

Trasferimento d'azienda in diritto francese

Aspetti giuslavoristici e consigli pratici



Maximilien GASLINI

Avocat au Barreau de Paris

Avvocato al Foro di Milano

m.gaslini@glegal.eu

In diritto francese, si è in presenza di un trasferimento d'azienda quando muta la titolarità dell'entità economica che viene trasferita. All'origine di tale modifica possono esserci una pluralità di negozi giuridici, non tassativamente individuati dal legislatore.

La legge fornisce comunque una lista esemplificativa dei principali casi in cui il trasferimento è automatico: la vendita, la fusione, la locazione, la trasmissione *mortis causa*. Vi si aggiungono le molteplici operazioni di esternalizzazione, di cambiamento del prestatario di servizi o dell'appaltatore quando a tali operazioni si accompagna il trasferimento di un'entità economica autonoma.

Queste operazioni coinvolgono direttamente i dipendenti appartenenti all'azienda in causa, sia perché i loro contratti di lavoro saranno trasferiti al nuovo titolare dell'attività oggetto del trasferimento, sia perché, in mancanza dei requisiti di legge, il loro posto di lavoro presso la precedente entità potrebbe essere soppresso.

L'ordinamento giuridico francese, in ossequio alle disposizioni comunitarie¹, appresta una particolare tutela nei confronti dei lavoratori beneficiari della norma. In particolare, è prevista una responsabilità in solido del cedente e del cessionario in qualità di datori di lavoro per i crediti vantati dai dipendenti trasferiti.

E' dunque fondamentale per gli imprenditori che si apprestano a compiere simili operazioni procedere ad un'attenta ed informata valutazione delle conseguenze, in termini di organizzazione aziendale e di oneri finanziari, che l'operazione può comportare e che vanno incluse nelle considerazioni complessive d'impresa in merito all'opportunità dell'operazione stessa.

I – Il trasferimento dei contratti di lavoro

L'art. L.1224-1 del Codice del lavoro francese prevede che tutti i contratti esistenti al giorno della modifica della situazione giuridica del datore di lavoro proseguano in

¹ 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.
<http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:082:016:0020:IT:PDF>

capo al nuovo datore di lavoro alle condizioni esistenti al giorno del trasferimento².

Il trasferimento è automatico ed è da notare che l'accordo del dipendente non è necessario. Il dipendente non può nemmeno opporsi al trasferimento del suo contratto di lavoro, pena il rischio, qualora si rifiuti di recarsi presso il suo nuovo posto di lavoro, di causare una rottura del rapporto di lavoro, considerata come avvenuta a sua iniziativa³, con le conseguenze che ciò comporta.

Affinché l'articolo L.1224-1 del Codice del lavoro francese si applichi, occorre che oggetto del trasferimento sia un'entità economica autonoma, cioè dotata di personale specificamente assegnatole e di beni materiali o immateriali funzionali all'esercizio dell'attività trasferita.

L'insieme di tali elementi deve essere idoneo all'esercizio di un'attività autonoma, capace di raggiungere da sola gli obiettivi che le sono connaturati.

Non bisogna però credere che la sola assenza di beni materiali o immateriali trasferiti permetta di sfuggire all'applicabilità dell'articolo in questione: infatti, per settori di attività che fanno ricorso alla manodopera come fattore produttivo prevalente, quali ad esempio le attività di servizi di pulizia, vigilanza, ma anche squadre commerciali, la giurisprudenza ha più volte ritenuto che, anche in assenza di beni materiali o immateriali trasferiti, si configurasse un'entità economica autonoma.

Da tale sussistenza di un'entità economica autonoma consegue il trasferimento automatico di tutti i contratti di lavoro in essere⁴. I contratti di lavoro che vengono trasferiti in capo al nuovo datore di lavoro sono tutti i contratti esistenti alla data del trasferimento, quale che sia la tipologia contrattuale impiegata (a durata

² Art. L. 1224-1 del *Code du travail*: " *Lorsque survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société de l'entreprise, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise* ".

³ Il diritto francese, contrariamente a quanto previsto a livello comunitario, non consente al lavoratore di opporsi al trasferimento del suo contratto di lavoro (Cass. Soc., 19-12-2007, n° 06.18.442). Il rifiuto del dipendente alla prosecuzione del rapporto di lavoro si analizza in una dimissione (Cass. Soc., 10-10-2006, n° 04.40.325) e la mancata presentazione dello stesso sul luogo di lavoro può configurare una colpa grave (Cass. Soc., 25-10-2000, n° 98.45.422).

⁴ CGCE 10-12-1998, causa 127/96, 299/96 e 74/97.

indeterminata, determinata, apprendistato, contratto per i quali è in corso il periodo di prova ecc.).

Inoltre, sono trasferiti anche i contratti dei lavoratori distaccati presso un'altra società che quindi, ad una prima analisi, rischierebbero di non risultare come dipendenti legati all'azienda trasferita.

Il contratto del dipendente è trasferito tale quale e senza nessuna possibile modifica unilaterale. Nessun periodo di prova può essere previsto e sono in particolare mantenuti invariati :

- la sua qualifica, il che può porre certi problemi di determinazione se la convenzione collettiva applicabile non è più la stessa dopo il trasferimento;
- la sua retribuzione, sia quella contrattuale sia quella risultante da eventuali premi corrisposti nel tempo e divenuti diritti acquisiti del dipendente, di fatto o in applicazione di usi aziendali;
- l'anzianità di servizio maturata. Ne consegue che tutti i diritti calcolati in funzione dell'anzianità di servizio, quali ferie, premio di anzianità, durata del preavviso, indennità di licenziamento, età pensionabile ecc... saranno calcolati sulla base dell'anzianità maturata a partire dalla data di assunzione presso il primo datore di lavoro;
- l'eventuale obbligo di non concorrenza e il relativo diritto ad un'indennità;
- in generale, tutti i diritti retributivi e indennitari in capo al dipendente⁵.

Ai fini di una corretta valutazione dell'operazione, l'esame preventivo delle situazioni contrattuali oggetto di trasferimento risulta, quindi, di fondamentale importanza per l'imprenditore cessionario. È opportuno a tal fine che sia svolta una *due diligence*, anche nell'ottica non secondaria di individuare il prezzo dell'operazione prospettata.

II – Ripartizione tra cedente e cessionario degli obblighi nascenti dal contratto

La legge francese ripartisce gli obblighi nascenti dai contratti trasferiti come segue, distinguendo due ipotesi:

1. Crediti esistenti al momento del trasferimento

Il cessionario è tenuto al soddisfacimento di tutte le obbligazioni esistenti in capo al cedente al momento del trasferimento. Dovrà pertanto provvedere al pagamento di tutti i crediti sorti prima del trasferimento ma non ancora soddisfatti, ad esempio a titolo di premi, ferie, retribuzioni dovute ma non ancora versate.

I dipendenti possono, infatti, a loro scelta, pretendere il pagamento da parte del cedente o del cessionario.

⁵ A seguito dell'entrata in vigore della *Loi sur la sécurisation de l'emploi* il 16 giugno 2013, il diritto del lavoratore al pagamento della retribuzione si prescrive in tre anni (Art. L3245-1 del *Code du travail*) e l'azione per il pagamento delle indennità di licenziamento in due anni (Art. L1471-1 del *Code du travail*).

Cedente e cessionario sono obbligati in solido e qualora sia il cessionario ad estinguere l'obbligazione, quest'ultimo potrà poi rivalersi sul datore di lavoro iniziale, chiedendo il rimborso di quanto pagato al dipendente, (se le somme versate sono di competenza del periodo in cui il dipendente era in funzione presso il cedente).

2. Crediti sorti dopo il trasferimento

I crediti successivi al trasferimento sono a carico del nuovo datore di lavoro. Tuttavia alcuni crediti del dipendente, quali ad esempio il premio di fine anno o la tredicesima, sorgono in via differita (al 31 dicembre) ma si riferiscono ad un anno intero di lavoro. In tali ipotesi, il cessionario ha diritto ad ottenere il rimborso della frazione corrispondente al periodo precedente il trasferimento per il quale il rapporto di lavoro rimane imputabile al cedente.

Tali regole di ripartizione tra cedente e cessionario degli obblighi nascenti dal contratto non si applicano nelle ipotesi di modifica della situazione giuridica del datore di lavoro intervenuta nell'ambito di una procedura concorsuale o in assenza di un accordo tra cedente e cessionario (mutamento del prestatario o del concessionario su decisione unilaterale del concedente). In tali casi il cessionario è tenuto all'adempimento delle sole obbligazioni sorte dopo il trasferimento.

III – Mantenimento delle garanzie collettive

Per quanto concerne le disposizioni collettive applicabili ai dipendenti trasferiti, il codice del lavoro francese prevede il mantenimento temporaneo delle convenzioni o accordi collettivi applicati dal datore di lavoro cedente che sono destinati a non essere più applicati a seguito del trasferimento in quanto:

- il cessionario non è firmatario degli accordi d'impresa sottoscritti dal cedente;
- l'impresa cessionaria non entra nel campo di applicazione della convenzione applicabile al cedente o quest'ultima non è stata oggetto di recepimento dal legislatore e il datore di lavoro cessionario non è aderente ad alcuna delle organizzazioni sindacali che ne sono firmatarie.

Tali norme collettive rimangono applicabili fino all'entrata in vigore di nuove disposizioni che vi si sostituiscono o, in mancanza di un accordo sostitutivo, per una durata massima di 15 mesi (3 mesi di preavviso + 12 mesi) dalla data del trasferimento.

Decorso 15 mesi dalla cessione senza che nuove disposizioni si siano sostituite alle precedenti, i dipendenti trasferiti conservano i diritti acquisiti in applicazione delle disposizioni convenzionali antecedenti che diventano parte integrante del loro contratto individuale di lavoro. È pertanto possibile che sussistano regimi differenziati tra lavoratori trasferiti e lavoratori

originari del cessionario, senza che si configuri però una disegualianza nel trattamento dei dipendenti.

Il nuovo datore di lavoro non può opporsi all'applicazione ai dipendenti trasferiti delle disposizioni collettive previgenti. Si può pertanto avverare l'ipotesi che, temporaneamente, coesistano due regimi convenzionali applicabili. In questo caso occorrerà valutare attentamente quale sia la disciplina più favorevole ai lavoratori, avendo riguardo ai singoli istituti interessati.

Infatti, qualora trovino applicazione simultanea più disposizioni collettive, i benefici da queste previsti possono cumularsi a vantaggio dei lavoratori solo se abbiano un oggetto e una causa diversi⁶.

In caso contrario, occorre effettuare una comparazione complessiva (avendo riguardo alla situazione di tutti i dipendenti)⁷ tra i diversi testi e applicare ai dipendenti l'insieme delle clausole riferite ad uno stesso oggetto e ad una stessa causa che risultano a loro più favorevoli⁸.

La legge prevede inoltre che, su richiesta di una delle parti interessate, nei tre mesi successivi alla cessione dell'entità economica si instauri una negoziazione volta a ravvicinare e adattare le disposizioni convenzionali che si applicano al nuovo datore di lavoro a quelle precedentemente applicate ai dipendenti trasferiti. La negoziazione si impone quale che sia il livello della convenzione/accordo messo in causa (accordo d'impresa, di stabilimento, convenzione collettiva di settore).

Qualora nel corso del periodo di mantenimento temporaneo di cui sopra si giunga alla conclusione di un accordo di sostituzione, le disposizioni previgenti applicabili ai dipendenti trasferiti cessano di produrre effetti, anche qualora l'accordo di sostituzione dovesse contenere disposizioni a loro meno favorevoli⁹.

IV – Istituzioni rappresentative del personale: cenni

Le istituzioni rappresentative del personale (*Comité d'entreprise* o *Délégués du Personnel* a seconda del numero di dipendenti impiegati) devono essere consultate in merito al progetto di trasferimento, in quanto questo incide in particolare sul volume e la struttura dell'organico.

Occorre inoltre osservare che spesso il trasferimento incide sulla situazione delle istituzioni rappresentative del personale, avuto riguardo alla situazione che si produce in capo al datore di lavoro cessionario, in particolare:

- Le istituzioni rappresentative esistenti al giorno del trasferimento presso il cessionario sopravvivono

⁶ Cass. Ass. plén., 18-3-1988, n° 84.40.083.

⁷ Cass. Soc., 18-1-2000, n° 96.44.578.

⁸ Cass. Soc., 12-2-1969, n° 67.40.433.

⁹ Cass. Soc., 3-3-1998, n° 96.11.115.

fino alla scadenza del mandato in corso. In occasione dell'organizzazione delle nuove elezioni occorrerà prendere in considerazione le modifiche intervenute a seguito del trasferimento (numero dei dipendenti, incidenza sui collegi elettorali e sul numero dei dipendenti da eleggere,¹⁰ eventuale soppressione ecc.).

- Per quanto riguarda, invece, i mandati dei dipendenti oggetto del trasferimento, costoro conservano l'eventuale carica rappresentativa fino alla naturale scadenza solo nell'ipotesi in cui l'azienda trasferita mantenga una sua autonomia (es. azienda trasferita che conserva la sua autonomia giuridica; azienda che diviene uno stabilimento distinto dell'impresa cessionaria; azienda costituente uno stabilimento distinto prima del trasferimento e che conserva tale natura).

In caso contrario, i mandati rappresentativi cessano come conseguenza del trasferimento, ma i dipendenti coinvolti conservano la protezione speciale contro il licenziamento che la legge riserva ai rappresentanti del personale (*Délégués du Personnel*, Membri del *Comité d'Entreprise*, Membri della *Délégation Unique du Personnel*, Membri del *Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail*¹¹, *Délégués syndicaux*¹²).

* * *

Come si evince da quanto precede, le imprese che desiderano rilevare un'azienda in Francia devono prestare particolare attenzione all'individuazione dei dipendenti oggetto del trasferimento e alle peculiarità di ciascun contratto di lavoro che sarà trasferito. Rispetto al diritto italiano, la procedura d'informazione e consultazione francese delle istituzioni rappresentative del personale è più snella, dal momento che le fasi della consultazione non sono temporaneamente vincolate.

In conclusione, come sempre nelle operazioni che coinvolgono i dipendenti, l'imprenditore sarà vincente se s'informerà approfonditamente su ogni aspetto dell'operazione progettata e saprà così prevederne le conseguenze e se, come è sempre parere del nostro studio, farà delle istanze rappresentative del personale e dei sindacati degli alleati nell'impostazione dell'operazione.

Maximilien GASLINI

Avocat au Barreau de Paris

Avvocato al Foro di Milano

m.gaslini@legal.eu

¹⁰ Soglia per la nomina delle principali istituzioni rappresentative del personale:

- *Délégués du Personnel*: almeno 11 dipendenti. Il numero di delegati da nominare varia in funzione dell'organico effettivo (art. R. 2314-1 del *Code du travail*);
- *Comité d'entreprise – Délégué syndical – Représentant de section syndicale*: almeno 50 dipendenti;
- *Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail*: almeno 50 dipendenti.

¹¹ Protezione per i sei mesi successivi alla scadenza del mandato (artt. L.2411-5; L.2411-8; L.2411-13 del *Code du travail*).

¹² Protezione per i dodici mesi dalla scadenza del mandato (art. L.2411-3 del *Code du travail*).