

**Causa C-237/20**

**Sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 98,  
paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia**

**Data di deposito:**

5 giugno 2020

**Giudice del rinvio:**

Hoge Raad der Nederlanden (Paesi Bassi)

**Data della decisione di rinvio:**

29 maggio 2020

**Ricorrente:**

Federatie Nederlandse Vakbeweging

**Resistenti:**

Heiploeg Seafood International BV

Heitrans International BV

---

## Oggetto del procedimento principale

Secondo la disposizione di diritto nazionale che ha trasposto l'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23, in caso di trasferimento d'impresa a seguito di fallimento, i diritti e gli obblighi che risultano per un datore di lavoro da un contratto di lavoro non si trasferiscono d'ufficio al cessionario. Nel procedimento principale si discute se detta deroga valga anche qualora il trasferimento di un'impresa dichiarata fallita sia stato preparato già prima del fallimento, nell'ambito di un c.d. «pre-pack» (per la nozione di pre-pack v. punti 2 e 3).

## Oggetto e fondamento giuridico della domanda di pronuncia pregiudiziale

La domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 267 TFUE verte sulla preparazione di un fallimento nell'ambito di un pre-pack. Nelle circostanze che hanno dato luogo alla sentenza del 22 giugno 2017, *Federatie Nederlandse Vakvereniging e a.* (C-126/16, EU:C:2017:489), la Corte di giustizia dell'Unione europea (in prosieguo: la «Corte») ha dichiarato che la deroga di cui all'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23, non valeva nel caso di un'operazione di pre-pack. Ci si interroga sulla questione se la situazione sia diversa nelle circostanze del caso di specie e se detta disposizione sia pertanto applicabile.

## Questioni pregiudiziali

1. Se l'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23/CE debba essere interpretato nel senso che la condizione che «una procedura fallimentare o una procedura di insolvenza analoga sia aperta in vista della liquidazione dei beni del cedente» è soddisfatta allorché

(i) il fallimento del cedente è inevitabile e il cedente è dunque effettivamente insolvente,

(ii) secondo il diritto dei Paesi Bassi il fine della procedura fallimentare è garantire la realizzazione di un massimo di introiti per l'insieme dei creditori mediante la liquidazione del patrimonio del debitore, e

(iii) il trasferimento (di una parte) dell'impresa viene predisposto in un c.d. pre-pack anteriormente alla dichiarazione di fallimento e viene realizzato solo posteriormente alla dichiarazione di fallimento, e in detto trasferimento

(iv) il curatore designato, nominato dal tribunale anteriormente alla dichiarazione di fallimento, deve farsi guidare dagli interessi dell'insieme dei creditori nonché dagli interessi sociali come quello del mantenimento dell'occupazione e il giudice commissario designato parimenti nominato dal tribunale deve vigilare che ciò avvenga,

(v) scopo del pre-pack è quello di consentire nella successiva procedura di fallimento una modalità di liquidazione con la quale (una parte del)l'impresa appartenente al patrimonio del cedente viene trasferita in forma di «going concern», per ottenere un massimo di introiti per l'insieme dei creditori e mantenere il più possibile l'occupazione, e

(vi) l'organizzazione della procedura garantisce che detto scopo sia effettivamente determinante.

2. Se l'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23/CE debba essere interpretato nel senso che la condizione che «una procedura fallimentare o una procedura di insolvenza analoga si svolga sotto il controllo di un'autorità pubblica competente» è soddisfatta, allorché il trasferimento (di una parte) dell'impresa viene predisposto in un c.d. pre-pack anteriormente alla dichiarazione di fallimento e viene realizzato solo posteriormente alla dichiarazione di fallimento, e

(i) anteriormente alla dichiarazione di fallimento viene controllato da un curatore designato e da un giudice commissario designato nominati dal tribunale, ma che non dispongono di poteri ai sensi di legge,

(ii) secondo il diritto dei Paesi Bassi anteriormente alla dichiarazione di fallimento il curatore designato deve farsi guidare dagli interessi dell'insieme dei creditori e da altri interessi sociali, come quello al mantenimento dell'occupazione, e il giudice commissario designato deve vegliare affinché ciò avvenga,

(iii) i compiti del curatore designato e del giudice commissario designato non differiscono da quelli del curatore e del giudice commissario nel fallimento,

(iv) l'accordo in base al quale l'impresa viene trasferita e che è stato predisposto nell'ambito di un pre-pack viene stipulato e attuato solo dopo la pronuncia di fallimento,

(v) nella pronuncia di fallimento il tribunale può procedere a nominare curatore o giudice commissario una persona diversa dal curatore designato o dal giudice commissario designato, e

(vi) per il curatore e il giudice commissario valgono gli stessi requisiti di oggettività e di indipendenza vigenti per un curatore e un giudice commissario in un fallimento non preceduto da un pre-pack e questi, a prescindere dal loro livello di coinvolgimento anteriormente alla dichiarazione di fallimento, in forza dell'autorità loro conferita sono tenuti a valutare se il trasferimento (di una parte) dell'impresa predisposto anteriormente alla dichiarazione di fallimento sia nell'interesse dell'insieme dei creditori e, ove rispondano negativamente a detta questione, a decidere che tale trasferimento non abbia luogo, mentre mantengono sempre la facoltà di decidere per altri motivi, ad esempio poiché vi si oppongono altri interessi sociali come l'interesse all'occupazione, che il trasferimento (di una parte) dell'impresa predisposto anteriormente alla dichiarazione di fallimento non abbia luogo.

#### **Disposizioni di diritto dell'Unione invocate**

Articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23/CE del Consiglio, del 12 marzo 2001, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative al mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimenti di imprese, di stabilimenti o di parti di imprese o di stabilimenti

#### **Disposizioni di diritto nazionale invocate**

Burgerlijk wetboek (Codice civile dei Paesi Bassi), articoli 7:662, 7:663 e 7:666.

#### **Breve esposizione dei fatti e del procedimento principale**

- 1 Il gruppo Heiploeg (in prosiegua: il «gruppo Heiploeg vecchio»), che gestiva un commercio ittico all'ingrosso, consisteva in diverse imprese. Quando l'Unione europea, il 27 novembre 2013, ha inflitto a quattro imprese di questo gruppo un'ammenda per un importo totale di EUR 27 082 000, il fallimento è divenuto inevitabile. Dopo il fallimento una gran parte delle attività è stata rilevata da alcune imprese di nuova costituzione, tra le quali le resistenti (Heiploeg Seafood International BV e Heitrans International BV; in prosiegua: il «gruppo Heiploeg nuovo»). Gran parte del personale è stata nuovamente assunta, ma con condizioni di lavoro meno favorevoli.
- 2 Il trasferimento delle imprese Heiploeg è stato predisposto in un c.d. «pre-pack». Si tratta di una procedura non disciplinata dalla legge che precede la dichiarazione di fallimento del debitore, con la quale la vendita dell'impresa che sarà dichiarata fallita viene preparata negoziando con possibili acquirenti. Un pre-pack si

distingue da altre operazioni di vendita precedenti la dichiarazione di fallimento per il fatto che nell'ambito di un pre-pack il tribunale nomina un «curatore designato» e un «giudice commissario designato». La loro posizione non è disciplinata dalla legge ed essi non dispongono di poteri ai sensi di legge. Tuttavia si presume che, nel fallimento che verrà successivamente pronunciato, essi assumeranno le funzioni di curatore e giudice commissario. Di fatto cominciano già ad esercitare le loro funzioni, affinché dopo la pronuncia di fallimento il trasferimento dell'impresa possa avvenire molto rapidamente e le attività dell'impresa restino ferme il meno possibile, garantendo in tal modo la realizzazione di un massimo di introiti. Inoltre ciò aumenta la possibilità che una parte del personale venga nuovamente assunta.

- 3 Secondo la giurisprudenza dello Hoge Raad (Corte suprema, Paesi Bassi) il curatore designato, come successivamente il curatore, deve farsi guidare dagli interessi dell'insieme dei creditori tenendo parimenti conto degli interessi sociali, tra cui quello dell'occupazione. Il giudice commissario designato controlla la sua attività, come è tenuto a fare anche dopo la sua nomina. Dopo il fallimento il curatore e il giudice commissario, ai sensi delle disposizioni di legge, sono tenuti a valutare se il trasferimento preparato anteriormente alla dichiarazione di fallimento sia nell'interesse dell'insieme dei creditori. Se a loro giudizio ciò non è il caso, devono dichiarare che il trasferimento in parola non può avere luogo. Inoltre essi mantengono la facoltà di decidere per altri motivi che un trasferimento preparato anteriormente alla dichiarazione di fallimento non avrà luogo, ad esempio a causa degli effetti per l'occupazione.
- 4 Già sin dal momento in cui è stata inflitta l'ammenda il gruppo Heiploeg vecchio ha esaminato se un pre-pack potesse avere successo. Prima diverse parti sono state invitate a fare un'offerta, dopo di che sono state avviate trattative concrete con uno dei tre offerenti. Solo in quel momento il rechtbank Noord-Nederland (Tribunale dei Paesi Bassi del Nord) il 16 gennaio 2014 ha nominato un curatore designato e un giudice commissario designato per preparare il trasferimento dell'impresa. Il 24 gennaio le resistenti sono state iscritte nel registro delle imprese con gli interessati partecipanti al negoziato come amministratori. Il 28 gennaio ha fatto seguito il fallimento, che è durato solo una mezza giornata. Nella notte successiva è stato firmato l'accordo con cui il trasferimento delle vecchie imprese diveniva un fatto e le resistenti potevano proseguire le attività quasi senza interruzione.

### **Argomenti essenziali delle parti nel procedimento principale**

- 5 La ricorrente ricorre per cassazione avverso il giudizio del gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (Corte d'appello di Arnhem-Leeuwarden) secondo il quale, in forza della disposizione nazionale di trasposizione dell'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23, il gruppo Heiploeg nuovo non era tenuto a rispettare le condizioni di lavoro dei suoi dipendenti come vigenti anteriormente al trasferimento. Detta ultima disposizione può essere applicata soltanto se si

configura, in primo luogo, una procedura fallimentare, in secondo luogo «una procedura in vista della liquidazione dei beni del cedente» e, in terzo luogo, una procedura «sotto il controllo di un'autorità pubblica competente». A giudizio della ricorrente dette ultime due condizioni non sono soddisfatte in un pre-pack giacché il negoziato è avvenuto senza un curatore formalmente nominato, dopo di che l'attività dell'impresa di fatto prosegue. La Corte lo ha già confermato nella sentenza del 22 giugno 2017, *Federatie Nederlandse Vakvereniging e a.* (C-126/16, EU:C:2017:489).

### **Breve esposizione della motivazione del rinvio**

- 6 Nel caso di specie non è in discussione la prima condizione di cui all'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23. Le parti concordano sulla circostanza che il gruppo Heiploeg vecchio era coinvolto in una procedura fallimentare. Inoltre il gerechtshof (Corte d'appello) aveva già dichiarato che il fallimento era inevitabile, il che in cassazione è pacifico.
- 7 Sulla condizione di cui all'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23, secondo cui deve configurarsi una procedura volta alla liquidazione del patrimonio, il giudice del rinvio osserva che nel caso di specie il pre-pack era finalizzato ad ottenere la realizzazione di un massimo di introiti a favore dell'insieme dei creditori. I curatori designati hanno esaminato se ciò potesse essere ottenuto più facilmente non rivendendo il gruppo Heiploeg vecchio settore per settore, bensì assicurando il trasferimento in un'unica impresa, la cui continuità venisse garantita. Al riguardo essi hanno anche esaminato quanti posti di lavoro potessero essere mantenuti. Per detto trasferimento l'intervento dei curatori designati era essenziale, giacché in questo modo l'impresa non si è fermata per più di un giorno. Ciò è servito ad aumentare gli introiti.
- 8 Quanto alla condizione secondo la quale la liquidazione deve essere attuata sotto il controllo di un'autorità pubblica competente, il giudice del rinvio osserva che il giudice che ha nominato i curatori designati e il giudice commissario designato ha sottolineato che essi dovevano farsi guidare dagli interessi dell'insieme dei creditori. A fini di controllo dovevano rendere conto del loro operato in relazioni pubbliche. Ove fosse emerso che avevano agito in violazione di questo obiettivo, nel fallimento il giudice poteva decidere di nominare curatori e un giudice commissario diversi. Dal fatto che ciò non è avvenuto risulta che gli interessi dell'insieme dei creditori hanno prevalso.
- 9 Inoltre sebbene il trasferimento del gruppo Heiploeg vecchio sia stato preparato nell'ambito del pre-pack, le trattative non erano ancora concluse al momento della pronuncia del fallimento. Ciò è avvenuto solo la notte successiva, quando per i curatori e il giudice commissario allora formalmente nominati valeva la condizione di legge di farsi guidare dagli interessi dell'insieme dei creditori ed essi per tale motivo potevano decidere di non attuare il trasferimento. Per questo, a giudizio del giudice del rinvio, il controllo di un'autorità pubblica competente

nel caso di specie non è stato vanificato da quanto avvenuto nell'ambito del pre-pack anteriormente alla dichiarazione di fallimento.

- 10 Il giudice del rinvio sottolinea che, al punto 50 della sentenza Federatie Nederlandse Vakvereniging e a., la Corte ha reso il suo giudizio «subordinatamente alla verifica da parte del giudice del rinvio». Da ciò il giudice del rinvio desume che, in una causa di cui è investito, esso è tenuto a valutare se si configuri un pre-pack come quello di cui nella sentenza Federatie Nederlandse Vakvereniging e a. oppure un pre-pack di un tipo diverso, non esaminato in detta sentenza. Inoltre esso ritiene che quanto enunciato nella sua ordinanza di rinvio circa il diritto fallimentare dei Paesi Bassi e lo scopo e la struttura del pre-pack in generale non è stato spiegato alla Corte in modo completo nella causa che ha dato luogo alla sentenza Federatie Nederlandse Vakvereniging e a., cosicché nel suo giudizio la Corte non è stata in grado di valutare tutti gli aspetti. Per sapere se la sentenza Federatie Nederlandse Vakvereniging e a. sia applicabile è inoltre rilevante che nel caso di specie il negoziato sul trasferimento della vecchia impresa non ha avuto luogo con un'impresa ad essa legata, come invece avveniva nella causa che ha dato luogo alla sentenza Federatie Nederlandse Vakvereniging e a.. Per tali motivi si può ragionevolmente dubitare se il giudizio reso dalla Corte nella sentenza Federatie Nederlandse Vakvereniging e a. valga anche per la fattispecie in esame.

DOCUMENTO DUBBIATO