori denne er etableret (jf. bl.a. dom af 17.12.1981, sag 279/80, Webb, Sml. s. 3305, præmis 17, Säger-dommen, præmis 15, Vander Elst-

dommen, præmis 16, Guiot-dommen, præmis 11, og dommen i sagen Arblade m.fl., præmis 34).

26 Anvendelsen af en medlemsstats nationale regler i forhold til tjenesteydere, som er etableret i andre medlemsstater, skal være egnet til at sikre virkeliggørelsen af det formål, de forfølger, og må ikke gå ud over, hvad der er nødvendigt for, at formålet opfyldes (jf. bl.a. Guiot-dommen, præmis 11 og 13, og dommen i sagen Arblade m.fl., præmis 35).

27 Blandt de tvingende almene hensyn, Domstolen allerede har anerkendt, er beskyttelsen af arbejdstagere (jf. bl.a. Webb-dommen, præmis 19, og dommen i sagen Arblade m.fl., præmis 36).

28 For så vidt mere specifikt angår nationale bestemmelser om mindsteløn, som de i hovedsagen omhandlede, fremgår det af Domstolens praksis, at fællesskabsretten ikke er til hinder for, at medlemsstaterne lader deres lovgivning eller de kollektive overenskomster vedrørende mindsteløn, der er indgået mellem parterne på arbejdsmarkedet, gælde for alle, som udøver en lønnet beskæftigelse, herunder af midlertidig karakter, på deres områder, uanset i hvilken medlemsstat arbejdsgiveren er etableret (dom af 3.2.1982, forenede sager 62/81 og 63/81, Seco og Desquenne & Giral, Sml. s. 223, præmis 14, Guiot-dommen, præmis 12, og dommen i sagen Arblade m.fl., præmis 41). Det følger heraf, at bestemmelser i en medlemsstats lovgivning eller kollektive overenskomster, der garanterer en mindsteløn, som udgangspunkt kan anvendes over for arbejdsgivere, der udfører tjenesteydelser på den pågældende stats område, uanset hvilket land de er etableret i (dommen i sagen Arblade m.fl., præmis 42).

29 Det følger heraf, at fællesskabsretten ikke er til hinder for, at en medlemsstat pålægger en virksomhed, der er etableret i en anden medlemsstat, og som præsterer en tjenesteydelse på den første medlemsstats område, at betale sine arbejdstagere den mindsteløn, der er fastsat i denne stats nationale bestemmelser.

30 Det kan dog ikke udelukkes, at der kan være omstændigheder, hvorunder anvendelsen af disse bestemmelser hverken vil være nødvendig for eller proportional med formålets opfyldelse, nemlig beskyttelse af de pågældende arbejdstagere.

31 De i præmis 28 nævnte domme vedrørte arbejdstagere i byggebranchen, der reelt var blevet flyttet i en kortere eller længere periode fra en medlemsstat, hvori deres arbejdsgiver var etableret, for at gennemføre et bestemt projekt i en anden medlemsstat, mens det i tvisten i hovedsagen drejer sig om en virksomhed, der er etableret i et grænseområde, og hvoraf visse af lønmodtagerne kan blive sat til at udføre en del af deres tjeneste på deltid og i korte perioder i grænseområdet i en anden medlemsstat end den, hvor virksomheden er etableret.

32 ISA har i denne henseende anført, at den særlige karakter af overvågningsvirksomhed indebærer, at personalet løbende skal udskiftes for at undgå, at det for let genkendes.

33 Såfremt det i øvrigt er korrekt, at den mindsteløn, der er fastsat i den franske lovgivning, er lavere end den i den belgiske fastsatte, har ISA anmodet om, at der tages hensyn til den samlede situation, dvs. ikke blot lønnen, men også skattebyrden og sociale bidrag. ISA har hævdet, at de lønmodtagere, der er underlagt fransk social- og skatteret, befinder sig i en tilsvarende situation, endog gunstigere, end hvis de var underlagt den belgiske lovgivning.

34 Under disse omstændigheder skal værtsmedlemsstatens myndigheder — såfremt det antages, at denne stats lovbestemmelser, der fastsætter en mindsteløn, har til berettiget formål at beskytte arbejdstagerne — inden de anvender bestemmelserne på en tjenesteyder, der er etableret i en anden medlemsstats grænseområde,

undersøge, om anvendelsen af disse bestemmelser er nødvendig og proportional for at beskytte de pågældende arbejdstagere.

35 Værtsmedlemsstatens formål at sikre sådanne tjenesteyderes ansatte den samme sociale beskyttelse som den, der gælder på dens område for arbejdstagere inden for den samme branche, kan nemlig anses for opfyldt, når alle de berørte arbejdstagere samlet set befinder sig i en tilsvarende situation med hensyn til løn, skat og sociale omkostninger både i værtsmedlemsstaten og i etableringsmedlemsstaten.

36 I øvrigt kan værtsmedlemsstatens nationale bestemmelser om mindsteløn til tjenesteydere, der er etableret i en anden medlemsstats grænseområde, i givet fald medføre dels yderligere administrative omkostninger, der ikke er proportionale, på grund af beregningen time for time af den rette løn til hver lønmodtager, alt efter om han i løbet af sit arbejde har krydset grænsen til en anden medlemsstat, og dels indebære forskellige lønsatser til lønmodtagere, der alle er tilknyttet samme forretningssted, og som udøver identisk arbejde. Denne sidste konsekvens kan medføre uro mellem lønmodtagerne og endda true sammenhængen mellem de kollektive overenskomster, der gælder i etableringsmedlemsstaten.

37 I et tilfælde som det i hovedsagen omhandlede tilkommer det derfor værtsmedlemsstatens kompetente myndigheder at bedømme alle relevante elementer med henblik på at afgøre, om anvendelsen af statens lovgivning om mindsteløn er nødvendig og proportional.

38 Denne bedømmelse indebærer for det første, at myndighederne navnlig tager hensyn til tjenesteydelsernes varighed, deres forudsigelighed, det forhold, at de

ansatte reelt er blevet flyttet til værtsmedlemsstaten, og at de vedbliver at være tilknyttet deres arbejdsgivers forretningssted i etableringsmedlemsstaten.

39 For det andet skal myndighederne for at sikre de ansatte en tilsvarende beskyttelse i etableringsmedlemsstaten især tage de elementer i betragtning, der er forbundet med lønnens størrelse, den arbejdstid, som lønnen vedrører, samt størrelsen af de sociale bidrag og skattebyrden.

40 I tvisten i hovedsagen tilkommer det den forelæggende ret, da de kompetente belgiske myndigheder har anlagt straffesag mod ISA for ikke at have overholdt den belgiske lovgivning om mindsteløn, at afgøre, om anvendelsen af disse bestemmelser på ISA reelt var nødvendig for og proportional med tilsidesættelsen af de i traktatens artikel 59 og 60 anerkendte friheder.

41 Det andet præjudicielle spørgsmål skal således besvares med, at traktatens artikel 59 og 60 ikke er til hinder for, at en medlemsstat pålægger en virksomhed, der er etableret i en anden medlemsstat, og som præsterer en tjenesteydelse på den førstnævnte medlemsstats område, at betale sine arbejdstagere den mindsteløn, der er fastsat i denne stats nationale bestemmelser. Anvendelsen af disse bestemmelser kan imidlertid være uforholdsmæssig, når det drejer sig om lønmodtagere, som er ansat i en virksomhed, der er etableret i et grænseområde, og som kan blive sat til at udføre en del af deres tjeneste på deltid og i korte perioder i grænseområdet i en anden medlemsstat (endog flere andre medlemsstater) end den, hvori virksomheden er etableret. Det tilkommer derfor værtsmedlemsstatens myndigheder at fastslå, om og i hvilket omfang anvendelsen af den nationale lovgivning om mindsteløn er nødvendig og proportional for at sikre, at de pågældende arbejdstagere er beskyttede.

Sagens omkostninger

42 De udgifter, der er afholdt af den belgiske, den tyske, den franske, den nederlandske og den østrigske regering samt af Kommissionen, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

vedrørende de spørgsmål, der er forelagt af Tribunal correctionnel d'Arlon ved afgørelse af 2. april 1998, for ret:

EF-traktatens artikel 59 (efter ændring nu artikel 49 EF) og EF-traktatens artikel 60 (nu artikel 50 EF) er ikke til hinder for, at en medlemsstat pålægger en

virksomhed, der er etableret i en anden medlemsstat, og som præsterer en tjenesteydelse på den førstnævnte medlemsstats område, at betale sine arbejdstagere den mindsteløn, der er fastsat i denne stats nationale bestemmelser. Anvendelsen af disse bestemmelser kan imidlertid være uforholdsmæssig, når det drejer sig om lønmodtagere, som er ansat i en virksomhed, der er etableret i et grænseområde, og som kan blive sat til at udføre en del af deres tjeneste på deltid og i korte perioder i grænseområdet i en anden medlemsstat (endog flere andre medlemsstater) end den, hvori virksomheden er etableret. Det tilkommer derfor værtsmedlemsstatens myndigheder at fastslå, om og i hvilket omfang anvendelsen af den nationale lovgivning om mindsteløn er nødvendig og proportional for at sikre, at de pågældende arbejdstagere er beskyttede.

Edward Puissochet Sevón

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 15. marts 2001.

R. Grass

Justitssekretær

A. La Pergola

Formand for Femte Afdeling