JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
JEAN MISCHO
3 päivänä lokakuuta 2002 [1]

1. Oberster Gerichtshof (Itävalta) on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle useita kysymyksiä, jotka liittyvät jäsenvaltioiden mahdollisuuteen toteuttaa työntekijöiden suojaa työnantajan maksukyvyttömyystilanteessa koskevan jäsenvaltioiden lainsäädännön lähentämisestä 20 päivänä lokakuuta 1980 annetun neuvoston direktiivin 80/987/ETY [2] (jäljempänä direktiivi) täytäntöönpanon yhteydessä toimenpiteitä väärinkäytösten estämiseksi.

2. Ongelmana on ennen kaikkea se, voiko jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen kieltäytyä maksamasta konkurssissa olevan yrityksen työntekijälle tämän palkkasaatavia, kun kyseinen työntekijä omistaa 25 prosenttia yrityksen pääomasta ja kun hän on jättänyt vaatimatta palkkaansa yli 60 päivän ajan saatuaan tietää yrityksen luottokelvottomuudesta.

3. Direktiivin 1 artiklassa säädetään seuraavaa:

"1. Tätä direktiiviä sovelletaan työntekijöiden työsopimuksista tai työsuhteista johtuviin saataviin työnantajalta, joka on 2 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla maksukyvytön.

2. Jäsenvaltiot voivat poikkeuksellisesti jättää tiettyihin ryhmiin kuuluvien työntekijöiden saatavat tämän direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle työntekijöiden työsopimuksen tai työsuhteen erityislaadun vuoksi tai sen vuoksi, että työntekijöille muulla tavoin turvataan tässä direktiivissä säädettyä vastaava suoja. Edellä ensimmäisessä alakohdassa tarkoitetut työntekijäryhmät luetellaan liitteessä.

— — "

4. Euroopan unioniin liittymisen yhteydessä Itävallan tasavalta käytti oikeuttaan jättää direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle tiettyihin ryhmiin kuuluvia työntekijöitä, joita olivat oikeushenkilön toimival-

1 — Alkuperäinen kieli: ranska.
2 — EYVL L 283, s. 23.

taisen elimen jäsenet, jotka vastaavat kyseisen oikeushenkilön lakisääteisestä edustuksesta, ja osakkaat, joilla on oikeus käyttää määräysvaltaa yhtiössä, vaikka tämä määräysvalta perustuisikin luottamusasemaan.[3]

5. Direktiivin 2 artikla kuuluu seuraavasti:

"1. Tätä direktiiviä sovellettaessa työnantajaa pidetään maksukyvyttömänä:

a) jos velkojien yhteiseksi tyydyttämiseksi on pyydetty kyseisen jäsenvaltion lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten mukaisen työnantajan omaisuutta koskevan sellaisen menettelyn aloittamista, jossa 1 artiklan 1 kohdassa tarkoitetut saatavat voidaan ottaa huomioon;

ja

b) jos näiden lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten mukaan toimivaltainen viranomainen on:

— päättänyt menettelyn aloittamisesta tai

— todennut, että työnantajan yritys tai liiketoiminta on kokonaan lopetettu ja omaisuutta on niin vähän, että menettelyn aloittaminen ei ole perusteltua.

2. Tällä direktiivillä ei vaikuteta siihen, miten kansallisessa lainsäädännössä määritellään käsitteet 'työntekijä', 'työnantaja', 'palkka', 'välitön oikeus' ja 'tulevaisuuteen kohdistuva oikeus'."

6. Direktiivin 3 artiklassa säädetään seuraavaa:

"1. Jäsenvaltioiden on, jollei 4 artiklasta muuta johdu, toteutettava tarvittavat toimenpiteet sen varmistamiseksi, että palkkaturvajärjestelmät turvaavat maksun työntekijöiden työsopimuksista tai työsuhteista johtuvista maksamatta olevista palkkasaatavista tiettyä päivää edeltävältä ajalta.

3 — Ks. liittymisasiakirjan liite I Sosiaalipolitiikka D. Työoikeus.

2. Jäsenvaltion valinnan mukaan 1 kohdassa tarkoitettu päivä on:

— päivä, jona työnantajan maksukyvyttömyys on alkanut;

— päivä, jona kyseinen työntekijä on irtisanottu työnantajan maksukyvyttömyyden vuoksi; taikka

— päivä, jona työnantajan maksukyvyttömyys on alkanut taikka jona kyseisen työntekijän kanssa tehty työsopimus tai työsuhde on työnantajan maksukyvyttömyyden vuoksi päättynyt."

7. Direktiivin 4 artikla, joka koskee palkkaturvaviranomaisten maksuvelvollisuuden laajuutta, kuuluu seuraavasti:

"1. Jäsenvaltiot saavat rajoittaa palkkaturvajärjestelmien 3 artiklassa tarkoitettua vastuuta.

2. Käyttäessään 1 kohdassa tarkoitettua mahdollisuutta jäsenvaltion on:

— edellä 3 artiklan 2 kohdan ensimmäisessä luetelmakohdassa tarkoitetussa tapauksessa varmistettava, että maksamatta olevat palkkasaatavat maksetaan työsopimuksen tai työsuhteen niiltä kolmelta viimeiseltä kuukaudelta, jotka sisältyvät työnantajan maksukyvyttömyyden alkamispäivää edeltävään kuuden kuukauden jaksoon;

— edellä 3 artiklan 2 kohdan toisessa luetelmakohdassa tarkoitetussa tapauksessa varmistettava, että maksamatta olevat palkkasaatavat maksetaan niiltä sitä päivää edeltäviltä työsopimuksen tai työsuhteen kolmelta viimeiseltä kuukaudelta, jona työntekijä on irtisanottu työnantajan maksukyvyttömyyden vuoksi;

— —

3. Jotta tämän direktiivin sosiaaliset päämäärät ylittävien määrien maksamiselta vältytään, jäsenvaltiot voivat kuitenkin asettaa enimmäismäärän työntekijöiden erääntyneistä saatavista olevalle vastuulle. Tätä mahdollisuutta käyttäessään jäsen-

valtion on ilmoitettava komissiolle, miten enimmäismäärä asetetaan."

8. Direktiivin yleisiin säännöksiin ja loppusäännöksiin sisältyvässä 10 artiklassa täsmennetään seuraavaa:

"Tällä direktiivillä ei rajoiteta jäsenvaltioiden oikeutta:

a) toteuttaa väärinkäytösten estämiseksi tarvittavia toimenpiteitä;

b) evätä 3 artiklassa tarkoitettua turvaa tai poistamasta 7 artiklassa tarkoitettu vastuu taikka vähentämästä niitä, jos ilmenee, että velvoitteen täyttäminen ei ole perusteltua, koska työntekijällä ja työnantajalla on sellaisia erityisiä siteitä toisiinsa ja sellaisia yhteisiä etuja, jotka johtuvat heidän välisestään salaisesta sopimuksesta."

9. Direktiivi on saatettu osaksi Itävallan oikeutta vuoden 1997 Insolvenz-Entgeltsicherungsgesetzillä (palkkaturvalaki, jäljempänä IESG).

10. Sen 1 §:ssä säädetään seuraavaa:

"1. Oikeus palkkaturvaan on palkatuilla työntekijöillä, kotityötä tekevillä ja heidän jälkeensä jääneillä sekä heidän oikeudensaajillaan 2 momentissa tarkoitettujen vaatimusten osalta silloin, kun työnantajan omaisuus asetetaan kotimaassa konkurssiin, myös silloin, kun työsopimus on päättynyt. Konkurssimenettelyn aloittamiseen rinnastetaan:

— —

2. Työsuhteen perusteella saadut oikeudet, jotka eivät ole vanhentuneet tai joita ole suljettu pois (3 momentti), turvataan myös silloin, kun ne on pantattu, ulosmitattu tai luovutettu; näitä ovat erityisesti

1) säännöllistä palkkaa ja työsuhteen päättymistä koskevat palkkavaatimukset

2) vahingonkorvausvaatimukset

3) muut työnantajaan kohdistuvat vaatimukset ja

4) tällä perusteella aloitettua oikeudenkäyntiä koskevat kulut.

räysvalta perustuisikin kokonaan tai osittain kolmansien yhtiöosuuksien hoitamiseen luottamustehtävänä taikka yhtiöosuuksien luovuttamiseen luottamustehtävänä."

— —

11. Walcherin ja Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen Steiermarkin välinen oikeudenkäynti koskee juuri IESG:n soveltamista. Kantaja oli 2.6.1997—5.5.1999 työntekijänä GmbH:ssa (rajavastuuyhtiö; jäljempänä yhtiö), jonka johtajana oli Walcherin puoliso ja jonka pääomasta kumpikin puoliso omisti 25 prosenttia.

6. Palkkaturvan ulkopuolelle suljetaan

— —

12. Kantajan tehtäviin yhtiössä, jonka palveluksessa oli oppisopimussuhteiset mukaan lukien noin kolmekymmentä työntekijää, kuului kirjanpito ja laskutus, mutta hän ei osallistunut yrityksen johdon päätöksentekoon. Yhtiökokouksessa tehtiin useimmat päätökset yksinkertaisella ääntenenemmistöllä, muut päätökset edellyttivät kolmen neljäsosan enemmistöä annetuista äänistä.

2) oikeushenkilön lakisääteisestä edustuksesta vastaavan elimen jäsenet

3) 2 kohdassa tarkoitettuja henkilöitä lukuun ottamatta yhtiön johtoon kuuluvat henkilöt, jotka käyttävät jatkuvasti määräysvaltaa yhtiön hallinnossa

13. Keväällä 1998 yhtiö oli saavuttanut pankin myöntämän 3 miljoonan ATS:n luottorajan, ja sillä oli likvideettivaikeuksia. Nämä vaikeudet voitettiin tilapäisesti

4) osakkaat, jotka käyttävät määräysvaltaa yhtiössä, vaikka tämä mää-

vain siten, että kantaja ja hänen puolisonsa vahvistivat 1 miljoonan ATS:n suuruisen lisäluoton vakuudeksi kiinnityksen yhteisesti omistamaansa asuintaloon.

14. Helpotus oli kuitenkin lyhytaikainen, sillä vuoden 1998 syyskuusta lähtien yhtiö ei enää kyennyt maksamaan palkkoja.

15. Vuoden 1998 marraskuussa yhtiön tila oli heikentynyt niin paljon, että konkurssihakemuksen jättäminen oli väistämätöntä.

16. Yhtiön asetettiin konkurssiin 10.2.1999, ja kantaja, joka ei henkilökunnan enemmistön tavoin ollut lähtenyt yhtiöstä, vaikka hänelle ei ollut maksettu palkkaa, irtisanottiin pesänhoitajan tekemällä päätöksellä.

17. Walcher arvioi yhtiöltä olevan palkkasaatavansa suuruudeksi 114 197 ATS, ja hän valvoi tämän saatavan määräajassa konkurssimenettelyssä.

18. Samanaikaisesti Walcher vaati tätä summaa vastaajalta palkkaturvana, johon hän katsoi olevansa oikeutettu.

19. Kyseinen hakemus hylättiin sillä perusteella, että Itävallan oikeuskäytännön mukaan vähemmistöosakkaiden myöhemmin kuin 60 päivän kuluessa esittämät palkkavaatimukset on luokiteltava pääomapanokseen rinnastettavaksi osakaslainaksi ja että palkkaturvaviranomaista ei pidä perusteettomasti rasittaa sillä, että maksamattomia palkkasaatavia jätetään vaatimatta työnantajalta. Walcher nosti tämän jälkeen kanteen palkkaturvaviranomaista vastaan.

20. Ensimmäisessä oikeusasteessa Walcherin vaatimukset hyväksyttiin osittain, sillä vastaaja velvoitettiin turvaamaan palkkasaatavat, mutta ainoastaan 30.10.1998 edeltävältä ajalta.

21. Asiaa käsitellyt tuomioistuin katsoi, että Walcherin olisi pitänyt irtisanoutua viimeistään kyseisenä päivämääränä, koska hänen olisi pitänyt tähän ajankohtaan mennessä ymmärtää, ettei hänen syys- ja lokakuun palkkojaan maksettaisi yrityksen taloudellisen tilanteen vuoksi.

22. Kyseinen tuomioistuin luonnehti kantajan menettelyä hyvien tapojen vastaiseksi, sillä se, että työntekijä pysyy yrityksessä siitä huolimatta, että palkkoja ei makseta, eikä yritä vakavasti periä saataviaan, viittaa siihen, että työntekijän aikomuksena on hakea kyseisiä summia palkkaturvaviranomaiselta. Vastaaja luonnehti tätä toista

ilmaisua käyttäen yrityksen riskien lainvastaiseksi vyöryttämiseksi palkkaturvaviranomaiselle.

23. Muutoksenhakutuomioistuin suhtautui kantajan vaatimuksiin jyrkemmin ja hylkäsi ne kokonaisuudessaan.

24. Se katsoi, että se, että yhtiön työntekijä, joka samalla on yhtiön osakas, jättää esittämättä palkkavaatimuksensa, on rinnastettava pääomapanokseen esillä olevan kaltaisessa tilanteessa, jossa osuus pääomasta oli 25 prosenttia ja jossa yhtiön maksukyvyttömyys oli täysin osakkaan tiedossa.

25. Toisin kuin ensimmäisen asteen tuomioistuin, muutoksenhakutuomioistuin katsoi, ettei ollut mahdollista erottaa kahta eri ajanjaksoa, toista ennen ja toista sen jälkeen kun asianomaisen olisi viimeistään täytynyt irtisanoutua, sillä yhtiöoikeudelliset vaatimukset ovat ensisijaisia mahdollisiin työoikeuteen perustuviin vaatimuksiin nähden.

26. Oberster Gerichtshof, jonka käsiteltäväksi asia saatettiin ylimääräisessä Revision-menettelyssä, yhtyy muutoksenhakutuomioistuimen kantaan IESG:n tulkinnasta.

27. Myös se katsoo, että palkkaturvahakemus voi olla hyvien tapojen vastainen tietyissä erityisissä olosuhteissa, kuten silloin, kun asianomainen tuntee yrityksen taloudellisen tilanteen, tai kun hänellä on läheinen suhde yrittäjään ja samalla aikomus mahdollistaa yrityksen toiminnan jatkuminen lykkäämällä työsuhteen päättämistä.

28. Oberster Gerichtshof ei katso, ettei Walcheria tulisi esillä olevassa asiassa pitää työntekijänä, mutta sen mukaan hän on jättäessään vaatimatta yhtiöltä sen maksamatta jättämiä palkkoja myöntänyt sille pääomapanokseen rinnastettavan osakaslainan, jota ei voida maksaa välittömästi tai välillisesti takaisin ennen yhtiön saneeraamista.

29. Se toteaa, että Itävallan oikeuskäytännössä työntekijä-osakkaalle on myönnetty kohtuullinen harkinta-aika, joka ei missään tapauksessa ole pidempi kuin 60 päivää hänen tiedossaan olevan kriisin alkamisesta, sen päättämiseksi, luopuuko hän avustaan yhtiölle vai nopeuttaako hän yhtiön purkamista vetämällä varansa pois, mutta sen mielestä tämä ei voi kuitenkaan johtaa siihen, että yhdestä työsuhteesta johtuvat oikeudet jaetaan osaan, jossa työntekijä on osakkaana myöntänyt maksukyvyttömälle yhtiölle

pääomapanokseen rinnastettavan osakaslainan jättämällä palkkavaatimuksensa esittämättä, ja toiseen osaan, jossa hän olisi toiminut yhtiön ulkopuolisen tavoin ja työntekijänä fiktiivisesti irtisanoutunut.

30. Se huomauttaa lisäksi, että palkkaturvan suojelutarkoituksen kanssa on ristiriitaista ulottaa turva saataviin, joita ei ole vaadittu pitkän ajan kuluessa ja joilla ei tästä syystä ole enää mitään yhteyttä toimeentulon varmistamisen kanssa, ja että vaikka palkkaturvaviranomaisen olisi tällaisessa tilanteessa huolehdittava palkkaturvasta, sille siirtyisi konkurssipesään kohdistuvia saatavia, joilla ei olisi mitään arvoa, sillä kyse olisi pääomapanokseen rinnastettavaan osakaslainaan perustuvista oikeuksista.

31. Oberster Gerichtshof katsoo näiden eri seikkojen perusteella, että kantajan vaatimukset palkkaturvaviranomaiselle merkitsevät väärinkäytöstä.

32. Koska arvioidessaan yhteisön oikeuden säännökseen perustuvan oikeuden käyttämistä, kuten nyt esillä olevassa asiassa, kansalliset tuomioistuimet eivät saa muuttaa tällaisen säännöksen soveltamisalaa eivätkä vaarantaa sillä tavoiteltujen päämäärien saavuttamista, Oberster Gerichtshof katsoo olevansa velvollinen pyytämään yhteisöjen tuomioistuimelta ennakkoratkaisua direktiivin tulkinnasta.

33. Näin ollen se on 26.4.2001 yhteisöjen tuomioistuimen kirjaamoon saapuneella välipäätöksellä esittänyt seuraavat kaksi ennakkoratkaisukysymystä:

"1) Onko työntekijöiden suojaa työnantajan maksukyvyttömyystilanteessa koskevan jäsenvaltioiden lainsäädännön lähentämisestä 20 päivänä lokakuuta 1980 annetun neuvoston direktiivin 80/987/ETY tavoitteiden kanssa ristiriidassa se, että yhtiön osakas, joka ei käytä määräysvaltaa yhtiössä, menettää myös Itävallan oikeuskäytännössä sovellettu pääomapanokseen rinnastettavan lainan periaate huomioon ottaen oikeutensa palkkaturvaan, jos hän yhtiön työntekijänä ja sen jälkeen, kun yhtiön luottokelvottomuus on tullut hänen tietoonsa, on pidättäytynyt yli 60 päivän ajan vaatimasta säännöllistä palkkaansa tai ei ole irtisanoutunut maksamattomien palkkojensa vuoksi?

2) Kattaako tämä oikeudenmenetys kaikki työsuhteesta johtuvat oikeudet vai vain sellaiset, jotka ovat syntyneet sen fiktiivisen päivämäärän jälkeen, jolloin työntekijä, joka ei ole yhtiön osakas, olisi irtisanoutunut maksamattomien palkkojensa vuoksi?"

34. Vaikka nämä kaksi kysymystä ovat muodollisesti erilliset, niitä on kuitenkin mielestäni vaikea erottaa toisistaan, sillä ensimmäinen kysymys koskee itse periaatetta, jonka mukaan siinä erityisessä tilanteessa, että työntekijä on samanaikaisesti hänet palkanneen yhtiön osakas, hänen oikeuksiaan palkkaturvaviranomaiseen nähden on rajoitettu muihin työntekijöihin verrattuna, kun taas toinen kysymys liittyy niihin konkreettisiin tilanteisiin, joissa tätä rajoitusta voidaan soveltaa. Tutkin näin ollen aluksi, onko työntekijä-osakkaan oikeuksien rajoittaminen direktiivin perusteella sallittua, minkä jälkeen pohdin tästä seuraavia mahdollisia soveltamistapoja.

Työntekijä-osakkaan oikeuksien rajoittamisen hyväksyttävyys

35. Tarkasteltaessa ensimmäistä kysymystä, johon on vastattava, on huomattava, että kansallinen tuomioistuin katsoo kantajan olevan kiistatta direktiivin soveltamisalaan kuuluva työntekijä siitä huolimatta, että hän omistaa 25 prosenttia hänet palkanneen yhtiön pääomasta.

36. Kantajaa on epäilyksettä pidettävä työntekijänä kansallisen oikeuden perusteella, sillä työntekijä määritellään direktiivin 2 artiklan 2 kohdan nojalla kansallisessa oikeudessa. Toisaalta hän ei kuulu niihin ryhmiin, jotka Itävallan tasavalta on jättänyt direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle sen 1 artiklan 2 kohdan mukaista oikeuttaan käyttäessään.

37. Kysymys on siis siitä, onko niissä olosuhteissa, joissa kantajan vaatima palkkasaatava on syntynyt, vastaajalla direktiivin perusteella oikeus, kuten sillä on kansallisen oikeuden nojalla, kohdella Walcheria eri tavalla kuin työntekijöitä, jotka eivät ole osakkaita.

38. Koska direktiivissä ei ole otettu nimenomaisesti huomioon esillä olevaa tapausta, kysymystä tarkasteltaessa on tutkittava, soveltuuko direktiivin 10 artikla tilanteeseen, kun sen mukaan

a) jäsenvaltiot voivat toteuttaa toimenpiteitä "väärinkäytösten estämiseksi" ja

b) evätä palkkaturvan taikka vähentää sitä, jos ilmenee, että velvoitteen täyttäminen ei ole perusteltua, koska työntekijällä ja työnantajalla on sellaisia erityisiä siteitä toisiinsa ja sellaisia yhteisiä etuja, jotka johtuvat heidän välisestään salaisesta sopimuksesta.

39. Aloitan tutkimalla väärinkäytöstä koskevaa olettamusta.

40. Tältä osin on viitattava vakiintuneeseen oikeuskäytäntöön, jonka mukaan "direktiivin tavoitteena on varmistaa työntekijöille yhteisön vähimmäissuoja työnantajan maksukyvyttömyystilanteessa, edellä sanotun kuitenkaan rajoittamatta jäsenvaltioissa voimassa olevien, paremman turvan tarjoavien säännösten soveltamista. Tämän vuoksi direktiivissä säädetään etenkin erityisistä järjestelmistä heidän maksamattomien palkkojensa maksamisen turvaamiseksi". [4]

41. Yhteisöjen tuomioistuin on toisaalta asiassa Regeling [5] antamassaan tuomiossa todennut, että periaatteessa direktiivin 3 artiklan 1 kohdan mukaisesti palkkaturvajärjestelmien on turvattava maksu maksamatta olevista palkkasaatavista tiettyä päivää edeltävältä ajalta. Jäsenvaltioilla on vain poikkeustapauksissa 4 artiklan 1 kohdan nojalla oikeus rajoittaa tätä maksuvelvollisuutta tiettyä aikaa koskevaksi 4 artiklan 2 kohdassa vahvistettujen yksityiskohtaisten sääntöjen mukaisesti. Kuten julkisasiamies Cosmas korostaa kyseisessä asiassa antamansa ratkaisuehdotuksen 45 kohdassa, "tätä säännöstä on tulkittava suppeasti ja direktiivin sosiaalisen tavoitteen mukaisesti, joka on *vähimmäissuojan* takaaminen *kaikille* työntekijöille". [6]

42. Vaikka tämä toteamus koski eri direktiivin säännöstä kuin nyt esillä olevassa asiassa, sen perusteella voidaan kuitenkin yleistäen todeta, että kaikkia poikkeuksia direktiivin perusperiaatteisiin ja siis myös väärinkäytöstä koskevaan periaatteeseen on tulkittava suppeasti.

43. Toisaalta ei olisi myöskään direktiivin sosiaalisen tavoitteen mukaista, jos siinä säädetyn palkkaturvajärjestelmän tarkoitus eli työntekijöiden suojelu jäisi tavalla tai toisella toteuttamatta.

44. Tällaisen järjestelmän tavoitteesta ei pidä etenkään luopua siten, että pysyvästi vaikeuksissa olevat yritykset voisivat jatkaa toimintaansa vapautumalla palkkakustannuksista, jotka siirrettäisiin palkkaturvaviranomaiselle.

45. Sen, että yritys on toistuvasti kyvytön maksamaan palkkoja, on kauppa-

4 — Yhdistetyt asiat C-94/95 ja C-95/95, Bonifaci ym. ja Berto ym., tuomio 10.7.1997 (Kok. 1997, s. I-3969, 3 kohta); asia C-373/95, Maso ym., tuomio 10.7.1997 (Kok. 1997, s. I-4051, 3 kohta); asia C-117/96, Mosbæk, tuomio 17.9.1997 (Kok. 1997, s. I-5017, 17 kohta) ja asia C-198/98, Everson ja Barrass, tuomio 16.12.1999 (Kok. 1999, s. I-8903, 20 kohta).

5 — Asia C-125/97, Regeling, tuomio 14.7.1998 (Kok. 1998, s. I-4493, 20 kohta).

6 — Kursivointi tässä.

oikeudessa johdettava konkurssihakemuksen tekemiseen, koska yritys on objektiivisesti ottaen maksukyvyttömyystilanteessa, eikä palkkasaatavia voida yrityksen maksukykyisyyden kannalta kohdella muista saatavista poiketen.

46. Yhteisön lainsäätäjä on halunnut estää sen, että lukuun ottamatta yrityksen saneerausta tai sen ostamista henkilökunnan siirtyessä, työpaikkansa menettäneet työntekijät, joiden on perheineen tultava pidemmän tai lyhyemmän ajanjakson ajan toimeen työttömyyskorvauksella, tämän lisäksi menettäisivät palkkansa työstä, jonka he ovat tosiasiallisesti tehneet yrityksen palveluksessa.

47. Vaikka sen jälkeen, kun palkkoja ei ole kahtena tai kolmena eräpäivänä maksettu, työntekijöiden täytyy tietää, että heidän yrityksensä maksukykyisyys on erittäin kyseenalainen, heidän ei voida odottaa irtisanoutuvan välittömästi ilman mitään takeita uuden työpaikan saamisesta ja voimatta vaatia korvausta irtisanomisesta.

48. Tämän vuoksi heitä ei ole tällaisessa tilanteessa koskaan arvosteltu siitä, että he ovat hyväksyneet palkanmaksun lykkääntymisen, eli toisin sanoen antaneet likviditeettivaikeuksiin joutuneelle työnantajalleen luottoa.

49. Päinvastoin on pikemminkin tapana arvostaa työntekijöiden solidaarisuutta työnantajaansa kohtaan tietyissä tapauksissa ja moittia vastakkaista menettelyä, jossa kaikki mahdolliset oikeussuojakeinot käytetään välittömästi kaikkien erääntyneiden palkkasaatavien saamiseksi silläkin uhalla, että yritys joutuu nopeammin konkurssitilaan.

50. Missään tapauksessa ei voida katsoa, että työntekijä, joka ei vaadi saataviaan silloin, kun hänellä olisi siihen oikeus, luopuisi vapaaehtoisesti työntekijän asemastaan ryhtyäkseen yrittäjäksi ja jakaakseen taloudellisen riskin työnantajansa kanssa.

51. Tosiasiassa työntekijä, joka sopeutuu siihen, ettei hänen palkkaansa ole maksettu ajoissa, käyttäytyy vielä työntekijän tavoin, sillä näin tehdessään hän yrittää säilyttää oman työpaikkansa tekemällä uhrauksen, joka liittyy hänen tuntemaansa luottamukseen työnantajansa kykyyn parantaa yrityksen tilanne.

52. On selvää, että jos tämä uhraus täytyy uusia eräpäivästä toiseen, kyse on sellaisesta aiemmin mainitusta tilanteesta, jossa yritys yrittää kaikista terveen kilpailun

säännöistä piittaamatta toimia työntekijöiden avulla, huolehtimatta kuitenkaan palkkakustannuksista, mitä ei voida hyväksyä.

53. Juuri tästä syystä direktiivin 4 artiklassa säädetään nimenomaisesti, että palkkaturvaa voidaan rajoittaa ajallisesti.

54. Tilanne on toinen, kun kyseessä on työntekijä, joka samalla omistaa osan yrityksestä. Silloin erääntyneestä palkasta luopuminen ei johdu pelkästään edellä esitetyistä syistä, vaan liittyy myös haluun olla menettämättä osittain, tai useimmissa tapauksissa kokonaan sijoitettua pääomaa saamalla aikaan yhtiön konkurssin.

55. Yhtiöosuuden omistajan luottamuksen yhtiön kykyyn selviytyä vaikeasta vaiheesta katsotaan usein ilmentävän sitä, että henkilö kieltäytyy tunnustamasta tosiasioita, toisin sanoen myöntämästä, että tehty investointi on ollut harkitsematon, ja tämä kieltäytyminen saa asianomaisen itsensä myötävaikuttamaan siihen, mitä lääketieteessä pidetään elämän keinotekoisena ylläpitämisenä.

56. Tarkoituksena ei tietenkään ole pitää lähtökohtana, että jokainen työntekijä, jolla on mikä tahansa osakkuus hänet palkanneessa yrityksessä, joka ei voi enää täyttää velvoitteitaan, pitäisi katsoa tämän osakkuuden perusteella yrittäjäksi hänen kääntyessään palkkaturvaviranomaisen puoleen.

57. Työntekijää, jolla on joitakin osakkeita osakeyhtiössä, jonka osakepääoma on jaettu useaan miljoonaan osakkeeseen, ja rajavastuuyhtiön osakasta, kuten kantajaa, joka omistaa yhtiöstä neljänneksen, ei voida rinnastaa toisiinsa. Ensiksi mainittu on pelkkä säästäjä, jolla on yhtiön osakkeita, kuten hänellä voisi olla valtion obligaatioita, ja jolla ei ole todellista vaikutusvaltaa yhtiön hallintoon ja tulevaisuuteen, vaikka hän käyttäisikin äänioikeuttaan yhtiökokouksessa, kun taas jälkimmäinen, vaikka hän ei henkilökohtaisesti hallinnoisi rajavastuuyhtiötä, on sitoutunut varsinaiseen yritystoimintaan, mikä poikkeaa täysin pelkästä säästöjen sijoittamisesta.

58. On myös huomattava, että jos työntekijää, joka ei ole osakas, ja minkä tahansa osakkuuden yrityksessä omistavaa työntekijää ei pidettäisi palkkaturvaviranomaiseen nähden samanarvoisina, vaarannettaisiin työntekijöiden osakkuuksia koskeva kehitys, johon sitä paitsi useimmissa jäsenvaltioissa kannustetaan voimakkaasti.

59. On selvää, että jos työntekijälle, jolle ehdotetaan hänet palkanneen yrityksen osakkuutta, tietenkin hyvin pienellä osuudella, samanaikaisesti ilmoitettaisiin, että tämän tarjouksen hyväksyessään hän ei tulevaisuudessa saisi yrityksen maksukyvyttömyystilanteessa palkkaturvaa tai osaa siitä, hän kieltäytyisi siitä, jota hän pitäisi syystäkin myrkkyä sisältävänä lahjana. Tämä ei ole tietenkään toivottavaa.

60. Palaan nyt kantajan tilanteeseen, jossa mielestäni se, että maksamattomien palkkojen on annettu kertyä, minkä jälkeen näiden palkkojen maksamista on haettu palkkaturvaviranomaiselta, voi osakkuuden suuruus huomioon ottaen kuulua toimivaltaisten tuomioistuinten mukaan niihin väärinkäytöstilanteisiin, joita vastaan direktiivin 10 artiklan a kohdassa jäsenvaltioille annetaan lupa suojautua.

61. Walcher, joka paitsi omistaa 25 prosenttia yhtiön pääomasta ja on niin ikään 25 prosenttia pääomasta omistavan toimitusjohtajan puoliso, ei voinut kirjanpitotehtäviensä vuoksi olla tuntematta yrityksen huonoa tilannetta.

62. Hänen pyrkimyksensä pelastaa yritys hintaan mihin hyvänsä, osoittaa toisaalta se, että hän oli ensimmäisten vaikeuksien ilmettyä suostunut kiinnityksen vahvistamiseen hänen yhdessä puolisonsa kanssa omistamaan kiinteistöön, jotta yhtiö saisi uutta luottoa pankista.

63. Väärinkäytös muodostuu siitä, että antaessaan palkkasaatavien kerääntyä kantaja lisää kollektiivisuuden perusteella toimivaa palkkaturvaviranomaista rasittavia kustannuksia, ja vaikka tämä viranomainen on perustettu työntekijöiden auttamiseksi, se joutuu tosiasiassa toimimaan maksukyvyttömän yrityksen pankkiirina, mikä ei selvästikään ole palkkaturvaviranomaisen tehtävä.

64. Mielestäni on pidettävä hyväksyttävänä, että Itävallan oikeuskäytännössä tämän väärinkäytöksen estämiseksi sovelletaan teoriaa osakaslainaan rinnastettavasta pääomapanoksesta.

65. Sitä, että kantajan tilanteessa oleva henkilö ei vaadi erääntyneitä palkkasaataviaan, voidaan mielestäni pitää taloudellisena tukena, jota rajavastuuyhtiön osakas antaa yhtiölle, jotta tämä voisi jatkaa toimintaansa, joka on vaikeutunut sellaisen likviditeettitilanteen vuoksi, että se ei voi enää täyttää sitoumuksiaan.

66. On myös huomattava, että kuten kansallinen tuomioistuin korostaa, se, että yhtiöoikeutta soveltamalla päädytään katsomaan, että kyseessä on pääomapanoksen substituutti, on lisäsyy kieltää palkkaturvan maksaminen, sillä konkurssimenettelyssä pääomapanoksella ei ole käytännössä mitään mahdollisuutta tulla korvatuksi. Palkkaturvaviranomainen, joka voi tässä yhteydessä vedota sille siirtyneisiin saataviin henkilöiltä, joille se on maksanut korvauksen, ei voi odottaa saavansa edes osittain takaisin ennakolta maksamiaan summia.

67. Se, että yhtiöoikeuden periaatteiden soveltamisen perusteella työntekijä-osakas saa 60 päivää armonaikaa siitä lähtien, kun hän sai tietää yhtiön luottokelvottomuudesta, ryhtyä toimenpiteisiin maksamattomien palkkojensa perimiseksi tai työpaikkansa jättämiseksi, on mielestäni niin ikään kohtuullista.

68. On nimittäin katsottava, että työntekijä-osakas on kenen tahansa muun yrityksen työntekijän tavoin tuskallisessa valintatilanteessa, ja hänen on huolella punnittava tarjolla olevien vaihtoehtojen hyviä ja huonoja puolia, minkä vuoksi toimimatta jättämisen ei voida tulkita merkitsevän sitä, että hän haluaisi olla ennemminkin osakas kuin työntekijä ennen 60 päivän määräajan päättymistä.

69. Tähän asti on käsitelty direktiivin 10 artiklan a kohdan mukaista tilannetta, kun on todettu, että työntekijä-osakas toimii kenties virheellisesti mutta kuitenkin vilpittömässä mielessä. On silti selvää, kuten komissio korostaa, että on täysin mahdollista, että joissakin tapauksissa kyse on työntekijän ja työnantajan salaisesta sopimuksesta, johon direktiivin 10 artiklan b kohdassa viitataan ja jolloin on pidettävä erityisen perusteltuna paitsi rajoitusta myös sitä, että työntekijä mahdollisesti menettää oikeutensa palkkaturvaan jätettyään vaatimatta palkkaansa 60 päivän ajan sen jälkeen, kun hän sai tietää yrityksen maksukyvyttömyydestä.

70. Ensimmäiseen kysymykseen on mielestäni näin ollen vastattava, että direktiiviä on tulkittava siten, että se ei estä kansallista lainsäädäntöä, jonka nojalla työntekijä-osakas, joka ei käytä määräysvaltaa yhtiössä, ei saa työnantajan maksukyvyttömyystilanteessa täysin samanlaista suojaa kuin työntekijä, joka ei ole yhtiön osakas, jos hän yhtiön työntekijänä ja saatuaan tietää sen luottokelvottomuudesta jättää vaatimatta yli 60 päivän ajan säännöllistä palkkaansa, jota on lakattu maksamasta hänelle, tai ei irtisanoudu palkkojensa maksamatta jättämisen vuoksi.

Työntekijä-osakkaalle myönnetyn suojan hyväksyttävät rajoittamistavat

71. Kun työntekijä-osakkaan oikeuksien rajoittamista koskeva periaate on hyväksytty, on siirryttävä pohtimaan hyväksyttäviä rajoittamistapoja ja erityisesti kansallisen tuomioistuimen toisessa kysymyksessään tarkoittamia tapoja. Muistutettakoon, että Oberster Gerichtshof pyrkii tällä kysymyksellään selvittämään, ulottuuko työntekijä-osakkaan oikeudenmenetys, jota sen ensimmäinen kysymys koski, kaikkiin niihin oikeuksiin, joita työntekijällä voi olla työnantajaansa nähden, vai pelkästään oikeuksiin, jotka ovat syntyneet sen fiktiivisen päivämäärän jälkeen, jolloin työntekijä, joka ei ole osakas, olisi irtisanoutunut maksamattomien palkkojensa vuoksi.

72. Kansallisen tuomioistuimen mukaan nämä oikeudet pitäisi kauppaoikeudellisten periaatteiden nojalla menettää kokonaan, sillä on vaikea jakaa yhteen työsuhteeseen perustuvat oikeudet kahteen osaan, joista toinen vastaa ajanjaksoa, jonka aikana työntekijä-osakas sai kaikille työntekijöille taattua suojaa, ja toinen ajanjaksoa, jonka aikana työntekijä on jäänyt osakkaan varjoon.

73. Toisin sanoen työoikeuden pitäisi väistyä kauppaoikeuden tieltä.

74. Ennen tämän oikeudellisen ongelman tutkimista on syytä esittää huomautus kansallisen tuomioistuimen käyttämästä ilmaisusta "fiktiivinen päivämäärä, jolloin työntekijä, joka ei ole yhtiön osakas, olisi irtisanoutunut".

75. Mikäli ymmärrän oikein kansallista tuomioistuinta, sen mukaan on olemassa ajankohta, jolloin vaikeuksissa olevan yrityksen tavallisen työntekijän on kohtuudella irtisanouduttava.

76. Olen jo käsitellyt tätä kysymystä 2.7.2002 antamassani ratkaisuehdotuksessa asiassa Mau,[7] joka koskee tiettyjä direktiivin soveltamistapoja Saksan liittotasavallassa. Kyseinen jäsenvaltio rajoittaa työntekijöille maksamattomien saatavien maksun kolmelta kuukaudelta maksettavaan palkkaan, ja Saksan hallituksen väitteen mukaan työntekijät ovat kyllin järkeviä irtisanoutuakseen tämän määräajan päätyttyä.

77. Olen päinvastoin katsonut, että työntekijä ei tavallisesti jätä työpaikkaansa, ellei hän ole löytänyt uutta, mikä voi viedä aikaa, ja että hän voi myös toivoa (perustellusti tai ei), että hänen yrityksensä

7 — Asia C-160/01, Mau, ratkaisuehdotuksen 32—37 kohta, tuomio 15.5.2003 (Kok. 2003, s. I-4791 ja s. I-4793).

tilanne voi parantua. Joissakin tapauksissa konkurssipesänhoitaja pyrkii pitämään ainakin osan yrityksestä toiminnassa tai saada sen kokonaan kannattavaksi, mitä hän ei voisi tehdä, jos tällä välin suurin osa työntekijöistä on lähtenyt.

78. Sen, että työntekijät eivät ole kovin taipuvaisia irtisanoutumaan, vahvistaa se seikka, että yrityksessä, jossa Walcher työskenteli, ainoastaan viisi 30 työntekijästä tai oppisopimussuhteella työskennelleestä irtisanoutui ennen yhtiön konkurssiin asettamista.

79. Kaikista näistä syistä katson, ettei kriteerinä voida pitää "fiktiivistä päivämäärää, jolloin työntekijä, joka ei ole yhtiön osakas, olisi irtisanoutunut".

80. Pääasian kantaja esittää toista kriteeriä. Hän väittää, että toimenpiteet väärinkäytösten estämiseksi on rajoitettava siihen, mikä on ehdottoman välttämätöntä tämän tavoitteen saavuttamiseksi. Näin ollen työntekijä-osakkaiden, jotka eivät vaadi palkkaansa ja jotka eivät käytä määräysvaltaa yhtiössä, pitäisi saada kaikille työntekijöille kuuluva vähimmäisturva eli yrityksen maksukyvyttömyyttä edeltäneiden kolmen viimeisen kuukauden palkka (direktiivin 4 artiklan 2 kohta). Hän katsoo, että pyrittäessä estämään laillisesti väärinkäytöksiä voidaan määrätä vain tämän vähimmäissuojan ylittävien etuuksien menettämisestä.

81. Tämäkään lähestymistapa ei ole mielestäni vakuuttava. Direktiivissä säädetään samanaikaisesti, että jäsenvaltiot voivat

— rajoittaa palkkaturvan kolmeen kuukauteen ja

— toteuttaa väärinkäytösten estämiseksi tarvittavia toimenpiteitä.

82. On siis pääteltävä, että myös jäsenvaltiot, jotka rajoittavat palkkaturvan kolmeen kuukauteen, säilyttävät periaatteessa oikeuden vähentää sitä vielä lyhyempään ajanjaksoon, jos tarkoituksena on estää vakavia väärinkäytöksiä.

83. Direktiivin liitteen mukaan Irlanti ja Alankomaiden kuningaskunta ovat menneet niin pitkälle, että ne ovat jättäneet työnantajan puolisot kokonaan direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle. Tämänkal-

taista täydellistä ulkopuolelle jättämistä ei kuitenkaan voida toteuttaa välillisesti. Asiassa Wagner Miret[8] annetussa tuomiossa on täsmennetty, että kun yrityksen johtavaan henkilöstöön kuuluvat luokitellaan kansallisessa oikeudessa työntekijöiksi eikä heitä ole lueteltu direktiivin liitteessä olevassa I jaksossa, jäsenvaltio ei voi jättää heitä direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle.

84. Vastaavasti osakkaita, jotka eivät käytä määräysvaltaa yhtiössä,[9] ei voida välillisesti jättää kokonaan direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle.

85. On totta, että Itävallan oikeuskäytännössä ei ole omaksuttu näin jyrkkää kantaa. Siinä kuitenkin evätään työntekijä-osakkailta heidän oikeutensa palkkaturvaan, jos he saatuaan tietää yhtiön luottokelvottomuudesta jättävät vaatimatta yli 60 päivän ajan säännöllistä palkkaansa, jota on lakattu maksamasta heille.

86. Olen samaa mieltä komission kanssa siitä, että myös tämä on ristiriidassa direktiivin tarkoituksen ja tehokkaan vaikutuksen kanssa. Komissio on täysin perustellusti korostanut, että 10 artiklassa asetetaan poikkeus siihen suojaan, joka direktiivillä pyritään takaamaan kaikille sen soveltamisalaan kuuluville työntekijöille, ja että sellaisena sitä on tulkittava suppeasti siten, ettei direktiivin tehokasta vaikutusta heikennetä.

87. Komissio on oikeassa myös huomauttaessaan, että direktiivin 10 artiklan a kohdassa viitataan väärinkäytösten estämiseksi "tarvittaviin" toimenpiteisiin, mikä edellyttää sinällään suhteellisuusperiaatteen noudattamista.

88. Jos työntekijä-osakas menettäisi kokonaan oikeutensa palkkaturvaviranomaiseen nähden, jätettäisiin täysin huomiotta, että hän on tehnyt työtä, josta hän on ansainnut palkan. Siltä osin kuin palkkaturva on rajoitettu 60 päivään, palkkaturvaviranomaisen edut on riittävästi turvattu eikä konkurssiin menossa olevien yritysten keinotekoista eloonjäämistä kannusteta.

89. En kuitenkaan ymmärrä, millä tavoin olisi täysin keinotekoista tehdä ero työsuhteeseen sisältyvän kahden ajanjakson välillä siitä lähtien, kun tämä 60 päivän määräaika on nimenomaisesti asetettu.

8 — Asia C-334/92, Wagner Miret, tuomio 16.12.1993 (Kok. 1993, s. I-6911, Kok. Ep. XIV, s. I-525).

9 — Itävallan tasavalta on nimenomaisesti jättänyt soveltamisalan ulkopuolelle osakkaat, jotka käyttävät määräysvaltaa yhtiössä.

90. En myöskään käsitä, minkä ylemmänasteisen periaatteen nojalla kauppaoikeuden pitäisi olla työoikeuteen nähden ensisijaista. Näyttää siltä, että ymmärrettävistä syistä nykyinen suuntaus jäsenvaltioissa on pikemminkin päinvastainen, ja juuri työoikeus on kehittynyt erilliseksi oikeudenalaksi, jolla sovelletaan eri sääntöjä kuin siviili- ja kauppaoikeudessa, jotta työsuhteet erotettaisiin kauppasuhteista ja riippuvuusasemassa olevan, yksilönä kohdeltavan työntekijän oikeudet turvattaisiin.

91. Kuten komissio aivan oikein korostaa, palkkaturvaviranomaisen ja yhtiön velkojien suojaa on pidettävä etusijalla vasta siitä lähtien, kun työntekijä-osakkaan ei voida enää olettaa käyttäytyvän tavallisen työntekijän tavoin.

92. Huomattakoon, että tähän ratkaisuun päätyi myös ensimmäisen asteen tuomioistuin. Katson näin ollen, että palkkaturvan epääminen kokonaisuudessaan voi tulla kyseeseen vain 60 päivän määräajan päättymistä seuraavalta ajanjaksolta. Toisin sanoen ennen sen ajanjakson päättymistä, jonka kuluessa työntekijä-osakkaan on irtisanouduttava tai vedottava selvästi työntekijän oikeuksiinsa vaatimalla toimivaltaisilta elimiltä palkkasaataviaan, työntekijä-osakasta on kohdeltava kuten ketä tahansa muuta työntekijää, joka on joutunut työnantajansa maksukyvyttömyyden uhriksi.

93. Jäljellä on tietysti vielä direktiivin 10 artiklan b kohdassa tarkoitettu tapaus. Jotta petoksen yrittämistä ei kannustettaisi, tässä tapauksessa on mielestäni ja myös komission mielestä pidettävä lähtökohtana sitä, että *salainen sopimus, joka palkkaturvaviranomaisen on näytettävä toteen*, voi vapauttaa viimeksi mainitun kaikista velvoitteista työntekijä-osakasta kohtaan. Palkkaturvaviranomaisella ei voi olla velvollisuutta tukea työntekijää, joka vetoaa tähän ominaisuuteen silloin, kun siitä on etua, mutta jonka kaikki muu menettely osoittaa, että hänen tavoitteenaan on ollut vain suojella yhtiöön sijoittamaansa omaisuutta, jonka hän menettäisi yhtiön konkurssissa. Taistelussa on valittava joukkonsa, eikä tappion hetkellä ole enää aika vaihtaa puolta.

94. Näillä perusteilla katson, että kansallinen lainsäädäntö, jossa voidaan säätää oikeudenmenetyksestä palkkaturvaviranomaiseen nähden yrityksen tultua maksukyvyttömäksi, voi koskea työntekijä-osakasta ainoastaan tässä samassa lainsäädännössä asetetun määräajan jälkeen, jossa asianomainen voi päättää, haluaako hän säilyttää kaikki oikeutensa palkkaturvaviranomaiseen nähden joko irtisanoutumalla tai vaatimalla erääntyneiden palkkojensa maksua, salaisen sopimuksen tapausta lukuun ottamatta, jolloin oikeudet voidaan menettää kokonaisuudessaan.

Ratkaisuehdotus

95. Näillä perusteilla ja kerraten tekemäni osittaiset johtopäätökset ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin ratkaisee asian seuraavasti:

— Työntekijöiden suojaa työnantajan maksukyvyttömyystilanteessa koskevan jäsenvaltioiden lainsäädännön lähentämisestä 20 päivänä lokakuuta 1980 annettua neuvoston direktiiviä 80/987/ETY on tulkittava siten, että se ei estä kansallista lainsäädäntöä, jonka nojalla sellaisen osakkaan, joka ei käytä määräysvaltaa yhtiössä, oikeutta maksukyvyttömyyden vuoksi maksamatta jääneitä palkkoja koskevaan palkkaturvaan rajoitetaan pääomapanokseen rinnastettavaa lainaa koskevien periaatteiden mukaisesti, jos hän yhtiön työntekijänä ja saatuaan tietää sen luottokelvottomuudesta jättää vaatimatta yli 60 päivän ajan säännöllistä palkkaansa, jota on lakattu maksamasta hänelle, tai ei irtisanoudu palkkojensa maksamatta jättämisen vuoksi.

— Direktiivin 80/987/ETY 10 artiklaa on tulkittava siten, että sovellettaessa pääomapanokseen rinnastettavaa lainaa koskevia periaatteita työntekijä-osakkaaseen, joka ei käytä määräysvaltaa yhtiössä, oikeudenmenetys koskee ainoastaan niitä oikeuksia, jotka liittyvät edellä tarkoitetun 60 päivän määräajan päättymistä seuraavaan ajanjaksoon, jollei ilmene, että työnantaja ja työntekijä ovat tehneet velkojien vahingoksi kyseisen direktiivin 10 artiklan b kohdassa tarkoitetun salaisen sopimuksen. Tällaisessa tilanteessa oikeudenmenetys voi kattaa kaikki työntekijä-osakkaan maksamatta jääneet saatavat.