wettelijke regeling van een Lid-Staat voldoet niet aan de vereisten van deze richtlijn, wanneer de garantie die zij biedt leemten vertoont zowel ten aanzien van de beschermde personen — omdat zij slechts geldt voor bepaalde categorieën ondernemingen, categorieën werknemers uitsluit die naar nationaal recht de hoedanigheid van werknemer hebben, maar voor wie een afwijking door de richtlijn niet uitdrukkelijk is toegestaan, en niet automatisch is, maar de toekenning ervan afhankelijk is van een aantal van geval tot geval door de nationale autoriteiten te beoordelen voorwaarden — als wat haar inhoud betreft, doordat zij geen automatische toekenning van uitkeringen uit hoofde van de wettelijke stelsels van sociale zekerheid waarborgt indien de ingehouden premies niet zijn afgedragen, en geen bescherming waarborgt van de pensioenrechten uit hoofde van aanvullende stelsels van sociale voorzieningen die bestaan naast de wettelijke stelsels van sociale zekerheid.

RAPPORT TER TERECHTZITTING
in zaak 22/87 *

I — Feiten en procesverloop

Richtlijn 80/987[1] beoogt werknemers bij insolventie van hun werkgever een minimum aan bescherming te bieden op communautair vlak, onverminderd in de Lid-Staten bestaande gunstiger bepalingen. Hiertoe voorziet zij in het bijzonder in:

— betaling van wegens insolventie van de werkgever onbetaald gebleven loon van de werknemers door een waarborgfonds waarvan het vermogen zelfstandig en niet vatbaar voor beslag moet zijn (artikelen 3 tot en met 5);

— het behoud van het recht van de werknemers op uitkeringen in het kader van de wettelijke sociale-zekerheidsstelsels indien de werkgever de door hem aan de verzekeringsinstellingen verschuldigde premiebijdragen niet betaalt (artikel 7);

— de bescherming van de rechten van de werknemers op ouderdomsuitkeringen, met inbegrip van de uitkeringen aan nagelaten betrekkingen, uit hoofde van voor een of meer bedrijfstakken geldende aanvullende stelsels van sociale voorzieningen welke bestaan naast de nationale wettelijke stelsels van sociale zekerheid (artikel 8).

Volgens artikel 11 moesten de Lid-Staten de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in werking doen treden om binnen zesendertig maanden na kennisgeving

* Procestaal: Italiaans.

1 — PB 1980, L 283, blz. 23.

van deze richtlijn aan de bepalingen ervan te voldoen. Zij moesten de Commissie daarvan onverwijld in kennis stellen. Deze termijn verstreek op 23 oktober 1983.

Op 24 april 1985 zond de Commissie de Italiaanse regering een brief waarin zij haar eraan herinnerde, dat haar nog geen enkele mededeling was gedaan dat de Italiaanse Republiek bepalingen ter uitvoering van de richtlijn had vastgesteld; zij verzocht haar, binnen twee maanden haar opmerkingen kenbaar te maken over enkele punten waarop het Italiaanse recht volgens de Commissie niet in overeenstemming was met de richtlijn.

Toen zij geen antwoord op deze brief ontving, bracht de Commissie een met redenen omkleed advies uit als bedoeld in artikel 169 EEG-Verdrag, waarin zij concludeerde dat de Italiaanse wettelijke regeling niet in overeenstemming was met de richtlijn en zij de Italiaanse regering verzocht, binnen een maand de bepalingen vast te stellen die nodig waren ter uitvoering van de richtlijn.

De Italiaanse regering beantwoordde bij nota van 25 april 1986 van de permanente vertegenwoordiging het met redenen omkleed advies. De permanente vertegenwoordiging liet de Commissie weten, dat na een systematisch onderzoek van de Italiaanse wettelijke regeling, dat was ingesteld om de mate van overeenstemming met de richtlijn te toetsen (onderzoek waarvan een afschrift was bijgevoegd), was komen vast te staan dat zich problemen bij de aanpassing van de nationale wettelijke regeling voordeden, die het onmogelijk maakten om volledig uitvoering te geven aan de uit de richtlijn voortvloeiende verplichtingen. Er was daarop een interministerieel comité opgericht met de speciale taak, concrete voorstellen te doen om in alle gebreken en leemten te voorzien. Ten slotte verzocht de Italiaanse Republiek de Commissie om een toereikende termijn die het mogelijk zou maken, een diepgaand onderzoek in te stellen naar de meest passende oplossingen voor een snelle en nauwkeurige aanpassing van de nationale bepalingen.

Daar dit antwoord de Commissie niet tevreden stelde, weigerde zij het door de Italiaanse regering gevraagde uitstel en stelde zij bij het Hof het onderhavige beroep wegens niet-nakoming in, dat op 28 januari 1987 ter griffie werd ingeschreven.

Het Hof heeft, op rapport van de rechter-rapporteur en gehoord de advocaat-generaal, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.

II — Conclusies van partijen

De *Commissie* concludeert dat het den Hove behage:

a) vast te stellen dat de Italiaanse Republiek de krachtens het EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen, door niet binnen de gestelde termijn de nodige bepalingen vast te stellen om uitvoering te geven aan richtlijn 80/987 van de Raad betreffende de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der Lid-Staten inzake de bescherming van de werknemers bij insolventie van de werkgever;

b) de Italiaanse Republiek te verwijzen in de kosten van het geding.

De *Italiaanse regering* concludeert tot verwerping van het beroep en tot verwijzing van de Commissie in de kosten van het geding.

III — Middelen en argumenten van partijen

De *Commissie* betoogt in haar verzoekschrift dat, aangezien de Italiaanse regering haar geen mededeling had gedaan van specifieke interne maatregelen ter uitvoering van richtlijn nr. 80/987, zij de in Italië geldende wetgeving moest onderzoeken om na te gaan of voor andere doeleinden vastgestelde regels aan werknemers die slachtoffer zijn van de insolventie van hun werkgever, niettemin de door de richtlijn beoogde bescherming boden. Uit dit onderzoek concludeerde de Commissie, dat de Italiaanse Republiek de ingevolge richtlijn 80/987 op haar rustende verplichtingen niet ten volle was nagekomen. Meer in het bijzonder verwijt de Commissie haar:

— niet de nodige maatregelen te hebben vastgesteld opdat waarborgfondsen de onvervulde aanspraken van de werknemers honoreren die voortvloeien uit arbeidsovereenkomsten of arbeidsverhoudingen en die betrekking hebben op het loon over de vóór een bepaalde datum vallende periode;

— niet ervoor te zorgen, dat het niet-betalen aan de verzekeringsinstellingen van door de werkgever vóór het intreden van diens insolventie verschuldigde premiebijdragen uit hoofde van de nationale wettelijke stelsels van sociale zekerheid het recht van de werknemer op prestaties niet nadelig beïnvloedt;

— de belangen van de werknemers en van de personen die de onderneming of vestiging van de werkgever op de datum van het intreden van de insolventie van de werkgever reeds hebben verlaten, niet te beschermen met betrekking tot hun rechten op ouderdomsuitkeringen, met inbegrip van uitkeringen aan nagelaten betrekkingen, uit hoofde van voor een of meer bedrijfstakken geldende aanvullende stelsels van sociale voorzieningen welke bestaan naast de nationale wettelijke stelsels van sociale zekerheid.

1. *Eerste middel: niet-nakoming van de verplichting om de honorering te verzekeren van aanspraken van werknemers met betrekking tot ten gevolge van insolventie van de werkgever niet-betaald loon*

Volgens de *Commissie* kent het Italiaanse recht geen waarborgfonds als bedoeld in artikel 5 van de richtlijn, dat de werknemers op de voet van artikel 3 van de richtlijn in het algemeen betaling van ten gevolge van insolventie van de werkgever niet-betaald loon kan garanderen.

Het Italiaanse recht kent wel regelingen ter bescherming van de werknemers bij insolventie van de werkgever, maar deze hebben of geen betrekking op het aan de werknemers verschuldigde loon, of beschermen niet alle werknemers. Het betreft hier een andere dan de door de richtlijn verlangde bescherming, die eenzijdig en zonder dat dit uitdrukkelijk is toegestaan, afwijkt van de regelingen van de richtlijn en die het doel daarvan, de onderlinge aanpassing van de wetgevingen, in gevaar brengt.

De eerste regeling, die voorziet in een waarborgfonds voor de betaling van de werknemer bij beëindiging van de arbeidsverhouding (Fondo di garanzia per il trattamento di fine rapporto, artikel 2120 codice civile), beschermt alle werknemers, maar geldt niet voor vorderingen uit hoofde van niet-betaald loon; zij biedt alleen schadevergoeding wegens beëindiging van de arbeidsovereenkomst. In zoverre kan zij met een werkloosheidsuitkering worden vergeleken.

De schadevergoeding is gelijk aan ongeveer één maandloon voor ieder jaar dat bij dezelfde werkgever is gewerkt, hetgeen een aanzienlijk bedrag vormt voor werknemers die lang bij dezelfde werkgever in dienst zijn geweest, maar geheel onvoldoende is wanneer de werknemer kort voordat de insolventie is vastgesteld bij de werkgever in dienst is getreden.

De tweede regeling voorziet erin dat de „Cassa integrazione guadagni — gestione straordinaria" (Kas voor salarisaanvullingen — buitengewone afdeling) de werknemer bij een crisis van de onderneming zonder beperking in de tijd 80% van zijn loon betaalt, maar de aan deze uitkering verbonden voorwaarden alsmede het feit dat bepaalde groepen werknemers ervan zijn uitgesloten, laten niet toe deze vorm van bescherming in overeenstemming te achten met artikel 3 van de richtlijn.

Deze regeling is slechts van toepassing op arbeiders, middelbaar personeel en bedienden van industriële en grote handelsondernemingen. Uitgesloten zijn dus alle werknemers die in landbouwbedrijven en dienstverlenende bedrijven alsmede in kleine en middelgrote handelsondernemingen werkzaam zijn, voor wie de Italiaanse regering het bestaan van toereikende bescherming niet heeft aangetoond. Uitgesloten zijn ook — ongeacht de sector waarin zij werken — leidend personeel, leerlingen en thuiswerkers, ook al worden deze door de Italiaanse wetgeving en rechtspraak als gewone werknemers beschouwd.

Voorts kunnen ook werknemers die rechtens voor uitkeringen van de Kas voor salarisaanvullingen in aanmerking komen, hiervan worden uitgesloten wegens de ruime beoordelingsvrijheid die bij de toepassing van deze regeling geldt. Deze bijstandverlening is namelijk noch automatisch noch verplicht. Bovendien wordt bijstand van geval tot geval toegekend, nadat het interministeriële comité voor het industriebeleid het bestaan van een crisissituatie heeft bevestigd en rekening houdend met het maatschappelijk belang van de onderneming voor de plaatselijke werkgelegenheid en de produktiesituatie in de betrokken sector. Uitgesloten zijn dus werknemers van industriële ondernemingen die wegens hun omvang niet van voldoende maatschappelijk belang worden geacht.

De *Italiaanse regering* merkt op, dat in Italië een ingewikkeld stelsel van instellingen bestaat om de negatieve gevolgen op te vangen die voor de werknemers uit het verlies van hun arbeidsplaats kunnen voortvloeien. Dit stelsel verzekert in grote mate, en met meer doeltreffendheid, de door richtlijn 80/987 verlangde bescherming van de werknemer.

De in artikel 2120 codice civile voorziene schadeloosstelling bij beëindiging van de arbeidsverhouding, zoals nader geregeld in wet nr. 297 van 29 mei 1982, die wordt toegekend door het waarborgfonds, wijkt weliswaar af van de in de richtlijn voorziene loonbetaling, maar heeft een veel ruimere draagwijdte. Deze schadeloosstelling is immers in de regel, gelet op de geringe mobiliteit op de Italiaanse arbeidsmarkt, hoger dan het over een bepaalde periode verschuldigde loon, dat volgens artikel 4 van de richtlijn ook loon over slechts drie maanden kan zijn. Voorts is de schadeloosstelling bij beëindiging van de arbeidsverhouding, anders dan de Commissie stelt, niet vergelijkbaar met een werkloosheidsuitkering, daar deze laatste een zuiver bijstandkarakter heeft terwijl de schadeloosstelling bij beëindiging van de arbeidsverhouding als uitgesteld loon is te beschouwen. De interventiemogelijkheid van het waarborgfonds volstaat reeds om het ontbreken van de specifiek in de richtlijn voorziene waarborgen te compenseren.

Anderzijds vormt het stelsel van de Kas voor salarisaanvullingen voor sommige sectoren en sommige werknemers een alternatieve waarborg, die uitdrukkelijk is toegestaan ingevolge artikel 1, lid 2, juncto de bijlage sub II van de richtlijn. Om te beginnen zet de Italiaanse regering uiteen wat de omvang is van de niet onder het waarborgstelsel vallende sectoren. De van de Kas uitgesloten sectoren zijn minder omvangrijk dan de Commissie heeft vermeld en de werknemers in deze sectoren genieten andere doeltreffende waarborgen, in het bijzonder in het kader van collectieve arbeidsovereenkomsten, ook indien deze niet met de door de richtlijn verlangde waarborgen samenvallen. Wat de uitsluiting van leidend personeel, leerlingen en thuiswerkers betreft, betoogt de Italiaanse regering dat de laatste twee categorieën geen echte werknemers zijn in de zin van de richtlijn; het leidende personeel wordt beschermd door bijzondere bepalingen in de arbeidsovereenkomsten, die hun in geval van ontslag een wezenlijke bescherming verlenen.

Met betrekking tot het argument van de Commissie, dat door de beoordelingsvrijheid bij het functioneren van de Kas voor salarisaanvullingen werknemers die rechtens onder de garantieregeling vallen, hier in concreto niet onder vallen, merkt de Italiaanse regering op, dat de richtlijn op grond van artikel 1, lid 2, juncto de bijlage sub II C, van haar werkingssfeer uitsluit werknemers die recht hebben op uitkeringen uit hoofde van de vigerende wetgeving op het gebied van de inkomensgarantie in geval van een economische crisis van de onderneming, zoals juist het geval is bij de Kas voor salarisaanvullingen. Deze uitsluiting heeft betrekking op alle categorieën werknemers die recht op deze uitkeringen hebben en niet alleen op hen die er feitelijk van profiteren. In ieder geval ontbreekt de beoordelingsvrijheid waarop de Commissie wijst, daar het interministeriële comité voor de coördinatie van het industriebeleid interne gedragsregels heeft opgesteld op basis waarvan de betaling van uitkeringen in het kader van de concrete uitoefening van zijn werkzaamheden verplicht en niet facultatief is, wanneer eenmaal objectief vaststaat, dat aan bepaalde tevoren vastgestelde voorwaarden is voldaan.

2. *Tweede middel: geen toepassing van de bepalingen van de richtlijn betreffende de bescherming van de rechten van de werknemers op prestaties uit hoofde van het wettelijke stelsel van sociale zekerheid*

Volgens de *Commissie* is aan artikel 7 van richtlijn 80/987, bepalende dat de Lid-Staten de nodige maatregelen treffen om ervoor te zorgen dat het niet-betalen van door de werkgever verschuldigde premiebijdragen uit hoofde van de nationale wettelijke stelsels van sociale zekerheid het recht van de werknemers op prestaties niet nadelig beïnvloedt, in het Italiaanse recht niet op juiste wijze uitvoering gegeven.

De Commissie betwist om te beginnen de stelling van de Italiaanse regering, dat artikel 6 van de richtlijn de Lid-Staten toestaat door middel van een bijzondere verklaring de aanspraken van de werknemers op sociale-zekerheidsuitkeringen voorzien in nationale wettelijke stelsels van sociale zekerheid of van aanvullende stelsels van sociale voorzieningen uit te sluiten van de werkingssfeer van de richtlijn. Volgens de Commissie staat artikel 6 van de richtlijn de Lid-Staten niet toe, de sociale-zekerheidsuitkeringen van haar werkingssfeer uit te sluiten, maar staat het uitsluitend toe de aan de sociale-zekerheidsinstellingen verschuldigde premiebijdragen niet ten laste te brengen van de in artikel 5 genoemde waarborgfondsen, zonder dat dit de aanspraken van de werknemers op sociale-zekerheidsuitke-

ringen of op aanvullende sociale voorzieningen in enig geval nadelig kan beïnvloeden.

Artikel 2116 codice civile bevestigt weliswaar het zogenoemde beginsel van automatische uitkeringen, doordat het bepaalt dat sociale-zekerheidsuitkeringen ook aan de werknemer verschuldigd zijn wanneer de werkgever niet regelmatig de aan sociale-zekerheidsinstellingen verschuldigde premiebijdragen heeft betaald, hetgeen dus als een juiste uitvoering van artikel 7 van de richtlijn kan worden beschouwd, maar dit artikel wordt niet algemeen en onvoorwaardelijk toegepast, zoals de richtlijn verlangt, en in bijzondere wetten kunnen uitzonderingen worden voorzien.

Dit doet zich met name voor bij de wettelijke stelsels van ouderdoms-, invaliditeits- en overlevingsverzekering, waarvoor artikel 23 van wet nr. 485 van 11 augustus 1972 bepaalt, dat aan het premievereiste geacht wordt te zijn voldaan, ook wanneer de bijdragen niet werkelijk zijn betaald, maar de tienjarige verjaringstermijn nog loopt; dit betekent dat wanneer de tienjarige termijn is verstreken, het recht op uitkeringen wederom blijkt af te hangen van de voorwaarde dat daadwerkelijk bijdragen zijn betaald: wanneer geen bijdragen zijn betaald wegens insolventie van de werkgever, is het enige aan de werknemer toekomende middel een vordering tot schadevergoeding tegen de in gebreke gebleven werkgever, zoals voorzien in artikel 2116, lid 2, codice civile.

Dergelijke gevallen doen zich in Italië tamelijk vaak voor. Dit blijkt ook uit de constante produktie van arresten van de Corte di cassazione, waarvan de omvang het bewijs vormt dat de bestaande regelingen in het Italiaanse recht om verjaring te voorkomen, ondoelmatig zijn. De mogelijkheid om een vordering tot schadevergoeding in te stellen is niet als een aan de bescherming van de richtlijn gelijkwaardige bescherming te beschouwen; het gaat daarbij immers om vorderingen tegen insolvente werkgevers, terwijl het enige resultaat ervan is dat de vordering van de werknemer als concurrente vordering in het passief van het faillissement wordt opgenomen.

Deze onbevredigende situatie wordt niet, zoals de Italiaanse regering meent, verholpen doordat bij het Nationale instituut voor sociale voorzieningen (Instituto nazionale della previdenza sociale, hierna: INPS) in geval van verjaring van vorderingen voor door de werkgever niet betaalde premiebijdragen een lijfrente kan worden gevestigd. De inwerkingtreding van het mechanisme voor toekenning van die rente is immers afhankelijk van de welwillendheid van de niet-nakomende werkgever, die uit eigen beweging aan het INPS de nodige som moet betalen voor het verkrijgen van de lijfrente die het verloren pensioen vervangt of aanvult, of van de solventie van de werkgever indien deze met een actie tot schadevergoeding wordt gedwongen, bedoelde som te betalen.

De *Italiaanse regering* merkt om te beginnen op dat de Lid-Staten volgens artikel 6 van de richtlijn door een speciale verklaring de aanspraken van de werknemers op uitkeringen uit hoofde van nationale wettelijke stelsels van sociale zekerheid of aanvullende stelsels van sociale voorzieningen aan de materiële werkingssfeer van de richtlijn kunnen onttrekken.

In het Italiaanse recht geldt in het algemeen het zogenoemde beginsel van automatische uitkeringen, dat de werknemers de door de richtlijn verlangde bescherming biedt. De gevallen waarin dit beginsel niet wordt toegepast, vormen, gelet op de praktische resultaten, marginale uitzonderingen. Gelet op

de op het INPS rustende verplichting om de werknemer ieder jaar een rekeninguittreksel te zenden waarop het door de werkgever aangegeven loon staat vermeld, is de werknemer in staat, de betaling door de werkgever van de sociale-zekerheidspremies te controleren en kan hij de in gebreke gebleven werkgever aangeven, waardoor het verstrijken van de tienjarige verjaringstermijn wordt voorkomen.

Voorts kan wet nr. 1338 van 12 augustus 1962 een oplossing voor de verjaringsproblemen bieden waar deze bepaalt, dat wanneer geen premies zijn betaald en de verjaring is ingetreden, het INPS een lijfrente kan vestigen gelijk aan het pensioen of het gedeelte van het pensioen dat de werknemer voor de niet-betaalde premies zou toekomen, na betaling door de werkgever of werknemer van gedeelten van de mathematische reserve van het bij het INPS opgerichte bijzondere aanpassingsfonds.

Ten slotte merkt de Italiaanse regering op, dat de omvangrijke rechtspraak waarnaar de Commissie verwijst, niet betrekking heeft op de verjaring, maar op geschillen over de aard van de arbeidsbetrekkingen.

3. *Derde middel: het ontbreken van doeltreffende bescherming van de aanspraken van de werknemers op uitkeringen uit hoofde van voor een of meer bedrijfstakken geldende aanvullende stelsels van sociale voorzieningen*

De *Commissie* betoogt, dat in het Italiaanse recht geen bepalingen bestaan die uitvoering geven aan de ingevolge artikel 8 van de richtlijn op de Lid-Staten rustende verplichting om zich ervan te vergewissen, dat de nodige maatregelen worden getroffen om de belangen van de werknemers en van de personen die de onderneming op de datum van het intreden van de insolventie van de werkgever reeds hebben verlaten, te beschermen met betrekking tot hun verkregen rechten of hun rechten in wording op ouderdomsuitkeringen, met inbegrip van uitkeringen aan nagelaten betrekkingen, uit hoofde van voor een of meer bedrijfstakken geldende aanvullende stelsels van sociale voorzieningen welke bestaan naast de nationale wettelijke stelsels van sociale zekerheid.

De enige bepaling die in het Italiaanse recht de werking van de aanvullende stelsels van sociale voorzieningen regelt is artikel 2117 codice civile, bepalende dat de schuldeisers van de werkgever of de werknemer geen beslag kunnen leggen op de bijzondere fondsen van sociale voorzieningen en bijstand die de werkgever heeft ingesteld. Deze bepaling verleent een vorm van bescherming voor gevallen waarin de werkgever regelmatig premies aan het fonds heeft betaald; geen enkele oplossing bestaat echter voor gevallen waarin de werkgever ten gevolge van zijn insolventie zijn premieverplichting aan het bijzondere fonds van sociale voorzieningen niet is nagekomen.

Dit ontbreken van bescherming is des te ernstiger, daar in Italië ongeveer tweehonderd aanvullende fondsen van sociale voorzieningen bestaan, die 5% van de Italiaanse werknemers betreffen, dat wil zeggen ongeveer een miljoen personen. Ten slotte merkt de Commissie op, dat het feit dat de Italiaanse regering het bestaan vermeldt van een wetsontwerp tot aanpassing van het Italiaanse recht op dit gebied aan de uit de richtlijn voortvloeiende verplichtingen, bewijst dat er een leemte bestaat en dat men deze wenst te verhelpen.

De *Italiaanse regering* betoogt, dat er in Italië naast het wettelijke verplichte stelsel weinig stelsels van sociale voorzieningen bestaan die tot betaling van premiebijdragen door de werkgever verplichten; pas zeer onlangs hebben zich aanvullende vormen van bescherming zoals voorzien in artikel 8 van richtlijn 80/987 in Italië sterk verbreid. Daarom bestaat er een wetsontwerp voor de reorganisatie van de stelsels van sociale voorzieningen, ter bepaling van de hoofdlijnen van die stelsels, alsmede van de voorschriften die nodig zijn om in elk afzonderlijk geval de verkregen rechten van de werknemers te beschermen. Wat de talrijke fondsen betreft waarnaar de Commissie verwijst, hierbij gaat het niet om de door de richtlijn bedoelde fondsen, maar om geïndexeerde spaarvormen die op de verzekeringsmarkt worden aangeboden en die met aanvullende stelsels van sociale voorzieningen niets gemeen hebben.

G. C. Rodríguez Iglesias
rechter-rapporteur