

## ***Un nuovo pluralismo delle fonti nel diritto del lavoro transnazionale***

Silvana Sciarra – Università di Firenze

Sono necessarie alcune premesse circa il metodo che intendo adottare nel mio intervento, al fine di collocarlo nel quadro così ricco di questo Convegno.

Il diritto del lavoro è, senza dubbio, un ottimo osservatorio da cui guardare l'evoluzione del diritto europeo e il delinearsi di un diritto transnazionale sempre più diffuso. Tuttavia, si tratta di un osservatorio riservato a una prospettiva disciplinare e come tale deve essere considerato nel trarre conclusioni e nell'individuare scenari futuri.

Per la sua tradizione, il diritto del lavoro consente di adottare il metodo della pluralità degli ordinamenti, ben noto alla dottrina italiana, rivisitato in termini molto originali nella teoria dei sistemi, da Luhmann a Teubner. Soprattutto quest'ultimo autore non ha ommesso, nella sua immensa produzione, di includere il diritto del lavoro nell'ambito delle sue osservazioni.

Individuare una sponda teorica verso cui approdare aiuta, senza dubbio, la dottrina a traghettare una visione 'pluriordinamentale' del diritto del lavoro anche al di fuori dei confini nazionali, verso l'ordinamento europeo e talvolta verso l'ordinamento globale.

Non credo sia difficile dopo questo *incipit* inquadrare la mia provenienza di scuola, né credo vi sia una forzatura nell'adoperare le categorie interpretative di Gino Giugni in un contesto così diverso, quale è l'ordinamento europeo, anche quando quest'ultimo sconfinava nell'ordinamento globale.

Il diritto del lavoro si presta dunque a essere la lente attraverso cui osservare un nuovo pluralismo ordinamentale sopranazionale, per la

presenza di gruppi organizzati e di fonti collettive che acquistano rilevanza sempre più marcata nell'ordinamento europeo.

Dividerò le mie osservazioni in tre sezioni, con la precisazione che esse avranno soltanto una funzione descrittiva, utile a facilitare la mia esposizione.

- 1) Diritti e principi fondamentali
- 2) Fonti nazionali e fonti europee dopo la giurisprudenza *Laval*
- 3) Fonti collettive europee e fonti *extra ordinem*

## **1. Diritti e principi fondamentali**

In un esemplare capitolo dedicato alla primazia del diritto europeo e alla natura dell'ordinamento europeo Bruno de Witte si sofferma, tra l'altro, sul tema dell'efficacia diretta delle norme dei Trattati. Egli prende le mosse da *Van Gend en Loos* e *Costa*, dunque dalla giurisprudenza che guarda a disposizioni con contenuto chiaro, preciso e incondizionato, per giungere a considerare situazioni più complesse e ancora non risolte, quali, ad esempio, l'efficacia dei diritti fondamentali contenuti nella Carta di Nizza che, dopo Lisbona, ha lo stesso valore giuridico dei Trattati.<sup>1</sup>

Il tema principale di queste riflessioni riguarda l'attribuzione ai singoli di diritti soggettivi azionabili dinanzi alle corti nazionali ed è affiancato dal tema dell'efficacia diretta delle norme europee anche nei rapporti inter-privati, oltre che nei confronti degli stati e delle loro amministrazioni.

Il diritto alla libera circolazione dei lavoratori (art 45 TFUE) costituisce un buon esempio di come il divieto di discriminazione fondato sulla nazionalità sia vincolante fra i privati (*Angonese*). Un caso più recente è *Raccanelli*. Un dottorando di ricerca italiano, ammesso a svolgere attività di ricerca presso l'Istituto Max Planck di Bonn, chiede

---

<sup>1</sup> B. de Witte, *Direct effect, primacy, and the nature of the legal order*, in P. Craig e G. De Búrca, *The evolution of EU law*, Oxford, OUP 2011, 323

che gli sia riconosciuta la natura subordinata del rapporto di lavoro con l'ente di ricerca, per far valere la conseguente discriminazione per ragioni legate alla nazionalità. La Corte non ha dubbi circa l'efficacia orizzontale dell'art. 45, ma non scioglie il nodo della risarcibilità del danno causato al lavoratore. Cito questo caso per poter poi tornare sul punto, quando tratterò della giurisprudenza post-*Laval*.

Guardiamo casi più controversi. Ad esempio *Michaeler*, in cui la Corte interpreta la clausola 5 dell'accordo quadro recepito nella direttiva sul part time, una clausola *soft* in cui si invitano gli stati a rimuovere gli ostacoli che impediscono la diffusione del lavoro part time. Si tratta di una norma dal contenuto certamente non chiaro e incondizionato. Tuttavia, la corte ha ritenuto che prevedere la notifica all'ispettorato del lavoro dei nominativi dei lavoratori assunti con contratto part time rappresenti un ostacolo all'assunzione secondo tali modalità e dunque una violazione della clausola 5. Anche alla luce di casi come questo, Bruno de Witte sostiene che l'efficacia diretta delle norme, come già affermato dal giudice Pescatore, non sia altro che una malattia infantile, da cui un ordinamento maturo dovrebbe curarsi.<sup>2</sup> Dietro questa affermazione si cela il timore che l'efficacia diretta possa nascondere una ritrosia del legislatore a esprimersi in modo chiaro, sfruttando i margini di incertezza dell'interpretazione.

Nella materia delle politiche sociali le cose sono più complicate di quanto non appaia a prima vista. Si può certo affermare che le direttive che recepiscono accordi quadro firmati dalle parti sociali europee – una di queste è la direttiva sul lavoro part time – si siano rivelate capaci di scompaginare le carte in più occasioni. Basti pensare alla così detta clausola di non regresso, che la CGUE ha opportunamente ritenuto non dotata di efficacia diretta, con riferimento ai contratti a termine. L'esercizio di comparazione fra standard di tutela, che si pone al centro della nozione di non regresso, nasconde in realtà un delicatissimo bilanciamento fra poteri legislativi e fra sfere di competenza, tutt'altro che chiaro nei suoi presupposti come pure nelle finalità da perseguire.

---

<sup>2</sup> B. de Witte, cit., 332

Prendiamo anche l'esempio dei principi generali dell'ordinamento dell'UE. Si è assistito a una progressiva scoperta di tali principi da parte della CGUE. L'assai controverso caso *Mangold*<sup>3</sup> ne è la prova. E' opportuno ricordare brevemente che in quel caso il principio generale di non discriminazione per ragioni di età, principio non consolidato nel diritto primario, emanava da una direttiva non ancora traspunta nell'ordinamento tedesco. Anche su questo si tornerà in seguito, per citare la sentenza *Honeywell* della Corte costituzionale tedesca, che riprende *Mangold*, in quella che sembra essere una storia senza fine.

In *Kücküdeveci*<sup>4</sup> la CGUE, nella grande sezione, valuta se sussiste una discriminazione per età nei confronti di una lavoratrice, per la quale non è stata computata, ai fini del calcolo del termine di preavviso nel licenziamento intimato dal datore di lavoro, l'anzianità maturata fino al compimento dei 25 anni. Ancora una volta – fatto questo da non trascurare – alcuni istituti che attengono al rapporto di lavoro e alle sue vicende interne, sono evocati nell'applicazione del principio di parità di trattamento, ottenendo in tal modo un effetto trasversale che finisce con l'investire i poteri datoriali.

La CGUE si chiede se il divieto di discriminazione debba essere interpretato sulla base del diritto primario 'come sembra dire *Mangold*', ovvero sulla base della Direttiva 2000/78.<sup>5</sup> Si deve valutare se, per disapplicare la norma nazionale in una controversia fra privati, sia necessario prima presentare un ricorso in via pregiudiziale. La questione è ulteriormente aggravata da un vincolo presente nell'ordinamento tedesco, per cui il giudice nazionale non può disapplicare una norma, se prima essa non è dichiarata incostituzionale. La questione controversa, dunque, è come interpretare il primato del diritto europeo, che darebbe luogo alla disapplicazione della norma interna, senza obbligo alcuno di avviare il ricorso in via pregiudiziale.<sup>6</sup>

---

<sup>3</sup> C-144/04

<sup>4</sup> C-550/07

<sup>5</sup> par.16

<sup>6</sup> par. 54

Si tratta, come si vede, di passaggi importanti non ancora del tutto assimilati dalla dottrina. Un editoriale apparso nell'autorevole rivista *Common Market Law Review* segnala questa incertezza di fondo.<sup>7</sup> L'interrogativo ruota intorno al confine fra la norma di trasposizione di una direttiva e qualunque altra norma dell'ordinamento nazionale. Quando può un giudice nazionale, che opera nella sfera del diritto dell'UE, spingersi al di là del suo compito istituzionale di applicare il diritto e adottare un'interpretazione conforme?

Da questi interrogativi nasce il richiamo all'art. 51 (1) della Carta di Nizza, che espressamente prevede l'applicazione dei diritti 'esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione'. Si attende di vedere in che direzione andrà la CGUE, e quale terreno di intervento vorrà privilegiare, soffermandosi solo sull'attuazione del diritto europeo o sulle aree di coincidenza di quest'ultimo con quello nazionale. Si attende anche di comprendere se i principi generali di origine giurisprudenziale si consolideranno attraverso un'applicazione diretta fra i privati, o se anche in questo caso si debba scongiurare una malattia infantile dell'ordinamento e auspicare una crescita con medicine più robuste.

E' ancora aperta la riflessione sul se i diritti fondamentali sanciti dalla Carta possano essere invocati nelle controversie fra privati. Tali diritti dovrebbero essere ritenuti, proprio come le norme dei Trattati, imperativi e inderogabili. La CGUE li ha talvolta adottati come criteri interpretativi e in effetti si può convenire con chi ritiene che essi costituiscano parametri di legittimità per i comportamenti degli Stati membri.<sup>8</sup> Soprattutto quando si discute di principi comuni agli ordinamenti degli Stati membri, non si può evitare un confronto serrato con le norme costituzionali nazionali. Alla luce di tutti questi interrogativi, si può ben comprendere perché i casi più controversi, di cui

---

<sup>7</sup> Editorial Comments, *The scope of application of the general principles of Union law: an ever expanding Union*, CMLR 2010, 1589

<sup>8</sup> L. Daniele, *Diritto dell'Unione europea. Sistema istituzionale, ordinamento, tutela giurisdizionale, competenze*, Milano, Giuffrè 2010, 183

molto si è discusso in Europa e di cui si dirà in seguito, riguardano i diritti sociali a esercizio collettivo.

Dall'interno di questo nuovo ordinamento pluralista, costituito da fonti compenstrate e interdipendenti, specie a seguito della ratifica del Trattato di Lisbona, arriva un segnale importante, lanciato dalla Corte costituzionale tedesca.

Nel caso *Honeywell*<sup>9</sup> essa si esercita in un confronto con la CGUE, quasi a voler stabilire una sorta di regolamento di confini. A tal fine adotta un principio di 'favore' verso l'UE, ma, per valutare profili di controllo *ultra vires* esercitati dalla Corte di Lussemburgo, difende l'identità dei principi costituzionali tedeschi e rileva che un principio generale di discriminazione per ragioni di età non può sconfinare in una violazione del sistema delle competenze, a meno che essa non sia 'sufficientemente qualificata'.<sup>10</sup>

La soluzione adottata, oltre a segnalarsi per un suo intrinseco equilibrio, fa spazio a una nozione di cooperazione tra corte nazionale e corte sopranazionale di grande interesse, proprio perché fondata su un reciproco ascolto, nel rispetto delle reciproche competenze. A questo riguardo la teoria pluriordinamentale potrebbe soccorrere l'interprete nel ribadire l'autonomia di sistemi di norme costruiti intorno a principi costituzionali, che tuttavia si prestano a essere permeati dall'azione di una corte sopranazionale, purché quest'ultima giustifichi la sua interferenza in modo qualificato.

## **2. Fonti nazionali e fonti europee dopo la giurisprudenza *Laval***

In questa sezione la nozione di pluralismo delle fonti, di cui si è detto all'inizio, ha una doppia valenza. Da un lato si osserva che i

---

<sup>9</sup> La sentenza del 6 luglio 2010, pubblicata il 26 agosto 2010, è ampiamente commentata da R. Caponi, *Karlsruhe europeista (appunti a prima lettura del Mangold-Beschluss della Corte costituzionale tedesca)*, RIDPC 2010, 1103. Si veda anche M. Fuchs, *La lunga storia del caso Mangold*, DLRI 2011, 87 che traduce *Europarechts Freundlichkeit* come 'apertura all'Europa'.

<sup>10</sup> M. Mahlmann, *The politics of constitutional identity and its legal frame. The ultra vires decision of the German Federal Constitutional Court*, German Law Journal, vol 11 n 12, 1415

legislatori nazionali hanno posto mano molto rapidamente alle modifiche degli ordinamenti, resi necessari a seguito della Sentenza *Laval*.<sup>11</sup> Dall'altro si riscontra una sorprendente decisione della Corte del lavoro svedese, a conclusione di un contenzioso nazionale fra *Laval* e i sindacati svedesi. I fatti di questo controverso caso sono noti. Per riassumere in poche parole l'esito cui perviene la CGUE si può dire che essa si trova a bilanciare il diritto di sciopero, costituzionalmente garantito nell'ordinamento svedese, con la mobilità transfrontaliera di un prestatore di servizi, garantita dal Trattato. Nell'operare questo bilanciamento la CGUE tenta di penetrare le complessità del 'modello' svedese di contrattazione collettiva, ma non può non constatare l'impossibilità di estendere i meccanismi protettivi da esso previsti ai lavoratori temporaneamente distaccati. L'azione di autotutela intrapresa dai sindacati svedesi, contro la minaccia del dumping sociale e a difesa degli standard nazionali, si rivela in contrasto con il pieno esercizio della libertà economica.

Mai, come in questo caso, il veleno è nella coda. La corte del lavoro svedese, cui spetta di decidere circa l'azione per danni intentata da *Laval*, non potendo quantificare correttamente l'entità dei danni economici subiti dal prestatore di servizi, condanna i sindacati al pagamento di danni 'punitivi', con questo infliggendo una pena esemplare e allo stesso tempo deterrente.

La Corte svedese scrive a riguardo una lunghissima – forse un po' pletorica – sentenza, talvolta acriticamente imitativa della Corte di Lussemburgo e della sua giurisprudenza. Si può sostenere che vi sia 'abuso' del diritto europeo fra le righe di quella decisione, nel senso atecnico di una sovrabbondanza di riferimenti, non sempre necessari per decidere il caso concreto.

Ciò che appare più grave è l'aver omesso di prendere in considerazione l'opportunità di un nuovo rinvio alla CGUE,

---

<sup>11</sup> Un resoconto di quanto avvenuto in Danimarca e in Svezia, dopo la sentenza *Laval*, e in Germania, dopo la sentenza *Rüffert* in S. Sciarra, *Diritti collettivi e interessi transnazionali: dopo Laval, Viking, Rüffert, Lussemburgo*, in A. Andreoni, B. Veneziani (a cura di), *Libertà economiche e diritti sociali nell'Unione europea*, Roma Ediesse 2009, 23

sottovalutando il fatto che i sindacati avevano agito nella convinzione di non violare il diritto nazionale.

Con buona approssimazione, emerge dalla sentenza *Laval* resa dalla CGUE una responsabilità dello stato per l'imperfetta trasposizione della direttiva sui lavoratori distaccati nell'ambito di una libera prestazione di servizi. Questa questione, tuttavia, non è sollevata dalla Corte svedese, che scarica sui sindacati la responsabilità dell'azione collettiva intrapresa contro il prestatore di servizi.

E' dunque singolare che in un primo commento alla decisione della corte del lavoro svedese, proprio con riferimento a *Raccanelli*, si sostenga con forza un'espansione in via analogica del principio di responsabilità per atti illeciti in contrasto con il diritto europeo. Un'interpretazione estensiva dei principi generali dell'ordinamento europeo servirebbe, secondo i commentatori, a colmare le lacune, applicando norme simili a situazioni simili.<sup>12</sup>

Non è dato individuare una tale lacuna dell'ordinamento europeo, sia per il radicamento del diritto di sciopero negli ordinamenti nazionali, sia per la sua menzione all'art. 28 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, dove, tra l'altro, si specifica che il diritto è azionabile 'in caso di conflitti di interessi'. Né si può sottovalutare la recente giurisprudenza della Corte di Strasburgo sull'art.11 CEDU. Da essa si ricava la conferma della libertà sindacale quale cardine essenziale di un ordinamento multilivello, che riconosce ai soggetti collettivi la parallela titolarità del diritto alla contrattazione e del diritto di sciopero.

Per tutti questi motivi, l'efficacia diretta – riferita a principi generali del diritto dell'UE, o a libertà economiche fondamentali – non dovrebbe essere richiamata senza operare le opportune distinzioni fra i soggetti privati che di tale efficacia divengono potenziali destinatari. L'auspicio, in casi controversi come quello che qui si esamina, è che l'analisi comparata serva a monitorare fenomeni sociali mutevoli e fra sé molto diversi. Nel dialogo fra corti gli effetti provocati dal diritto di sciopero, fondato e praticato nelle tradizioni costituzionali nazionali, si diramano

---

<sup>12</sup> U. Bernitz, N. Reich, CMLR 2011, 615



oltre i confini degli stessi, ma dentro i confini del mercato interno, dunque nel raggio di azione dell'ordinamento europeo.

D'altro canto, i soggetti collettivi dovrebbero apprendere che il diritto di sciopero, pur essendo tutelato come diritto fondamentale, può talvolta incontrare limiti nel suo concreto esercizio, se gli effetti dell'astensione concertata si riflettono sul buon andamento del mercato interno.

Questo si deduce dalla lettura del Rapporto Monti, che si propone, tra le molte altre raccomandazioni, di generare consenso in un mercato più forte, con particolare attenzione al crescente numero di lavoratori distaccati nell'ambito di una libera prestazione di servizi.<sup>13</sup> Sulla scorta delle proposte avanzate in una fonte precedente, ispirata dallo stesso Monti e destinata a rendere compatibile l'esercizio del diritto di sciopero con la libera circolazione delle merci,<sup>14</sup> il Rapporto auspica che, prima del ricorso al conflitto, le parti siano allertate e lo stato ospitante sia chiamato a una funzione conciliativa, o di raffreddamento del conflitto, informandone la Commissione. Ciò indurrebbe le stesse parti sociali a adottare soluzioni meno traumatiche, ove si profilasse il rischio di collidere con le libertà economiche garantite dal diritto dell'UE.

Le proposte del Rapporto Monti enfatizzano il principio di leale collaborazione fra amministrazioni degli stati membri, principio che dovrebbe guidare l'integrazione del mercato e che ispira significativamente la Direttiva sui servizi. Il problema è che, come già detto, le parti sociali non sono parte di tali amministrazioni, anche se con esse si confrontano. La specificità dell'autonomia collettiva dovrebbe dunque, anche nei casi di mobilità transfrontaliera dei lavoratori e delle imprese, emergere nelle sue molte versioni. Nel proporsi quale sistema dotato di una sua spontanea normatività, dovrebbe anche specularmente candidarsi all'autosufficienza sul piano sanzionatorio, attraverso un esercizio calibrato del diritto di sciopero.

---

<sup>13</sup> M. Monti *Una nuova strategia per il mercato unico. Al servizio dell'economia e della società europea*, Rapporto al Presidente della Commissione europea J. M. Barroso, 9 maggio 2010

<sup>14</sup> Regolamento CE n. 2679/98

### **3. Fonti collettive europee e fonti *extra ordinem***

Questa terza sezione può, per certi aspetti, apparire sfuggente e ancora indistinta, perché tutta da inventare nella ricostruzione delle fonti e del nuovo pluralismo ordinamentale, cui si ispirano le mie riflessioni. La mia ipotesi è che si sta lentamente delineando un diritto transnazionale *in action*, guidato da nuovi soggetti collettivi transnazionali

Le fonti collettive, prodotto finale di questo nuovo dinamismo transnazionale, non sempre appaiono formalmente incardinate nell'ordinamento europeo, per questo si propone di descriverle come fonti *extra ordinem*. Se si esclude la procedura di consultazione delle parti sociali, di cui all'art. 154 TFUE, e la facoltà riconosciuta a queste ultime di stipulare accordi quadro – recepiti in Direttive nella maggior parte dei casi – si deve affermare che resta fuori dal Trattato qualunque altra manifestazione dei soggetti collettivi europei.

La contrattazione europea a livello di settore ha ricevuto un notevole impulso. Gli accordi non sono vincolanti in senso stretto, ma spesso riescono a incidere nel dibattito istituzionale e a esercitare pressione sugli attori politici. Basti pensare al settore del lavoro marittimo, in cui la controversia pendente dopo la decisione resa dalla CGUE in *Viking* è stata risolta con il ricorso alla contrattazione fra le parti sociali. L'accordo europeo di settore che ne è emerso, ispirato alla Convenzione OIL sul lavoro marittimo, è stato trasposto in una Direttiva, che entrerà in vigore subito dopo la ratifica della Convenzione.

Quanto agli accordi transnazionali – anch'essi fuori dalla competenza dei Trattati – l'ETUI stima che fra il 2008 e il 2011 siano stati stipulati 150 accordi. Di essi 37 si occupano degli effetti delle ristrutturazioni e interessano 22 multinazionali. La formula adottata è quella di 'anticipare' il cambiamento, ovvero di avviare soluzioni in risposta alle crisi di impresa. Ad esempio, alcuni accordi transnazionali si occupano di disegnare uno sviluppo delle carriere e delle professionalità all'interno di grandi gruppi di imprese, anche attraverso percorsi di

mobilità interna, non solo nazionale. L'esito finale di queste intese è di salvaguardare l'occupazione e evitare il ricorso a licenziamenti collettivi.

Oltre all'accordo GdF Suez, si segnala l'accordo Alstom firmato dall'EMF, che prevede una mobilità volontaria dei lavoratori con spostamento a mansioni equivalenti, con la garanzia del mantenimento dei livelli occupazionali fino al 2013.

Si noti che spesso questi accordi intervengono a seguito di grandi operazioni di cambiamento negli assetti societari, attraverso acquisizioni e fusioni. Questo sta accadendo, ad esempio, nel settore tessile e dell'abbigliamento. Le acquisizioni o le fusioni danno anche luogo alla costituzione di Comitati aziendali globali, quando imprese europee inglobano società collocate in altri Paesi.

Il dato interessante da evidenziare è che una fonte di diritto europeo secondario – ovvero la Direttiva 2009/38 sui Comitati aziendali europei (CAE), parzialmente modificata rispetto alla originaria versione – finisce con il produrre effetti oltre i confini europei. Questa non è un'assoluta novità, se si considera che, fin dalla sua prima emanazione, la Direttiva è stata applicata, oltre che nei Paesi dell'area di libero scambio, anche all'interno di grandi gruppi di imprese con filiali collocate fuori dall'UE. Anche in questi esempi la teoria pluriordinamentale può essere opportunamente evocata e anzi rivitalizzata, a fronte di un inusitato dinamismo di soggetti collettivi da un lato e di grandi gruppi di imprese dall'altro.

Le più importanti novità da segnalare hanno a che fare con una più chiara specificazione delle nozioni di informazione e consultazione (art. 2 (f) e (g)), ma soprattutto con la pertinenza delle informazioni rilasciate rispetto al livello decisionale dell'impresa o del gruppo di imprese europeo (art. 1.3). Il CAE opera in rappresentanza 'dei lavoratori dell'impresa o del gruppo di imprese di dimensione comunitaria' (art. 10.1) e dunque aspira a divenire un soggetto dotato di ampi poteri che lo inducono, nella pratica, ad accollarsi ruoli negoziali, ben oltre i diritti sanciti dalla Direttiva.

Gli accordi transnazionali globali sono il frutto più visibile delle azioni intraprese dai CAE. Questa struttura di rappresentanza, oltre a essere calibrata sul numero complessivo degli occupati, include come osservatori, senza diritto di voto, rappresentanti dei lavoratori occupati in imprese non europee, affiliate ai gruppi europei.

La soluzione auspicata e praticata dalle grandi organizzazioni sindacali transnazionali consiste nel firmare gli accordi transnazionali unitamente ai CAE. Il sindacato europeo dei metalmeccanici è fra i più attivi in questa direzione, particolarmente nel settore dell'auto.

Tuttavia, non è facile tessere una tela interpretativa che dimostri la vincolatività di questi accordi, tutti di natura prevalentemente procedurale, dunque deboli sul piano della tradizionale azionabilità dei diritti individuali. Proprio per questo, è utile evocare una riflessione sul dinamismo delle formule individuate dagli stessi soggetti firmatari degli accordi e su quella che forse Giugni avrebbe accettato di chiamare 'giuridicità spontanea' dei gruppi organizzati a livello transnazionale.

Serve ora considerare un ultimo punto, più complesso sul piano interpretativo. Si tratta della così detta immunità delle fonti collettive, rispetto alle norme europee in materia di concorrenza. Il caso più importante da richiamare al riguardo è *Albany*,<sup>15</sup> divenuto, talvolta in modo errato, unico riferimento per affermare l'autonomia della contrattazione collettiva rispetto alle regole del mercato interno. Il caso tratta di un fondo pensioni, reso obbligatorio per gli appartenenti alla categoria, a seguito della stipulazione di un accordo collettivo vincolante *erga omnes*, in quanto recepito secondo il diritto dello stato in una fonte sovraordinata.

Non si tratta dunque di un qualunque contratto collettivo, ma di una fonte peculiare che risponde ad un vincolo di solidarietà fra gli appartenenti al fondo, trasposto in una fonte di diritto obiettivo, erroneamente richiamato in *Viking*, poiché le regole della concorrenza sono altra cosa rispetto alla libertà di stabilimento e alle altre libertà economiche.

---

<sup>15</sup> C - 67 /96.

Si segnala una giurisprudenza successiva che basa l'autonomia – concetto forse più preciso di immunità – degli accordi collettivi rispetto alle norme in materia di concorrenza sulla nozione di solidarietà, ovvero sul vincolo che tecnicamente lega i beneficiari di un fondo pensione o di un fondo assistenziale. Naturalmente i gradi della solidarietà sono mutevoli, come mutevole è la discrezionalità della Corte nell'interpretarli.

Dedico l'ultima parte del mio intervento a un caso molto complesso che svela profili interessanti, quanto a possibili profili di tutela dei soggetti collettivi nel diritto europeo.

In *3F* la CGUE decide su un appello a seguito di una decisione del Tribunale di primo grado<sup>16</sup>. *3F* è un sindacato danese che ci riporta nel mondo affascinante del lavoro marittimo e in particolare, come già in *Viking*, pone l'accento sulla lotta contro le bandiere di convenienza, vero e proprio manifesto del sindacato internazionale dei trasporti fin dalle sue origini.

Per contrastare la pratica delle bandiere di convenienza, la Danimarca ha istituito, in affiancamento al già esistente registro per l'immatricolazione delle imbarcazioni nazionali, un registro destinato agli armatori che battono bandiere di stati terzi. Oltre a consentire a tali armatori di applicare al personale imbarcato i livelli salariali dei Paesi terzi, erano state previste, solo nei loro confronti, misure di esenzione fiscale.

Questa scelta del legislatore ha indotto *3F* a ricorrere al Tribunale di primo grado, per prospettare una possibile violazione delle norme in materia di aiuti di stato, affiancata da un'eventuale omissione di indagini da parte della Commissione. La Corte si pronuncia a seguito dell'impugnazione, da parte di *3F*, dell'ordinanza del Tribunale, che non aveva ritenuto lesive degli interessi di *3F* l'adozione di misure fiscali rivolte ad altri soggetti, con la conseguenza di limitarne la capacità di agente negoziale.

---

<sup>16</sup> C – 319/07.

La giurisprudenza invocata dal Tribunale per sottrarre la contrattazione collettiva alla sfera della concorrenza è, ancora una volta, *Albany*, interpretata, secondo il ricorrente, in modo troppo ampio, al solo fine di escludere che il sindacato fosse pregiudicato dall'aiuto di stato consistente nelle misure fiscali in discussione. In sostanza il Tribunale avrebbe teso a sminuire il ruolo di negoziatore del sindacato, poiché l'aiuto derivante dalle misure fiscali sarebbe stato trasferito ai destinatari tramite una riduzione delle rivendicazioni salariali per i marittimi esentati dall'imposta sui redditi.

La Corte ritiene inconferente questo motivo d'impugnazione e non si addentra nel merito, per poi affermare che escludere un sindacato quale soggetto interessato ai fini del ricorso, significherebbe precludere il raggiungimento degli obiettivi di politica sociale che il Trattato si prefigge. Sia pure indirettamente la Corte afferma che, nell'agire come agente negoziale, il sindacato si muove sul terreno delle politiche sociali, dunque opera in modo compatibile con il diritto europeo. 3F ha, infatti, chiarito in che modo le misure fiscali avrebbero inciso sul suo ruolo di negoziatore con gli armatori le cui navi fossero immatricolate nel registro speciale, e ha dunque fatto correttamente emergere sul piano giuridico il pregiudizio degli interessi propri e dei propri iscritti<sup>17</sup>.

Al di là degli aspetti tecnico-procedurali che il caso presenta, non direttamente rilevanti nell'economia di questo intervento, si può sostenere che in 3F la nozione di dumping sociale emerge con una sua rilevanza giuridica, interessante per il diritto del lavoro, poiché la Corte fa suo il linguaggio della contrattazione e non solo del contratto collettivo. Piuttosto che riconoscere l'immunità dei soggetti collettivi, rispetto alle regole della concorrenza, in 3F sembra profilarsi una nuova attenzione verso tali soggetti, visti nella loro funzione di negoziatori.

La strada da percorrere è ancora lunga per giungere a un pieno riconoscimento dei diritti sociali a esercizio collettivo nella loro pratica evoluzione, all'interno dell'ordinamento europeo. Per ora i segnali positivi devono essere colti nelle loro potenzialità e interpretati

---

<sup>17</sup> Punto 104 della sentenza.

correttamente, senza falsi allarmismi. Nello stesso tempo, l'espandersi di fonti collettive *extra ordinem* rafforza le argomentazioni di quanti credono in una spontanea emersione di modelli negoziali che, a lungo andare, potrebbero influenzare il legislatore europeo e spingerlo verso nuovi orizzonti di sostegno all'azione collettiva delle parti sociali.

