1. Il disposto di cui all'art. 3, n. 1, della direttiva 77/187, riguardante il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative alla salvaguardia dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimenti di imprese, dev'essere interpretato nel senso che esso non osta a che un lavoratore occupato dal cedente alla data del trasferimento dell'impresa, ai sensi dell'art. 1, n. 1, della direttiva, si opponga al trasferimento al cessionario del suo contratto o del suo rapporto di lavoro.

   Tuttavia la direttiva non obbliga gli Stati membri a stabilire che, qualora il lavoratore decida liberamente di non proseguire il contratto o il rapporto di lavoro col cessionario, il contratto o il rapporto di lavoro sia mantenuto col cedente. Essa neanche vi si oppone. In tal caso spetta agli Stati membri stabilire la disciplina riservata al contratto o al rapporto di lavoro col cedente.

2. Per «disposizioni legislative, regolamentari o amministrative», ai sensi dell'art. 7 della direttiva 77/187, riguardante il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative alla salvaguardia dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimenti di imprese, si devono intendere le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative di uno Stato membro, come interpretate dai giudici di questo Stato.

RELAZIONE D'UDIENZA
presentata nei procedimenti riuniti C-132/91, C-138/91 e C-139/91 *

I — Antefatti e procedimento

1. *La normativa comunitaria vigente*

La direttiva del Consiglio 14 febbraio 1977, 77/187/CEE, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative al mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimento di imprese, di stabilimenti o di parti di stabilimenti (GU L 61, pag. 26), mira a «proteggere i lavoratori in caso di cambiamento di imprenditore, in particolare per assicurare il mantenimento dei loro diritti» (secondo 'considerando').

A norma dell'art. 1, n. 1, essa si applica ai «trasferimenti di imprese, di stabilimenti o di parti di stabilimenti ad un nuovo imprendi-

* —Lingua processuale: il tedesco.

tore in seguito a cessione contrattuale o a fusione».

In forza dell'art. 3, n. 1, «i diritti e gli obblighi che risultano per il cedente da un contratto di lavoro o da un rapporto di lavoro esistente alla data del trasferimento ai sensi dell'art. 1, n. 1, sono, in conseguenza di tale trasferimento, trasferiti al cessionario». Il n. 2 dello stesso articolo garantisce il mantenimento da parte del cessionario delle condizioni di lavoro convenute mediante contratto collettivo nei termini previsti da quest'ultimo per il cedente.

L'art. 4, n. 1, della direttiva dispone del pari che il trasferimento non è di per sé motivo di licenziamento da parte del cedente o del cessionario, fatti salvi tuttavia i licenziamenti che possono aver luogo per motivi economici, tecnici o di organizzazione che comportano variazioni sul piano dell'occupazione.

«Quando un'impresa o una parte di impresa è trasferita con atto giuridico ad un altro proprietario, questi succede nei diritti e negli obblighi derivanti dai contratti di lavoro esistenti all'atto della cessione. Questi diritti ed obblighi, se sono disciplinati dalle norme giuridiche di un contratto collettivo o da un contratto aziendale, divengono il contenuto del rapporto di lavoro fra il nuovo proprietario e il dipendente e non possono essere modificati a danno del dipendente per un periodo di un anno a partire dalla data del trasferimento. La seconda frase non si applica se i diritti e gli obblighi col nuovo proprietario sono disciplinati dalle norme giuridiche di un altro contratto di lavoro o da un altro contratto aziendale. Prima della fine del termine di cui alla seconda frase, i diritti e gli obblighi possono essere modificati se il contratto di lavoro o il contratto aziendale non sono più applicabili, o in mancanza di un obbligo reciproco di conformarsi ad un contratto di lavoro nella sfera di applicazione di un altro contratto di lavoro la cui applicazione sia convenuta fra il nuovo proprietario e il dipendente (...)».

L'art. 7 precisa che la direttiva «non pregiudica la facoltà degli Stati membri di applicare o di introdurre disposizioni legislative, regolamentari o amministrative più favorevoli ai lavoratori».

Come emerge dalle ordinanze di rinvio dell'Arbeitsgericht di Amburgo (cause C-138/91 e C-139/91), in base ad una giurisprudenza costante, il Bundesarbeitsgericht considera che:

2. *La normativa nazionale applicabile alle cause principali*

Ai termini dell'art. 613 a del codice civile tedesco (Bürgerliches Gesetzbuch — BGB), relativo alla cessione di imprese, nella versione di cui alla legge 13 agosto 1980, volta ad adeguare il diritto del lavoro al diritto comunitario (BGBl. I, pag. 1308):

«quando una parte di un'impresa è trasferita, con atto giuridico, ad un altro proprietario, l'opposizione di un lavoratore occupato in detta parte dell'impresa impedisce il trasferimento al cessionario del suo rapporto di lavoro e il rapporto di lavoro col cedente continua a sussistere (v., soprattutto, BAG AP n. 1, relativo all'art. 613 a del BGB e, da ultimo, BAG AP n. 55, relativo all'art. 613 a del BGB)».

3. *I fatti delle cause principali*

— Nella causa C-132/91

Dagli atti della causa emerge che il signor Katsikas, ricorrente nella causa principale, lavorava come cuoco nel ristorante gestito dal signor Konstantinidis, convenuto nella causa principale, a Lichtenfels.

Il signor Konstantinidis incaricava con contratto il signor Mitossis di dirigere lo stabilimento sotto il suo controllo a partire dal 2 aprile 1990. Nell'accordo stipulato dai signori Konstantinidis e Mitossis quest'ultimo si impegnava a liberare il signor Konstantinidis da tutti gli obblighi derivanti dalla gestione del ristorante a partire dal 2 aprile 1990 e, in particolare, dal versamento dei salari e degli stipendi.

Il signor Katsikas, che aveva chiesto di lavorare in un altro ristorante gestito dal signor Konstantinidis, veniva da questo licenziato il 26 giugno 1990. Il signor Konstantinidis sostiene di aver agito in questa occasione in nome del signor Mitossis.

Il signor Katsikas esperiva un'azione dinanzi all'Arbeitsgericht di Bamberga (sezione Coburg), onde ottenere il versamento di vari emolumenti che, a suo avviso, gli spettavano per il periodo precedente il suo licenziamento e il periodo di preavviso che avrebbe dovuto effettuare.

A suo difesa, il signor Konstantinidis faceva valere di non essere il datore di lavoro del ricorrente nella causa principale alla data del licenziamento, poiché egli aveva ceduto il suo stabilimento al signor Mitossis.

Stando così le cose, l'Arbeitsgericht di Bamberga (sezione Coburg) ha sottoposto alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se, a norma dell'art. 3, n. 1, della direttiva del Consiglio 14 febbraio 1977, 77/187/CEE, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative al mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimento di imprese, di stabilimenti o di parti di stabilimenti, un lavoratore, dipendente del cedente al momento della cessione ai sensi dell'art. 1, n. 1, della direttiva 77/187/CEE, possa opporsi al trasferimento al cessionario dei diritti e degli obblighi del cedente con la conseguenza che il trasferimento dei diritti e degli obblighi dal cedente al cessionario *non* abbia luogo.

2) In caso di soluzione negativa:

Se un diritto di opposizione previsto dal diritto nazionale di uno Stato membro costituisca una disposizione più favorevole al lavoratore ai sensi dell'art. 7 della direttiva 77/187/CEE.

3) In caso di soluzione affermativa della questione sub 2:

Se l'art. 7 della direttiva 77/187/CEE vada interpretato nel senso che deve trattarsi di disposizioni legislative, regolamentari o amministrative (più favorevoli) *espresse*.

4) In caso di soluzione negativa della questione sub 3:

Se l'art. 7 della direttiva 77/187/CEE vada interpretato nel senso che gli organi giurisdizionali degli Stati membri possono creare, tramite l'interpretazione giurisprudenziale delle disposizioni legislative, regolamentari o amministrative nazionali, "disposizioni" più favorevoli ai lavoratori, ai sensi dell'art. 7 della direttiva 77/187/CEE».

— Nelle cause C-138/91 e C-139/91

I signori Skreb e Schroll sono due dipendenti della PCO Stauereibetrieb Paetz & Co. Nfl. GmbH (in prosieguo: la «PCO»), dove lavoravano come scaricatori, accatastatori, conducenti di carrelli elevatori per merci pesanti, ed erano assegnati essenzialmente al reparto «carico/scarico» di detta società.

Il 1° ottobre 1990 la società PCO cedeva il reparto «carico/scarico» della sua impresa alla Carl Tiedemann GmbH & Co. (in prosieguo: la «Tiedemann»).

I signori Skreb e Schroll, nonché altri dipendenti, basandosi sull'art. 613 a, n. 1, del BGB, si opponevano al trasferimento del loro rapporto di lavoro alla società Tiedemann.

Con lettera 8 ottobre 1990 la società PCO disdettava i contratti di lavoro dei signori Skreb e Schroll.

Questi ultimi adivano pertanto l'Arbeitsgericht di Amburgo, onde far dichiarare che il loro licenziamento non era socialmente giustificato, sostenendo, in particolare, che vi erano sufficienti possibilità di lavoro nell'impresa e che presso di essa vi erano alcuni posti vacanti.

A sua difesa, la società PCO faceva valere che le disposizioni della precitata direttiva 14 febbraio 1977, 77/187, impedivano ad un lavoratore di opporsi al trasferimento del suo rapporto di lavoro in occasione della cessione di un'impresa.

L'Arbeitsgericht di Amburgo ha quindi sollevato la questione se il diritto di opposizione, riconosciuto al lavoratore dalla giurisprudenza del Bundesarbeitsgericht, fosse compatibile con l'art. 3, n. 1, della suddetta direttiva, come interpretato dalla Corte nella sentenza 5 maggio 1988, cause riunite 144/87 e 145/87, Berg (Racc. pag. 2559) e, inoltre, se l'art. 7 della direttiva autorizzasse l'ordinamento giuridico nazionale ad attribuire al lavoratore il diritto di opposizione in caso di trasferimento di impresa e a far sussistere il rapporto di lavoro fra quest'ultimo e il cedente.

Esso ha pertanto sottoposto alla Corte, in entrambe le cause, la seguente questione:

«Se il diritto di opposizione al trasferimento del rapporto di lavoro al cessionario possa essere conferito da una normativa nazionale, in quanto disposizione più favorevole ai sensi dell'art. 7 della direttiva 77/187/CEE».

4. *Il procedimento dinanzi alla Corte*

L'ordinanza 7 maggio 1991 dell'Arbeitsgericht di Bamberga è pervenuta nella cancelleria della Corte il 22 maggio 1991. Le ordinanze 4 aprile 1991 dell'Arbeitsgericht di Amburgo sono state registrate nella cancelleria della Corte il 27 maggio 1991.

Le cause C-138/91 e C-139/91 sono state riunite con ordinanza della Corte in data 19 giugno 1991. Le cause C-138/91 e C-139/91 sono state riunite alla causa C-132/91 con ordinanza del presidente della Corte in data 3 ottobre 1991.

Conformemente all'art. 20 del Protocollo sullo Statuto (CEE) della Corte di giustizia, hanno presentato osservazioni scritte:

— nelle tre cause, il governo tedesco, rappresentato dal signor Ernst Röder, Ministerialrat presso il ministero federale degli Affari economici, per le cause C-138/91 e C-139/91, e dai signori Ernst Röder e Joachim Karl, Regierungsdirektor presso lo stesso ministero, per la causa C-132/91, in qualità di agenti; inoltre, la Commissione delle Comunità europee, rappresentata dalla signora Karen Banks e dal signor Bernd Langeheine, membri del servizio giuridico, in qualità di agenti;

— nelle cause C-138/91 e C-139/91, i ricorrenti nella causa principale, rappresentati dall'avv. Klaus Bertelsmann, dello studio Bertelsmann e Gäbert, del foro di Amburgo.

Nelle sue memorie il governo tedesco ha chiesto che, a norma dell'art. 95, n. 2, del regolamento di procedura, la Corte si pronunci in seduta plenaria.

Su relazione del giudice relatore, sentito l'avvocato generale, la Corte ha deciso di passare alla fase orale senza procedere ad istruttoria.

II — Riassunto delle osservazioni scritte presentate alla Corte

A — *Per quanto riguarda la prima questione sollevata dall'Arbeitsgericht di Bamberga*

1. Il *governo tedesco* suggerisce di risolvere tale questione in senso affermativo. Esso sostiene, da un lato, che l'art. 3, n. 1, della direttiva contempla la salvaguardia dei contratti di lavoro esistenti alla data del trasferimento col nuovo datore di lavoro, conformemente all'obiettivo della direttiva, che è quello di garantire la salvaguardia dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimento d'impresa. Esso osserva, inoltre, che gli Stati membri possono stabilire questo principio o istituendo nell'ordinamento giuridico nazionale la responsabilità solidale del cedente e del cessionario per gli obblighi risultanti dal contratto di lavoro (art. 3, n. 1, della direttiva), o introducendo nel loro ordinamento giuridico disposizioni più favorevoli per il lavoratore (art. 7 della direttiva), come il diritto del lavoratore di opporsi al trasferimento del suo contratto di lavoro.

2. La *Commissione* suggerisce di risolvere negativamente tale questione.

A suo avviso, dalla giurisprudenza della Corte, e in particolare dalle sentenze 10 febbraio 1988, causa 324/86, Tellerup, cosiddetta «Daddy's Dance Hall» (Racc. pag. 739, punti 14 e 15 della motivazione); 5 maggio 1988, Berg, precitata, punto 11 della motivazione, e 25 luglio 1991, causa C-362/89, D'Urso (Racc. pag. I-4105), emerge che il trasferimento degli obblighi dal cedente al cessionario non rientra fra i diritti di cui possono disporre le parti del contratto di lavoro e che pertanto un lavoratore non può impedire tale trasferimento.

B — *Per quanto riguarda la seconda questione formulata dall'Arbeitsgericht di Bamberga e le questioni formulate dall'Arbeitsgericht di Amburgo*

1. Il *governo tedesco* suggerisce di risolvere tali questioni in senso affermativo. Esso deduce i seguenti argomenti:

—L'art. 613 a del BGB, come interpretato dal Bundesarbeitsgericht, costituisce una disposizione più favorevole per il lavoratore ai sensi dell'art. 7 della direttiva. Secondo la costante giurisprudenza del Bundesarbeitsgericht, l'art. 613 a del BGB consente al lavoratore di rifiutare il trasferimento al cessionario del suo contratto di lavoro e di mantenere il suo rapporto di lavoro con il cedente.

Dette disposizioni garantiscono i diritti contemplati dalla direttiva, ma offrono inoltre al lavoratore la possibilità di scegliere fra il precedente e il nuovo datore di lavoro.

La natura favorevole ai lavoratori di tali disposizioni è particolarmente evidente quando una parte soltanto dell'impresa (stabilimento o parte di stabilimento) viene trasferita; il lavoratore dispone in tal caso del diritto di lavorare presso la parte non trasferita dell'impresa se vi è disponibile un posto di lavoro. Secondo il governo tedesco, il lavoratore può anche aver interesse a salvaguardare i rapporti col suo precedente datore di lavoro anche se tutta l'impresa viene trasferita, in particolare qualora egli vada in pensione (solvibilità del datore di lavoro se questi è debitore di diritti acquisiti dal lavoratore; rifiuto di cambiamento del datore di lavoro prima della cessazione dell'attività lavorativa), o se il contratto di lavoro comporta una clausola di non concorrenza.

—Il diritto del lavoratore alla salvaguardia del rapporto di lavoro esistente corrisponde al principio generale del diritto tedesco secondo il quale il trasferimento di un rapporto di diritto contrattuale richiede l'accordo di tutte le parti e l'art. 7 della direttiva consente il rispetto di tale principio.

—Il diritto di opposizione del lavoratore tiene conto anche dei principi di libertà della persona e di libera scelta della professione sanciti dalla costituzione tedesca e dalla giurisprudenza della Corte (v. sentenza 14 maggio 1974, causa 4/73, Nold/Commissione, Racc. pag. 491). Tale diritto discende anche dal principio del divieto del lavoro obbligatorio sancito dall'art. 4, n. 2, della Convenzione europea sui diritti dell'uomo.

—Il diritto di opposizione non costituisce una rinuncia ai diritti contemplati dalla direttiva, ma un sistema alternativo di tutela del rapporto di lavoro. Esso non è quindi in contrasto coi principi enunciati dalla Corte

nella precitata sentenza 10 febbraio 1988, Daddy's Dance Hall.

—Qualora un diritto di opzione sia considerato un vantaggio ai sensi della direttiva, si deve ammettere che tale opzione possa riguardare il proseguimento del rapporto di lavoro col cedente.

2. La *Commissione* suggerisce anch'essa di risolvere affermativamente le questioni formulate.

Essa rileva che, anche se il fatto di disporre di un'opzione supplementare può essere considerato più favorevole per il lavoratore, qualora si ritenga che questi farà il miglior uso possibile di tale possibilità, si può del pari ritenere che tale possibilità gli faccia correre un rischio di licenziamento, in contrasto con l'obiettivo della direttiva, che è quello di preservare il rapporto di lavoro.

Tuttavia, secondo la Commissione, dalla sentenza 11 luglio 1985, causa 105/84, Danmols Inventar (Racc. pag. 2639, punto 16 della motivazione), emerge che l'obiettivo della direttiva non osta a che un lavoratore decida volontariamente di non lavorare con il cessionario e rinunci così a fruire della tutela offertagli. Alla luce di questa sentenza va interpretato il punto 12 della precitata sentenza 25 luglio 1991, D'Urso, secondo il quale, in caso di trasferimento di stabilimento, non può più essere mantenuto il rapporto di lavoro con il cedente.

Secondo la Commissione, la precitata sentenza 5 maggio 1988, Berg, menzionata dall'Arbeitsgericht di Amburgo nelle ordinanze di rinvio, al pari della sentenza 10 febbraio 1988, Daddy's Dance Hall, già menzionata, non mettono in discussione tale soluzione. La causa Berg riguardava, infatti, la questione se il trasferimento di diritti dipenda dall'accordo del lavoratore, e la causa Daddy's Dance Hall la facoltà per il lavoratore di rinunciare solo a taluni diritti.

La Commissione ammette che il diritto di opposizione del lavoratore è «più favorevole» ai sensi dell'art. 7 della direttiva se esso fornisce in tutti i casi un miglioramento della situazione giuridica del lavoratore rispetto agli obiettivi della direttiva (salvaguardia del rapporto di lavoro esistente e tutela dal licenziamento). In tal caso almeno quattro condizioni devono essere soddisfatte:

1) il rischio di licenziamento corso dal lavoratore dev'essere equivalente presso il cedente e presso il cessionario;

2) il cedente dev'essere obbligato a mantenere il suo rapporto di lavoro con il lavoratore;

3) il rapporto di lavoro dev'essere mantenuto alle condizioni esistenti al momento del trasferimento;

4) il cedente non può licenziare il lavoratore per il solo fatto del trasferimento.

La Commissione osserva che è particolarmente difficile stabilire se sia soddisfatta la

prima condizione e che il sistema è quindi poco praticabile.

Inoltre, un sistema del genere, che la Commissione considera «paternalistico», è in contrasto col principio secondo il quale un lavoratore non può essere costretto a restare alle dipendenze di un datore di lavoro. La Commissione rileva che tale principio è sancito dalla giurisprudenza del Bundesarbeitsgericht, secondo cui a nessun lavoratore si può imporre una tutela generale o speciale dei suoi diritti acquisiti.

La Commissione osserva anche come si possa presumere che il lavoratore non eserciterà il suo diritto di opposizione qualora abbia seri rischi di essere licenziato dal cedente e che, anche se venisse licenziato, egli non si troverebbe in una situazione più sfavorevole del lavoratore che decida di risolvere il suo contratto di lavoro col cedente o col cessionario (precitata sentenza 11 luglio 1985, Danmols Inventar).

Essa ritiene che si possa al massimo limitare il diritto di opposizione ai casi in cui il cedente possieda almeno un'altra impresa che possa accogliere il lavoratore; tuttavia, come ha considerato il Bundesarbeitsgericht nella sentenza 6 febbraio 1980, il lavoratore può avere interesse al mantenimento dei rapporti col cedente, anche se l'impresa ceduta è la sua sola impresa, in particolare quando il lavoratore va in pensione o deve rispettare clausole di non concorrenza.

La Commissione considera, di conseguenza, che niente osta a che il diritto di opposizione contemplato dalla normativa nazionale sia considerato una «disposizione più favorevole» per il lavoratore ai sensi dell'art. 7 della direttiva.

3. I signori *Skreb* e *Schroll* ritengono anch'essi che le questioni formulate dall'Arbeitsgericht di Amburgo debbano essere risolte affermativamente. Essi suggeriscono quindi di dichiarare:

«La concessione al lavoratore del diritto di opposizione, che gli consente di escludere il trasferimento del rapporto di lavoro al cessionario in caso di trasferimento di stabilimento, costituisce una disposizione legislativa o regolamentare più favorevole ai sensi dell'art. 7 della direttiva 77/187/CEE».

In limine, i ricorrenti nella causa principale osservano che, con sentenza, assai dettagliata, 14 febbraio 1991 (causa 25b Ca 358/90), l'Arbeitsgericht di Amburgo ha considerato che il diritto di opposizione contemplato dal diritto tedesco costituiva una disposizione più favorevole per i lavoratori ai sensi dell'art. 7 della direttiva e ha accolto la domanda presentata da uno dei lavoratori della società PCO contro il licenziamento subito a seguito della sua opposizione al trasferimento del suo rapporto di lavoro alla società Tiedemann.

Secondo i signori Skreb e Schroll, l'art. 3 della direttiva non dà ai lavoratori alcun diritto di opporsi al trasferimento di uno stabilimento, come ha affermato la Corte nella precitata sentenza 5 maggio 1988, Berg.

I ricorrenti nella causa principale sostengono pertanto che le disposizioni di cui all'art. 613 a del BGB, come interpretato dal Bundesarbeitsgericht, costituiscono disposizioni più favorevoli per il lavoratore, ai sensi dell'art. 7 della direttiva.

Essi rilevano che, secondo una giurisprudenza consolidata del Bundesarbeitsgericht, precedente all'introduzione dell'art. 613 a nel BGB (legge 15 gennaio 1972, relativa all'organizzazione dell'impresa — «Betriebsverfassungsgesetz» — art. 122) e confermata in seguito (in particolare dopo la modifica dell'art. 613 a mediante la legge 21 agosto 1980, relativa alla parità di trattamento degli uomini e delle donne sul luogo di lavoro e alla salvaguardia dei diritti in caso di trasferimento di stabilimento, «Gesetz über die Gleichbehandlung von Männern und Frauen am Arbeitsplatz und über die Erhaltung von Ansprüchen bei Betriebsübergang», adottata per la trasposizione della direttiva 14 febbraio 1977, 77/187), il rapporto di lavoro, e non soltanto i vari diritti ed obblighi, non può essere trasferito ad un altro datore di lavoro senza il consenso del dipendente. Essi osservano che il Bundesarbeitsgericht, con giurisprudenza costante, seguita da tutte le sue sezioni, ha giustificato il diritto di opposizione così riconosciuto al lavoratore coi principi fondamentali del diritto tedesco, e in particolare col principio della libertà di attività professionale garantita dall'art. 12 della Legge fondamentale.

A loro avviso, tale interpretazione, la cui fondatezza non è messa in discussione nella fattispecie, costituisce una «disposizione legislativa, regolamentare o amministrativa più favorevole» ai sensi dell'art. 7 della direttiva.

Essi osservano, in primo luogo, che qualsiasi ampliamento delle possibilità di decisione è, per il lavoratore, più favorevole della mancanza totale di scelta.

Secondo i ricorrenti nella causa principale, il diritto di opposizione consente al lavoratore di continuare a lavorare, per quanto possibile, presso lo stesso datore di lavoro, a condizioni simili o identiche. Essi rilevano che, in pratica, il diritto di opposizione svolge un ruolo importante se vi sono possibilità di occupazione nelle parti non trasferite dell'impresa, se il lavoratore ritiene che il nuovo datore di lavoro non potrà più adempiere i suoi obblighi a breve termine, e qualora egli rischi di perdere il suo lavoro se viene trasferito, o qualora il trasferimento miri soltanto alla separazione da unità non redditizie, destinate al fallimento, onde risparmiare il costo di un piano di licenziamento.

I signori Schroll e Skreb rilevano, in secondo luogo, che il diritto di opposizione non è in contrasto con l'art. 3 della direttiva, che mira ad evitare che i lavoratori perdano il loro posto o lavorino in condizioni più sfavorevoli a causa di un trasferimento d'impresa. A loro avviso, le disposizioni vigenti in diritto tedesco mantengono al lavoratore la garanzia contemplata dall'art. 3 della direttiva, pur offrendogli la possibilità supplementare, liberamente scelta, di rimanere presso il suo precedente datore di lavoro. Le disposizioni di cui trattasi non fanno perdere al lavoratore alcun diritto, soggettivo o oggettivo, ma al contrario aumentano la sfera delle sue facoltà giuridiche.

Essi sostengono, in terzo luogo, che il diritto di opposizione è conforme agli obiettivi della direttiva, a proposito della quale la Corte ha considerato, nella precitata sentenza 5 maggio 1988, Berg, ch'essa mirava a «garantire la salvaguardia dei diritti dei lavoratori in caso di cambiamento dell'imprenditore, consentendo loro di rimanere alle dipendenze del nuovo imprenditore alle stesse condizioni pattuite con il cedente». Tuttavia essa non mirava «alla continuazione del contratto o del rapporto di lavoro con il cedente nel caso in cui i lavoratori occupati nell'impresa non intendano rimanere alle dipendenze del cessionario». Secondo loro, proprio a ciò mira il diritto tedesco consentendo al lavoratore il diritto di opporsi al trasferimento del rapporto di lavoro al cessionario, come viene rilevato dalla dottrina.

Essi osservano, in quarto luogo, che le disposizioni dell'art. 3, n. 1, della direttiva sono imperative in sostanza solo per i datori di lavoro e non per i lavoratori, che possono preferire altre possibilità contemplate dal diritto nazionale se più favorevoli ai loro interessi.

I ricorrenti nella causa principale fanno valere, in quinto luogo, che nella decisione 6 febbraio 1980 [AP n. 21 in relazione all'art. 613 a del BGB, punto II, n. 2, lett. a)], il Bundesarbeitsgericht ha considerato quanto segue:

«Non è tuttavia necessario decidere definitivamente sul contenuto dell'art. 3, n. 1, della direttiva 77/187/CEE. L'art. 7 della direttiva consente agli Stati membri della Comunità europea di applicare o di introdurre disposizioni più favorevoli per i lavoratori. Il diritto di opposizione contemplato dal diritto tedesco a favore del lavoratore costituirebbe una disposizione più favorevole per il lavoratore stesso e, anche solo per questo motivo, non è in contrasto con il diritto comunitario».

I signori Skreb e Schroll sostengono, infine, che un'interpretazione giurisprudenziale di un testo legislativo costituisce una «disposizione legislativa, regolamentare o amministrativa» ai sensi dell'art. 7 della direttiva. A questo proposito essi rilevano come in genere si ammetta che l'armonizzazione delle norme nazionali contemplate dall'art. 100 del Trattato CEE riguarda tutte le norme giuridiche degli Stati membri, vale a dire tanto il diritto scritto quanto il diritto non scritto e le leggi in senso stretto, e che il recepimento di una direttiva nel diritto interno può avvenire tanto con legge quanto mediante il diritto pretorile. Essi sono anche dell'avviso che il diritto di opposizione riconosciuto ai lavoratori tedeschi non sia una creazione meramente pretorile poiché la giurisprudenza del Bundesarbeitsgericht si basa sull'interpretazione di disposizioni già in vigore (artt. 415 e 612, n. 1, del BGB e art. 12 della Legge fondamentale), e che, ammettendo anche che si tratti di una creazione meramente pretorile, questa va considerata alla stregua di una «disposizione» ai sensi dell'art. 7 della direttiva, come ha ammesso l'Arbeitsgericht di Amburgo nella sua precitata pronuncia 14 febbraio 1991 (causa 25b Ca 358/90).

C — *Per quanto attiene alla terza e alla quarta questione formulate dall'Arbeitsgericht di Bamberga*

—La *Commissione* esamina contemporaneamente queste due questioni e suggerisce di risolvere la questione nel senso che i principi giurisprudenziali formulati dai giudici dello Stato membro rientrano nella categoria delle «disposizioni legislative, regolamentari o amministrative più favorevoli» ai sensi dell'art. 7 della direttiva.

Essa osserva che le questioni formulate non mettono in discussione il recepimento in diritto tedesco delle norme enunciate dalla direttiva, ma l'uso da parte di uno Stato membro di un'opzione consentitagli dalla stessa direttiva.

La Commissione ritiene che i principi giuridici derivanti dalla giurisprudenza consolidata di una Corte suprema possano perfettamente costituire «disposizioni più favorevoli» ai sensi dell'art. 7 della direttiva.

—Il *governo tedesco* si pronuncia separatamente in merito a ciascuna delle due questioni.

Suggerisce di risolvere negativamente la terza questione. La lettera dell'art. 7 non impone un'interpretazione restrittiva. D'altro canto, un'interpretazione del genere sarebbe in contrasto con lo stesso spirito del testo normativo.

Esso suggerisce di risolvere affermativamente la quarta questione.

A suo avviso, l'interpretazione del giudice fa tutt'uno col testo considerato e, dal punto di vista giuridico, non si deve distinguere a seconda che la natura «favorevole» della disposizione discenda dalla lettera del testo o dalla sua interpretazione giurisprudenziale.

F. Grévisse
giudice relatore