3° Le prestazioni del genere di quelle contemplate dal capo III A della legge olandese in materia di disoccupazione non costituiscono «prestazioni di disoccupazione» ai sensi dell'art. 4, n. 1, lett. g) del regolamento n. 1408/71.

Kutscher Donner Pescatore Mertens de Wilmars

Sørensen Mackenzie Stuart O'Keeffe Bosco Touffait

Così deciso e pronunziato a Lussemburgo, il 15 dicembre 1976.

Il cancelliere

A. Van Houtte

Il presidente

H. Kutscher

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE JEAN-PIERRE WARNER DEL 2 DICEMBRE 1976 [1]

Signor presidente,
signori giudici,

nella presente causa, sottoposta a questa Corte in via pregiudiziale dal Centrale Raad van Beroep dei Paesi Bassi, appellante è la Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid (Associazione professionale dell'industria metallurgica) che, a quanto pare, è l'organo responsabile dell'applicazione della legislazione olandese in materia di previdenza sociale relativa alla disoccupazione, nei limiti in cui essa riguarda i lavoratori dell'industria metallurgica.

Appellato è il sig. L. J. Mouthaan, cittadino olandese, nato nel 1942 e, per tutto il tempo che qui interessa, residente nei Paesi Bassi. Dopo aver, per un periodo di cui ignoriamo la precisa durata, lavorato nei Paesi Bassi per conto di una ditta belga, dall'ottobre al dicembre 1972 egli lavorava nella Repubblica federale di Germania per la ditta «De Schakel» che, come è stato accertato dal Centrale Raad van Beroep, aveva sede nei Paesi Bassi ed era iscritta all'associazione appellante. Il Centrale Raad van Beroep ha accertato inoltre che, durante quest'ultimo impiego, il Mouthaan rientrava nei Paesi Bassi tre o quattro volte al mese. Nel dicembre 1972 la «De Schakel» andava incontro a difficoltà finanziarie ed il Mouthaan perdeva il posto restando disoccupato, e come tale si iscriveva nei Paesi Bassi. In data 14 febbraio 1973 la ditta «De Schakel» veniva dichiarata fallita.

Il Mouthaan chiedeva all'appellante di poter fruire 1) delle prestazioni di disoccupazione e 2) delle speciali disposizioni del capo A della Werkloosheidswet (la legge olandese in materia di disoccupa-

1 — Traduzioni dall'inglese.

zione) a termini del quale l'ente previdenziale competente può essere tenuto a pagare quanto dovuto dal datore di lavoro insolvente ai suoi dipendenti.

L'appellante infatti versava le prestazioni di disoccupazione al Mouthaan, relativamente al periodo 1° gennaio - 26 marzo 1973, data in cui, a quanto sembra, egli trovava un'altra occupazione. Tuttavia, con avviso 30 maggio 1973 (allegato I all'ordinanza di rinvio), l'appellante chiedeva al Mouthaan il rimborso delle somme versategli, per un importo pari a 2 400 fiorini olandesi, motivando come segue:

L'art. 13, n. 1, del regolamento (CEE) del Consiglio 14 giugno 1971, n. 1408, relativo all'applicazione dei regimi di previdenza sociale ai lavoratori subordinati ed ai loro famigliari che si spostano nell'ambito della Comunità, dispone:

«Il lavoratore cui è applicabile il presente regolamento è soggetto alla legislazione di un solo Stato membro. Tale legislazione è determinata conformemente alle disposizioni del presente titolo». (GU n. L 149 del 5. 7. 1971).

L'art. 13, n. 2, dispone per quanto qui interessa:

«Con riserva delle disposizioni degli articoli da 14 a 17,

a) il lavoratore occupato nel territorio di uno Stato membro è soggetto alla legislazione di tale Stato anche se risiede nel territorio di un altro Stato membro o se l'impresa o il datore di lavoro da cui dipende ha la propria sede o il proprio domicilio nel territorio di un altro Stato membro;

.....» (GU n. L 149 del 5. 7. 1971).

L'appellante osservava che gli artt. 14-17 non andavano applicati nel caso del Mouthaan — parere condiviso dal Centrale Raad van Beroep — poiché nel periodo in cui lavorava presso la ditta De Schakel, egli era soggetto alla legislazione della Repubblica federale di Germania. È pacifico che di fatto egli non era ivi assicurato. La Commissione sostiene che ciò doveva imputarsi alla De Schakel, in quanto in forza della legislazione tedesca, come pure, a dire il vero, di quella olandese, il datore di lavoro è tenuto a badare a che i suoi dipendenti siano regolarmente assicurati ai fini previdenziali. Il Mouthaan aveva dichiarato al Centrale Raad van Beroep che da parte sua dava per scontato di essere assicurato nei Paesi Bassi.

Tuttavia la questione non finiva qui, in quanto tra le disposizioni del capitolo 6 del titolo III del regolamento n. 1408/71, relativo alla disoccupazione, vi è l'art. 71, n. 1, lett. b), sub ii), il quale dispone:

«Il disoccupato che, durante la sua ultima occupazione, risiedeva nel territorio di uno Stato membro diverso da quello competente, beneficia delle prestazioni secondo le seguenti disposizioni:

.....

ii) un lavoratore diverso dal lavoratore frontaliero, che è in disoccupazione completa e che si pone a disposizione degli uffici del lavoro nel territorio dello Stato membro in cui risiede o che ritorna in tale territorio, beneficia delle prestazioni secondo la legislazione di questo Stato come se vi avesse svolto la sua ultima occupazione; queste prestazioni sono erogate dall'istituzione del luogo di residenza e sono a carico della medesima ...» (GU n. L 149 del 5. 7. 1971).

Questo è soggetto ad una clausola che sospende il diritto del lavoratore di cui trattasi a ricevere le prestazioni nel suo paese di residenza per tutto il periodo in cui egli ha diritto alle prestazioni in forza della legislazione alla quale è stato soggetto da ultimo.

Non vi è allusione al fatto che il Mouthaan avesse diritto alle prestazioni in forza della legge tedesca, cosicché l'art. 71, n. 1, lett. b), sub ii), sembra collimare perfettamente col suo caso e col fatto che egli avesse diritto alle prestazioni in forza

della legge olandese. A questo proposito pare sia insorto, in un determinato momento, qualche dubbio sul se egli non dovesse essere considerato un «lavoratore frontaliero». Non è affatto importante se egli lo fosse o meno in quanto, in caso affermativo, ne sarebbe conseguito il medesimo risultato ex art. 71, n. 1, lett. a), sub ii), i cui termini corrispondono, a parte la clausola, a quelli dell'art. 71, n. 1, lett. b), sub ii). Il Centrale Raad van Beroep ha tuttavia espressamente affermato che egli non era un lavoratore frontaliero (in quanto egli non era rientrato nel proprio paese almeno una volta per settimana) e non ha sottoposto a questa Corte alcuna questione in proposito.

Il punto di vista sostenuto dall'appellante e su cui esso ha sempre insistito era che l'art. 71, n. 1, lett. b), sub ii) avrebbe potuto applicarsi nel caso del Mouthaan solo nell'ipotesi in cui egli fosse risultato regolarmente assicurato in Germania, in quanto lo scopo di tale disposizione non era quello di creare un diritto alle prestazioni, ma di fare di un siffatto diritto regolarmente acquisito in un paese il fondamento di un'azione in un altro. Di qui la decisione dell'appellante di chiedere al Mouthaan il rimborso delle prestazioni già versategli.

Il Mouthaan impugnava con successo detta decisione avanti il Raad van Beroep d'Arnhem. Tale giudice affermava (vedasi allegato 2 all'ordinanza di rinvio) che egli aveva diritto alle prestazioni di disoccupazione in forza della legislazione olandese in materia, a prescindere dalla normativa comunitaria, una volta accertato che egli era in possesso dei requisiti stabiliti dalla legge olandese; ed affermava che il regolamento n. 1408/71 non avrebbe potuto privarlo di tale diritto. Il Raad van Beroep di conseguenza annullava la decisione dell'appellante e rimetteva la causa all'appellante medesima affinché essa vagliasse se il Mouthaan fosse in possesso dei requisiti richiesti dalla legislazione olandese.

È per l'appunto tale ordinanza del Raad van Beroep che l'appellante impugna ora avanti il Centrale Raad van Beroep, con la motivazione, in termini concisi, 1) che il Mouthaan non avrebbe potuto far valere diritti in forza della legge olandese, in quanto su detta legge prevaleva l'art. 13 del regolamento n. 1408/71, che lo assoggettava alla normativa tedesca, 2) che egli non avrebbe potuto vantare pretese ex art. 71 del regolamento n. 1408/71, in quanto non era stato assicurato in Germania e 3) che, comunque, le prestazioni in forza del capo III A della Werkloosheidswet esulavano dallo spirito del regolamento n. 1408/71, in quanto esse andavano attribuite non già alla disoccupazione bensì all'insolvenza del datore di lavoro (vedasi allegato 3 all'ordinanza di rinvio).

Una questione che si pone naturalmente è quella del se, tenuto conto dei numerosi precedenti di questa Corte — i più recenti sono le sentenze nella causa 24/75 *Petroni* c. *O.N.P.T.S.* (Racc. 1975, pag. 1149) e nella causa 50/75 *C.P.E.P.* c. *Massonet* (ibidem, pag. 1473) — una disposizione del regolamento n. 1408/71 potesse privare il Mouthaan dei diritti spettantigli in forza della legge olandese. Tale questione non rientra tuttavia tra quelle sottoposte a questa Corte dal Centrale Raad van Beroep. Inoltre ha scarsa importanza sul piano pratico se voi condividete il mio punto di vista in merito alla soluzione delle questioni sottopostevi.

Quanto a dette questioni, a mio avviso, vanno fatte due osservazioni preliminari.

La prima è che esse sono formulate in modo da sollecitare questa Corte a pronunziarsi sull'applicazione della normativa comunitaria alla fattispecie concreta. Tale applicazione spetta tuttavia al Centrale Raad van Beroep. In forza dell'art. 177 del trattato CEE, questa Corte è competente a pronunziarsi unicamente sull'interpretazione della normativa comunitaria in astratto.

In secondo luogo, mi sembra che tre siano le questioni sottoposte a questa Corte dal Centrale Raad van Beroep, e

solo tre — la prima relativa all'interpretazione della definizione di «lavoratore» di cui all'art. 1, lett. a) del regolamento n. 1408/71, la seconda relativa all'interpretazione dell'art. 71, n. 1, lett. b), sub ii), e la terza relativa al problema del se le prestazioni del tipo contemplato dal capo III A della Werkloosheidswet siano «prestazioni di disoccupazione» ai sensi del regolamento. La Commissione ha inteso l'ordinanza di rinvio nel senso ch'essa comprende questioni relative all'interpretazione di altre disposizioni del regolamento, in particolare degli artt. 13 e 14. È perfettamente vero che l'ordinanza di rinvio menziona dette disposizioni come rilevanti ai fini della decisione della controversia. Tuttavia, a mio modo di vedere, il Centrale Raad van Beroep ha già deciso come esse vadano applicate al presente caso di specie e non sottopone a questa Corte alcuna questione in proposito.

Passo quindi alla prima questione che è in effetti quella del se una persona che non è di fatto assicurata in forza della legislazione di uno Stato membro, mentre ai sensi del regolamento dovrebbe esserlo, vada cionondimeno considerata come un «lavoratore» nel senso della definizione dell'art. 1, lett. a).

Non è mia intenzione riportare l'art. 1, lett. a). È abbastanza esteso è già vi è noto per il fatto di essere stato da voi disaminato di recente nella causa *Brack* c. *Insurance Officer* (non ancora pubblicata). Basti dire che in tutte e tre le sublettere dell'art. 1, lett. a), il «lavoratore» viene definito ai fini del regolamento come una persona assicurata, obbligatoriamente o volontariamente, contro determinati eventi previsti da determinati tipi di regimi di previdenza sociale. *Prima facie* sembra conseguirne che una persona non assicurata esuli dalla sfera del regolamento.

L'appellante e la Commissione sono tuttavia d'accordo nel respingere tale tesi. Purtroppo il Mouthaan non ha presentato osservazioni scritte né orali. Mi sono chiesto, e non per la prima volta, se il secondo paragrafo dell'art. 104 del regolamento di procedura di questa Corte non dovrebbe essere più ampiamente divulgato.

Sia come sia, l'appellante e la Commissione, a mio avviso, hanno ragione relativamente a detta questione. Come l'appellante osserva, il titolo II del regolamento (art. 13 e segg.) contiene disposizioni che determinano la legislazione in base alla quale «il lavoratore cui è applicabile il presente regolamento» dev'essere assicurato. Gli autori del regolamento non possono quindi aver previsto che il «lavoratore» debba essere assicurato prima che il regolamento possa essergli applicato. Così l'art. 1, lett. a) deve comprendere chiunque, in forza del regolamento stesso, dovrebbe essere assicurato in forza di un regime del tipo ivi descritto. Lo scopo effettivo dell'art. 1, lett. a), a mio avviso, non è quello di definire il «lavoratore» con riferimento al fatto della sua assicurazione, ma di definire, con riferimento alla maniera in cui devono essere assicurati, i lavoratori cui si applica il regolamento, in particolare escludendo, in via generale, i lavoratori autonomi.

Sono di conseguenza del parere che la prima questione sottoposta a questa Corte dal Centrale Raad van Beroep vada risolta affermativamente.

La seconda questione è quella del se il lavoratore che non fosse stato di fatto assicurato nello Stato membro in cui era stato occupato abbia cionondimeno diritto alle prestazioni ex art. 71, n. 1, lett. b), sub ii).

L'appellante naturalmente sostiene che tale questione va risolta negativamente. La Commissione sostiene che essa va risolta affermativamente. La questione, a mio avviso, non è semplice. C'è una certa logica nella tesi dell'appellante. D'altro canto la Commissione sostiene che il Mouthaan non era responsabile del fatto di non essere assicurato in Germania e che egli non dovrebbe quindi subirne le conseguenze.

In fin dei conti, ritengo che la questione può risolversi solo tenendo presente l'effettiva formulazione dell'art. 71, n. 1, lett. b), sub. ii). Tale disposizione non mette letteralmente in relazione l'ottenimento delle prestazioni in forza di essa con l'assicurazione nello Stato membro in cui il lavoratore era stato da ultimo occupato. Né appare indispensabile interpretarla in questo senso. Al contrario, essa dice che dette prestazioni «sono erogate dall'istituzione del luogo di residenza e sono a carico della medesima». Inoltre, l'art. 71, n. 1, lett. b), sub ii), va inquadrato nel contesto complessivo del capitolo 6 del titolo III del regolamento n. 1408/71. Questo comprende l'art. 67, il quale contempla il cumulo e così facendo distingue tra «periodi di assicurazione» e «periodi di occupazione». Concludo nel senso che pure la seconda questione va risolta affermativamente.

La terza questione, come ho detto, è quella del se prestazioni del tipo di quelle contemplate dal capo III A della Werkloosheidswet rientrino nell'ambito del regolamento n. 1408/71. Più precisamente se siffatte prestazioni siano «prestazioni di disoccupazione» ai sensi dell'art. 4, n. 1, lett. g) del regolamento. L'art. 4, n. 1, come vi è noto, enumera determinati «settori di sicurezza sociale» e dispone che il regolamento va applicato a tutte le legislazioni che li riguardano. Tra questi, sub g), enumera «le prestazioni di disoccupazione».

Anche qui l'appellante concorda con la Commissione. Entrambe sostengono che le prestazioni di cui trattasi non sono «prestazioni di disoccupazione». Sono d'accordo, giacché risulta che tali prestazioni non sono limitate ai disoccupati. Esse sono pagabili a chiunque, in caso d'insolvenza del datore di lavoro: entro determinati limiti, l'ente competente versa ai dipendenti del datore di lavoro insolvente gli arretrati di retribuzione. Il rischio coperto dal capo III A della Werkloosheidswet non è quindi la disoccupazione, bensì l'insolvenza del datore di lavoro. A quanto pare, il capo III A è stato aggiunto nel 1968 alla Werkloosheidswet in via di emendamento e l'illogicità dell'introdurre tale disposizione in una legge relativa alla disoccupazione era stata allora riconosciuta dal Parlamento olandese. Lo si era fatto per motivi pratici. Quindi, a mio avviso, e concordo anche su questo punto con la Commissione, il diritto del Mouthaan (ammesso che sussista) alle prestazioni ai sensi del capo III A della Werkloosheidswet è una questione disciplinata interamente dalla normativa olandese.

Per concludere, propongo di risolvere le questioni sottoposte a questa Corte dal Centrale Raad van Beroep come segue:

1. Chi, a termini del regolamento n. 1408/71, dovrebbe essere assicurato in forza di un regime di previdenza sociale per lavoratori subordinati, va considerato come un «lavoratore», ai sensi dell'art. 1, lett. a), di tale regolamento, anche se di fatto non è assicurato.

2. Il diritto del lavoratore alle prestazioni ex art. 71, n. 1, lett. b), sub ii), del regolamento prescinde dal fatto che egli sia stato di fatto assicurato nello Stato membro in cui egli ha lavorato da ultimo.

3. Delle prestazioni non sono «prestazioni di disoccupazione» ai sensi dell'art. 4, n. 1, lett. g) del regolamento, a meno che non siano pagabili a motivo della disoccupazione.