

SENTENZA DELLA CORTE (Terza Sezione)

28 aprile 2022

«Rinvio pregiudiziale – Direttiva 2001/23/CE – Articoli da 3 a 5 – Trasferimenti di imprese – Mantenimento dei diritti dei lavoratori – Eccezioni – Procedura di insolvenza – “Pre-pack” – Sopravvivenza di un’impresa – Trasferimento di una (parte di) impresa in seguito a una dichiarazione di fallimento preceduta da un pre-pack»

Nella causa C-237/20,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell’articolo 267 TFUE, dallo Hoge Raad der Nederlanden (Corte suprema dei Paesi Bassi), con decisione del 29 maggio 2020, pervenuta in cancelleria il 5 giugno 2020, nel procedimento

**Federatie Nederlandse Vakbeweging**

contro

**Heiploeg Seafood International BV,**

**Heitrans International BV,**

LA CORTE (Terza Sezione),

composta da A. Prechal, presidente della Seconda Sezione, facente funzione di presidente della Terza Sezione, J. Passer, F. Biltgen (relatore), L.S. Rossi e N. Wahl, giudici,

avvocato generale: G. Pitruzzella

cancelliere: M. Ferreira, amministratrice principale

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all’udienza del 30 settembre 2021,

considerate le osservazioni presentate:

- per la Federatie Nederlandse Vakbeweging, da F.M. Dekker, advocaat;
- per la Heitrans International BV e la Heiploeg Seafood International BV, da B. Kraaijpoel, J.F. Flieket e I. Spinath, advocaten;
- per il governo dei Paesi Bassi, da M.K. Bulterman e J. Langer, in qualità di agenti;
- per la Commissione europea, da A. Nijenhuis e B.-R. Killmann, in qualità di agenti,

sentite le conclusioni dell’avvocato generale, presentate all’udienza del 9 dicembre 2021,

ha pronunciato la seguente

**Sentenza**

- 1 La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione degli articoli da 3 a 5 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 (GU 2001, L 82, pag. 16).
- 2 Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra, da un lato, la Federatie Nederlandse Vakbeweging (federazione del movimento sindacale dei Paesi Bassi) (in prosieguo: la «FNV»), un'organizzazione sindacale dei Paesi Bassi, e, dall'altro, la Heiploeg Seafood International BV e la Heitrans International BV (in prosieguo, congiuntamente: la «nuova Heiploeg»), società dei Paesi Bassi, in merito al mantenimento dei diritti dei lavoratori assegnati a tali società in seguito a un trasferimento di impresa, nel caso in cui il cedente sia stato oggetto di una procedura fallimentare.

**Contesto normativo**

***Diritto dell'Unione***

- 3 La direttiva 2001/23 ha codificato la direttiva 77/187/CEE del Consiglio, del 14 febbraio 1977, 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 (GU 1977, L 61, pag. 26), come modificata dalla direttiva 98/50/CE del Consiglio, del 29 giugno 1998 (GU 1998, L 201, pag. 88).
- 4 Il considerando 3 della direttiva 2001/23 è così formulato:  
  
«Occorre adottare le disposizioni necessarie per proteggere i lavoratori in caso di cambiamento di imprenditore, in particolare per assicurare il mantenimento dei loro diritti».
- 5 L'articolo 1 di tale direttiva, al suo paragrafo 1, lettere a) e b), dispone quanto segue:  
  
«a) La presente direttiva si applica ai trasferimenti di imprese, di stabilimenti o di parti di imprese o di stabilimenti ad un nuovo imprenditore in seguito a cessione contrattuale o a fusione.  
  
b) Fatta salva la lettera a) e le disposizioni seguenti del presente articolo, è considerato come trasferimento ai sensi della presente direttiva quello di un'entità economica che conserva la propria identità, intesa come insieme di mezzi organizzati al fine di svolgere un'attività economica, sia essa essenziale o accessoria».
- 6 L'articolo 3 di detta direttiva, al suo paragrafo 1, primo comma, prevede quanto segue:

«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 sono, in conseguenza di tale trasferimento, trasferiti al cessionario».

7 L'articolo 4 della direttiva 2001/23, al suo paragrafo 1, primo comma, dispone quanto segue:

«Il trasferimento di un'impresa, di uno stabilimento o di una parte di impresa o di stabilimento non è di per sé motivo di licenziamento da parte del cedente o del cessionario. Tale dispositivo non pregiudica i licenziamenti che possono aver luogo per motivi economici, tecnici o d'organizzazione che comportano variazioni sul piano dell'occupazione».

8 Ai sensi dell'articolo 5 di tale direttiva:

«1. A meno che gli Stati membri dispongano diversamente, gli articoli 3 e 4 non si applicano ad alcun trasferimento di imprese, stabilimenti o parti di imprese o di stabilimenti nel caso in cui il cedente sia oggetto di una procedura fallimentare o di una procedura di insolvenza analoga aperta in vista della liquidazione dei beni del cedente stesso e che si svolgono sotto il controllo di un'autorità pubblica competente (che può essere il curatore fallimentare autorizzato da un'autorità pubblica competente).

2. Quando gli articoli 3 e 4 si applicano ad un trasferimento nel corso di una procedura di insolvenza aperta nei confronti del cedente (indipendentemente dal fatto che la procedura sia stata aperta in vista della liquidazione dei beni del cedente stesso) e a condizione che tali procedure siano sotto il controllo di un'autorità pubblica competente (che può essere un curatore fallimentare determinato dal diritto nazionale), uno Stato membro può disporre che:

a) nonostante l'articolo 3, paragrafo 1, gli obblighi del cedente risultanti da un contratto di lavoro o da un rapporto di lavoro e pagabili prima del trasferimento o prima dell'apertura della procedura di insolvenza non siano trasferiti al cessionario, a condizione che tali procedure diano adito, in virtù della legislazione dello Stato membro, ad una protezione almeno equivalente a quella prevista nelle situazioni contemplate dalla direttiva 80/987/CEE del Consiglio, del 20 ottobre 1980, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative alla tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro [GU 1980, L 283, pag. 23];

e/o

b) il cessionario, il cedente o la persona o le persone che esercitano le funzioni del cedente, da un lato, e i rappresentanti dei lavoratori, dall'altro, possano convenire, nella misura in cui la legislazione o le prassi in vigore lo consentano, modifiche delle condizioni di lavoro dei lavoratori intese a salvaguardare le opportunità occupazionali garantendo la sopravvivenza dell'impresa, dello stabilimento o di parti di imprese o di stabilimenti.

(...)

4. Gli Stati membri adottano gli opportuni provvedimenti al fine di impedire che l'abuso delle procedure di insolvenza privi i lavoratori dei diritti loro riconosciuti a norma della presente direttiva».

#### ***Diritto dei Paesi Bassi***

*BW*

- 9 Ai sensi dell'articolo 7:663 del Burgerlijk Wetboek (codice civile; in prosieguo: il «BW»), in conseguenza del trasferimento di un'impresa, i diritti e gli obblighi derivanti per il datore di lavoro, al momento del trasferimento, da un contratto di lavoro concluso tra quest'ultimo e il dipendente che ivi lavora sono trasferiti ipso iure al cessionario.
- 10 L'articolo 7:666, parte iniziale e lettera a), del BW prevede che tale articolo 7:663 non si applica al trasferimento di un'impresa qualora il datore di lavoro sia stato dichiarato fallito e l'impresa appartenga alla massa fallimentare.
- 11 L'articolo 7:663 e l'articolo 7:666, parte iniziale e lettera a), del BW sono diretti a trasporre, rispettivamente, l'articolo 3, paragrafo 1, e l'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23.

*FW*

- 12 L'articolo 1, paragrafo 1, della Faillissementswet (legge fallimentare; in prosieguo: la «FW») prevede che il debitore sia dichiarato fallito dal giudice, su propria dichiarazione o su domanda dei suoi creditori o di uno di essi, qualora si trovi in una situazione di cessazione dei pagamenti e abbia più di un creditore.
- 13 L'articolo 10 della FW dispone che i terzi hanno diritto di opporsi alla dichiarazione di fallimento entro otto giorni a decorrere dalla data di pronuncia della sentenza che dichiara il fallimento del debitore.
- 14 La sentenza dichiarativa di fallimento contiene anche il nominativo del curatore e del giudice delegato.
- 15 L'articolo 68 della FW prevede che il curatore è incaricato della gestione e della liquidazione della massa fallimentare. In conformità alla giurisprudenza nazionale, egli deve tenere in considerazione gli interessi dell'insieme dei creditori, ma anche gli interessi sociali, compreso quello relativo al mantenimento dell'occupazione.
- 16 In conformità all'articolo 40 della FW, il curatore può risolvere i contratti di lavoro dei lavoratori impiegati dal debitore fallito rispettando un preavviso massimo di sei settimane.
- 17 Ai sensi dell'articolo 64 della FW, il giudice delegato vigila sul curatore e verifica che quest'ultimo non violi le sue competenze, agisca nell'interesse dell'insieme dei creditori e adempia correttamente al suo compito.

*Procedura di pre-pack*

- 18 Il giudice del rinvio descrive il *pre-pack* come una prassi nazionale di origine giurisprudenziale che consente, nell'ambito della liquidazione dei beni di un debitore, di predisporre la vendita, in tutto o in parte, di un'impresa facente parte del patrimonio di quest'ultimo, al fine di aumentare le possibilità che i creditori siano integralmente rimborsati.
- 19 I preparativi di vendita consistono, in particolare, nel negoziare con uno o più candidati un accordo in base al quale l'impresa in questione sarà loro ceduta, in tutto o in parte, dopo la

dichiarazione di fallimento del debitore. Il *pre-pack* si distingue dagli altri negozi di vendita preliminari alla dichiarazione di fallimento in quanto le operazioni di vendita organizzate nell'ambito di quest'ultimo sono predisposte da un curatore, denominato «curatore designato», sottoposto al controllo di un giudice delegato, denominato «giudice delegato designato». Questi ultimi sono nominati dal tribunale competente e il loro status nonché le loro funzioni sono stabiliti dalla giurisprudenza dello Hoge Raad der Nederlanden (Corte suprema dei Paesi Bassi).

- 20 Dalla decisione di rinvio risulta che, secondo tale giurisprudenza, il mandato del «curatore designato» è determinato dal tribunale che lo nomina e dalle indicazioni fornite da tale tribunale o dal «giudice delegato designato» nominato a questo fine. Il «curatore designato» deve, al pari del curatore nella procedura fallimentare, prendere in considerazione, nella fase preliminare alla dichiarazione di fallimento, gli interessi dell'insieme dei creditori ma anche gli interessi sociali, compreso quello relativo al mantenimento dell'occupazione. Il «curatore designato» può, come il curatore fallimentare, essere ritenuto responsabile di illeciti commessi nell'esercizio delle sue funzioni.
- 21 Il giudice del rinvio precisa che il coinvolgimento del «curatore designato» e del «giudice delegato designato» nel *pre-pack* è essenziale poiché generalmente, al momento della successiva pronuncia di fallimento, essi vengono nominati curatore e giudice delegato della procedura fallimentare. Inoltre, nell'esercizio delle loro funzioni durante il *pre-pack*, essi tengono in considerazione il mandato ai sensi di legge che svolgeranno dopo la pronuncia del fallimento.
- 22 Spetta quindi al «curatore designato» e al «giudice delegato designato» predisporre il trasferimento dell'impresa, in tutto o in parte, prima della dichiarazione di fallimento della persona giuridica del cui patrimonio tale impresa fa parte, tenendo in considerazione l'interesse dell'insieme dei creditori e gli interessi sociali. Dopo la pronuncia del fallimento, qualunque sia l'ampiezza del loro coinvolgimento prima della dichiarazione di fallimento, essi sono tenuti, in quanto curatore e giudice delegato della procedura fallimentare, a valutare se tale trasferimento soddisfi detti interessi e, in caso negativo, a non procedere al citato trasferimento.
- 23 L'accordo di trasferimento dell'impresa predisposto nell'ambito di una procedura di *pre-pack* è concluso e portato a esecuzione solo dopo la pronuncia del fallimento, quando il curatore e il giudice delegato nominati dal tribunale dispongono delle loro competenze legali. Questi ultimi possono generalmente agire in modo rapido, poiché è consuetudine nominare per tali funzioni coloro che erano già curatore e giudice delegato designati.
- 24 Tale procedura consente dunque di evitare che, dopo la pronuncia del fallimento, l'attività dell'impresa interessata sia, in tutto o in parte, fermata, anche solo brevemente, e di ottenere, mediante il trasferimento di un'impresa, in tutto o in parte, la cui attività sia stata mantenuta (*going concern*), un miglior prezzo di cessione di quest'ultima, al fine di soddisfare al meglio i creditori.

### Procedimento principale e questioni pregiudiziali

- 25 Il gruppo Heiploeg (in prosieguo: l'«ex Heiploeg») era costituito da diverse società che esercitavano l'attività di commercio all'ingrosso di pesce e frutti di mare, nonché attività collegate a quest'ultima. Nel corso degli anni 2011 e 2012 l'ex Heiploeg ha accumulato rilevanti perdite finanziarie. Peraltro, a quattro società di tale gruppo è stata inflitta dalla Commissione

europea, nel mese di novembre 2013, una sanzione pecuniaria di EUR 27 milioni per aver partecipato a un'intesa.

- 26 Tenuto conto delle gravi difficoltà finanziarie dell'ex Heiploeg, nessuna banca ha accettato di finanziare tale sanzione pecuniaria. Pertanto, sin dalla pronuncia della sanzione pecuniaria, è stata esaminata la possibilità di ricorrere a un *pre-pack*. A tal fine, diverse società indipendenti dal gruppo Heiploeg sono state invitate a presentare un'offerta relativa al patrimonio dell'ex Heiploeg. Dal momento che l'offerta presentata dalla Parlevliet en Van der Plas Beheer BV è stata ritenuta la più promettente, le trattative sono proseguite con tale società.
- 27 Su istanza dell'ex Heiploeg, il 16 gennaio 2014 il rechtbank Noord-Nederland (Tribunale dei Paesi Bassi settentrionali, Paesi Bassi) ha nominato due «curatori designati» e un «giudice delegato designato». Dalla lettera di nomina risulta che l'obiettivo della misura era di ottenere il rendimento più elevato possibile per conto dell'insieme dei creditori e di dare la possibilità di predisporre una vendita o una riorganizzazione a partire da una situazione di insolvenza. Il Tribunale ha ricordato che i «curatori designati» e il «giudice delegato designato» non disponevano, nell'ambito della procedura di *pre-pack*, di alcuna competenza o mandato legale ma erano incaricati di osservare, informarsi ed essere informati nonché di esprimere il loro parere e, all'occorrenza, dare consigli. Il Tribunale ha precisato che essi dovevano ispirarsi agli interessi dell'insieme dei creditori, come se l'insolvenza fosse già stata pronunciata, e, in caso di successiva procedura di insolvenza, rendere conto della procedura di *pre-pack* nelle relazioni pubbliche. L'ex Heiploeg era tenuta a cooperare pienamente con i «curatori designati» e il «giudice delegato designato».
- 28 Il 27 gennaio 2014 l'ex Heiploeg ha chiesto al rechtbank Noord-Nederland (Tribunale dei Paesi Bassi settentrionali) di essere dichiarato fallito. L'indomani detto tribunale ha accolto tale domanda e ha nominato, in qualità di curatore e di giudice delegato, le persone che avevano precedentemente esercitato le funzioni di «curatore designato» e di «giudice delegato designato».
- 29 Le due società che compongono la nuova Heiploeg, iscritte nel registro delle imprese in data 21 gennaio 2014, hanno rilevato la maggior parte delle attività commerciali dell'ex Heiploeg. L'accordo di cessione del patrimonio, in forza del quale le attività dell'ex Heiploeg vengono trasferite alla nuova Heiploeg, è stato concluso il 29 gennaio 2014.
- 30 In conformità a tale accordo, la nuova Heiploeg ha rilevato i contratti di lavoro di circa due terzi dei dipendenti dell'ex Heiploeg affinché essi svolgessero, nello stesso luogo di lavoro, le attività che avevano esercitato in precedenza, seppur sottoponendoli a condizioni di lavoro meno favorevoli. La nuova Heiploeg ha acquisito i locali dell'ex Heiploeg, che essa utilizza, e ha mantenuto pressoché la stessa clientela di quest'ultima.
- 31 La FNV ha proposto appello avverso la sentenza di primo grado che ha dichiarato il fallimento dell'ex Heiploeg. Con la sua sentenza, la corte d'appello ha respinto il ricorso, ritenendo che la nuova Heiploeg avesse fatto valere, senza essere contraddetta, che le perdite finanziarie patite dall'ex Heiploeg e il fatto che le banche non fossero disposte a finanziare l'importo della sanzione pecuniaria, che era stata inflitta a quattro società di tale gruppo, avevano avuto l'effetto di rendere inevitabile il fallimento di quest'ultima. Tale organo giurisdizionale ne ha dedotto che i tre presupposti di applicazione dell'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23 fossero soddisfatti e che, pertanto, la nuova Heiploeg non fosse vincolata alle condizioni di lavoro e

occupazionali applicabili ai suoi dipendenti prima del trasferimento. Detto organo giurisdizionale ha infatti considerato che, al momento dell'acquisizione dell'ex Heiploeg da parte della nuova Heiploeg, in primo luogo, l'ex Heiploeg fosse oggetto di una procedura fallimentare, in secondo luogo, tale procedura fosse diretta alla liquidazione dei beni del cedente e, in terzo luogo, detta procedura fosse stata sottoposta al controllo di un'autorità pubblica.

- 32 La FNV ha proposto ricorso per cassazione dinanzi allo Hoge Raad der Nederlanden (Corte suprema dei Paesi Bassi) avverso tale sentenza, sostenendo che gli ultimi due presupposti previsti in tale disposizione non sarebbero soddisfatti nel caso di una procedura di *pre-pack* e che, in ragione di ciò, il trasferimento dell'ex Heiploeg alla nuova Heiploeg sarebbe soggetto alle disposizioni della direttiva 2001/23, sicché si dovrebbe ritenere che i dipendenti dell'ex Heiploeg abbiano preso servizio presso la nuova Heiploeg conservando le loro condizioni di lavoro.
- 33 Il giudice del rinvio rileva che, secondo l'articolo 7:663 del BW, in conseguenza del trasferimento di un'impresa, i diritti e gli obblighi derivanti per il datore di lavoro, al momento del trasferimento, da un contratto di lavoro concluso tra quest'ultimo e il dipendente che ivi lavora sono trasferiti al cessionario. Esso afferma che tale disposizione non si applica tuttavia al trasferimento di impresa, ai sensi dell'articolo 7:666, parte iniziale e lettera a), del BW, qualora il datore di lavoro sia stato dichiarato fallito e l'impresa appartenga alla massa fallimentare. Tale giudice aggiunge che dette disposizioni di diritto nazionale, che costituiscono la trasposizione della direttiva 2001/23, devono essere oggetto di un'interpretazione conforme a tale direttiva.
- 34 Il giudice del rinvio ricorda altresì che l'obiettivo principale della procedura di *pre-pack* è di conseguire, al momento della liquidazione dei beni del debitore, il rimborso più elevato possibile in favore dell'insieme dei creditori e che, in via accessoria, l'operazione di *pre-pack* contribuisce a mantenere, in parte, l'occupazione. Esso precisa, peraltro, che il controllo pubblico nell'ambito della procedura fallimentare non è compromesso dall'esistenza di una procedura di *pre-pack* preliminare rispetto alla procedura fallimentare.
- 35 Per quanto riguarda il procedimento principale, il giudice del rinvio rileva che è pacifico che l'ex Heiploeg è stata oggetto di una procedura fallimentare, ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23. Tuttavia, in considerazione della giurisprudenza della Corte, tale giudice esprime dubbi sulla questione se la procedura di *pre-pack* di cui trattasi nel procedimento principale soddisfi gli altri due presupposti previsti all'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23, ossia se tale procedura, da un lato, possa essere considerata diretta alla liquidazione dei beni dell'ex Heiploeg e, dall'altro, si svolga sotto il controllo di un'autorità pubblica.
- 36 In tali circostanze, lo Hoge Raad der Nederlanden (Corte suprema dei Paesi Bassi) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:
- «1) Se l'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23 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
- a) il fallimento del cedente è inevitabile e il cedente è dunque effettivamente insolvente;
  - b) secondo il diritto dei Paesi Bassi, il fine della procedura fallimentare è garantire la realizzazione di un massimo di introiti per la massa dei creditori mediante la liquidazione del patrimonio del debitore; e

- c) 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
  - d) il "curatore designato", nominato dal tribunale deve farsi guidare, anteriormente alla dichiarazione di fallimento, dagli interessi dell'insieme dei creditori nonché dagli interessi sociali come quello del mantenimento dell'occupazione e il "giudice delegato designato" parimenti nominato dal rechtbank (tribunale) deve vigilare affinché ciò avvenga;
  - e) scopo del *pre-pack* è quello di consentire nella successiva procedura di fallimento una modalità di liquidazione con la quale una (parte dell') 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
  - f) l'organizzazione della procedura garantisce che detto scopo sia effettivamente determinante.
- 2) Se l'articolo 5, paragrafo 1, [di tale] direttiva 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
- a) anteriormente alla dichiarazione di fallimento viene controllato da un "curatore designato" e da un "giudice delegato designato" nominati dal tribunale, ma che non dispongono di poteri ai sensi di legge;
  - b) 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 delegato designato" deve vegliare affinché ciò avvenga;
  - c) i compiti del "curatore designato" e del "giudice delegato designato" non differiscono da quelli del curatore e del giudice delegato nel fallimento;
  - d) 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;
  - e) nella pronuncia di fallimento il tribunale può procedere a nominare curatore o giudice delegato una persona diversa dal "curatore designato" o dal "giudice delegato designato", e
  - f) per il curatore e il giudice delegato valgono gli stessi requisiti di oggettività e di indipendenza vigenti per il curatore e il giudice delegato 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».

### Sulle questioni pregiudiziali

#### *Sulla prima questione*

- 37 Con la sua prima questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23 debba essere interpretato nel senso che il presupposto da esso previsto, secondo il quale gli articoli 3 e 4 di tale direttiva non si applicano al trasferimento di un'impresa nel caso in cui il cedente sia oggetto di una procedura fallimentare o di una procedura di insolvenza analoga «aperta in vista della liquidazione dei beni del cedente stesso», è soddisfatto qualora il trasferimento di un'impresa, in tutto o in parte, sia predisposto, anteriormente all'apertura della procedura fallimentare diretta alla liquidazione dei beni del cedente e nel corso della quale detto trasferimento viene realizzato, nell'ambito di una procedura di *pre-pack* avente l'obiettivo di consentire, durante la procedura fallimentare, una liquidazione dell'impresa in attività (*going concern*) che soddisfi al meglio l'insieme dei creditori e che mantenga, per quanto possibile, l'occupazione.
- 38 In via preliminare occorre, in primo luogo, ricordare che, come rilevato dall'avvocato generale ai paragrafi 44 e 45 delle sue conclusioni, l'introduzione della deroga prevista all'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23 costituisce una codificazione della giurisprudenza della Corte. Infatti, sebbene la direttiva 77/187 non contenesse alcuna disposizione specifica a tal riguardo, la Corte, in particolare nelle sue sentenze del 7 febbraio 1985, Abels (135/83, EU:C:1985:55), e del 25 luglio 1991, d'Urso e a. (C-362/89, EU:C:1991:326), aveva riconosciuto, tenuto conto della specificità, rispetto al diritto previdenziale, del diritto fallimentare, che è caratterizzato da procedimenti speciali che hanno a oggetto il contemperamento dei vari interessi, in particolare di quelli delle diverse categorie di creditori, la possibilità di derogare all'applicazione della disciplina di tutela individuale dei lavoratori nel caso in cui l'impresa trasferita, o parte di essa, fosse oggetto di una procedura diretta alla liquidazione dei beni del cedente.
- 39 In tal senso la Corte ha dichiarato, al punto 25 della sentenza del 7 dicembre 1995, Spano e a. (C-472/93, EU:C:1995:421), che la direttiva 77/187 non si applicava ai trasferimenti effettuati nel corso di procedimenti volti alla liquidazione dei beni del cedente, quali il fallimento di cui trattasi nella sentenza del 7 febbraio 1985, Abels (135/83, EU:C:1985:55) o la liquidazione coatta amministrativa prevista dal diritto italiano e oggetto della sentenza del 25 luglio 1991, d'Urso e a. (C-362/89, EU:C:1991:326), mentre si applicava, per contro, al trasferimento di imprese soggette a procedimenti volti al proseguimento dell'attività.
- 40 Occorre precisare che, nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 25 luglio 1991, d'Urso e a. (C-362/89, EU:C:1991:326), la Corte era stata chiamata a esaminare, per quanto riguarda la questione se i dipendenti conservassero, in occasione di un trasferimento d'impresa, i diritti derivanti dall'anzianità maturati anteriormente al trasferimento, una normativa nazionale che

prevedeva un procedimento d'amministrazione straordinaria delle imprese avente due tipi di effetti per queste ultime. Tale causa era caratterizzata dal fatto che, da un lato, l'impresa trasferita poteva essere assoggettata a un regime di liquidazione coatta amministrativa, i cui effetti erano comparabili a quelli del fallimento, e, dall'altro, tale impresa poteva, pur essendo assoggettata a detto regime, continuare la propria attività, in gestione commissariale, per un periodo da stabilirsi secondo le modalità previste dalla legge. In quest'ultimo caso, tale commissario doveva stabilire un programma la cui esecuzione doveva essere autorizzata dall'autorità di controllo e che doveva comprendere, nei limiti del possibile e tenendo conto degli interessi dei creditori, un piano di risanamento, coerente con gli indirizzi di politica industriale, con l'indicazione specifica degli impianti da riattivare e di quelli da completare, nonché degli impianti o dei complessi aziendali da trasferire. Detta normativa aveva dunque caratteristiche diverse, a seconda che il decreto che disponeva la liquidazione coatta amministrativa stabilisse o meno la continuazione dell'attività dell'impresa (sentenza del 25 luglio 1991, d'Urso e a., C-362/89, EU:C:1991:326, punti da 27 a 30).

- 41 La Corte ha considerato che il primo di tali effetti fosse comparabile al fallimento, poiché mirava alla liquidazione dei beni del debitore per soddisfare collettivamente i creditori, sicché i trasferimenti operati in quest'ambito giuridico dovevano essere esclusi dalla sfera di applicazione della direttiva 77/187 (sentenza del 25 luglio 1991, d'Urso e a., C-362/89, EU:C:1991:326, punto 31). Per contro, essa ha ritenuto che, nel caso in cui fosse perseguito il secondo effetto, l'obiettivo del procedimento d'amministrazione straordinaria consistesse principalmente nel restituire all'impresa un equilibrio che consentisse di garantire la sua attività futura. L'obiettivo economico-sociale così perseguito non può infatti spiegare né giustificare il fatto che, quando l'impresa interessata costituisce oggetto di un trasferimento totale o parziale, i suoi dipendenti vengano privati dei diritti che tale direttiva conferisce loro alle condizioni in essa precisate (sentenza del 25 luglio 1991, d'Urso e a., C-362/89, EU:C:1991:326, punto 32).
- 42 In secondo luogo, occorre osservare che la prima questione è correlata a elementi di fatto e procedurali che, secondo il giudice del rinvio, o non sono stati rilevati nella decisione di rinvio all'origine della sentenza del 22 giugno 2017, *Federatie Nederlandse Vakvereniging e a.* (C-126/16, EU:C:2017:489), o non esistevano nella causa che ha dato luogo a tale sentenza e che, conseguentemente, ostano a una trasposizione nel procedimento principale della risposta fornita dalla Corte in detta sentenza.
- 43 La Corte ha, in particolare, affermato al punto 47 della medesima sentenza che l'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23 prescrive che la procedura fallimentare o l'analoga procedura d'insolvenza sia aperta al fine di liquidare i beni del cedente e ha ricordato che, in conformità alla sua giurisprudenza, una procedura che miri al proseguimento dell'attività dell'impresa interessata non soddisfa tale condizione.
- 44 La Corte ha aggiunto, per quanto riguarda le differenze tra questi due tipi di procedura, che una procedura mira al proseguimento dell'attività quando mira a salvaguardare l'operatività dell'impresa o delle sue unità economicamente redditizie. Al contrario, una procedura intesa alla liquidazione dei beni mira a ottenere la massima soddisfazione collettiva dei creditori. Orbene, sebbene non sia escluso che possa esistere una certa sovrapposizione tra i due obiettivi perseguiti da una data procedura, l'obiettivo principale di una procedura mirante al proseguimento dell'attività dell'impresa rimane comunque la salvaguardia dell'impresa interessata (sentenza del 22 giugno 2017, *Federatie Nederlandse Vakvereniging e a.*, C-126/16, EU:C:2017:489, punto 48).

- 45 In considerazione delle caratteristiche della procedura di *pre-pack* descritte dal giudice del rinvio nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 22 giugno 2017, *Federatie Nederlandse Vakvereniging e a.* (C-126/16, EU:C:2017:489), e in particolare del fatto che tale procedura mirava a evitare la brusca cessazione delle attività dell'impresa in questione alla data di pronuncia del fallimento, al fine di preservare sia il valore economico di detta impresa che l'occupazione, la Corte ha giudicato, al punto 50 di tale sentenza, che, subordinatamente alla verifica da parte del giudice del rinvio, detta procedura non mirava, in definitiva, alla liquidazione dell'impresa interessata, sicché l'obiettivo economico e sociale perseguito non poteva spiegare né giustificare il fatto che, allorché tale impresa è stata oggetto di un trasferimento totale o parziale, i suoi dipendenti siano stati privati dei diritti a loro riconosciuti dalla direttiva 2001/23.
- 46 Contrariamente ai fatti di detta causa, nel presente procedimento il giudice del rinvio osserva che, nel momento in cui la procedura di *pre-pack* di cui trattasi era stata avviata, l'insolvenza del cedente era inevitabile e che sia la procedura fallimentare sia la procedura di *pre-pack* che l'aveva preceduta erano dirette alla liquidazione dei beni del cedente; peraltro, il fallimento era stato pronunciato. Tale giudice rileva che l'obiettivo principale di tutte queste procedure che hanno condotto alla liquidazione in parola consisteva nell'ottenere il massimo rendimento possibile per l'insieme dei creditori.
- 47 È altresì pacifico che, nel caso di specie, il trasferimento dell'impresa di cui trattasi è avvenuto nel corso di una procedura fallimentare finalizzata a liquidare l'insieme dei beni dell'ex Heiploeg, ossia dell'impresa del cedente.
- 48 A tal riguardo, occorre rilevare che, nella misura in cui l'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23 distingue tra il «cedente» e le «imprese», gli «stabilimenti» o le «parti di imprese o di stabilimenti» appartenenti a detto cedente, è opportuno distinguere l'attività economica globale del cedente dalle singole attività delle diverse entità ricomprese tra i suoi beni da liquidare.
- 49 Dal tenore letterale dell'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23 risulta che l'ambito di applicazione di tale disposizione e, conseguentemente, della deroga da essa prevista non è limitato alle imprese, agli stabilimenti o alle parti di imprese o di stabilimenti la cui attività sia stata definitivamente interrotta prima della cessione o successivamente a quest'ultima.
- 50 Infatti, tale articolo 5, paragrafo 1, dal momento che prevede che 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 non sono trasferiti al cessionario nel caso in cui sussistano i presupposti stabiliti in tale disposizione, implica che un'impresa o una parte di impresa ancora in attività debba poter essere ceduta beneficiando, al contempo, della deroga prevista in detta disposizione. Così facendo, la direttiva 2001/23 previene il rischio che l'impresa, lo stabilimento o la parte di impresa o di stabilimento di cui trattasi si svaluti prima che il cessionario rilevi, nell'ambito della procedura fallimentare aperta ai fini della liquidazione dei beni del cedente, una parte del patrimonio e/o delle attività del cedente ritenute redditizie. Tale deroga mira dunque a eliminare il grave rischio di un complessivo deterioramento del valore dell'impresa ceduta o delle condizioni di vita e di lavoro della mano d'opera, che sarebbe in contrasto con le finalità del trattato (v., in tal senso, sentenza del 25 luglio 1991, *d'Urso e a.*, C-362/89, EU:C:1991:326, punto 31 e giurisprudenza ivi citata).
- 51 Tale interpretazione dell'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23 non è inficiata dal fatto che il trasferimento di un'impresa, di uno stabilimento o di una parte di impresa o di

stabilimento, realizzato nel corso di una procedura fallimentare o di una procedura di insolvenza analoga aperta in vista della liquidazione dei beni del cedente stesso, sia stato predisposto anteriormente all'apertura di tale procedura, dal momento che tale disposizione non riguarda il periodo precedente all'avvio delle procedure fallimentare o di insolvenza di cui trattasi. Tale rilievo è corroborato dal paragrafo 2 del citato articolo 5, dal quale risulta chiaramente che le eccezioni da esso previste sono relative ai casi in cui gli articoli 3 e 4 di tale direttiva si applicano ad un trasferimento effettuato «nel corso» di una procedura di insolvenza aperta nei confronti del cedente.

- 52 Pertanto, laddove l'obiettivo principale di una procedura di *pre-pack* seguita da una procedura fallimentare consista nell'ottenere, in seguito all'accertamento dell'insolvenza del cedente e della sua liquidazione, il rimborso più elevato possibile per l'insieme dei suoi creditori, tali procedure considerate congiuntamente soddisfano, in linea di principio, il secondo presupposto previsto all'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23.
- 53 A tal riguardo occorre verificare, in ciascuna situazione, se la procedura di *pre-pack* e la procedura fallimentare di cui trattasi siano dirette alla liquidazione dell'impresa a causa della comprovata insolvenza del cedente, e non a una mera riorganizzazione di quest'ultimo. Inoltre, dovrà essere accertato non solo che tali procedure hanno l'obiettivo principale di soddisfare al meglio l'insieme dei creditori, ma anche che l'attuazione della liquidazione mediante la cessione dell'impresa in attività (*going concern*) o di una parte di essa, come predisposta nell'ambito della procedura di *pre-pack* e realizzata in seguito alla procedura fallimentare, consente di raggiungere tale obiettivo principale. La finalità del ricorso a una procedura di *pre-pack*, ai fini della liquidazione di una società, è dunque quella di consentire al curatore e al giudice delegato nominati dal tribunale dopo la pronuncia del fallimento della società medesima di aumentare le possibilità di soddisfacimento dei creditori.
- 54 Tuttavia, dal fascicolo di cui dispone la Corte risulta che la procedura di *pre-pack* di cui trattasi è disciplinata esclusivamente da norme giurisprudenziali e che la sua applicazione da parte dei diversi organi giurisdizionali nazionali non è uniforme, sicché essa sarebbe fonte, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 83 delle sue conclusioni, d'incertezza del diritto. Orbene, in siffatte circostanze non si può ritenere che la procedura di *pre-pack* determinata dalla giurisprudenza del giudice del rinvio disciplini l'attuazione dell'eccezione prevista all'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23 e tale procedura non soddisfa il requisito della certezza del diritto.
- 55 Ne consegue che, nonostante le considerazioni esposte ai punti da 47 a 53 della presente sentenza, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23 deve essere interpretato nel senso che il presupposto da esso previsto, secondo il quale gli articoli 3 e 4 di tale direttiva non si applicano al trasferimento di un'impresa nel caso in cui il cedente sia oggetto di una procedura fallimentare o di una procedura di insolvenza analoga «aperta in vista della liquidazione dei beni del cedente stesso», è soddisfatto qualora il trasferimento di un'impresa, in tutto o in parte, sia predisposto, anteriormente all'apertura della procedura fallimentare diretta alla liquidazione dei beni del cedente e nel corso della quale detto trasferimento viene realizzato, nell'ambito di una procedura di *pre-pack* avente l'obiettivo principale di consentire, nell'ambito della procedura fallimentare, una liquidazione dell'impresa in attività che soddisfi al meglio l'insieme dei creditori e che mantenga, per quanto possibile, l'occupazione, a condizione che una siffatta procedura di *pre-pack* sia disciplinata da disposizioni legislative o regolamentari.

***Sulla seconda questione***

- 56 Con la sua seconda questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23 debba essere interpretato nel senso che il presupposto da esso previsto, secondo il quale gli articoli 3 e 4 di tale direttiva non si applicano al trasferimento di un'impresa, di uno stabilimento o di una parte di impresa o di stabilimento nel caso in cui la procedura fallimentare o la procedura di insolvenza analoga di cui è oggetto il cedente «si [svolga] sotto il controllo di un'autorità pubblica competente», è soddisfatto qualora il trasferimento di un'impresa, in tutto o in parte, sia predisposto nell'ambito di una procedura di *pre-pack* preliminare alla dichiarazione di fallimento da un «curatore designato», sottoposto al controllo di un «giudice delegato designato», e qualora l'accordo relativo a tale trasferimento sia concluso e portato a esecuzione dopo la pronuncia del fallimento diretto alla liquidazione dei beni del cedente.
- 57 Al fine di rispondere a tale questione occorre ricordare che, come rilevato dalla Corte nella sua sentenza del 22 giugno 2017, *Federatie Nederlandse Vakvereniging e a.* (C-126/16, EU:C:2017:489, punto 53), e come confermato dal giudice del rinvio, la procedura di *pre-pack* che precede la dichiarazione di fallimento diretta alla liquidazione dei beni del cedente è di origine giurisprudenziale e non trova fondamento nella legislazione o negli atti regolamentari dei Paesi Bassi.
- 58 Per quanto riguarda, più specificamente, la procedura di *pre-pack* in questione nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 22 giugno 2017, *Federatie Nederlandse Vakvereniging e a.* (C-126/16, EU:C:2017:489), la Corte, sulla base del fascicolo che le è stato sottoposto, ha dichiarato, al punto 54 di tale sentenza, che detta procedura non era sottoposta al controllo del tribunale competente, bensì era gestita dall'organo amministrativo dell'impresa che conduceva le trattative e adottava le decisioni in preparazione della vendita dell'impresa in fallimento. Al punto 55 della citata sentenza, essa ha ritenuto che il «curatore designato» e il «giudice delegato designato» non avessero formalmente alcun potere e che non fossero soggetti ad alcun controllo esercitato da un'autorità pubblica. Essa ha inoltre considerato che, nella misura in cui, immediatamente dopo l'apertura della procedura fallimentare, il giudice delegato conferiva l'autorizzazione al trasferimento predisposto nell'ambito della procedura di *pre-pack*, quest'ultimo dovesse, prima dell'avvio di tale procedura, essere stato informato del trasferimento e avervi consentito. La Corte ne ha dedotto, al punto 57 della medesima sentenza, che, tenuto conto di tali caratteristiche, la procedura di *pre-pack* in questione in tale causa fosse idonea a svuotare quasi completamente del suo contenuto qualsiasi eventuale controllo da parte di un'autorità pubblica competente riguardo alla procedura di fallimento e non soddisfacesse, dunque, il requisito del controllo di una siffatta autorità enunciato all'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23.
- 59 Nel caso di specie, occorre rilevare che il giudice del rinvio, il quale ricorda che il «curatore designato» e il «giudice delegato designato», benché nominati da un tribunale, non dispongono di alcuna competenza legale allorché esercitano le loro funzioni nell'ambito di una procedura di *pre-pack*, espone, nella decisione di rinvio, diversi elementi idonei a rimettere in discussione la valutazione effettuata dalla Corte al punto 57 della sentenza del 22 giugno 2017, *Federatie Nederlandse Vakvereniging e a.* (C-126/16, EU:C:2017:489), di modo che tale valutazione non può essere applicata nel procedimento principale.
- 60 Si deve osservare più specificamente che, secondo tale giudice, lo status e le funzioni del «curatore designato», definiti dal tribunale che lo nomina o dalle istruzioni del «giudice delegato

designato» nominato a tal fine, non differirebbero in modo sostanziale dallo status e dalle funzioni del curatore nella procedura fallimentare. Il «curatore designato» potrebbe, analogamente al curatore fallimentare, essere ritenuto responsabile di illeciti nell'esercizio delle sue funzioni e la sua responsabilità personale sarebbe valutata in base ai medesimi criteri applicabili al curatore fallimentare. Il «giudice delegato designato» – al pari del giudice delegato nella procedura fallimentare – garantirebbe il controllo, durante la procedura di *pre-pack* preliminare alla dichiarazione di fallimento, del «curatore designato», affinché quest'ultimo non violi le proprie competenze e agisca nell'interesse dell'insieme dei creditori. Il tribunale che ha nominato il «curatore designato» e il «giudice delegato designato» controllerebbe, in caso di successiva procedura di insolvenza, se tali soggetti abbiano seguito tutte le istruzioni loro fornite e, in caso negativo, nominerebbe altri soggetti come curatori e giudice delegato al momento della pronuncia del fallimento.

- 61 Detto giudice precisa che nel procedimento principale, benché l'accordo in base al quale l'impresa è stata trasferita fosse stato predisposto durante la procedura di *pre-pack*, tale accordo non era ancora concluso nel momento in cui è stato pronunciato il fallimento dell'ex Heiploeg. Orbene, a partire dalla pronuncia dell'apertura della procedura fallimentare i curatori e il giudice delegato, che erano incaricati di seguire la procedura fallimentare e che sono stati nominati dal tribunale a tal fine, disponevano di competenze legali in questo senso ed erano soggetti ai medesimi doveri di obiettività e indipendenza applicabili al curatore e al giudice delegato nominati nell'ambito di un fallimento non preceduto da una procedura di *pre-pack*. Essi erano quindi tenuti a valutare se il trasferimento delle unità economicamente redditizie dell'impresa dell'ex Heiploeg, predisposto prima della dichiarazione di fallimento, fosse realizzato nell'interesse dell'insieme dei creditori. Di conseguenza, l'attuazione di una procedura di *pre-pack*, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, non avrebbe alcuna influenza sul controllo effettuato successivamente nell'ambito di una procedura fallimentare da parte di un'autorità pubblica competente, ossia dal curatore e dal giudice delegato del fallimento, nei termini in cui tale controllo è previsto dalla FW.
- 62 A tal riguardo occorre rilevare che, dal momento che il «curatore designato» e il «giudice delegato designato» sono nominati dall'organo giurisdizionale competente per la procedura di *pre-pack* e che tale organo giurisdizionale non solo definisce le loro funzioni ma procede, al momento della successiva apertura della procedura fallimentare, a un controllo sull'esercizio di queste ultime, decidendo se nominare o meno, in qualità di curatore e di giudice delegato della procedura fallimentare, i medesimi soggetti, esiste già un controllo del «curatore designato» e del «giudice delegato designato» da parte di un'autorità pubblica competente.
- 63 Tale valutazione è corroborata dal fatto che, da un lato, il trasferimento predisposto nell'ambito della procedura di *pre-pack* viene realizzato solo dopo l'apertura della procedura fallimentare, potendo il curatore e il giudice delegato rifiutare di procedere a tale cessione qualora ritengano che essa sia contraria all'interesse dei creditori del cedente, i cui beni devono essere liquidati. D'altro lato, come risulta dal fascicolo di cui dispone la Corte, il «curatore designato» non solo deve rendere conto della sua gestione della fase preparatoria nella relazione fallimentare, ma può anche essere ritenuto responsabile alle medesime condizioni del curatore fallimentare. Inoltre, è pacifico che l'intervento del «curatore designato» nella procedura di *pre-pack* avviene sotto il controllo del «giudice delegato designato» e, pertanto, del tribunale competente, il quale può, qualora ritenga che il «curatore designato» non si sia conformato al mandato conferitogli dal tribunale, sostituire tale curatore con un altro oppure opporsi alla chiusura della procedura di *pre-pack*.

- 64 Occorre altresì precisare che, al fine di poter svolgere le funzioni loro assegnate nell'ambito della procedura di *pre-pack* e di quella fallimentare, il «curatore designato» e il «giudice delegato designato» sono indotti, sin dalla fase preparatoria del fallimento costituita dalla procedura di *pre-pack*, a coordinarsi, a procedere alla valutazione delle diverse ipotesi di cessione e ad esaminare l'accordo di trasferimento che essi saranno eventualmente chiamati a convalidare e a portare a esecuzione al momento dell'apertura della procedura fallimentare. Di conseguenza, il tempo trascorso tra l'apertura della procedura fallimentare e la sottoscrizione dell'accordo predisposto nell'ambito della procedura di *pre-pack* non può, in quanto tale, essere adottato come criterio per valutare se l'autorità pubblica competente abbia potuto o meno esercitare il controllo previsto a tal riguardo.
- 65 Pertanto, si deve ritenere che il fatto che il trasferimento di un'impresa, in tutto o in parte, sia predisposto nell'ambito di una procedura di *pre-pack* preliminare alla dichiarazione di fallimento da parte di un «curatore designato», sottoposto al controllo di un «giudice delegato designato», non osti a che sia soddisfatto il terzo presupposto previsto all'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23.
- 66 Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre rispondere alla seconda questione dichiarando che l'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23 deve essere interpretato nel senso che il presupposto da esso previsto, secondo il quale gli articoli 3 e 4 di tale direttiva non si applicano al trasferimento di un'impresa, di uno stabilimento o di una parte di impresa o di stabilimento nel caso in cui la procedura fallimentare o la procedura di insolvenza analoga di cui è oggetto il cedente «si [svolga] sotto il controllo di un'autorità pubblica competente», è soddisfatto qualora il trasferimento di un'impresa, in tutto o in parte, sia predisposto, nell'ambito di una procedura di *pre-pack* preliminare alla dichiarazione di fallimento, da un «curatore designato», sottoposto al controllo di un «giudice delegato designato», e qualora l'accordo relativo a tale trasferimento sia concluso e portato a esecuzione dopo la pronuncia del fallimento diretto alla liquidazione dei beni del cedente, a condizione che una siffatta procedura di *pre-pack* sia disciplinata da disposizioni legislative o regolamentari.

### Sulle spese

- 67 Nei confronti delle parti nel procedimento principale la presente causa costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Terza Sezione) dichiara:

- 1) **L'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, deve essere interpretato nel senso che il presupposto da esso previsto, secondo il quale gli articoli 3 e 4 di tale direttiva non si applicano al trasferimento di un'impresa nel caso in cui il cedente sia oggetto di una procedura fallimentare o di una procedura di insolvenza analoga «aperta in vista della liquidazione dei beni del cedente stesso», è soddisfatto qualora il trasferimento di un'impresa, in tutto o in parte, sia predisposto, anteriormente all'apertura della procedura fallimentare diretta alla liquidazione**

dei beni del cedente e nel corso della quale detto trasferimento viene realizzato, nell'ambito di una procedura di *pre-pack* avente l'obiettivo principale di consentire, nell'ambito della procedura fallimentare, una liquidazione dell'impresa in attività che soddisfi al meglio l'insieme dei creditori e che mantenga, per quanto possibile, l'occupazione, a condizione che una siffatta procedura di *pre-pack* sia disciplinata da disposizioni legislative o regolamentari.

- 2) L'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2001/23 deve essere interpretato nel senso che il presupposto da esso previsto, secondo il quale gli articoli 3 e 4 di tale direttiva non si applicano al trasferimento di un'impresa, di uno stabilimento o di una parte di impresa o di stabilimento nel caso in cui la procedura fallimentare o la procedura di insolvenza analoga di cui è oggetto il cedente «si [svolga] sotto il controllo di un'autorità pubblica competente», è soddisfatto qualora il trasferimento di un'impresa, in tutto o in parte, sia predisposto, nell'ambito di una procedura di *pre-pack* preliminare alla dichiarazione di fallimento, da un «curatore designato», sottoposto al controllo di un «giudice delegato designato», e qualora l'accordo relativo a tale trasferimento sia concluso e portato a esecuzione dopo la pronuncia del fallimento diretto alla liquidazione dei beni del cedente, a condizione che una siffatta procedura di *pre-pack* sia disciplinata da disposizioni legislative o regolamentari.