

Causa C-706/22**Sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 98, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia****Data di deposito:**

17 novembre 2022

Giudice del rinvio:

Bundesarbeitsgericht (Corte federale del lavoro, Germania)

Data della decisione di rinvio:

17 maggio 2022

Ricorrente in primo grado, appellante e ricorrente in cassazione:

Konzernbetriebsrat der O SE & Co. KG

Interveniente:

Vorstand der O Holding SE (Holding SE)

Oggetto del procedimento principale

Coinvolgimento dei lavoratori in una Societas Europaea (SE) – Procedura di negoziazione – Possibilità di uno svolgimento ex post

Oggetto e fondamento giuridico del rinvio pregiudiziale

Interpretazione del diritto dell'Unione, articolo 267 TFUE

Questioni pregiudiziali

- 1) Se l'articolo 12, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 2157/2001, in combinato disposto con gli articoli da 3 a 7 della direttiva 2001/86/CE, debbano essere interpretati nel senso che, nel caso della costituzione di una Holding-SE da parte di società partecipanti che non impiegano lavoratori e non hanno affiliate che impiegano lavoratori, nonché della loro iscrizione nel registro di uno Stato membro (cosiddetta «SE senza dipendenti») senza previo svolgimento di una procedura di negoziazione sul coinvolgimento dei

lavoratori nella SE ai sensi di tale direttiva, tale procedura di negoziazione debba essere svolta ex post qualora la SE divenga la società controllante di affiliate che impiegano lavoratori in diversi Stati membri dell'Unione europea.

- 2) In caso di risposta affermativa alla prima questione:

Se lo svolgimento ex post della procedura di negoziazione in un caso del genere sia possibile e si imponga senza limitazione temporale.

- 3) In caso di risposta affermativa alla seconda questione:

Se l'articolo 6 della direttiva 2001/86/CE osti ad un'applicazione della legge dello Stato membro in cui la SE ha attualmente la propria sede, per uno svolgimento ex post della procedura di negoziazione, qualora la «SE senza dipendenti» sia stata iscritta nel registro in un altro Stato membro senza previo svolgimento di una siffatta procedura e ancor prima del trasferimento della sua sede sia divenuta la società controllante di affiliate che impiegano lavoratori in diversi Stati membri dell'Unione europea.

- 4) In caso di risposta affermativa alla terza questione:

Se ciò valga anche qualora lo Stato in cui tale «SE senza dipendenti» è stata iscritta per la prima volta sia receduto dall'Unione europea dopo il trasferimento della sede di tale società e il suo ordinamento non contenga più alcuna disposizione sullo svolgimento di una procedura di negoziazione sul coinvolgimento dei lavoratori nella SE.

Disposizioni del diritto dell'Unione richiamate

Regolamento (CE) n. 2157/2001 del Consiglio, dell'8 ottobre 2001 relativo allo statuto della Società europea (SE) (GU 2001, L 294, pag. 1) nella versione in vigore a partire dal 1° luglio 2013: articolo 1, paragrafo 8, articolo 8, paragrafi 1, 10 e 16, articolo 12, paragrafi 1 e 2

Direttiva 2001/86/CE del Consiglio, dell'8 ottobre 2001 che completa lo statuto della società europea per quanto riguarda il coinvolgimento dei lavoratori (GU 2001, L 294, pag. 22): articolo 2, articolo 3, paragrafo 1, articoli da 4 a 7, articolo 11

Direttiva 2009/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 6 maggio 2009 riguardante l'istituzione di un comitato aziendale europeo o di una procedura per l'informazione e la consultazione dei lavoratori nelle imprese e nei gruppi di imprese di dimensioni comunitarie (GU 2009, L 122, pag. 28) nella versione in vigore dal 9 ottobre 2015: articolo 3, paragrafo 2, articolo 17

Disposizioni nazionali richiamate

Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft (SE-Beteiligungsgesetz - legge che disciplina il coinvolgimento dei lavoratori in una società europea; in prosieguo: il «SEBG») del 22 dicembre 2004 (BGBl. I pag. 3675, 3686) nella versione attualmente in vigore: articoli 3, 4, 16, 18, 22 e 43

Breve esposizione dei fatti e del procedimento

- 1 Tra le parti è controverso se debba essere avviata una procedura di negoziazione sul coinvolgimento dei lavoratori nella Societas Europaea (SE) e se debbano essere rilasciate le relative informazioni.
- 2 Il richiedente è il comitato aziendale del gruppo istituito presso la società in accomandita O SE & Co. (O KG). L'interveniente sub 2. è il consiglio di amministrazione della O Holding SE (Holding SE).
- 3 La Holding SE è stata costituita all'inizio del 2013 ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 2, del regolamento n. 2157/2001 dalla O Limited (Ltd.) e dalla società a responsabilità limitata O Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) ed è stata iscritta il 28 marzo 2013 nel registro per l'Inghilterra e il Galles. Le società partecipanti alla costituzione non impiegavano lavoratori e non avevano affiliate ai sensi dell'articolo 2, lettera c), della direttiva 2001/86/CE, presso le quali fossero impiegati lavoratori. Pertanto, prima dell'iscrizione della Holding SE nel registro non hanno avuto luogo negoziati su un coinvolgimento dei lavoratori ai sensi degli articoli da 3 a 7 della summenzionata direttiva.
- 4 Dal 29 marzo 2013, la Holding SE era il socio unico della O Holding GmbH. Quest'ultima aveva la propria sede ad Amburgo (Germania) ed aveva un consiglio di sorveglianza composto per un terzo da rappresentanti dei lavoratori. Il 14 giugno 2013, la Holding SE decideva di convertire la O Holding GmbH in una società in accomandita, la O KG. A causa del cambiamento di forma giuridica, iscritto nel registro il 2 settembre 2013, la partecipazione dei lavoratori nel consiglio di sorveglianza veniva meno.
- 5 Inoltre, la Holding SE era ed è socio accomandante della O KG ai sensi dell'articolo 161, paragrafo 1, dell'Handelsgesetzbuch (codice commerciale tedesco; in prosieguo: l'«HGB»). Nella O KG prestano la loro attività circa 816 lavoratori. Essa ha affiliate in diversi Stati membri dell'Unione europea, nelle quali sono impiegati nel complesso circa 2 200 lavoratori. Socio accomandatario della O KG ai sensi dell'articolo 161, paragrafo 1, dell'HGB era ed è la O Management SE (Management SE), a sua volta detenuta al 100 % dalla Holding SE. La Management SE, la quale ha la propria sede ad Amburgo, dispone di un consiglio di amministrazione (sistema monistico). Tuttavia, al pari della Holding SE, la Management SE non impiega propri lavoratori.

- 6 Con effetto a decorrere dal 4 ottobre 2017, la Holding SE trasferiva la propria sede ad Amburgo.
- 7 Il comitato aziendale del gruppo O KG, richiedente, sosteneva, nella causa da esso promossa, che la direzione della Holding SE era obbligata ad avviare un procedimento inteso alla costituzione di una delegazione speciale di negoziazione. Poiché la Holding SE avrebbe in diversi Stati membri affiliate ai sensi dell'articolo 2, lettera c), della direttiva 2011/86, le quali impiegavano lavoratori, i negoziati sul coinvolgimento dei lavoratori – i quali devono avere luogo, in linea di principio, prima dell'iscrizione di una SE – dovrebbero essere svolti ex post.
- 8 Secondo il consiglio di amministrazione della Holding SE, non sussiste alcun obbligo di svolgere ex post siffatti negoziati.
- 9 I giudici dei precedenti gradi di giudizio hanno respinto le domande.

Necessità della pronuncia della Corte di giustizia

- 10 La decisione nella causa dipende dalla questione se l'articolo 12, paragrafo 2, del regolamento n. 2157/2001, in combinato disposto con gli articoli da 3 a 7 della direttiva 2001/86, debba essere interpretato nel senso che, secondo tale direttiva, nel caso della costituzione di una Holding-SE da parte di società partecipanti, le quali, così come le loro affiliate, non impiegano esse stesse lavoratori (cosiddette «SE senza dipendenti»), nonché nel caso della loro iscrizione nel registro di uno Stato membro senza previo svolgimento di una procedura di negoziazione sul coinvolgimento dei lavoratori nella SE, è necessario lo svolgimento ex post di tale procedura, qualora la SE divenga la società controllante di affiliate in diversi Stati membri dell'Unione europea, le quali impiegano lavoratori.
- 11 Con le sue domande, il comitato aziendale del gruppo mira ad ottenere l'avvio ex post di una procedura di negoziazione ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2001/86. La direzione dovrebbe invitare i rappresentanti dei lavoratori oppure – qualora nel singolo caso di specie non esista una rappresentanza dei lavoratori – i lavoratori delle proprie affiliate negli Stati membri dell'Unione europea a costituire una delegazione speciale di negoziazione. Essa dovrebbe inoltre fornire le informazioni necessarie ai fini dello svolgimento della procedura di negoziazione.
- 12 Secondo il giudice del rinvio, tale ricorso deve essere esaminato alla luce del SEBG, occorre cioè fare riferimento alla legge dello Stato membro in cui la Holding SE ha attualmente la propria sede.
- 13 Ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, prima frase, del SEBG, quest'ultimo è applicabile. Le disposizioni di tale legge si applicano sia ad una SE che viene costituita con sede in Germania, sia ad una SE che aveva inizialmente la propria sede in un altro (ex) Stato membro dell'Unione europea ma che successivamente – come nel procedimento principale – trasferisce la sede in Germania. È vero che la

Holding SE, dopo la costituzione, aveva inizialmente la propria sede in Inghilterra. La sede è stata tuttavia trasferita ad Amburgo. Il trasferimento della sede ha preso effetto, ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 10, del regolamento n. 2157/2001, dalla data in cui essa è stata iscritta, conformemente all'articolo 12, nel registro della nuova sede. L'iscrizione nel registro delle imprese ha avuto luogo il 4 ottobre 2017. A partire da tale data, il SEBG è applicabile alla Holding SE.

- 14 Secondo il giudice del rinvio, nulla di diverso si evince dall'articolo 6 della direttiva 2001/86. È vero che, salvo diversa disposizione della direttiva, la legge applicabile alla procedura di negoziazione di cui agli articoli 3, 4 e 5 della direttiva è la legge dello Stato membro «in cui deve situarsi la sede sociale» della SE. Secondo il suddetto giudice, tale disposizione si basa tuttavia sull'idea che la procedura di negoziazione sul coinvolgimento dei lavoratori nella SE debba essere svolta sempre nell'ambito della sua costituzione e prima della sua iscrizione. Ciò risulta già dall'articolo 3, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2001/86. Ai sensi di tale disposizione, gli organi di direzione o di amministrazione delle società partecipanti che stabiliscono il progetto di costituzione di una SE devono prendere, inter alia, non appena possibile dopo la pubblicazione del progetto di creazione di una holding, le iniziative necessarie per avviare una negoziazione sulle modalità del coinvolgimento dei lavoratori nella SE. A tal fine deve essere istituita una delegazione speciale di negoziazione, rappresentativa dei lavoratori delle società partecipanti e delle affiliate o dipendenze interessate. Ciò viene messo in evidenza anche dall'articolo 7, paragrafo 1, secondo comma, lettera b), della direttiva 2001/86. Ai sensi di tale disposizione, l'applicazione delle disposizioni di riferimento stabilite dalla legislazione dello Stato membro in cui la SE deve avere la propria sede dipende, inter alia, da se l'organo competente di ciascuna delle società partecipanti «decida di accettare l'applicazione [di tali] disposizioni e di proseguire quindi con l'iscrizione della SE». Tale interpretazione dell'articolo 6 della direttiva 2001/86 è confermata dalle disposizioni del regolamento n. 2157/2001. Dal considerando 19 e dall'articolo 1, paragrafo 4, del regolamento emerge che la direttiva 2001/86 costituisce un complemento indissociabile del regolamento. Ai sensi dell'articolo 16, paragrafo 1, del regolamento n. 2157/2001, una SE acquisisce la personalità giuridica solo con la sua iscrizione nel registro. Ai sensi dell'articolo 12, paragrafo 2, del regolamento n. 2157/2001, l'iscrizione può tuttavia aver luogo soltanto previa conclusione di un accordo sul coinvolgimento dei lavoratori ai sensi dell'articolo 4 della direttiva 2001/86/CE, previa decisione della delegazione speciale di negoziazione ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 6, della direttiva, oppure se è trascorso inutilmente il periodo previsto per i negoziati ai sensi dell'articolo 5 della direttiva.
- 15 Non si evince nulla di diverso neanche dall'articolo 8, paragrafo 16, del regolamento n. 2157/2001, il quale prevede una fictio di sede nello Stato dal quale è stato effettuato il trasferimento. La disposizione non contempla lo svolgimento della procedura di negoziazione sul coinvolgimento dei lavoratori nella SE. Ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 4, del regolamento n. 2157/2001, la procedura di negoziazione è disciplinata dalle disposizioni contenute nella direttiva 2001/86.

- 16 Le disposizioni del SEBG non contengono alcun fondamento giuridico espresso per la domanda del comitato aziendale del gruppo di avvio di una procedura di negoziazione sul coinvolgimento dei lavoratori dopo la costituzione e l'iscrizione della SE.
- 17 L'articolo 4 del SEBG non contempla il caso dello svolgimento ex post di una siffatta procedura. Le disposizioni di cui agli articoli da 4 a 17 nonché gli articoli 19 e 20 del SEBG disciplinano unicamente la costituzione, la composizione e l'elezione della delegazione speciale di negoziazione nonché la procedura di negoziazione nel caso della prevista costituzione di una SE.
- 18 Neanche l'articolo 18 del SEBG è direttamente applicabile nella specie.
- 19 Ai sensi dell'articolo 18, paragrafi 1 e 2, del SEBG, dopo la costituzione di una SE, i lavoratori o i loro rappresentanti, a determinate condizioni, possono costituire nuovamente una delegazione speciale di negoziazione e decidere la ripresa dei negoziati con la direzione della SE. Tale disposizione presuppone che già al momento della costituzione della SE fosse stata costituita una delegazione speciale di negoziazione, la quale, ai sensi dell'articolo 16, paragrafo 1, del SEBG, abbia deciso di non avviare o di interrompere i negoziati. Tali presupposti non ricorrono nella specie, poiché al momento della costituzione della Holding SE non era stata avviata alcuna procedura di negoziazione.
- 20 Neanche l'articolo 18, paragrafo 3, del SEBG è applicabile. Ai sensi di tale disposizione, su iniziativa della direzione della SE o del comitato aziendale della SE hanno luogo negoziati sui diritti di coinvolgimento dei lavoratori qualora siano previste modifiche strutturali della SE che possano ridurre i diritti di coinvolgimento dei lavoratori. Tale requisito non è soddisfatto nel procedimento principale. Nel caso della Holding SE non erano previste – a partire dall'applicazione del diritto tedesco dal 4 ottobre 2017 – modifiche strutturali che avrebbero potuto ridurre i diritti di coinvolgimento dei lavoratori. Inoltre, anche tale disposizione disciplina unicamente una «ripresa» dei negoziati. Essa presuppone dunque che già al momento della costituzione della SE abbiano avuto luogo negoziati su un coinvolgimento dei lavoratori.
- 21 Il giudice del rinvio parte peraltro dal presupposto che le disposizioni sulla costituzione, la composizione e l'elezione della delegazione speciale di negoziazione e sulla procedura di negoziazione di cui agli articoli da 4 a 17 nonché agli articoli 19 e 20 del SEBG possano essere applicate per analogia alla Holding SE. Determinante a tal fine è che quest'ultima sia stata iscritta nel registro come Holding-SE «senza dipendenti» senza previo svolgimento di una procedura di negoziazione sul coinvolgimento dei lavoratori nella SE e sia divenuta successivamente la società controllante di affiliate in diversi Stati membri dell'Unione europea, le quali impiegano lavoratori.
- 22 Al momento della sua iscrizione nel registro di Inghilterra e Galles in data 28 marzo 2013, la Holding SE era «senza dipendenti». Le due società partecipanti

all'operazione di costituzione – la O Ltd. e la O GmbH – non impiegavano lavoratori né avevano affiliate che impiegavano lavoratori. A tale data non esistevano pertanto lavoratori o rappresentanti dei lavoratori che avrebbero potuto formare una delegazione speciale di negoziazione.

- 23 Per questo motivo la Holding SE è stata iscritta nel registro nonostante non ricorressero i presupposti per l'iscrizione ai sensi dell'articolo 12, paragrafo 2, del regolamento n. 2157/2001. I requisiti ivi previsti sono intesi a salvaguardare la procedura di negoziazione prevista nella direttiva 2001/86 nel caso del coinvolgimento dei lavoratori. Poiché tale procedura non può avere luogo nel caso della costituzione di una SE «senza dipendenti», l'obiettivo dei presupposti per l'iscrizione non può, in un simile caso, essere conseguito. Pertanto, la giurisprudenza e la dottrina partono dal presupposto che l'articolo 12, paragrafo 2, del regolamento n. 2157/2001 debba essere interpretato restrittivamente sul punto e che nonostante l'assenza dei requisiti ivi menzionati occorra procedere ad un'iscrizione. L'iscrizione di una siffatta SE «senza dipendenti» è consueta a livello dell'Unione.
- 24 È vero che la Holding SE continua a non impiegare essa stessa lavoratori. Tuttavia, dal 29 marzo 2013, essa ha affiliate che impiegano lavoratori.
- 25 Attraverso l'acquisizione di tutte le quote sociali della O Holding GmbH, la Holding SE ha conseguito un'influenza dominante su tale imprese e sulle sue affiliate stabilite in Stati membri dell'Unione europea ai sensi dell'European Public Limited-Liability Company (Employee Involvement) (Great Britain) Regulations 2009 (Regulations 2009 No. 2401), applicabile prima del trasferimento della sua sede in Germania. Nella sua qualità di unica azionista, la Holding SE poteva nominare gli organi direttivi della O Holding GmbH e pertanto il suo consiglio di amministrazione. Inoltre, la Holding SE esercitava in tal modo un'influenza dominante indiretta sulle sue affiliate stabilite in Stati membri dell'Unione europea.
- 26 La trasformazione per mutamento di forma giuridica della O Holding GmbH in una società in accomandita e il trasferimento della sede della Holding SE in Germania non hanno modificato tale situazione. È vero che la O KG veniva e viene rappresentata dal suo socio accomandatario – la Management SE, stabilita in Germania – e non dalla Holding SE. In qualità di unica azionista della Management SE, tuttavia, la Holding SE poteva e può nominare il suo consiglio di amministrazione. Il consiglio di amministrazione nomina i membri del consiglio di amministrazione con incarichi esecutivi. In tal modo, la Holding SE esercita un'influenza dominante anche sulla O KG e sulle sue affiliate stabilite in Stati membri dell'Unione europea.
- 27 In una fattispecie del genere sarebbe possibile, secondo il diritto nazionale, applicare in via analogica alla Holding SE le disposizioni di cui agli articoli 4 e segg. del SEBG sulla costituzione, composizione ed elezione della delegazione speciale di negoziazione nonché sulla procedura di negoziazione.

- 28 Nel diritto tedesco, una disposizione può essere applicata in via analogica quando la legge contiene una lacuna normativa non voluta, la cui involontarietà può essere accertata positivamente sulla base delle circostanze concrete. La lacuna deve risultare dal fatto che il legislatore si discosta involontariamente dal piano normativo alla base della legge. Inoltre, il caso non disciplinato dalla legge, in conformità al principio di uguaglianza e al fine di evitare incongruenze, deve avere le stesse conseguenze giuridiche dei casi disciplinati direttamente dal testo della legge.
- 29 La sussistenza di tali presupposti dipende dall'interpretazione del diritto dell'Unione.

Illustrazione delle questioni pregiudiziali

- 30 In primo luogo, il SEBG conterrebbe, secondo il giudice del rinvio, una lacuna normativa non voluta, se l'articolo 12, paragrafo 2, del regolamento n. 2157/2001, in combinato disposto con gli articoli da 3 a 7 della direttiva 2001/86, dovesse essere interpretato nel senso che occorre svolgere *ex post* la procedura di negoziazione sul coinvolgimento dei lavoratori nella SE non svolta in precedenza in caso di costituzione e iscrizione di una «SE senza dipendenti» nel registro qualora la SE divenga successivamente la società controllante di affiliate in diversi Stati membri dell'Unione europea, le quali impiegano lavoratori.
- 31 Il SEBG non prevede un obbligo di svolgimento *ex post*. Neanche le disposizioni di riferimento di cui agli articoli 22 e segg. del SEBG sono applicabili in un caso del genere. Il coinvolgimento dei lavoratori *ipso iure* ivi disciplinato presuppone, ai sensi dell'articolo 22, paragrafo 1, del SEBG – il quale corrisponde sotto il profilo del contenuto all'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2001/86 – che le parti abbiano deciso in tal senso o che non sia stato concluso alcun accordo entro il termine previsto all'articolo 20 e la delegazione speciale di negoziazione non abbia preso la decisione di cui all'articolo 16. Le disposizioni di riferimento di cui agli articoli 22 e segg. del SEBG si applicano dunque soltanto qualora – come previsto agli articoli 4 e segg. del SEBG – sia stata costituita una delegazione speciale di negoziazione. Ciò è espressione dell'approccio della direttiva 2001/86, secondo cui il coinvolgimento dei lavoratori deve essere concordato in prima linea in via negoziale.
- 32 Siffatta lacuna normativa sarebbe tuttavia non voluta, secondo il giudice del rinvio, solo qualora il diritto dell'Unione imponga un obbligo di svolgere *ex post* i negoziati in un caso come quello di cui al procedimento principale. Con la legge che disciplina il coinvolgimento dei lavoratori nella SE, il legislatore tedesco intendeva unicamente attuare i precetti della direttiva 2001/86. Qualora dal diritto dell'Unione dovesse risultare un obbligo di svolgere *ex post* i negoziati, il legislatore si sarebbe discostato involontariamente da tale piano normativo. Il diritto nazionale potrebbe in tal caso essere sviluppato in maniera conforme al diritto dell'Unione.

- 33 È vero che neanche gli articoli da 3 a 7 della direttiva 2001/86 stabiliscono espressamente che la procedura di negoziazione su un coinvolgimento dei lavoratori in una Holding-SE debba essere svolta ex post dopo la sua costituzione qualora la SE «senza dipendenti» al momento dell'iscrizione divenga successivamente la società controllante di società in diversi Stati membri dell'Unione europea, le quali impiegano lavoratori. Nell'accezione del giudice del rinvio, ciò è tuttavia dovuto unicamente al fatto che sia la direttiva sia il regolamento n. 2157/2001, secondo il loro approccio, partono dal presupposto che già al momento della costituzione e prima dell'iscrizione di una SE sia possibile l'avvio di una procedura di negoziazione sul coinvolgimento dei lavoratori nella SE. Al riguardo, secondo il suddetto giudice, il legislatore ha preso le mosse dalla premessa che le società partecipanti alla costituzione ai sensi dell'articolo 2, lettera b), della direttiva o perlomeno le affiliate interessate ai sensi dell'articolo 2, lettera c), della direttiva siano economicamente attive ed impieghino pertanto lavoratori. Ciò emerge dai considerando 1 e 2 del regolamento n. 2157/2001. Ai sensi di siffatti considerando, tale regolamento deve consentire la riorganizzazione di imprese, la cui «attività» non è limitata al soddisfacimento di esigenze puramente locali. Esso deve prevedere la facoltà di mettere in comune il «potenziale delle imprese esistenti». Anche il considerando 10 del regolamento n. 2157/2001 parla di società «esercitanti un'attività economica». In conformità a siffatta concezione, l'articolo 12, paragrafo 2, del regolamento n. 2157/2001 prevede espressamente che l'iscrizione di una SE e dunque la sua valida costituzione possa aver luogo soltanto previa conclusione di un accordo sulle modalità relative al coinvolgimento dei lavoratori nella SE ovvero soltanto previa decisione della delegazione speciale di negoziazione di non aprire negoziati o di porre termine a negoziati in corso oppure se sia decorso inutilmente il periodo previsto per i negoziati iniziato subito dopo la costituzione della delegazione speciale di negoziazione. Qualora, in violazione di tali prescrizioni, venga iscritta una Holding-SE «senza dipendenti», l'obiettivo degli articoli da 3 a 7 della direttiva 2001/86 potrebbe esigere lo svolgimento ex post dei negoziati su un coinvolgimento dei lavoratori laddove la Holding-SE divenga la società controllante di affiliate in diversi Stati membri dell'Unione europea, le quali impiegano lavoratori.
- 34 Un tale obbligo di svolgere ex post negoziati potrebbe essere imposto nel procedimento principale perlomeno alla luce dell'articolo 11 della direttiva 2001/86. Ciò presuppone che nel caso di una siffatta vicinanza temporale tra l'iscrizione della Holding SE e l'acquisizione di affiliate possa essere ravvisata una costruzione abusiva intesa a privare i lavoratori dei diritti in materia di coinvolgimento o a negar loro tali diritti.
- 35 Qualora la Corte dovesse rispondere affermativamente alla prima questione, si porrebbe in secondo luogo l'ulteriore questione di stabilire se, in un caso del genere, lo svolgimento ex post della procedura di negoziazione sia possibile e si imponga senza limitazione temporale. Secondo il giudice del rinvio, un siffatto obbligo della SE non sarebbe, se del caso, soggetto a termine. Esso non cesserebbe di esistere con il mero decorso del tempo. La circostanza che nel corso

del tempo il numero dei dipendenti che lavorano in una Holding-SE e nelle sue affiliate possa mutare non potrebbe avere come conseguenza il corrispondente venir meno di un (eventuale) obbligo di svolgere ex post una procedura di negoziazione.

- 36 In terzo luogo, qualora la Corte dovesse rispondere affermativamente alla seconda questione, occorrerebbe chiarire se – come assunto dal giudice del rinvio – lo svolgimento ex post della procedura di negoziazione sia disciplinato dalla legge dello Stato membro in cui la Holding-SE ha attualmente la propria sede, laddove essa – come nel procedimento principale – sia stata iscritta nel registro locale in un altro Stato membro senza previo svolgimento di una siffatta procedura e ancor prima del trasferimento della sua sede sia divenuta l'impresa controllante di affiliate in diversi Stati membri dell'Unione europea, le quali impiegano lavoratori. L'interpretazione dell'articolo 6 della direttiva 2001/86/CE è pertanto determinante.
- 37 In quarto luogo, qualora la Corte dovesse pervenire alla conclusione che lo svolgimento ex post della procedura di negoziazione in un caso come quello di cui al procedimento principale non sia disciplinato dalla legge dello Stato membro in cui la SE ha attualmente la propria sede, bensì da quella dello Stato in cui siffatta SE «senza dipendenti» è stata iscritta per la prima volta, si pone la questione di stabilire se ciò valga anche qualora tale Stato, dopo il trasferimento della sede della SE, sia receduto dall'Unione europea e il suo ordinamento non contenga più alcuna disposizione sullo svolgimento di una procedura di negoziazione sul coinvolgimento dei lavoratori nella SE. È vero che la direttiva 2001/86 è stata attuata in Gran Bretagna tramite il Regulations 2009 No. 2401. Tuttavia, a decorrere dal 31 dicembre 2020, tutte le SE iscritte nel Regno Unito sono state trasformate in «UK Societas» e le disposizioni sulla procedura di negoziazione su un coinvolgimento dei lavoratori nella SE sono state abrogate.