JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
NILS WAHL
8 päivänä toukokuuta 2018 [1]

Asia C-33/17

Čepelnik d.o.o.
vastaan
Michael Vavti

(Ennakkoratkaisupyyntö – Bezirksgericht Bleiburg / Okrajno sodišče Pliberk (Bleiburgin alioikeus, Itävalta))

Palvelujen tarjoamisen vapaus – Kansallinen lainsäädäntö, jossa palvelujen vastaanottaja velvoitetaan antamaan vakuus toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneelle palveluntarjoajalle määrättävän mahdollisen sakon takaamiseksi – Direktiivin 2006/123/EY 16 ja 19 artikla – Työoikeutta koskeva poikkeus – Oikeuttamisperuste – SEUT 56 artikla – Oikeasuhteisuus – Puolustautumisoikeus – Oikeus tehokkaaseen oikeussuojaan – Direktiivi 2014/67/EU

1. Käsiteltävässä asiassa – jossa on kyse Bezirksgericht Bleiburgin / Okrajno sodišče Pliberkin (Bleiburgin alioikeus, Itävalta) esittämästä ennakkoratkaisupyynnöstä – unionin tuomioistuinta pyydetään lausumaan siitä, onko unionin oikeus esteenä sille, että jäsenvaltio määrää palvelujen vastaanottajan asettamaan vakuuden ja lopettamaan maksujen suorittamisen palveluista, joita toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneen yrityksen työhön lähettämät työntekijät suorittavat. Kansallisen lainsäädännön asiaa koskevien säännösten mukaan tällaisista palveluista vielä maksamatta oleva hinta on maksettava vastaanottavan jäsenvaltion hallinnolle vakuutena sellaisen sakon täytäntöönpanosta, joka kansallisen työoikeuden tiettyjä säännöksiä rikkovalle palveluntarjoajalle mahdollisesti määrätään tulevaisuudessa.

2. Sen määrittämiseksi, onko kyseessä oleva kansallinen toimenpide unionin oikeuden vastainen, unionin tuomioistuimen on tutkittava yhtäältä SEUT 56 artiklaan, direktiiviin 2006/123/EY [2] ja direktiiviin 2014/67/EU [3] sisältyvien palvelujen tarjoamisen vapautta koskevien sääntöjen ja toisaalta kansallisten sääntöjen, joiden kyseinen jäsenvaltio väittää sisältyvän työoikeuteensa, keskinäistä vuorovaikutusta.

1 Alkuperäinen kieli: englanti.

2 Palveluista sisämarkkinoilla 12.12.2006 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EUVL 2006, L 376, s. 36; jäljempänä palveludirektiivi).

3 Palvelujen tarjoamisen yhteydessä tapahtuvasta työntekijöiden lähettämisestä työhön toiseen jäsenvaltioon annetun direktiivin 96/71/EY täytäntöönpanosta sekä hallinnollisesta yhteistyöstä sisämarkkinoiden tietojenvaihtojärjestelmässä annetun asetuksen (EU) N:o 1024/2012 (IMI-asetus) muuttamisesta 15.5.2014 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EUVL 2014, L 159, s. 11).

I Asiaa koskevat oikeussäännöt

A Unionin oikeus

3. Palveludirektiivin 1 artiklan (”Kohde”) 6 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Tämä direktiivi ei vaikuta työoikeuteen, toisin sanoen jäsenvaltioiden [unionin] oikeuden mukaisen kansallisen lainsäädännön mukaisesti soveltamiin lakisääteisiin tai sopimusperusteisiin työehtoihin mukaan luettuna työterveys ja työturvallisuus ja työnantajien ja työntekijöiden väliset suhteet. Tämä direktiivi ei myöskään vaikuta jäsenvaltioiden kansallisen sosiaaliturvalainsäädännön soveltamiseen.”

4. Palveludirektiivin 3 artiklan (”Suhde muihin [unionin] oikeuden säännöksiin”) 3 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Jäsenvaltioiden on sovellettava tämän direktiivin säännöksiä noudattaen niitä perustamissopimuksen määräyksiä, joilla säännellään sijoittautumisoikeutta ja palvelujen vapaata liikkuvuutta.”

5. Palveludirektiivin 16 artiklassa (”Palvelujen tarjoamisen vapaus”) säädetään seuraavaa:

”1. Jäsenvaltioiden on kunnioitettava palveluntarjoajien oikeutta tarjota palvelujaan muussa jäsenvaltiossa kuin siinä, johon he ovat sijoittautuneet.

Jäsenvaltion, jossa palvelu tarjotaan, on varmistettava, että palvelutoiminta voidaan aloittaa ja sitä voidaan harjoittaa jäsenvaltion alueella vapaasti.

Jäsenvaltiot eivät saa asettaa palvelutoiminnan aloittamisen tai harjoittamisen ehdoksi alueellaan vaatimuksia, jotka eivät ole seuraavien periaatteiden mukaisia:

a) syrjimättömyys: vaatimus ei saa olla suoraan tai välillisesti syrjivä kansalaisuuden taikka oikeushenkilöiden tapauksessa sijoittautumisjäsenvaltion suhteen;

b) välttämättömyys: vaatimus on perusteltava yleiseen järjestykseen tai yleiseen turvallisuuteen taikka kansanterveyden tai ympäristön suojeluun liittyvin syin;

c) oikeasuhteisuus: vaatimuksen on oltava omiaan takaamaan tavoitellun päämäärän saavuttaminen, eikä se saa ylittää sitä, mikä on välttämätöntä tavoitteen saavuttamiseksi.

2. Jäsenvaltiot eivät voi rajoittaa sellaisen palveluntarjoajan vapautta tarjota palveluja, joka on sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon, asettamalla seuraavia vaatimuksia:

a) palveluntarjoajalle asetettu velvoite toimipaikasta kyseisen jäsenvaltion alueella;

b) palveluntarjoajalle asetettu velvoite hankkia lupa toimivaltaisilta viranomaisilta, mukaan luettuna velvoite kirjautua kyseisen jäsenvaltion alueella voimassa olevaan rekisteriin tai liittyä ammattiala- tai ammatilliseen järjestöön, lukuun ottamatta tapauksia, joista on säädetty tässä direktiivissä tai muissa yhteisön säädöksissä;

c) palveluntarjoajalle kyseisen jäsenvaltion alueella asetettu kielto, joka koskee tiettyä asianomaisten palvelujen toteuttamiseksi tarvittavaa infrastruktuurin muotoa tai lajia, työhuone tai vastaanottopaikka mukaan luettuina;

d) erityisen sopimusjärjestelyn soveltaminen palveluntarjoajan ja vastaanottajan välillä siten, että kyseisellä järjestelyllä estetään tai rajoitetaan itsenäistä palvelujen tarjontaa;

e) palveluntarjoajalle asetettu velvoite esittää kyseisen jäsenvaltion toimivaltaisten viranomaisten myöntämä toiminnan harjoittamiseen liittyvä erityinen henkilöllisyysasiakirja;

f) palvelun tarjoamiseen erottamattomasti kuuluvien välineiden ja materiaalien käyttöön vaikuttavat vaatimukset työterveyteen ja -turvallisuuteen liittyviä välttämättömiä vaatimuksia lukuun ottamatta;

g) jäljempänä 19 artiklassa tarkoitetut palvelujen vapaata liikkuvuutta koskevat rajoitukset.

3. Jäsenvaltiota, johon palveluntarjoaja siirtyy, ei estetä asettamasta palvelutoiminnan harjoittamista koskevia vaatimuksia, jotka ovat perusteltuja yleisen järjestyksen, yleisen turvallisuuden, kansanterveyden tai ympäristönsuojelun perusteella ja 1 kohdan mukaisesti. Kyseistä jäsenvaltiota ei myöskään estetä soveltamasta yhteisön lainsäädännön mukaisesti työehtoja koskevia sääntöjään, mukaan luettuna työehtosopimukset.

_ _”

6. Palveludirektiivin 17 artiklan otsikko on ”Lisäpoikkeukset palvelujen tarjoamisen vapaudesta”. Siihen sisältyvän luettelon 2 kohdan mukaan ”16 artiklaa ei sovelleta – – direktiivin 96/71/EY soveltamisalaan kuuluviin asioihin”.

7. Palveludirektiivin IV luvun 2 jakson otsikko on ”Palvelujen vastaanottajien oikeudet”. Siihen kuuluvassa 19 artiklassa säädetään seuraavaa:

”Jäsenvaltiot eivät voi asettaa vastaanottajille vaatimuksia, jotka rajoittavat sellaisen palveluntarjoajan toteuttaman palvelun käyttöä, jolla on toimipaikka toisessa jäsenvaltiossa, eivätkä etenkään seuraavia vaatimuksia:

a) velvoite hankkia lupa toimivaltaisilta viranomaisilta tai antaa toimivaltaisille viranomaisille ilmoitus;

b) syrjivät rajoitukset, jotka koskevat taloudellisen tuen myöntämistä ja jotka perustuvat siihen, että palveluntarjoajan toimipaikka on toisessa jäsenvaltiossa tai palvelun toteuttamispaikkaan.

_ _”

B Itävallan oikeus

8. Työsopimusoikeuden mukauttamisesta annetun vuoden 1993 lain (Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz 1993, jäljempänä AVRAG; BGBl. 459/1993) 7m §:ssä säädetään seuraavaa:

”1. Jos on perusteltu syy epäillä 7b §:n 8 momentin, 7i §:n tai 7k §:n 4 momentissa tarkoitettua hallinnollista rikkomusta ja jos tiettyjen olosuhteiden vuoksi on oletettava, että syytteeseen asettaminen tai seuraamusten täytäntöönpano on mahdotonta tai huomattavasti vaikeampaa syistä, jotka liittyvät työnantajan (urakoitsijan) henkilöön tai työvoimaa tarjoavan yrityksen henkilöön, 7f §:n mukaisten tutkimusten yhteydessä veroviranomaisten elimet ja rakennustyöntekijöiden loma- ja irtisanomiskorvauksista vastaava kassa [Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse] voivat määrätä kirjallisesti, että rakennuttajan on , jos se käyttää toisen yrityksen tarjoamaa työvoimaa, jätettävä maksamatta vielä suorittamatta oleva urakkahinta tai vielä suorittamatta oleva korvaus työvoiman tarjoamisesta kokonaan tai osittain (maksujen suorittamisen lopettaminen). – – Veroviranomaisten elimet ja rakennustyöntekijöiden loma- ja irtisanomiskorvauksista vastaava kassa voivat määrätä maksujen suorittamisen lopettamisesta vain, jos 7l §:n mukaista väliaikaista vakuutta ei voitu asettaa tai periä.

– –

3. Jos on perusteltu syy epäillä 7b §:n 8 momentin, 7i §:n tai 7k §:n 4 momentissa tarkoitettua hallinnollista rikkomusta ja jos tiettyjen olosuhteiden vuoksi on oletettava, että syytteeseen asettaminen tai seuraamusten täytäntöönpano on mahdotonta tai huomattavasti vaikeampaa syistä, jotka liittyvät työnantajan (urakoitsijan) henkilöön tai työvoimaa tarjoavan yrityksen henkilöön, alueellinen hallintoviranomainen voi päätöksellään määrätä rakennuttajan tai työnantajan, jos tämä käyttää toisen yrityksen tarjoamaa työvoimaa, maksamaan vakuutena vielä suorittamatta olevan urakkahinnan tai vielä suorittamatta olevan korvauksen työvoiman tarjoamisesta kokonaan tai osittain kohtuullisen ajan kuluessa. – –

– –

5. Edellä 3 momentissa tarkoitetun maksun vaikutuksesta rakennuttaja tai työnantaja vapautuu velastaan urakoitsijalle tai työvoimaa tarjoavalle yritykselle.

– –”

9. AVRAG:n 7b §:n 3 ja 8 momentissa säädetään seuraavaa:

”3. Edellä 1 momentissa tarkoitettujen työnantajien on tehtävä työntekijöistä, jotka lähetetään niiden käyttöön Itävaltaan siellä tehtävää työtä varten, viimeistään viikko ennen työn alkamista ilmoitus laittoman työvoiman käytön valvontaa koordinoivalle keskusyksikölle ulkomaalaisten työskentelystä annetun lain [(Ausländerbeschäftigungsgesetz)] ja liittovaltion valtiovarainministeriön [AVRAG:n] mukaisesti – –.

– –

8. Se, joka edellä 1 momentissa tarkoitettuna työnantajana

1. jättää 3 momentin vastaisesti tekemättä määräajassa täydellisen ilmoituksen tai ilmoituksen myöhemmistä muutoksista (muutosilmoitus) – –

   – –

   syyllistyy hallinnolliseen rikkomukseen, josta alueellisen hallintoviranomaisen on määrättävä sakkoa kustakin kyseessä olevasta työntekijästä 500 eurosta 5 000 euroon ja, jos kyseessä on rikkomuksen uusiminen, 1 000 eurosta 10 000 euroon. – –”

10. AVRAG:n 7i §:n 4 momentissa säädetään seuraavaa:

”Se, joka

1. 7 §:ssä, 7a §:n 1 momentissa tai 7b §:n 1 ja 9 momentissa tarkoitettuna työnantajana ei 7d §:n vastaisesti aseta palkka-asiakirjoja saataville,

– –

syyllistyy hallinnolliseen rikkomukseen, josta alueellisen hallintoviranomaisen on määrättävä sakkoa kustakin kyseessä olevasta työntekijästä 1 000 eurosta 10 000 euroon ja, jos kyseessä on rikkomuksen uusiminen, 2 000 eurosta 20 000 euroon, ja jos kyse on yli kolmesta työntekijästä, kustakin työntekijästä 2 000 eurosta 20 000 euroon ja, jos kyseessä on rikkomuksen uusiminen, 4 000 eurosta 50 000 euroon”.

11. AVRAG:n 7b §:n 3 ja 8 momentti, 7i §:n 4 momentti ja 7m § edustavat oikeustilaa sellaisena kuin se oli 31.12.2016 saakka. Nämä säännökset on korvattu 1.1.2017 alkaen palkkoja koskevan ja sosiaalisen polkumyynnin estämisestä annetun lain (Lohn- und Sozialdumpingbekämpfungsgesetz) 19, 26, 27, 28 ja 34 §:llä, jotka ovat samansisältöisiä.

II Tosiseikat, asian käsittelyn vaiheet ja ennakkoratkaisukysymykset

12. Käsiteltävässä asiassa on kyse Čepelnik d.o.o. -nimisen yrityksen (jäljempänä Čepelnik) ja Michael Vavtin välisestä riidasta, joka koskee loppusumman maksamista rakennuspalveluista.

13. Čepelnik on Sloveniaan sijoittautunut rajavastuuyhtiö. Se tarjosi Vavtille rakennuspalveluja, joiden arvo oli 12 200 euroa. Palvelut suoritettiin Vavtin omistamassa omakotitalossa, joka sijaitsi Itävallassa lähellä Slovenian rajaa, käyttämällä lähetettyjä työntekijöitä. Vavti maksoi Čepelnikille 7 000 euron ennakkomaksun.

14. Itävallan verotarkastusviranomainen teki työmaalla 16.3.2016 tarkastuksen, jonka perusteella Čepelnikiä syytettiin kahdesta hallinnollisesta rikkomuksesta. Ensinnäkin kahden lähetetyn työntekijän osalta Čepelnik ei ollut tehnyt asianmukaista ilmoitusta työn alkamisesta AVRAG:n 7b §:n 8 momentin 1 kohdan, luettuna yhdessä saman pykälän 3 momentin kanssa, vastaisesti. Toiseksi Čepelnik ei ollut asettanut saataville palkka-asiakirjoja saksan kielellä neljän lähetetyn työntekijän osalta AVRAG:n 7i §:n 4 momentin 1 kohdan, luettuna yhdessä 7d §:n 1 momentin kahden ensimmäisen virkkeen kanssa, vastaisesti.

15. Heti tarkastuksen jälkeen verotarkastusviranomainen määräsi Vavtin maksujen suorittamiskieltoon ja pyysi toimivaltaista hallintoviranomaista Bezirksmannschaft Völkermarktia (Völkermarktin alueen hallintoviranomainen, jäljempänä BHM Völkermarkt) antamaan Vavtille määräyksen vakuuden maksamisesta. Tämän vakuuden oli tarkoitus taata mahdollinen sakko, joka Čepelnikille saatettaisiin määrätä AVRAG:n nojalla ja tarkastuksen tuloksen perusteella käynnistettävässä oikeudenkäynnissä. AVRAG:n 7m §:n 4 momentin mukaisesti verotarkastusviranomainen vaati hakemuksessaan, että vakuudeksi asetetaan vielä maksamatta olevaa urakkahintaa (jäljempänä loppusumma) vastaava määrä eli 5 200 euroa. BHM Völkermarkt asetti 17.3.2016 tekemällään päätöksellä vaaditun vakuuden sillä perusteella, että ”koska palveluntarjoajan – – kotipaikka on Sloveniassa, – – on katsottava, että seuraamusmenettely ja seuraamuksen täytäntöönpano vaikeutuisivat vakavalla tavalla, elleivät jopa kävisi mahdottomiksi”. Vavti ei tehnyt päätöksestä oikaisuvaatimusta ja asetti vakuuden 20.4.2016.

16. Čepelnikiä vastaan aloitettiin oikeudenkäynti väitetyistä hallinnollisista rikkomuksista. Čepelnik määrättiin 11.10.2016 annetussa tuomiossa maksamaan 1 000 euron sakko, koska se oli väitetysti rikkonut AVRAG:n 7b §:n 8 momentin 1 kohtaa, kun se ei ollut ilmoittanut kahta työntekijää toimivaltaisille Itävallan viranomaisille ennen työn aloittamista työmaalla. Čepelnik määrättiin 12.10.2016 annetussa tuomiossa myös maksamaan 8 000 euron sakko, koska se oli väitetysti rikkonut AVRAG:n 7i §:n 4 momentin 1 kohtaa, kun se ei ollut asettanut neljän työntekijän osalta tarvittavia palkka-asiakirjoja saataville saksankielisinä. Čepelnik valitti näistä tuomioista 2.11.2016. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin lisää, että valitukset olivat edelleen vireillä ennakkoratkaisupyynnön esittämisajankohtana.

17. Urakan valmistuttua Čepelnik laskutti Vavtilta loppusumman, joka oli 5 000 euroa. Vavti kieltäytyi maksamasta loppusummaa ja väitti maksaneensa sen BHM Völkermarktille sen hallinnollisen päätöksen perusteella. Vavti katsoi, että AVRAG:n 7m §:n 5 momentin mukaisesti maksamalla vakuuden hallintoviranomaiselle hän vapautui velastaan Čepelnikille. Čepelnik pani tämän jälkeen vireille oikeudenkäynnin Vavtia vastaan loppusumman perimiseksi Bezirksgericht Bleiburgissa / Okrajno sodišče Pliberkissä.

18. Koska ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on epävarma joidenkin unionin oikeuden säännösten oikeasta tulkinnasta ja kyseessä olevien kansallisten sääntöjen yhteensopivuudesta näiden unionin oikeuden säännösten kanssa, se päätti lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”Onko SEUT 56 artiklaa sekä [direktiiviä 2014/67] tulkittava siten, että ne ovat esteenä sille, että jäsenvaltio määrää kotimaisen toimeksiantajan lopettamaan maksujen suorittamisen ja asettamaan vakuutena summan, joka on yhtä suuri kuin vielä maksamatta oleva urakkahinta, jos maksujen suorittamiskiellolla ja vakuuden asettamisella on tarkoitus taata yksinomaan mahdollinen sakko, joka voidaan määrätä vasta erillisessä menettelyssä sellaista palvelujen tarjoajaa vastaan, jonka kotipaikka on jossain toisessa jäsenvaltiossa?

Mikäli edelliseen kysymykseen vastataan kieltävästi:

a. Onko SEUT 56 artiklaa sekä [direktiiviä 2014/67] tulkittava siten, että ne ovat esteenä sille, että jäsenvaltio määrää kotimaisen toimeksiantajan lopettamaan maksujen suorittamisen ja asettamaan vakuutena summan, joka on yhtä suuri kuin vielä maksamatta oleva urakkahinta, jos palveluntarjoajalle, jolla on kotipaikka jossain toisessa Euroopan unionin jäsenvaltiossa ja jolle sakko pitäisi määrätä, ei ole annettu mitään oikeussuojakeinoa sellaista päätöstä vastaan, jolla määrätään vakuuden asettamisesta tähän vakuuteen liittyvässä menettelyssä, eikä kotimaisen toimeksiantajan kyseisestä päätöksestä tekemälle valitukselle ole annettu lykkäävää vaikutusta?

b. Onko SEUT 56 artiklaa sekä [direktiiviä 2014/67] tulkittava siten, että ne ovat esteenä sille, että jäsenvaltio määrää kotimaisen toimeksiantajan lopettamaan maksujen suorittamisen ja asettamaan vakuutena summan, joka on yhtä suuri kuin vielä maksamatta oleva urakkahinta, pelkästään siitä syystä, että palveluntarjoajan kotipaikka on jossain toisessa jäsenvaltiossa?

c. Onko SEUT 56 artiklaa sekä [direktiiviä 2014/67] tulkittava siten, että ne ovat esteenä sille, että jäsenvaltio määrää kotimaisen toimeksiantajan lopettamaan maksujen suorittamisen ja asettamaan vakuutena summan, joka on yhtä suuri kuin vielä maksamatta oleva urakkahinta, vaikka se ei ole vielä erääntynyt ja vaikka urakkahinnan lopullista määrää ei ole vielä määritetty vastasaatavien ja pidätysoikeuksien vuoksi?”

19. Kirjallisia huomautuksia ovat esittäneet Čepelnik, Tšekin, Unkarin, Slovakian, Slovenian, Itävallan ja Puolan hallitukset sekä Euroopan komissio. Unionin tuomioistuin kehotti työjärjestyksensä 61 artiklan 1 kohdan mukaisesti 15.12.2017 päivätyllä kirjeellään Euroopan unionin tuomioistuimen perussäännön 23 artiklassa tarkoitettuja asianosaisia ja osapuolia vastaamaan kirjallisesti ennen istuntoa seuraaviin kysymyksiin:

”1) Voidaanko [palveludirektiiviä] soveltaa pääasian oikeudenkäynnissä kyseessä olevien kaltaisiin päätöksiin? Tältä osin osapuolia pyydetään kiinnittämään huomiota kyseisen direktiivin 1 artiklan 6 kohtaan.

2) Jos voidaan, olisiko [palveludirektiiviä] tulkittava siten, että se on esteenä pääasian oikeudenkäynnissä kyseessä olevien kaltaisille päätöksille?”

20. Čepelnik, Tšekin, Ranskan, Slovakian, Slovenian ja Itävallan hallitukset sekä komissio vastasivat kysymyksiin kirjallisesti. Čepelnik, Tšekin, Unkarin, Slovenian ja Itävallan hallitukset sekä komissio esittivät myös suulliset lausumansa 26.1.2018 pidetyssä istunnossa.

III Tapauksen tarkastelu

21. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee kysymyksillään lähinnä, estääkö unionin oikeus jäsenvaltiota asettamasta palvelujen vastaanottajalle maksujen suorittamiskieltoa ja velvoittamasta tätä maksamaan vakuuden, jonka määrä vastaa sellaisen palvelun loppusummaa (jäljempänä kyseessä oleva toimenpide), jonka toiseen jäsenvaltioon sijoittautunut palveluntarjoaja on suorittanut käyttämällä lähetettyjä työntekijöitä, jos kyseessä olevan toimenpiteen on tarkoitus taata yksinomaan mahdollinen sakko, jonka vastaanottava jäsenvaltio voi määrätä palveluntarjoajalle työoikeutensa rikkomisesta.

22. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin kysyy etenkin, onko unionin oikeus esteenä kyseessä olevalle toimenpiteelle, jos palveluntarjoajalle ei ole annettu mitään oikeussuojakeinoa tällaista toimenpidettä vastaan ja/tai toimenpide määrätään yksinomaan siksi, että palveluntarjoaja on sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon, ja/tai toimenpide määrätään, vaikka sopimuksen mukainen hinta ei ole vielä erääntynyt kokonaisuudessaan ja vaikka urakkahinnan lopullista määrää ei ole vielä määritetty vastasaatavien ja pidätysoikeuksien vuoksi.

23. Ennen kuin siirryn käsittelemään asiakysymystä, on kuitenkin ensin tarpeen tarkastella Itävallan hallituksen esittämää oikeudenkäyntiväitettä ja sen jälkeen esittää lyhyesti kyseessä olevan toimenpiteen keskeiset piirteet, jotta voidaan määrittää tässä yhteydessä sovellettavat unionin oikeuden säännökset ja määräykset.

A Unionin tuomioistuimen toimivalta

24. Itävallan hallitus väittää huomautuksissaan, ettei unionin tuomioistuin ole toimivaltainen sillä perusteella, että vastaus ennakkoratkaisukysymyksiin ei ole tarpeen pääasian oikeudenkäynnissä käsiteltävän riita-asian ratkaisemiseksi. Se katsoo, että koska päätös, jolla kyseessä oleva toimenpide hyväksyttiin, on luonteeltaan hallinnollinen, ainoastaan hallintotuomioistuin voi valvoa sen pätevyyttä. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ei kuitenkaan ole hallintotuomioistuin, ja se käsittelee ainoastaan Čepelnikin ja Vavtin välistä siviiliriita-asiaa. Ennakkoratkaisua pyytäneellä tuomioistuimella ei siten ole toimivaltaa kumota tai muuttaa kyseistä päätöstä.

25. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan olettamana kuitenkin on, että kansallisen tuomioistuimen esittämillä unionin oikeuden tulkintaan liittyvillä kysymyksillä on merkitystä asian ratkaisun kannalta. Unionin tuomioistuin voi jättää tutkimatta kansallisen tuomioistuimen esittämän pyynnön ainoastaan, jos on ilmeistä, että pyydetyllä unionin oikeuden tulkitsemisella ei ole mitään yhteyttä kansallisessa tuomioistuimessa käsiteltävän asian tosiseikkoihin tai kohteeseen, tai jos kyseinen ongelma on luonteeltaan hypoteettinen taikka jos unionin tuomioistuimella ei ole tiedossaan niitä tosiseikkoja ja oikeudellisia seikkoja, jotka ovat tarpeen, jotta se voisi antaa hyödyllisen vastauksen sille esitettyihin kysymyksiin.[4]

26. Tältä osin ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämistä tiedoista ilmenee, että yhtäältä hallintopäätöksen, jolla kyseessä oleva toimenpide määrättiin Vavtille, ja toisaalta Čepelnikin Vavtia vastaan loppusumman perimiseksi nostaman siviilikanteen välillä on selvä yhteys. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin huomauttaa, että AVRAG:n 7m §:n 5 momentin mukaisesti maksamalla vakuuden hallintoviranomaiselle Vavti vapautui velastaan Čepelnikille. Vakuuden lainmukaisuutta koskevat kysymykset eivät siten vaikuta merkityksettömiltä sen kannalta, että ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pystyy ratkaisemaan siinä vireillä olevan asian.

27. Unionin tuomioistuin on siten toimivaltainen vastaamaan ennakkoratkaisukysymyksiin.

4 Ks. mm. tuomio 6.9.2016, Petruhhin (C-182/15, EU:C:2016:630, 20 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

B Kyseessä oleva toimenpide

28. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pyrkii kysymyksillään selvittämään kyseessä olevan kaltaisen kansallisen toimenpiteen yhteensopivuutta unionin oikeuden kanssa. Kansallinen tuomioistuin viittaa ennakkoratkaisupyynnössään erityisesti SEUT 56 artiklaan ja direktiivin 2014/67 säännöksiin. Tietyt tässä menettelyssä huomautuksia esittäneet osapuolet väittivät lisäksi, että käsiteltävässä asiassa voidaan soveltaa palveludirektiiviä – mikä sai unionin tuomioistuimen pyytämään nimenomaisesti asianosaisia ja muita osapuolia ottamaan kirjallisesti kantaa tähän kysymykseen.

29. Siten on ensinnäkin määritettävä, mitä unionin oikeuden säännöksiä ja määräyksiä voidaan soveltaa käsiteltävässä asiassa, kun otetaan huomioon kyseessä olevan toimenpiteen erityispiirteet.

30. Kyseessä oleva toimenpide koostuu hallinnon palvelujen vastaanottajalle asettamasta vakuuden maksamisvelvoitteesta ja maksujen suorittamiskiellosta, jotka määrättiin sen varalta, ettei palveluntarjoaja täytä kansallisesta työoikeudesta johtuvia velvoitteita. Se osuus sopimuksen mukaisesta hinnasta, jota vastaanottaja ei ole vielä maksanut palveluntarjoajalle kyseessä olevan toimenpiteen toteuttamisajankohtana, on maksettava hallinnolle, joka pidättää sen turvatakseen sellaisten seuraamusten maksamisen, joita kyseiselle palveluntarjoajalle *saatetaan* myöhemmin määrätä. Toimenpiteen hyväksymisajankohtana palveluntarjoajalle ei nimittäin ole vielä määrätty mitään seuraamusta.

31. Tässä yhteydessä on huomautettava, ettei voida määrittää varmasti, onko kyseessä oleva toimenpide (välittömästi tai välillisesti) syrjivä. Itävallan hallitus väittää tältä osin, että AVRAG:n 7m § on ensi näkemältä syrjimätön säännös, koska sitä voidaan soveltaa sekä Itävaltaan että muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneisiin palveluntarjoajiin.

32. En kuitenkaan löydä tukea tälle väitteelle asiakirja-aineistosta. Hallinnolliset rikkomukset, jotka AVRAG:n 7m §:n nojalla voivat johtaa kyseessä olevan toimenpiteen toteuttamiseen, (saman lain 7b §:n 8 momentissa, 7i §:ssä ja 7k §:n 4 momentissa säädetyt rikkomukset) koskevat nimittäin kaikki työntekijöiden lähettämiseen liittyviä tilanteita. Kyseessä olevan toimenpiteen on siten ilmeisesti tarkoitus kohdistua ainoastaan ulkomaisiin palveluntarjoajiin.

33. Kun Itävallan hallitukselta kysyttiin istunnossa, voidaanko Itävallan lainsäädännössä samankaltaista toimenpidettä soveltaa myös täysin jäsenvaltion sisäisiin tilanteisiin tai rikkomuksiin, joihin kansalliset palveluntarjoajat tavallisemmin syyllistyvät, se vastasi tähän ensin myöntävästi. Kun sitä kuitenkin pyydettiin täsmentämään vastaustaan ja esittämään konkreettisia esimerkkejä, Itävallan hallituksella oli vaikeuksia nimetä merkitykselliset säännökset tai mainita tapauksia, joissa samankaltaista toimenpidettä oli sovellettu tilanteessa, johon ei liittynyt rajat ylittävää osatekijää. En ole itse löytänyt AVRAG:stä, sellaisena kuin se oli voimassa merkityksellisenä ajankohtana, yhtään säännöstä, jossa säädettäisiin vastaavasta toimenpiteestä muissa kuin sen 7m §:ssä tarkoitetuissa sääntöjen rikkomisia koskevissa tapauksissa. Tässä yhteydessä voitaisiin pohtia, olisiko tällaiselle pitkälle menevälle säännökselle todellakin tarvetta täysin jäsenvaltion sisäisessä tilanteessa.

34. Vaikka kyseessä oleva toimenpide ei olisikaan välittömästi syrjivä, se vaikuttaa olevan ainakin välillisesti syrjivä. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin nimittäin huomauttaa, että käsiteltävässä asiassa edellytyksen sen soveltamiselle katsottiin täyttyvän siitä yksinkertaisesta syystä, että palveluntarjoaja oli Sloveniaan sijoittautunut yritys. Jos näin on, kyseistä säännöstä sovelletaan tosiasiallisesti syrjivästi: ulkomaisia ja paikallisia palveluntarjoajia kohdellaan eri tavalla ainoastaan niiden sijoittautumispaikan perusteella. Itävallan hallitus kuitenkin väitti istunnossa, että käsiteltävässä asiassa voi olla yksinkertaisesti kyse siitä, että AVRAG:n 7m §:ää on sovellettu virheellisesti. Sen näkemyksen mukaan sen seikan, että palveluntarjoaja on sijoittautunut ulkomaille, ei pitäisi olla ratkaiseva kyseessä olevan toimenpiteen toteuttamisen kannalta.

35. Vaikka suhtaudun edelleen varauksella tähän seikkaan, otan tämän perusteella oikeudellisen arviointini lähtökohdaksi sen olettaman, ettei kyseessä oleva toimenpide ole syrjivä.

36. Kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin perustellusti huomauttaa, syrjivästä tai syrjimättömästä luonteestaan riippumatta tällainen toimenpide voi jo lähtökohtaisesti yhtäältä saada itävaltalaiset asiakkaat luopumaan palvelujen hankkimisesta ulkomaille sijoittautuneilta palveluntarjoajilta ja toisaalta saada toisiin jäsenvaltioihin sijoittautuneet palveluntarjoajat luopumaan palvelujensa tilapäisestä tarjoamisesta Itävallassa.

37. Kun tarkastellaan ensiksi mainittua seikkaa, kyseessä olevan kaltaisella toimenpiteellä voi selvästikin olla useita kielteisiä vaikutuksia asiakkaisiin, jotka päättävät hankkia palveluja ulkomaisilta palveluntarjoajilta. Sen jälkeen, kun kyseessä oleva toimenpide on toteutettu, asiakkaan on etenkin maksettava loppusumma etukäteen hallinnolle sen sijaan, että hän voisi odottaa, kunnes palveluntarjoaja on saanut työnsä päätökseen. Asiakas menettää lisäksi mahdollisuuden pidättää osan loppusummasta korvauksena puutteellisesta tai viivästyneestä työstä tai työn aikana aiheutuneista vahingoista. Asiakas altistuu myös sille riskille, että kun palveluntarjoaja tulee tietoiseksi toimenpiteen soveltamisesta, työt keskeytetään tai ne viivästyvät.

38. Kun tarkastellaan jälkimmäistä seikkaa, kyseessä oleva toimenpide tekee palvelujen tilapäisen tarjoamisen Itävallassa vähemmän houkuttelevaksi ulkomaille sijoittautuneille yrityksille. Siihen, että palveluntarjoaja menettää oikeuden vaatia asiakkaaltaan tarjotun palvelun loppusummaa, nimittäin riittää, että Itävallan viranomaisilla on ”perusteltu epäily” siitä, että palveluntarjoaja on syyllistynyt rikkomukseen AVRAG:n tiettyjen säännösten nojalla. Kyseessä oleva toimenpide voi siten vähintäänkin altistaa palveluntarjoajat kohonneelle riskille, joka liittyy useimmiten merkittävän osan sovitusta kokonaishinnasta muodostavien määrien maksamisen viivästymiseen. Kyseessä olevalla toimenpiteellä voi myös olla tiettyjä epäsuotuisia taloudellisia seurauksia, vaikka rikkomusta ei olisikaan tapahtunut, sillä vakuus on seuraamuksen määräämismenettelyn (joka voi kestää useita vuosia) koko keston ajan Itävallan hallinnon pankkitilillä, jossa se ei – jos olen oikein ymmärtänyt – kasva korkoa.

39. Tätä taustaa vasten vaikuttaa selvältä, että kyseessä olevan kaltainen toimenpide kuuluu lähtökohtaisesti palvelujen tarjoamisen vapautta koskevien perustamissopimuksen määräysten soveltamisalaan. Lisäksi palveludirektiivi vaikuttaa ensi näkemältä myös merkitykselliseltä: sillä luotiin yleinen oikeudellinen kehys, jolla pyrittiin poistamaan muun muassa jäsenvaltioiden välistä palvelujen vapaata liikkuvuutta haittaavat esteet.[5]

40. Sitä vastoin muut oikeudelliset välineet, joihin ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tai osa huomautuksia esittäneistä menettelyn osapuolista on myös viitannut, eivät ole nähdäkseni merkityksellisiä, tai niitä ei voida soveltaa. Ensinnäkin on niin, että vaikka pääasian oikeudenkäynnissä käsiteltävä riita syntyi tilanteessa, jossa oli kyse työntekijöiden lähettämisestä, yksikään työntekijöiden lähettämistä koskevan direktiivin 96/71/EY[6] säännöksistä ei ole suoraan merkityksellinen sen kannalta. Kyseisellä direktiivillä pyritään sovittamaan yhteen jäsenvaltioiden aineelliset säännöt lähetettyjen työntekijöiden työehdoista ja -oloista riippumatta liitännäisistä hallinnollisista säännöistä, joilla voidaan varmistaa näiden ehtojen noudattaminen. Jäsenvaltiot voivat näin ollen vapaasti määritellä nämä toimenpiteet perussopimusta ja unionin oikeuden yleisiä periaatteita noudattaen.[7]

5 Ks. erityisesti palveludirektiivin johdanto-osan viides, kuudes ja seitsemäs perustelukappale.

6 Palvelujen tarjoamisen yhteydessä tapahtuvasta työntekijöiden lähettämisestä työhön toiseen jäsenvaltioon 16.12.1996 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EYVL 1997, L 18, s. 1).

7 Ks. tuomio 3.12.2014, De Clercq ym. (C-315/13, EU:C:2014:2408, 47 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

41. Työntekijöiden lähettämisestä työhön toiseen jäsenvaltioon annetun direktiivin täytäntöönpanosta annettua direktiiviä 2014/67 – joka olisi lähtökohtaisesti ollut merkityksellinen kohteensa [8] vuoksi – ei voida soveltaa ajallisesti käsiteltävään asiaan. [9] Direktiivin täytäntöönpanon määräaika päättyi nimittäin vasta 18.6.2016, mutta pääasian tosiseikat tapahtuivat maaliskuussa 2016. Itävalta katsoo ymmärtääkseni saattaneensa direktiivin 2014/67 osaksi kansallista lainsäädäntöään palkkoja koskevan ja sosiaalisen polkumyynnin estämisestä 13.6.2016 annetulla lailla, joka tuli voimaan 1.1.2017, sillä tämä laki ilmoitettiin komissiolle direktiivin täytäntöönpanotoimenpiteenä.

42. Tässä yhteydessä keskeistä on siten määrittää, onko kyseessä olevan kaltaisen toimenpiteen yhteensopivuutta unionin oikeuden kanssa tutkittava sisämarkkinoita koskevien perustamissopimuksen määräysten vai palveludirektiivin säännösten kannalta.

C SEUT 56 artikla vai palveludirektiivi?

43. Tuomiosta Rina Services ym. [10] lähtien unionin tuomioistuin on johdonmukaisesti soveltanut palveludirektiivin säännöksiä oikeudellisena kehyksenä sen määrittämiseen, ovatko kansalliset toimenpiteet yhteensopivia palvelujen tarjoamisen vapauden kanssa, jos kyseiset toimenpiteet kuuluivat palveludirektiivin aineelliseen soveltamisalaan, tutkimatta toimenpiteitä SEUT 49 ja/tai SEUT 56 artiklan kannalta.

44. Tässä yhteydessä keskeinen kysymys on siten se, kuuluuko kyseessä olevan kaltainen toimenpide palveludirektiivin soveltamisalaan.

45. Palveludirektiiviä sovelletaan lähtökohtaisesti kaikenlaisiin palveluihin [11] ja kaikenlaisten kansallisten toimenpiteiden osalta, joilla saatetaan rajoittaa palvelujen tarjoamisen vapautta, [12] lukuun ottamatta palveluja ja kansallisia toimenpiteitä, jotka on nimenomaisesti jätetty sen soveltamisalan ulkopuolelle. [13] Etenkin rakennusalan palvelut – josta pääasiassa on kyse – mainitaan nimenomaisesti palveludirektiivin johdanto-osan 33 perustelukappaleeseen sisältyvässä luettelossa, jossa esitetään esimerkkejä direktiivin soveltamisalaan kuuluvista palveluista.

46. Palveludirektiivin 1 artiklassa luetellaan myös tiettyjä aloja, joita siinä ”ei käsitellä” tai joihin se ”ei vaikuta”.

47. Jälkimmäiseen säännökseen viitaten Itävallan hallitus väitti, ettei palveludirektiiviä voida soveltaa pääasiaan: kyseessä oleva toimenpide on osa sen kansallista työoikeutta, johon direktiivi ei sen 1 artiklan 6 kohdan mukaan vaikuta.

48. On näin ollen tutkittava, onko tämä väite vakuuttava. Tätä tarkoitusta varten vaikuttaa hyödylliseltä selittää, mikä mielestäni on palveludirektiivin 1 artiklan 6 kohdan merkitys.

8 Direktiivillä vahvistetaan sen 1 artiklan 1 kohdan mukaan ”yhteiset puitteet asianmukaisille säännöksille, toimenpiteille ja valvontamenettelyille, jotka ovat välttämättömiä direktiivin 96/71/EY paremman ja yhtenäisemmän täytäntöönpanon, soveltamisen ja noudattamisen varmistamiseksi käytännössä, mukaan luettuina toimenpiteet sovellettavien sääntöjen väärinkäytön ja kiertämisen estämiseksi ja seuraamusten määräämiseksi”. Sen tarkoituksena on taata rajat ylittävän palvelujen tarjonnan yhteydessä toiseen jäsenvaltioon lähetettävien työntekijöiden oikeuksien asianmukaisen suojelun tason kunnioittaminen ja samalla helpottaa palveluntarjoajien mahdollisuuksia hyödyntää palvelujen tarjoamisen vapautta sekä edistää reilua kilpailua palveluntarjoajien välillä.

9 Ks. vastaavasti myös tuomio 3.12.2014, De Clercq ym. (C-315/13, EU:C:2014:2408, 49–51 kohta). Toisaalta direktiivin 2014/67 säännöksiä voidaan soveltaa sen seuraamuksen määrän täytäntöönpanoon, joka ylittää kyseessä olevan toimenpiteen kattaman määrän.

10 Tuomio 16.6.2015, Rina Services ym. (C-593/13, EU:C:2015:399, 23 kohta ja sitä seuraavat kohdat). Ks. myös vastaavasti tuomio 30.1.2018, X ja Visser (C-360/15 ja C-31/16, EU:C:2018:44, 137 kohta) ja tuomio 23.2.2016, komissio v. Unkari (C-179/14, EU:C:2016:108, 118 kohta).

11 Ks. erityisesti palveludirektiivin 2 artiklan 1 kohta ja 4 artiklan 1 alakohta.

12 Ks. erityisesti palveludirektiivin 4 artiklan 7 alakohta.

13 Ks. palveludirektiivin 2 artiklan 2 ja 3 kohta.

1 Työoikeutta koskeva poikkeus

49. Palveludirektiivin 1 artiklan 6 kohdan mukaan direktiivi ”ei vaikuta *työoikeuteen*, toisin sanoen jäsenvaltioiden [unionin] oikeuden mukaisen kansallisen lainsäädännön mukaisesti soveltamiin lakisääteisiin tai sopimusperusteisiin työehtoihin mukaan luettuna työterveys ja työturvallisuus ja työnantajien ja työntekijöiden väliset suhteet”.[14] Kyseistä säännöstä on luettava ottaen huomioon direktiivin johdanto-osan 14 perustelukappale, jossa todetaan seuraavaa: ”Tämä direktiivi ei vaikuta työehtoihin, kuten enimmäistyöaikoihin tai vähimmäislepoaikoihin, palkallisten vuosilomien vähimmäiskestoon, vähimmäispalkkoihin taikka työterveyteen, työturvallisuuteen ja työhygieniaan, joita jäsenvaltiot soveltavat [unionin] oikeuden mukaisesti, eikä myöskään työmarkkinaosapuolten välisiin suhteisiin mukaan luettuina oikeus neuvotella ja tehdä työehtosopimuksia, lakko-oikeus ja oikeus työtaistelutoimenpiteisiin [unionin] oikeuden mukaisia kansallisia sääntöjä ja käytäntöjä noudattaen.”

50. On tärkeää huomata, ettei näissä säännöksissä todeta, että työoikeus olisi kokonaan jätetty palveludirektiivin soveltamisalan ulkopuolelle. Kuten edellä mainittiin, lainsäädäntöalat (esimerkiksi verotus) tai taloudellinen toiminta (kuten terveydenhuoltopalvelut), jotka jäävät kokonaisuudessaan direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle, luetellaan sen 2 artiklassa, jonka otsikkona on itse asiassa ”*Soveltamisala*” ja jossa nimenomaisesti todetaan, että palveludirektiiviä ”*ei sovelleta*” kyseisessä artiklassa lueteltuihin aloihin ja toimiin.[15]

51. Toisaalta palveludirektiivin 1 artikla koskee direktiivin ”*kohdetta*”, ja siinä määritetään muun muassa lainsäädäntöalat, joihin direktiivi ”*ei vaikuta*”. Tämän vaatimuksen on mielestäni ymmärrettävä tarkoittavan sitä, että palveludirektiivin säännöksiä on tulkittava ja sovellettava tavalla, joka ei rajoita sen 1 artiklassa mainittuja joko yksityisten oikeussubjektien oikeuksia, vapauksia tai valtuuksia (esimerkiksi perusoikeuksien käyttöä) tai jäsenvaltioiden oikeuksia, vapauksia tai valtuuksia (esimerkiksi määritellä, mitä ne pitävät yleistä taloudellista etua koskevina palveluina, tai säännellä rikos- tai työoikeuden aloja).[16]

52. Palveludirektiivin lainsäädäntöhistoriasta itse asiassa ilmenee, että unionin lainsäätäjän tarkoituksena oli välttää se, että kyseinen väline johtaisi sääntelykilpailuun, joka lietsoisi sosiaalisten ja työtä koskevien vaatimusten polkemista.[17] Yksinkertaistetusti palveludirektiivi ei siten estä jäsenvaltioita soveltamasta työoikeuden sääntöjään tilanteisiin, jotka olisivat kuuluneet palveludirektiivin soveltamisalaan, ellei kyseisiä sääntöjä olisi ollut.

53. Tälle toimivallalle asetetaan direktiivissä kuitenkin yksi ehto. Kuten sekä palveludirektiivin 1 artiklan 6 kohdassa että sen johdanto-osan 14 perustelukappaleessa nimenomaisesti todetaan, direktiivi ei vaikuta jäsenvaltioiden työoikeuteen ainoastaan siltä osin kuin jäsenvaltiot soveltavat asiaa koskevaa lainsäädäntöä ”yhteisön oikeuden mukaisesti”. Palveludirektiivissä ei siten suinkaan anneta jäsenvaltioille avointa valtakirjaa, jonka turvin ne voivat soveltaa työoikeuttaan huolimatta sen mahdollisesta vaikutuksesta sisämarkkinoihin, vaan siinä säädetään ainoastaan rajoitetusta poikkeuksesta. Muita sisämarkkinoita koskevia periaatteita ja sääntöjä – riippumatta siitä, sisältyvätkö ne primaarioikeuteen vai johdettuun oikeuteen – sovelletaan edelleen jäsenvaltioiden työoikeuteen.

14 Kursivointi tässä.

15 Kursivointi tässä.

16 Tätä tulkintaa tukee se, että 1 artiklan 7 kohdan mukaan palveludirektiivi ”ei vaikuta – – perusoikeuksien harjoittamiseen”. On kuitenkin päivänselvää, että direktiivissä 2006/123 annetut oikeudet voivat vaikuttaa tiettyjen jäsenvaltioiden ja unionin oikeudessa tunnustettujen (erityisesti luonteeltaan taloudellisten) perusoikeuksien harjoittamiseen.

17 Komission alkuperäisen direktiiviehdotuksen (KOM(2004) 2 lopullinen/3, josta käytetään oikeuskirjallisuudessa usein nimitystä ”Bolkestein-luonnos”) johdanto-osan 58 perustelukappaleessa todettiin pelkästään, että ”direktiivin tarkoituksena ei ole käsitellä varsinaisia työoikeuteen liittyviä kysymyksiä”. Osa sidosryhmistä kuitenkin väitti, että tällainen säännös voisi heikentää sosiaalisen suojelun vaatimuksia ja työtaistelutoimia ja kollektiivista neuvottelumenettelyä koskevia perusoikeuksia. Näiden huolenaiheiden huomioon ottamiseksi komission muutetussa direktiiviehdotuksessa (KOM(2006) 160 lopullinen, josta käytetään oikeuskirjallisuudessa usein nimitystä ”McCreevy-luonnos”) muun muassa lisättiin 1 artiklan 6 kohtaan siihen nykyisin sisältyvä poikkeus. Kyseinen säännösluonnos hyväksyttiin myöhemmin sellaisenaan direktiivissä 2006/123. Ks. tästä keskustelusta Flower, J., ”Negotiating European Legislation: The Services Directive”, *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, vol. 9, Hart Publishing, 2007, s. 217–238.

54. Seuraavaksi on kuitenkin selvitettävä, kuuluuko kyseessä olevan kaltainen toimenpide palveludirektiiviin sisältyvän ”työoikeutta” koskevan poikkeuksen piiriin.

2 Kyseessä olevan toimenpiteen luonne

55. Tässä kohden on huomautettava, että työoikeuden käsite ei mielestäni voi olla muuta kuin unionin käsite. Muutoin direktiivin kattavuus vaihtelisi eri jäsenvaltioissa sen mukaan, mitä työoikeuden virallista määritelmää kussakin niistä käytetään.

56. Tätä näkemystä tukee myös yksi tekstuaalinen seikka. Palveludirektiivin 1 artiklan 6 kohdassa selitetään, mitä tämä käsite pitää sisällään: ”lakisääteiset tai sopimusperusteiset työehdot mukaan luettuna työterveys ja työturvallisuus ja työnantajien ja työntekijöiden väliset suhteet”. Kuten sen johdanto-osan 14 perustelukappaleessa selvennetään, työehtoihin kuuluvat esimerkiksi ”enimmäistyöajat tai vähimmäislepoajat, palkallisten vuosilomien vähimmäiskesto, vähimmäispalkat”. Samassa perustelukappaleessa myös selitetään, että ”työnantajien ja työntekijöiden välisten suhteiden” on tarkoitus kattaa ”työmarkkinaosapuolten väliset suhteet”, joihin kuuluvat esimerkiksi ”oikeus neuvotella ja tehdä työehtosopimuksia, lakko-oikeus ja oikeus työtaistelutoimenpiteisiin”.

57. Palveludirektiivin 1 artiklan 6 kohdan sanamuoto, etenkin kun tarkastellaan direktiivin eri kieliversioita,[18] viittaa myös siihen, että siihen sisältyvien näkökohtien luettelo on tyhjentävä. Näin on mielestäni sitäkin suuremmalla syyllä, että 1 artiklan 6 kohtaan ja johdanto-osan 14 perustelukappaleeseen sisältyvä määritelmä vaikuttaa riittävän laajalta kattaakseen useimmat – ellei jopa kaikki – näkökohdat, joista työoikeuden tyypillisesti katsotaan koostuvan unionin tai kansainvälisellä tasolla.[19]

58. Tästä ei kuitenkaan seuraa – kuten huomautuksia tässä menettelyssä esittäneet tietyt osapuolet väittivät –, että poikkeuksen piiriin kuuluisivat ainoastaan työoikeuden *keskeiset* säännöt (joilla tarkoitetaan sääntöjä, joissa määritetään oikeuksia ja velvollisuuksia). Katson, että työoikeuden käsitteen on sisällettävä myös säännöt, jotka liittyvät kyseiselle alalle *ominaisiin seuraamuksiin* ja *menettelyihin*. Jäsenvaltion mahdollisuuteen soveltaa työoikeuttaan tilanteisiin, joita säänneltäisiin lähtökohtaisesti palveludirektiivillä, on sisällyttävä toimivalta soveltaa sääntöjä, joiden nimenomaisena tavoitteena on tehdä keskeisten työoikeuden sääntöjen noudattamisesta tehokasta, todennettavissa olevaa ja täytäntöönpanokelpoista.

59. Näin ei kuitenkaan vaikuta olevan AVRAG:n 7m §:n tapauksessa, vaikka AVRAG yleisesti onkin väline, joka on osa Itävallan työoikeutta.

60. Kyseessä olevan toimenpiteen ei mielestäni voida katsoa kuuluvan palveludirektiiviin sisältyvän työoikeutta koskevan poikkeuksen piiriin. Siinä säädetty toimenpide toteutetaan, vaikka työoikeuden rikkomista ei ole vielä todettu varmasti, ja mikä tärkeintä, toimenpide ei kohdistu väitetyn rikkomuksen tekijään vaan sen sopimuskumppaniin. Jälkimmäisen, johon kyseessä oleva toimenpide vaikuttaa suoraan ja välittömästi, oikeusasemaa ei tavallisesti säännellä työoikeudessa, koska sopimuskumppani ei ole ainakaan kyseisessä tilanteessa työnantaja eikä -tekijä. Lisäksi kyseessä olevalla toimenpiteellä kerättäviä varoja ei käytetä työntekijöiden suojeluun tai johonkin muuhun sosiaaliseen tavoitteeseen.

18 Esimerkiksi: ”labour law, *that is*” (englanninkielinen versio), ”das Arbeitsrecht, d.h.” (saksankielinen versio), ”droit du travail, *à savoir*” (ranskankielinen versio), ”legislazione del lavoro, *segnatamente*” (italiankielinen versio), ”Derecho laboral, *es decir*” (espanjankielinen versio), ”het arbeidsrecht – –, *dat wil zeggen*” (hollanninkielinen versio), ”legislação laboral, *ou seja*” (portugalinkielinen versio), ”työoikeuteen, *toisin sanoen*” (suomenkielinen versio) ja ”arbetsrätten, *dvs*.” (ruotsinkielinen versio). Kursivointi tässä.

19 Ks. esimerkiksi Euroopan unionin perusoikeuskirjan (jäljempänä perusoikeuskirja) 27–33 artikla ja SEUT 151–SEUT 160 artikla. Ks. myös työntekijöiden sosiaalisia perusoikeuksia koskeva yhteisön peruskirja (hyväksytty Strasbourgissa 9.12.1989 pidetyssä neuvoston kokouksessa) ja Euroopan neuvoston Euroopan sosiaalinen peruskirja (allekirjoitettu Torinossa 18.10.1961). Äskettäisistä ks. Euroopan sosiaalisten oikeuksien pilarin periaatteet (komission, neuvoston ja parlamentin toimielinten välinen julistus, joka annettiin Göteborgissa 17.11.2017 pidetyssä oikeudenmukaisia työpaikkoja ja kasvua käsitelleessä sosiaalialan huippukokouksessa).

61. Kuten monet tässä menettelyssä huomautuksia esittäneet osapuolet huomauttivat, kyseessä olevan toimenpiteen lakisääteisenä tavoitteena on pikemminkin turvata – valtionkassan eduksi – sellaisten seuraamusten maksaminen, joita viranomaiset saattavat tulevaisuudessa määrätä palveluntarjoajalle. Toimenpidettä toteuttaessaan Itävallan viranomaiset käyttävät poliisille kuuluvia ja hallinnollisia valtuuksiaan. Kuten edellä mainittiin, toimenpide ei suinkaan pelkästään kannusta palveluntarjoajia noudattamaan kansallista työoikeutta vaan tosiasiallisesti saa ne luopumaan palvelujen rajat ylittävästä tarjoamisesta.

62. Tällaisen toimenpiteen ei siten voida katsoa kuuluvan palveludirektiivissä tarkoitettuun jäsenvaltion työoikeuteen. Tämän päätelmän vahvistavat nähdäkseni välillisesti unionin tuomioistuimen toteamukset tuomiossa De Clercq ym., jossa se katsoi, että direktiivissä 96/71 tarkoitettua lähetettyjen työntekijöiden työehtojen ja -olojen käsitettä ei voida ulottaa koskemaan myös hallinnollisia sääntöjä, joiden tarkoituksena on antaa viranomaisille mahdollisuus tarkastaa lähetettyjen työntekijöiden työehtoja ja -oloja koskevien säännösten noudattaminen.[20]

63. Edellä esitetyn perusteella tutkin kyseessä olevan kaltaisen toimenpiteen yhteensopivuutta lähinnä palveludirektiivin säännösten perusteella. Siltä varalta, että unionin tuomioistuin on kanssani eri mieltä kyseisen direktiivin sovellettavuudesta pääasiassa, tutkin kyseessä olevaa toimenpidettä myöhemmin myös SEUT 56 artiklan kannalta.

D Kyseessä olevan toimenpiteen yhteensopivuus unionin oikeuden kanssa

1 Palveludirektiivin 16 ja 19 artikla

64. Palveludirektiivin 16 ja 19 artikla sisältyvät sen IV lukuun, jonka otsikko on ”Palvelujen vapaa liikkuvuus”. Palveludirektiivin 16 artiklassa esitetään tätä koskevat pääperiaatteet ja keskitytään täsmällisemmin rajoituksiin, jotka voivat vaikuttaa palveluntarjoajiin, kun taas 19 artikla koskee rajoituksia, jotka voivat vaikuttaa palvelujen vastaanottajiin.

65. Molempia säännöksiä voidaan nähdäkseni soveltaa kyseessä olevaan toimenpiteeseen. Kuten edellä 36–38 kohdassa selitettiin, tällainen toimenpide voi jo lähtökohtaisesti yhtäältä saada itävaltalaiset asiakkaat luopumaan palvelujen hankkimisesta ulkomaille sijoittautuneilta palveluntarjoajilta ja toisaalta saada toisiin jäsenvaltioihin sijoittautuneet palveluntarjoajat luopumaan palvelujensa tilapäisestä tarjoamisesta Itävallassa.

66. Kyseessä oleva toimenpide on näin ollen *rajoitus*, joka lähtökohtaisesti kielletään palveludirektiivin 16 ja 19 artiklassa. Seuraava kysymys onkin, voiko tällainen toimenpide olla siitä huolimatta oikeutettu. Tämän kysymyksen käsittelemiseksi on mielestäni tarpeen selventää palveludirektiivin 16 ja 19 artiklan merkitystä ja soveltamisalaa. Tarkastelen aluksi näiden säännösten merkitystä ja sen jälkeen niiden soveltamisalaa.

a) 16 ja 19 artiklan asianmukainen tulkinta

67. Palveludirektiivin 16 artikla on todennäköisesti kiistanalaisin siihen sisältyvä säännös, ja sen merkitys on varmasti vaikeaselkoinen.[21] Tämä johtuu lähinnä siitä, että 16 artiklan lopullinen muoto eroaa merkittävästi komission ensimmäiseen ehdotukseen alun perin sisältyneestä muodosta. Vuonna 2004 esitetyssä ehdotuksessa[22] 16 artiklaan sisältyi itse asiassa ”alkuperämaaperiaate” ja luettelo

20 Tuomio 3.12.2014, De Clercq ym. (C-315/13, EU:C:2014:2408, 42–48 kohta).

21 Ks. Barnard, C., ”Unravelling the services Directive”, *Common Market Law Review*, vol. 45, 2008, s. 323–394, sivulla 360.

22 Mainittu edellä alaviitteessä 17.

poikkeuksista. Tämän periaatteen sisällyttäminen direktiiviluonnokseen herätti kuitenkin keskustelua kaikkialla Euroopassa, ja jotkin eturyhmät moittivat, että se ”avaa oven” sosiaaliselle polkumyynnille.[23] Tästä syystä komission vuonna 2006 esitetystä muutetusta ehdotuksesta[24] oli poistettu alkuperämaaperiaate, ja 16 artikla oli laadittu suureksi osaksi uudelleen.

68. Palveludirektiivin 16 artiklasta lopullisessa muodossaan herää useita tulkintaan liittyviä kysymyksiä. Käsiteltävän asian kannalta on kuitenkin tarpeen tarkastella ainoastaan yhtä niistä: voiko 16 artiklan soveltamisalaan kuuluva toimenpide olla perusteltu ja jos voi, millä perusteilla ja millä edellytyksillä.

69. Tältä osin on huomautettava, että palveludirektiivin 16 artiklan 1 kohdassa vahvistetaan palvelujen tarjoamisen vapauden yleiset periaatteet, jotka täydentävät SEUT 56 artiklaan kirjattua perussääntöä ja rakentuvat sen varaan. Siinä etenkin edellytetään, että jäsenvaltioiden on kunnioitettava palveluntarjoajien oikeutta tarjota palvelujaan muussa jäsenvaltiossa kuin siinä, johon he ovat sijoittautuneet. Vastaanottavan jäsenvaltion on varmistettava, että palvelutoiminta voidaan aloittaa ja sitä voidaan harjoittaa jäsenvaltion alueella vapaasti. Perusteltuja voivat olla ainoastaan kansalliset vaatimukset, jotka ovat syrjimättömyyden, välttämättömyyden ja oikeasuhteisuuden periaatteiden mukaisia.

70. Palveludirektiivin 16 artiklan 3 kohdassa puolestaan rajataan oikeuttamisperusteet ainoastaan neljään oikeuttamisperusteeseen: SEUT 52 artiklassa mainittuihin ja lisäksi ympäristönsuojeluun. Kyseiseen kohtaan sisältyy myös ”työehtoja koskevia [kansallisia] sääntöjä” koskeva poikkeus palveludirektiivin 1 artiklan 6 kohdassa säädetyn yleisemmän poikkeuksen mukaisesti.

71. Ongelmallinen kysymys on se, sisältyykö palveludirektiivin 16 artiklan 2 kohtaan kansallisten vaatimusten ”musta lista” – toisin sanoen lista vaatimuksista, jotka eivät voi koskaan olla oikeutettuja – vai luetellaanko siinä pelkästään esimerkkejä *erityisen epäilyttävistä* vaatimuksista, jotka voivat silti olla poikkeustapauksissa oikeutettuja, jos 16 artiklan 1 ja 3 kohdan edellytykset täyttyvät.[25] Kaksi julkisasiamiestä on aiemmin omaksunut erilaiset näkemykset tähän seikkaan,[26] ja myös oikeuskirjallisuudessa esitetään siitä eriäviä kantoja.[27]

72. Tämä on ymmärrettävää. Säännöksen molempien tulkintojen tueksi voidaan nimittäin esittää perusteluja.

73. Yhtäältä palveludirektiivin 16 artiklan rakenne viittaisi pikemminkin siihen, että sen 2 kohdassa mainitut vaatimukset eivät välttämättä ole kiellettyjä sinänsä. Voi nimittäin vaikuttaa oudolta valinnalta, että lainsäätäjä sisällyttää mustan listan tiettyyn artiklan kohtaan (2 kohtaan), joka on kahden muun sellaisen kohdan (1 ja 3 kohdan) välissä, joissa määritetään edellytykset oikeutetuille kansallisille vaatimuksille. Tällaisen luettelon odottaisi pikemminkin löytyvän joko 16 artiklan alusta tai lopusta tai, paremminkin, direktiivin erillisestä ja nimenomaisesta säännöksestä. Näin on nimittäin sijoittautumisvapauteen vaikuttavien kansallisten vaatimusten tapauksessa, sillä niitä käsitellään kahdessa erillisessä säännöksessä: 14 artiklassa ”mustalla listalla” olevia vaatimuksia ja 15 artiklassa taas niitä vaatimuksia, joihin sovelletaan arviointimenetelmää ja oikeuttamisääntöä. Palveludirektiivin 16 artiklan 2 kohdassa ei myöskään nimenomaisesti todeta, että sitä sovellettaisiin edellisestä kohdasta ”poiketen”.

23 Ks. esim. Craufurd Smith, R., ”Old wine in new bottles? From the 'country of origin principle' to 'freedom to provide services' in the European Community Directive on services in the internal market”, *Mitchell Working Paper Series*, 2007, s. 2.

24 Mainittu edellä alaviitteessä 17.

25 Tämä kysymys nousi esille myös yhdessä aiemmassa tapauksessa, mutta unionin tuomioistuimen ei tarvinnut ottaa kantaa siihen: ks. tuomio 23.2.2016, komissio v. Unkari (C-179/14, EU:C:2016:108, 116 kohta).

26 Ks. julkisasiamies Cruz Villalónin ratkaisuehdotus Rina Services ja Rina (C-593/13, EU:C:2015:159, 34 kohta ja sitä seuraavat kohdat) ja julkisasiamies Botin ratkaisuehdotus komissio v. Unkari (C-179/14, EU:C:2015:619, 153 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

27 Ks. edellä alaviitteessä 21 mainittu Barnard, C., s. 364 ja 365, ja julkisasiamies Botin ratkaisuehdotuksen komissio v. Unkari (C-179/14, EU:C:2015:619) alaviitteessä 57 mainitut teokset.

74. Toisaalta palveludirektiivin 16 artiklan outo rakenne voi kuitenkin selittyä sen (jo mainitulla) ongelmallisella laadintahistorialla.[28] Mikä vieläkin tärkeämpää, mielestäni on vakuuttavampia perusteita sen näkemyksen tueksi, että sen 2 kohdassa mainitut vaatimukset ovat kiellettyjä sinänsä. Kyseisen artiklan 2 kohdan sanamuoto on ensinnäkin jokseenkin selvä, kun siinä todetaan, että ”jäsenvaltiot *eivät voi* rajoittaa sellaisen palveluntarjoajan vapautta tarjota palveluja, joka on sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon, asettamalla seuraavia vaatimuksia – –”.[29] Sen sanamuoto on siten samankaltainen kuin saman direktiivin 14 artiklan, josta unionin tuomioistuin on todennut, että siinä lueteltuja vaatimuksia ”[ei] voida oikeuttaa”.[30]

75. Jos lisäksi lainsäätäjä olisi tarkoittanut pelkästään luetella esimerkkejä kansallisista vaatimuksista, jotka – aivan kuten palveludirektiivin 16 artiklan 1 ja 3 kohdassa määritettyjen yleisten sääntöjen piiriin kuuluvat vaatimukset – ovat lähtökohtaisesti kiellettyjä mutta jotka voivat olla perusteltuja, se olisi todennäköisesti käyttänyt 16 artiklan 2 kohdan johdantokappaleessa sellaisia ilmaisuja kuin ”erityisesti” tai ”muun muassa”, kuten se teki saman direktiivin muissa säännöksissä.[31] Palveludirektiivin 16 artiklan 2 kohdassa olevan luettelon ”suljettu” luonne viittaa näin sellaisten vaatimusten luettelemiseen, jotka eivät voi olla perusteltuja ja jotka eroavat siten 1 ja 3 kohdan (yleisten) sääntöjen piiriin kuuluvista vaatimuksista.

76. Palveludirektiivin 16 artiklan 2 kohdassa lueteltujen vaatimusten taustalla lienee lisäksi vaikuttanut unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntö, jossa ne on todettu erityisen haitallisiksi palvelujen tarjoamisen vapaudelle.[32] Ei nimittäin ole helppo kuvitella tilanteita, joissa jäsenvaltio voisi pätevästi vedota siihen, että sen oli sovellettava tämäntyyppistä vaatimusta.

77. Lisäksi on tärkeää huomata, että vaatimuksiin, joita ei palveludirektiivin 16 artiklan 2 kohdan mukaan voida asettaa, kuuluvat sen g alakohdan mukaan ”jäljempänä 19 artiklassa tarkoitetut palvelujen vapaata liikkuvuutta koskevat rajoitukset”. Kuten edellä 64 kohdassa todettiin, 19 artikla koskee kansallisia vaatimuksia, joilla rajoitetaan vastaanottajien oikeutta käyttää ulkomaille sijoittautuneiden palvelujentarjoajien palveluja. Unionin tuomioistuimen tuomiossa Rina Services ym. sille, että palveludirektiivin 14 artiklassa luetellut vaatimukset eivät voi olla millään perusteella oikeutettuja, esittämien perustelujen on nähdäkseni pädettävä myös saman direktiivin 19 artiklaan. Palveludirektiivin 14 artiklan otsikon (”Kielletyt vaatimukset”) tapaan 19 artiklan otsikko on nimittäin ”Kielletyt rajoitukset”, eikä sen sanamuodossa ole viitteitä siitä, että jäsenvaltioilla olisi mahdollisuus perustella näitä rajoituksia.[33]

78. Palveludirektiivin 19 artiklassa luetellaan eittämättä vain kaksi vaatimusryhmää ja luonnehditaan tätä luetteloa selkeästi ohjeelliseksi. Kyseisen säännöksen avoimen luonteen voitaisiin siten katsoa olevan osoitus siitä, että siinä mainitut rajoitukset eivät ole kiellettyjä sinänsä. Tämä näkökohta ei kuitenkaan mielestäni riitä kyseenalaistamaan sitä, että 19 artiklan tarkoituksena on kieltää selvästi jäsenvaltion palvelujen vastaanottajille asettamat rajoitukset. On syytä muistaa olevan verrattain epätavallista, että jäsenvaltion lainsäädännössä rajoitetaan kotimaisten asiakkaiden mahdollisuutta käyttää ulkomaille sijoittautuneiden palveluntarjoajien palveluja. Palveludirektiivin 19 artiklan soveltamisala on siten melko suppea.

28 Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 67 kohta.

29 Kursivointi tässä. Vaikka säännöksen sanamuoto ei ole aina identtinen direktiivin eri kieliversioissa, yksikään kieliversio ei nähdäkseni viittaa siihen, että tähän asiaan olisi omaksuttava vähemmän tiukka lähestymistapa.

30 Tuomio 16.6.2015, Rina Services ym. (C-593/13, EU:C:2015:399, 28 kohta).

31 Ks. esim. 17 ja 19 artikla. Kattavuuden vuoksi on huomautettava, että 16 artiklan 2 kohdan italiankieliseen versioon sisältyy ennen kiellettyjen vaatimusten luetteloa ilmaisu ”in particolare”, jota en kuitenkaan löytänyt mistään muusta tarkastamastani direktiivin kieliversiosta.

32 Ks. julkisasiamies Botin ratkaisuehdotus komissio v. Unkari (C-179/14, EU:C:2015:619, 153 ja 154 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

33 Tuomio 16.6.2015, Rina Services ym. (C-593/13, EU:C:2015:399, 30 kohta).

79. Jos palveludirektiivin 19 artikla muodostaa siten mustan listan, saman direktiivin 16 artiklan 2 kohdan, jossa viitataan siihen nimenomaisesti, on myös oltava saman luonteinen säännös.

80. Edellä esitetty huomioon ottaen katson, että kansalliset toimenpiteet, joilla rajoitetaan palveluntarjoajien oikeuksia, voivat lähtökohtaisesti olla oikeutettuja ainoastaan palveludirektiivin 16 artiklan 1 ja 3 kohdassa säädetyillä perusteilla ja edellytyksillä tai että ne voivat kuulua saman direktiivin 17 ja 18 artiklassa säädettyjen poikkeusten piiriin.[34] Palveludirektiivin 16 artiklan 2 kohdassa lueteltuja vastaavia kansallisia toimenpiteitä voidaan kuitenkin ottaa käyttöön tai pitää voimassa vain, jos ne kuuluvat saman direktiivin 17 ja 18 artiklan soveltamisalaan. Käänteisesti palveludirektiivin 19 artiklan mukaan kansalliset toimenpiteet, joilla rajoitetaan palvelujen vastaanottajien oikeuksia, eivät voi lähtökohtaisesti olla oikeutettuja.

b) Päätelmä

81. Edellä esitetyn perusteella katson, että kyseessä olevan kaltainen toimenpide on palveludirektiivin 16 ja 19 artiklan vastainen.

82. Edellä 36 ja 37 kohdassa selitetyistä syistä kyseessä oleva toimenpide nimittäin merkitsee (myös) palvelujen vastaanottajiin kohdistuvaa rajoitusta ja kuuluu siten palveludirektiivin 16 artiklan 2 kohdan g alakohdan ja 19 artiklan kieltojen piiriin. Olen kuitenkin myös selittänyt, ettei näissä säännöksissä mainittuja vaatimuksia voida lähtökohtaisesti oikeuttaa.

83. Edellä esitetty huomioon ottaen katson, että ennakkoratkaisukysymyksiin on vastattava, että palveludirektiivin 16 ja 19 artikla ovat esteenä sille, että jäsenvaltio määrää palvelujen vastaanottajan lopettamaan maksujen suorittamisen ja asettamaan vakuuden, jonka määrä vastaa sellaisen palvelun loppusummaa, jonka toiseen jäsenvaltioon sijoittautunut palveluntarjoaja on suorittanut käyttämällä lähetettyjä työntekijöitä, jos kyseessä olevan toimenpiteen on tarkoitus taata sellaisen mahdollisen sakon maksaminen, jonka vastaanottava jäsenvaltio voi myöhemmin määrätä palveluntarjoajalle työoikeutensa rikkomisesta.

2 SEUT 56 artikla

84. Vastaus ennakkoratkaisukysymyksiin ei nähdäkseni olisi toisenlainen, vaikka unionin tuomioistuin katsoisi, ettei palveludirektiivin säännöksiä voida soveltaa pääasiassa, ja tutkisi siten kyseessä olevan kaltaisen toimenpiteen yhteensopivuutta SEUT 56 artiklan kanssa.

a) Rajoituksen olemassaolo

85. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan SEUT 56 artiklassa velvoitetaan poistamaan paitsi kaikenlainen toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneeseen palvelujen tarjoajaan tämän kansalaisuuden perusteella kohdistuva syrjintä myös kaikki palvelujen tarjoamisen vapauden rajoitukset, vaikka näitä rajoituksia sovellettaisiin erotuksetta sekä kotimaisiin palvelujen tarjoajiin että muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneisiin palvelujen tarjoajiin, jos näillä rajoituksilla estetään toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneen, siellä vastaavanlaisia palveluja lainmukaisesti tarjoavan henkilön toiminta, haitataan tätä toimintaa tai tehdään se vähemmän houkuttelevaksi.[35]

34 Kyseiset säännökset koskevat ”Lisäpoikkeuksia palvelujen tarjoamisen vapaudesta” (esimerkiksi toisessa jäsenvaltiossa tarjottavat yleistä taloudellista etua koskevat palvelut muun muassa posti-, sähkö-, vedenjakelu- ja jätevesialoilla) ja ”Poikkeuksia yksittäistapauksissa” (palvelujen turvallisuuteen liittyvät toimenpiteet).

35 Ks. mm. tuomio 18.7.2013, Citroën Belux (C-265/12, EU:C:2013:498, 35 kohta) ja tuomio 11.6.2015, Berlington Hungary ym. (C-98/14, EU:C:2015:386, 35 kohta).

86. Kuten edellä 36–38 kohdassa selitettiin, kyseessä oleva toimenpide on omiaan rajoittamaan palveluntarjoajien ja palvelujen vastaanottajien SEUT 56 artiklaan perustuvia oikeuksia.

87. Näin ollen on arvioitava, voiko rajoitus olla *oikeutettu*.

b) Mahdollinen oikeuttamisperuste

88. Tältä osin on syytä muistuttaa, että koska palvelujen tarjoamisen vapaus on yksi unionin perusperiaatteista, kyseistä vapautta koskeva rajoitus voidaan hyväksyä vain, jos sillä pyritään perussopimusten mukaiseen oikeutettuun tavoitteeseen ja sitä voidaan pitää perusteltuna yleistä etua koskevista pakottavista syistä, kunhan se tällaisessa tapauksessa on omiaan takaamaan sillä tavoiteltavan päämäärän toteutumisen ja kunhan sillä ei ylitetä sitä, mikä on tarpeen tämän tavoitteen saavuttamiseksi. [36]

89. Huomautan tältä osin ensinnäkin, että tavoite antaa kansallisille viranomaisille mahdollisuus todentaa ja valvoa kansallisen työoikeuden, joka on annettu työntekijöiden suojelemiseksi sekä vilpillisen kilpailun ja sosiaalisen polkumyynnin välttämiseksi, noudattamista – mikä on Itävallan hallituksen esittämä oikeuttamisperuste – on yleistä etua koskeva *pakottava syy*, jolla voidaan oikeuttaa palvelujen tarjoamisen vapauden rajoitus. [37]

90. Siitä, miten hyvin kyseessä olevan kaltainen toimenpide soveltuu varmistamaan tämän tavoitteen saavuttamisen, esitän seuraavat huomautukset. On totta, että kyseessä oleva toimenpide voi edistää näiden sääntöjen noudattamista, koska sen vuoksi yrittäjien on vaikeampi välttyä maksamasta seuraamuksia, joita niille saatetaan määrätä tiettyjen työoikeuden säännösten rikkomisesta.

91. Voidaan kuitenkin kysyä, pyritäänkö kyseessä olevalla toimenpiteellä *aidosti* ja *johdonmukaisesti* tavoitteeseen, johon Itävallan hallitus on vedonnut. Kyseessä oleva toimenpide nimittäin määrätään, jotta turvataan sellaisista rikkomisista määrättävien seuraamusten maksaminen, jotka voivat hyvin koskea pelkästään muotovaatimuksia ja joilla voi olla melko vähän haitallisia seurauksia, kun taas sitä ei voida soveltaa (jos olen ymmärtänyt oikein) sellaisiin työoikeuden rikkomisiin, joilla on vakavampia seurauksia työntekijöille: esimerkiksi sairaus- tai äitiyslomaa, palkallista vuosilomaa, vähimmäislepoaikoja tai -palkkoja koskevien oikeuksien loukkaamiseen tai työterveyteen, -turvallisuuteen ja -hygieniaan liittyvien vaatimusten laiminlyöntiin työpaikalla.

92. Tästä näkökohdasta huolimatta katson, että kyseessä oleva toimenpide ei joka tapauksessa ole oikeasuhteinen, koska sillä *ylitetään* se, mikä on tarpeen asetetun tavoitteen saavuttamiseksi. Näkemykselleni on useita syitä.

c) Oikeasuhteisuus

93. Ensinnäkin on syytä muistaa, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan silloin, kun jäsenvaltio vetoaa yleisen edun mukaisiin pakottaviin syihin sellaisten kansallisten sääntöjen oikeuttamiseksi, jotka ovat omiaan rajoittamaan palvelujen tarjoamisen vapauden käyttämistä, näiden unionin oikeudessa sallittujen oikeuttamisperusteiden osalta tulkinnassa on otettava huomioon unionin oikeuden yleiset oikeusperiaatteet ja erityisesti sittemmin perusoikeuskirjassa taatut perusoikeudet. Kyseisiin kansallisiin sääntöihin voidaan siten soveltaa määrättyjä poikkeuksia ainoastaan silloin, kun ne ovat niiden perusoikeuksien mukaisia, joiden noudattamista unionin tuomioistuin valvoo. [38]

36 Ks. mm. tuomio 18.12.2007, Laval un Partneri (C-341/05, EU:C:2007:809, 101 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

37 Ks. vastaavasti tuomio 12.10.2004, Wolff & Müller (C-60/03, EU:C:2004:610, 35 ja 41 kohta) ja tuomio 19.12.2012, komissio v. Belgia (C-577/10, EU:C:2012:814, 45 kohta).

38 Ks. mm. tuomio 30.4.2014, Pfleger ym. (C-390/12, EU:C:2014:281, 35 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

94. Käsiteltävässä asiassa erityisen merkityksellisiä ovat nähdäkseni kaksi perusoikeuskirjan määräystä: 47 artikla (”Oikeus tehokkaisiin oikeussuojakeinoihin ja puolueettomaan tuomioistuimeen”) ja 48 artikla (”Syyttömyysolettama ja oikeus puolustukseen”). Kyseessä oleva toimenpide vaikuttaa ongelmalliselta molempien kannalta.

95. Yhtäältä perusoikeuskirjan 48 artiklan mukaisesti silloin, kun kansalliset viranomaiset toimivat unionin oikeuden alalla, sille, jolle on osoitettu hänelle vastainen päätös, on annettava tilaisuus esittää kantansa ennen päätöksen antamista, jotta toimivaltainen hallintoviranomainen voi ottaa tosiasiallisesti huomioon kaikki merkitykselliset tiedot. Sen, jolle päätös on osoitettu, on voitava etenkin korjata viranomaisen tekemä virhe tai toimittaa tietoja, jotka voivat tukea päätöksen antamista tai antamatta jättämistä tai tiettyjen seikkojen sisällyttämistä siihen. Tämä oikeus on taattava, vaikka sovellettavassa kansallisessa lainsäädännössä ei nimenomaisesti säädetä vastaavasta erityisestä menettelymääräyksestä. [39]

96. Käsiteltävässä asiassa kyseessä olevan toimenpiteen muodollinen adressaatti oli Vavti. On kuitenkin kiistatonta, että toimenpide vaikutti myös Čepelnikin oikeusasemaan sekä suoraan että välittömästi rajoittamalla merkittävästi oikeuksia, joita sillä oli Vavtin kanssa tekemänsä sopimuksen perusteella. Tästä huolimatta Čepelnikiä ei kuultu missään vaiheessa ennen kyseessä olevan toimenpiteen toteuttamista.

97. Toisaalta kyseessä oleva toimenpide ei näytä täyttävän myöskään vaatimuksia, jotka perustuvat perusoikeuskirjan 47 artiklaan, jonka mukaan mikä tahansa hallintoviranomaisten tekemä päätös on voitava riitauttaa tuomioistuimessa, joka voi tutkia kaikki tosiseikkoja koskevat ja oikeudelliset kysymykset, joihin kantaja on vedonnut. Yksityisillä on erityisesti oltava oikeus riitauttaa kansallisissa tuomioistuimissa minkä tahansa sellaisen päätöksen tai muun kansallisen toimen laillisuus, joka liittyy unionin toimen soveltamiseen niiden osalta. [40]

98. Huomautan tältä osin, että on epäselvää, onko Čepelnikin asemassa olevalla yrityksellä oikeus nostaa itävaltalaisessa tuomioistuimessa kanne kyseessä olevan toimenpiteen kumoamiseksi. Ennakkoratkaisupyyntö viittaa siihen, ettei se ole mahdollista, ja tätä näkemystä tukee myös Čepelnik, kun taas Itävallan hallitus väittää sen olevan mahdollista. [41] Tilanne on siten vähintäänkin sekava. En joka tapauksessa näe, miten oikeutta tehokkaisiin oikeussuojakeinoihin voitaisiin käyttää mielekkäästi, jos – kuten Čepelnikin tapauksessa on tapahtunut – Itävallan hallinto ei edes ilmoita palveluntarjoajalle pikaisesti kyseessä olevan toimenpiteen toteuttamisesta.

99. Ei myöskään tietysti riitä, että palvelujen vastaanottaja voisi riitauttaa kyseessä olevan toimenpiteen. Koska vakuuden maksamisen seurauksena asiakkaan velka palveluntarjoajalle raukeaa, asiakkaalla ei välttämättä useinkaan olisi intressiä nostaa kannetta, joka veisi paitsi rahaa myös aikaa ja energiaa.

100. Toiseksi on korostettava, että ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan kyseessä oleva toimenpide määrättiin ainoastaan sen perusteella, ettei Čepelnik ollut sijoittautunut Itävaltaan ja että hallinto oletti siten, että seuraamuksen, jonka se ehkä tulevaisuudessa määräisi tälle yritykselle, täytäntöönpano olisi mahdotonta tai kohtuuttoman vaikeaa.

39 Ks. erityisesti tuomio 19.2.2009, Kamino International Logistics (C-376/07, EU:C:2009:105, 37–39 kohta).

40 Ks. vastaavasti tuomio 27.2.2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, 31 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

41 Huomautan, että Itävallan hallitus pystyi vetoamaan väitteensä tueksi ainoastaan yhteen oikeustapaukseen, jossa muutoksenhakutuomioistuin oli myöntänyt asianosaisaseman palveluntarjoajalle ja kumonnut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ratkaisun, jossa asianosaisasema oli evätty. Čepelnik on kuitenkin viitannut toiseen oikeustapaukseen, jossa toinen muutoksenhakutuomioistuin hylkäsi vastaavan näkemyksen, ja (edelleen vireillä olevaan) asiaan, jossa Itävallan hallitus on väittänyt, ettei palveluntarjoajalla ole oikeutta riitauttaa kyseessä olevan kaltaista toimenpidettä. On kuvaavaa, että Čepelnik on kertonut unionin tuomioistuimelle, että sen omassa asiassa toimivaltainen kansallinen tuomioistuin ei ole, määräajan päättymisestä huolimatta, vielä antanut ratkaisua siitä, onko sillä asiavaltuus nostaa kanne kyseessä olevasta toimenpiteestä.

101. Itävallan viranomaisten – ainakin käsiteltävässä asiassa – omaksuma lähtökohtainen näkemys oli näin ollen se, että kyseessä olevan toimenpiteen toteuttamisen oikeuttaa pelkästään se seikka, että yritys on sijoittautunut ulkomaille. En kuitenkaan näe, miten rajoittavan toimenpiteen *yleinen ja ennaltaehkäisevä* soveltaminen (mahdollisesti) kaikkiin sellaisiin palveluntarjoajiin, jotka eivät ole sijoittautuneet Itävaltaan, voisi olla perusteltua.[42] Sen automaattinen ja varaukseton soveltaminen ei mahdollista sitä, että otetaan riittävästi huomioon kunkin palveluntarjoajan yksittäiset olosuhteet, vaikka on ilmeistä, etteivät kaikki ulkomaille sijoittautuneet palveluntarjoajat ole samassa tilanteessa. Ei etenkään voida olettaa, että ne kaikki yrittävät hyötyä seuraamuksen rajat ylittävään täytäntöönpanoon liittyvistä hallinnollisista esteistä välttyäkseen seuraamukselta.[43] On varmasti ulkomaisia yrityksiä, jotka kokonsa, maineensa, taloudellisen tilanteensa ja etenkin itävaltalaisen asiakaskuntansa vuoksi mieluummin maksavat niille määrätyn seuraamuksen kuin yrittävät kiertää Itävallan lakia. Ei voi mitenkään olla palveluntarjoajan tehtävä kumota kansallisten viranomaisten tekemää olettamaa, etenkään kun sille ei ole edes ilmoitettu kyseessä olevan toimenpiteen toteuttamisesta eikä ole joka tapauksessa lainkaan selvää, voiko palveluntarjoaja olla asianosaisena hallintoviranomaisten menettelyssä ja/tai kansallisessa tuomioistuimessa, joka on asiassa toimivaltainen, ja jos, niin milloin.

102. Ei myöskään voitaisi olettaa, että jos seuraamus on pantava täytäntöön rajat ylittävästi, Slovenian viranomaiset eivät olisi valmiita antamaan tarvittavaa apua itävaltalaisille kollegoilleen.

103. Näin on etenkin, jos ajatellaan, että kyseessä olevan toimenpiteen soveltamisesta pääasiassa oli kulunut tuskin kolme kuukautta, kun direktiivin 2014/67 täytäntöönpanon määräajan oli määrä päättyä, ja hallinnolliset rikkomukset, joista Čepelnikille määrättiin sakkoa, kuuluvat siten kyseisen direktiivin aineelliseen soveltamisalaan. Direktiivin 2014/67 9 artiklan 1 kohdan mukaan hallinnollisiin vaatimuksiin ja valvontatoimenpiteisiin, joista jäsenvaltiot voivat säätää ja jotka ovat tarpeen sen varmistamiseksi, että kyseisessä direktiivissä ja direktiivissä 96/71/EY säädettyjen velvoitteiden noudattamista valvotaan tehokkaasti – edellyttäen, että hallinnolliset vaatimukset ja valvontatoimenpiteet ovat perusteltuja ja oikeasuhteisia unionin oikeuden mukaisesti –, sisältyvät nimittäin palveluntarjoajaa koskevat vaatimukset antaa ilmoitus palvelujen tarjoamisen aloittamisesta ja pitää palkkalaskelmat saatavilla yhdellä vastaanottavan jäsenvaltion virallisista kielistä tai vastaanottavan jäsenvaltion hyväksymällä yhdellä tai useammalla muulla kielellä.

104. Itävallan viranomaiset olisivat siten pian voineet käyttää direktiivissä 2014/67 säädettyjä menettelyjä ja mekanismeja sellaisen seuraamuksen täytäntöön panemiseksi, jota – tätä on ehkä syytä korostaa uudelleen – ei ollut vielä määrätty vakuuden asettamisajankohtana. Direktiivin 2014/67 13–19 artiklassa (jotka sisältyvät sen VI lukuun ”Taloudellisten hallinnollisten seuraamusta ja/tai sakkojen rajat ylittävä täytäntöönpano”) etenkin edellytetään, että jäsenvaltiot auttavat toisiaan direktiiviä soveltaen hyväksyttyjen kansallisten sääntöjen täytäntöönpanossa, mihin sisältyy implisiittisesti velvollisuus sakkojen vastavuoroiseen tunnustamiseen ja keskinäiseen avunantoon hallinnollisten seuraamusten ja/tai sakkojen perinnässä. Kyseisiin artikloihin sisältyy myös joitain erityissäännöksiä tätä varten.

105. Lisäksi on syytä korostaa, että kyseessä oleva toimenpide *pidettiin voimassa* senkin jälkeen, kun direktiivin 2014/67 täytäntöönpanon määräaika oli päättynyt ja Itävalta oli ilmoittanut komissiolle direktiivin täytäntöönpanosta.

42 Ks. analogisesti tuomio 9.11.2006, komissio v. Belgia (C-433/04, EU:C:2006:702, 35–38 kohta).

43 Ks. vastaavasti tuomio 11.3.2004, de Lasteyrie du Saillant (C-9/02, EU:C:2004:138, 51 ja 52 kohta); tuomio 7.9.2017, Eqiom ja Enka (C-6/16, EU:C:2017:641, 31 kohta) ja tuomio 20.12.2017, Deister Holding ja Juhler Holding (C-504/16 ja C-613/16, EU:C:2017:1009, 61 kohta).

106. Tämän vuoksi ei mielestäni ole tarpeen ratkaista, voitaisiinko käsiteltävässä asiassa soveltaa vastavuoroisen tunnustamisen periaatteen soveltamisesta taloudellisiin seuraamuksiin 24.2.2005 tehdyssä neuvoston puitepäätöksessä 2005/214/YOS [44] säädettyjä menettelyjä, kuten tietyt tässä menettelyssä huomautuksia esittäneet osapuolet ovat väittäneet. Unionin tuomioistuimella ei nähdäkseni ole riittävästi tietoa tästä. On etenkin epäselvää, tekeekö päätöksen, jolla Itävallan hallinto määrää taloudellisia seuraamuksia sen kaltaisesta AVRAG:n rikkomisesta, josta Čepelnikiä syytetään, jokin puitepäätöksen 2005/214 1 artiklan a alakohdassa mainituista viranomaisista.

107. Kolmanneksi huomautan vielä, että seuraamukset, joiden periminen kyseessä olevalla toimenpiteellä on tarkoitus turvata, ovat erityisen ankaria etenkin rikkomuksista, jotka vaikuttavat koskevan lähinnä muotovaatimuksia (kuten pelkästään se, ettei palkka-asiakirjoja ole saatavilla vastaanottavan jäsenvaltion kielellä [45]). Tämän vahvistaa myös se, että – kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa – Čepelnikille määrättävän seuraamuksen määrä voisi nousta jopa 90 000 euroon. Tämä on erittäin huomattava summa, kun otetaan huomioon Čepelnikin koko ja liikevaihto ja sen Itävallassa tekemien urakoiden kokonaisarvo.

108. Tältä osin on syytä muistuttaa vakiintuneessa oikeuskäytännössä todettavan, että koska alaa koskevia unionin säännöksiä ei ole, jäsenvaltioilla on edelleen toimivalta määrätä kansalliseen lainsäädäntöön perustuvien velvollisuuden laiminlyönnistä aiheutuvat seuraamukset. Jäsenvaltiot eivät voi kuitenkaan määrätä siitä rikkomuksen vakavuuden huomioon ottaen
siinä määrin kohtuutonta seuraamusta, että siitä muodostuu este perussopimuksissa vahvistetuille liikkumisvapauksille. [46]

109. Käsiteltävässä asiassa raskaat seuraamukset yhdessä nyt kyseessä olevan kaltaisen vakuuden kanssa haittaavat siten merkittävästi perussopimuksissa taatun palvelujen tarjoamisen vapauden käyttämistä. Kun näitä toimenpiteitä tarkastellaan etenkin yhdessä, ne muuttavat merkittävästi direktiivin 96/71 eri (ja toisinaan kilpailevien) intressien herkkää tasapainoa: direktiivillä pyritään edistämään palvelujen tarjoamista jäsenvaltioiden välillä ja samalla varmistamaan vilpitön kilpailu ja takaamaan työntekijöiden oikeuksien kunnioittaminen sekä vastaanottavassa jäsenvaltiossa että kotijäsenvaltiossa. [47]

110. Edellä esitetyn huomioon ottaen katson, että kyseessä olevan kaltainen toimenpide on SEUT 56 artiklassa tarkoitettu rajoitus, jota ei voida oikeuttaa, koska sillä ylitetään se, mikä on tarpeen kansallisen lainsäädännön tavoitteen saavuttamiseksi.

IV Ratkaisuehdotus

111. Ehdotan näin ollen, että unionin tuomioistuin vastaa Bezirksgericht Bleiburgin / Okrajno sodišče Pliberkin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

Palveluista sisämarkkinoilla 12.12.2006 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2006/123/EY 16 ja 19 artikla ovat esteenä sille, että jäsenvaltio määrää palvelujen vastaanottajan lopettamaan maksujen suorittamisen ja asettamaan vakuuden, jonka määrä vastaa sellaisen palvelun loppusummaa, jonka toiseen jäsenvaltioon sijoittautunut palveluntarjoaja on suorittanut käyttämällä lähetettyjä työntekijöitä, jos kyseessä olevan toimenpiteen on tarkoitus taata sellaisen mahdollisen sakon maksaminen, jonka vastaanottava jäsenvaltio voi myöhemmin määrätä palveluntarjoajalle työoikeutensa rikkomisesta.

44 EUVL 2005, L 76, s. 16.

45 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan puuttuneet palkka-asiakirjat esitettiin heti valvontaelimen tarkastuksen jälkeen.

46 Ks. vastaavasti mm. tuomio 29.2.1996, Skanavi ja Chryssanthakopoulos (C-193/94, EU:C:1996:70, 36 kohta) ja tuomio 7.7.1976, Watson ja Belmann (118/75, EU:C:1976:106, 21 kohta).

47 Ks. erityisesti direktiivin 96/71 johdanto-osan viides perustelukappale.