



Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE

YVES BOT

presentate il 29 maggio 2018¹

Causa C-684/16

**Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften eV
contro
Tetsuji Shimizu**

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Bundesarbeitsgericht (Corte federale del lavoro, Germania)]

Rinvio pregiudiziale – Politica sociale – Organizzazione dell'orario di lavoro – Diritto alle ferie annuali retribuite – Direttiva 2003/88/CE – Articolo 7, paragrafo 2 – Indennità finanziaria per le ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro – Perdita del diritto a tale indennità in caso di mancata richiesta da parte del lavoratore di usufruire delle proprie ferie annuali retribuite – Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea – Articolo 31, paragrafo 2 – Obbligo di interpretazione conforme del diritto nazionale – Invocabilità diretta dell'articolo 31, paragrafo 2, della Carta nell'ambito di una controversia tra privati – Obbligo di disapplicare una normativa nazionale contraria»

1. La presente domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'articolo 7 della direttiva 2003/88/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 novembre 2003, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro², nonché dell'articolo 31, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea³.

2. Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra il sig. Tetsuji Shimizu e il suo ex datore di lavoro, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften eV (in prosieguito: il «Max-Planck»), in merito al diniego di quest'ultimo di corrispondere al sig. Shimizu un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute alla fine del rapporto di lavoro.

3. La causa in esame, come la causa Kreuziger, per la quale presento parimenti le conclusioni (C-619/16, EU:C:2018:339), offre alla Corte l'occasione di precisare le condizioni alle quali un lavoratore può richiedere il versamento di tale indennità, in forza dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, in caso di cessazione del rapporto di lavoro.

4. Nelle presenti conclusioni esporrò le ragioni per le quali ritengo che l'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88 debba essere interpretato nel senso che riconosce il diritto all'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute alla fine del rapporto di lavoro qualora un lavoratore non abbia potuto usufruire di tutte le ferie annuali retribuite a cui aveva diritto durante tale rapporto.

¹ Lingua originale: il francese.

² GU 2003, L 299, pag. 9.

³ In prosieguito: la «Carta».

5. Illustrerò parimenti i motivi per i quali, a mio parere, la stessa disposizione debba essere interpretata nel senso che osta ad una normativa nazionale per effetto della quale un lavoratore perde il proprio diritto a un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute alla fine del rapporto di lavoro qualora tale lavoratore non abbia chiesto di fruire di tali ferie mentre era in servizio, senza prima verificare se detto lavoratore sia stato effettivamente posto, dal proprio datore di lavoro, in condizioni di esercitare il proprio diritto alle ferie annuali retribuite.

6. Spiegherò poi che, un giudice nazionale, laddove sia investito di una controversia relativa al diritto di un lavoratore a un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro, è tenuto a verificare se il datore di lavoro dimostri di aver adottato le misure atte a consentire al lavoratore di esercitare effettivamente il proprio diritto alle ferie annuali retribuite durante tale rapporto. Qualora il datore di lavoro dimostri di aver adempiuto gli obblighi necessari e che, nonostante le misure adottate, il lavoratore abbia rinunciato deliberatamente e consapevolmente ad esercitare il suo diritto alle ferie annuali retribuite benché ne abbia avuto la possibilità durante il rapporto di lavoro, tale lavoratore non potrà pretendere, sul fondamento dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, la corresponsione di un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro.

7. Infine, sarò chiamato a precisare che, qualora risulti che, nell'ambito di una controversia tra due privati, una normativa nazionale osta a che un lavoratore percepisca un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro, a cui ha tuttavia diritto in virtù dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, il giudice nazionale adito deve verificare se gli sia possibile interpretare il diritto nazionale applicabile in modo conforme a tale disposizione e, se ciò non dovesse ritenerlo possibile, deve assicurare, nell'ambito delle sue competenze, la tutela giuridica spettante ai singoli in forza dell'articolo 31, paragrafo 2, della Carta, nonché garantire la piena efficacia di tale articolo, disapplicando all'occorrenza qualsiasi disposizione nazionale contraria.

I. Contesto normativo

A. Diritto dell'Unione

8. Ai sensi del considerando 4 della direttiva 2003/88:

«Il miglioramento della sicurezza, dell'igiene e della salute dei lavoratori durante il lavoro rappresenta un obiettivo che non può dipendere da considerazioni di carattere puramente economico».

9. L'articolo 7 di tale direttiva così dispone:

«1. Gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché ogni lavoratore benefici di ferie annuali retribuite di almeno 4 settimane, secondo le condizioni di ottenimento e di concessione previste dalle legislazioni e/o prassi nazionali.

2. Il periodo minimo di ferie annuali retribuite non può essere sostituito da un'indennità finanziaria, salvo in caso di fine del rapporto di lavoro».

10. L'articolo 17 di detta direttiva prevede che gli Stati membri possano derogare a talune disposizioni di quest'ultima. Tuttavia, nessuna deroga è ammessa per quanto riguarda l'articolo 7 della stessa.

11. Ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 89/391/CEE del Consiglio, del 12 giugno 1989, concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro⁴:

«Il datore di lavoro è obbligato a garantire la sicurezza e la salute dei lavoratori in tutti gli aspetti connessi con il lavoro».

B. Diritto tedesco

12. L'articolo 7 del Bundesurlaubsgesetz (legge federale sulle ferie)⁵, dell'8 gennaio 1963, nella versione del 7 maggio 2002⁶, sotto il titolo «Periodo di godimento, riporto e monetizzazione sostitutiva delle ferie», così prevede:

«1. Ai fini della determinazione del periodo in cui le ferie possono essere fruito occorre tenere in considerazione le preferenze del lavoratore, salvo che vi ostino necessità rilevanti dell'azienda o richieste di ferie di altri lavoratori, meritevoli di maggiore considerazione sotto il profilo sociale. Le ferie devono essere concesse quando il lavoratore le richieda a seguito di interventi medici di prevenzione o riabilitazione.

2. Le ferie devono essere concesse per un periodo ininterrotto a meno che rilevanti ragioni di carattere aziendale o connesse alla persona del lavoratore ne impongano una suddivisione in periodi distinti. Nel caso in cui, per i motivi indicati nel periodo precedente, le ferie non vengano concesse per un periodo ininterrotto e il lavoratore abbia diritto a più di dodici giorni lavorativi di ferie, uno dei periodi di ferie deve avere una durata pari almeno a dodici giorni lavorativi consecutivi.

3. Le ferie devono essere concesse e godute nell'anno solare in corso. Un riporto delle ferie al successivo anno solare è ammissibile solo qualora sussistano rilevanti ragioni legate alla gestione dell'impresa o alla persona del lavoratore. (...)

4. Qualora le ferie non possano essere più concesse, integralmente o in parte, a causa della fine del rapporto di lavoro, esse devono essere convertite in un'indennità pecuniaria».

13. Il Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (contratto collettivo per il pubblico impiego), contiene un articolo 26, intitolato «Ferie», il cui paragrafo 1 così dispone:

«(...) Le ferie devono essere concesse nell'anno in corso e possono essere godute anche suddivise in più periodi. (...)».

II. Fatti e questioni pregiudiziali

14. Il sig. Shimizu era impiegato presso il Max-Planck, in virtù di una serie di contratti a tempo determinato, dal 1° agosto 2001 al 31 dicembre 2013. Il rapporto di lavoro tra le parti era disciplinato dalle disposizioni del BUrlG e dal contratto collettivo per il pubblico impiego.

15. Con lettera del 23 ottobre 2013 il Max-Planck invitava il sig. Shimizu a usufruire delle sue ferie prima della fine del rapporto di lavoro, senza tuttavia imporgli d'ufficio giorni di ferie che avrebbe fissato unilateralmente. Il sig. Shimizu prendeva due giorni di ferie, rispettivamente il 15 novembre e il 2 dicembre 2013.

4 GU 1989, L 183, pag. 1.

5 BGBl. 1963, pag. 2.

6 BGBl. 2002 I, pag. 1529 (in prosieguo: il «BUrlG»).

16. Dopo aver chiesto, con lettera del 23 dicembre 2013, inutilmente, al Max-Planck il pagamento di un'indennità di EUR 11 979,26 per i 51 giorni di ferie annuali non goduti e dovuti per gli anni 2012 e 2013, il sig. Shimizu ha proposto un ricorso per ottenere la condanna del Max-Planck a tale pagamento.

17. A seguito dell'accoglimento di tale ricorso sia in primo grado che in appello, il Max-Planck ha adito il Bundesarbeitsgericht (Corte federale del lavoro, Germania), giudice del rinvio, con un ricorso per cassazione (Revision).

18. Tale giudice spiega che i diritti alle ferie annuali retribuite del sig. Shimizu relativi agli anni 2012 e 2013 si sono estinti, in applicazione dell'articolo 7, paragrafo 3, prima frase, del BUrlG. Infatti, l'interessato non avrebbe usufruito di tali ferie negli anni in cui gli sono state concesse, senza che risulti che rilevanti ragioni legate alla gestione dell'impresa o alla persona del lavoratore, ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 3, seconda frase, del BUrlG, abbiano giustificato, nel caso di specie, tale mancato godimento delle ferie o che il datore di lavoro abbia in qualche modo impedito all'interessato di usufruirne. Secondo il giudice del rinvio, l'articolo 7 del BUrlG, non può nemmeno essere interpretato nel senso che il datore di lavoro sarebbe tenuto a fissare unilateralmente la collocazione temporale delle ferie annuali e a obbligare il lavoratore a beneficiare delle stesse. Pertanto, in ragione dell'estinzione dei diritti alle ferie annuali retribuite del sig. Shimizu, tali diritti non potrebbero più essere trasformati in un diritto ad un'indennità compensativa ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 4, del BUrlG.

19. Il giudice del rinvio ritiene, inoltre, che la giurisprudenza della Corte non consenta di determinare chiaramente se una normativa nazionale che abbia gli effetti descritti al paragrafo precedente delle presenti conclusioni sia o meno conforme all'articolo 7 della direttiva 2003/88 e all'articolo 31, paragrafo 2, della Carta, e la dottrina, peraltro, è a sua volta divisa al riguardo.

20. Inoltre, tale giudice spiega che il Max-Planck è un'organizzazione di diritto privato senza scopo di lucro finanziato sì, prevalentemente, con fondi pubblici, ma che non dispone di poteri che eccedono i limiti di quelli risultanti dalle norme che si applicano nei rapporti fra singoli, di modo che esso dovrebbe essere considerato come un privato ai sensi della giurisprudenza della Corte⁷. Orbene, la Corte non avrebbe ancora chiarito, a tal riguardo, se l'articolo 7 della direttiva 2003/88 o l'articolo 31, paragrafo 2, della Carta abbiano effetto diretto orizzontale.

21. È in tale contesto che il Bundesarbeitsgericht (Corte federale del lavoro) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se l'articolo 7, della direttiva [2003/88] o l'articolo 31, paragrafo 2, della [Carta] ostino a una normativa nazionale, come quella di cui all'articolo 7 del [BUrlG], che, nel disciplinare le modalità di esercizio del diritto alle ferie annuali, prevede che il lavoratore debba farne richiesta indicando le proprie preferenze quanto alla collocazione temporale delle stesse affinché il relativo diritto non si estingua, senza riconoscimento di alcuna indennità sostitutiva, al termine del periodo di riferimento, non ponendo a carico del datore di lavoro l'onere di fissare, unilateralmente e in maniera vincolante per il lavoratore, la collocazione temporale delle ferie nel periodo di riferimento.

2) In caso di risposta affermativa alla prima questione:

Se lo stesso principio valga nel caso di rapporto di lavoro tra soggetti privati».

⁷ Il giudice del rinvio si riferisce, al riguardo, alla sentenza del 12 luglio 1990, Foster e a. (C-188/89, EU:C:1990:313).

III. Analisi

22. Con la sua prima questione pregiudiziale, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88 debba essere interpretato nel senso che osta ad una normativa nazionale per effetto della quale il diritto di un lavoratore a un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro si estingue qualora il lavoratore non abbia chiesto di beneficiare di tale ferie quando era in servizio.

23. Quanto alla seconda questione pregiudiziale, essa attiene al problema dell'invocabilità del diritto dell'Unione nell'ambito di una controversia tra privati al fine di escludere l'applicazione di una tale normativa nazionale, nell'ipotesi in cui quest'ultima dovesse essere ritenuta contraria a tale diritto.

24. Al fine di rispondere alle questioni poste dal giudice del rinvio, occorre ricordare che, come emerge dalla stessa formulazione dell'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88, disposizione alla quale tale direttiva non consente di derogare, ogni lavoratore beneficia di ferie annuali retribuite di almeno quattro settimane. Come la Corte ha ripetutamente affermato, «[t]ale diritto alle ferie annuali retribuite dev'essere considerato come un principio particolarmente importante del diritto sociale dell'Unione, la cui attuazione da parte delle autorità nazionali competenti può essere effettuata solo nei limiti esplicitamente indicati dalla direttiva 2003/88 stessa»⁸.

25. Inoltre, risulta dai termini della direttiva 2003/88 e dalla giurisprudenza della Corte che, «se è vero che spetta agli Stati membri definire le condizioni di esercizio e di attuazione del diritto alle ferie annuali retribuite, essi devono, però, astenersi dal condizionare la costituzione stessa di tale diritto, il quale scaturisce direttamente dalla suddetta direttiva»⁹.

26. La Corte è già stata chiamata varie volte a pronunciarsi su questioni relative al diritto alle ferie annuali retribuite di un lavoratore che non è stato in grado di esercitare, prima della cessazione del suo rapporto di lavoro, il suo diritto a tali ferie per ragioni indipendenti dalla sua volontà, sia a causa di malattia¹⁰ o a causa del diniego del datore di lavoro di pagargli le ferie¹¹.

27. In tale contesto, la Corte ha sancito la regola che «la direttiva 2003/88 non permette agli Stati membri né di precludere la nascita del diritto alle ferie annuali retribuite, né di prevedere che tale diritto di un lavoratore al quale è stato impedito di esercitarlo si estingua allo scadere del periodo di riferimento e/o del periodo di riporto fissato dal diritto nazionale»¹².

28. Inoltre, dalla giurisprudenza della Corte si evince che «un lavoratore che non ha potuto esercitare il suo diritto alle ferie annuali retribuite prima della cessazione del rapporto di lavoro, per ragioni indipendenti dalla sua volontà, ha diritto a un'indennità finanziaria ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88. L'importo dell'indennità in parola deve essere calcolato in modo da porre tale lavoratore in una situazione analoga a quella in cui si sarebbe trovato se avesse esercitato tale diritto nel corso del rapporto di lavoro»¹³.

29. Secondo la Corte, la regola sancita dall'articolo 7 della direttiva 2003/88 e dall'articolo 31, paragrafo 2, della Carta, è, dunque, che «un diritto alle ferie annuali retribuite non può estendersi alla fine del periodo di riferimento e/o del periodo di riporto fissato dal diritto nazionale, *quando il lavoratore non ha potuto beneficiare delle sue ferie*»¹⁴.

8 V., in particolare, sentenza del 29 novembre 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).

9 V., in particolare, sentenza del 29 novembre 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, punto 34 e giurisprudenza ivi citata).

10 V., in particolare, sentenza del 20 gennaio 2009, Schultz-Hoff e a. (C-350/06 e C-520/06, EU:C:2009:18).

11 V. sentenza del 29 novembre 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914).

12 V., in particolare, sentenza del 29 novembre 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, punto 51 e giurisprudenza ivi citata).

13 V., in particolare, sentenza del 29 novembre 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, punto 52 e giurisprudenza ivi citata).

14 V. sentenza del 29 novembre 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, punto 56), il corsivo è mio.

30. L'idea sottesa a tale regola è che, se è pur vero che gli Stati membri possono stabilire le modalità di esercizio del diritto alle ferie annuali retribuite, compresa finanche l'estinzione di tale diritto alla fine di un periodo di riferimento o di un periodo di riporto, ciò è tuttavia subordinato alla condizione che il lavoratore il cui diritto alle ferie annuali retribuite sia estinto abbia effettivamente avuto la possibilità di esercitare il diritto che tale direttiva gli conferisce¹⁵.

31. Dalla normativa nazionale in esame, come interpretata da taluni giudici nazionali, sembra derivare che il diritto alle ferie annuali retribuite debba ritenersi estinto alla fine del periodo di riferimento qualora il lavoratore non abbia chiesto di esercitarlo nel corso di tale periodo. Tale estinzione del diritto alle ferie annuali retribuite la cui fruizione non sia stata richiesta dal lavoratore implica l'estinzione del diritto all'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute alla cessazione del rapporto di lavoro.

32. Una normativa nazionale di tal genere, così interpretata, mi sembra in contrasto con l'articolo 7 della direttiva 2003/88, in quanto dall'assenza di una richiesta da parte del lavoratore di godere delle sue ferie nel periodo di riferimento fa derivare automaticamente, alla fine di tale periodo, la perdita di queste ultime, senza prima verificare se il lavoratore sia stato effettivamente posto in condizioni di esercitare il suo diritto alle ferie annuali retribuite, conformemente a quanto richiesto dalla giurisprudenza della Corte.

33. Orbene, alla luce della finalità che la direttiva 2003/88 assegna al diritto alle ferie annuali retribuite, vale a dire quella di garantire al lavoratore di beneficiare di un riposo effettivo, per tutelare in modo efficace la sua sicurezza e la sua salute, spetta al datore di lavoro adottare misure idonee a consentire al lavoratore di esercitare effettivamente il suo diritto alle ferie annuali retribuite e, in caso di contestazione, dimostrare di aver adottato misure di tal genere.

34. A questo proposito, rammento che la direttiva 2003/88 «sancisc[e] (...) la regola secondo cui il lavoratore deve di norma potere beneficiare di un riposo effettivo, per assicurare una tutela efficace della sua sicurezza e della sua salute»¹⁶. Lo scopo del diritto alle ferie annuali retribuite è «consentire al lavoratore di riposarsi e di beneficiare di un periodo di distensione e di ricreazione»¹⁷.

35. Il datore di lavoro ha una responsabilità particolare affinché i lavoratori che sono sotto la sua direzione esercitino effettivamente il loro diritto alle ferie annuali retribuite.

36. Come già statuito dalla Corte, «il lavoratore dev'essere considerato come la parte debole nel contratto di lavoro, cosicché è necessario impedire al datore di lavoro di disporre della facoltà di imporgli una restrizione dei suoi diritti»¹⁸. Infatti, secondo la Corte, «tenuto conto di tale situazione di debolezza, un simile lavoratore può essere dissuaso dal far valere espressamente i suoi diritti nei confronti del suo datore di lavoro, dal momento che la loro rivendicazione potrebbe esporlo a misure adottate da quest'ultimo in grado di incidere sul rapporto di lavoro in danno di detto lavoratore»¹⁹. Di conseguenza, «ogni azione o omissione di un datore di lavoro, avente un effetto potenzialmente dissuasivo sulla richiesta di ferie annuali da parte del lavoratore, è altresì incompatibile con la finalità del diritto alle ferie annuali retribuite»²⁰.

15 V., in particolare, in tal senso, sentenze del 20 gennaio 2009, Schultz-Hoff e a. (C-350/06 e C-520/06, EU:C:2009:18, punto 43); del 22 novembre 2011, KHS (C-214/10, EU:C:2011:761, punto 26), e del 19 settembre 2013, Riesame Commissione/Strack (C-579/12 RX-II, EU:C:2013:570, punto 30).

16 Sentenza del 26 giugno 2001, BECTU (C-173/99, EU:C:2001:356, punto 44). In altri termini, come ha indicato l'avvocato generale Mengozzi al paragrafo 17 delle sue conclusioni nella causa Ministerul Justiției e a. (C-12/17, EU:C:2018:195), «un periodo di lavoro effettivo deve far sorgere il diritto a un periodo di riposo altrettanto effettivo».

17 V., in particolare, sentenza del 29 novembre 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, punto 37 e giurisprudenza ivi citata).

18 V., in particolare, sentenza del 25 novembre 2010, Fuß (C-429/09, EU:C:2010:717, punto 80 e giurisprudenza ivi citata).

19 Ibidem (punto 81).

20 Sentenza del 29 novembre 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, punto 39 e giurisprudenza ivi citata).

37. Tenuto conto di tale squilibrio inerente al rapporto di lavoro, spetta al datore di lavoro adottare le misure adeguate per consentire ai lavoratori di esercitare il proprio diritto alle ferie annuali retribuite. La Corte mi sembra, del resto, aver messo in evidenza l'esistenza di un obbligo incombente al datore di lavoro quanto all'effettivo godimento delle ferie da parte dei lavoratori dichiarando che «il datore di lavoro che impedisca a un lavoratore di esercitare il diritto alle ferie annuali retribuite deve assumerne le conseguenze»²¹.

38. L'esistenza di un obbligo di tal genere è confermata dalla direttiva 89/391, che resta applicabile, come indicato nel considerando 3 e nell'articolo 1, paragrafo 4, della direttiva 2003/88²². L'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 89/391 stabilisce infatti che «[il] datore di lavoro è obbligato a garantire la sicurezza e la salute dei lavoratori in tutti gli aspetti connessi con il lavoro». Inoltre, l'articolo 6, paragrafo 1, di tale direttiva prevede che, «[n]el quadro delle proprie responsabilità il datore di lavoro prende le misure necessarie per la protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori».

39. È dunque opportuno tener conto dell'obbligo che la direttiva 89/391 impone ai datori di lavoro al fine di interpretare l'articolo 7 della direttiva 2003/88.

40. Rilevo, peraltro, che la Repubblica federale di Germania ha riconosciuto all'udienza che, in forza del principio di sollecitudine, il datore di lavoro è obbligato, in generale, a garantire il benessere dei lavoratori e che in tale dovere di sollecitudine rientra anche la necessità di porre il lavoratore in condizioni di esercitare i propri diritti.

41. Tale obbligo deve tradursi, in materia di organizzazione dell'orario di lavoro, nell'adozione da parte del datore di lavoro di misure di organizzazione concrete atte a consentire ai lavoratori di esercitare il loro diritto alle ferie annuali retribuite nonché in un'informazione precisa e tempestiva sul fatto che, se tali lavoratori non usufruiscono effettivamente delle proprie ferie, esse rischiano di estinguersi alla fine del periodo di riferimento o di un periodo di riporto autorizzato. Il datore di lavoro deve informare inoltre i lavoratori del fatto che se non usufruiscono delle ferie nel corso del rapporto di lavoro, pur avendone effettivamente la possibilità, non potranno rivendicare il diritto a un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute alla cessazione del rapporto di lavoro. Tuttavia, l'obbligo incombente sul datore di lavoro non si spinge «fino al punto di obbligare il datore di lavoro ad imporre ai suoi dipendenti di avvalersi effettivamente dei periodi di riposo cui hanno diritto»²³. Fatta salva questa riserva, l'obbligo imposto al datore di lavoro deve tradursi, a mio avviso, in un regime probatorio in base al quale, in caso di contestazione, spetta al datore di lavoro dimostrare di aver adottato le misure appropriate per garantire che il lavoratore possa effettivamente esercitare tale diritto.

42. Tenuto conto dell'obbligo incombente al datore di lavoro di consentire effettivamente ai suoi lavoratori di esercitare il loro diritto alle ferie annuali retribuite, una normativa o una prassi nazionale che ha l'effetto di attribuire esclusivamente ai lavoratori la responsabilità dell'esercizio di tale diritto, senza verificare preventivamente se tale datore di lavoro abbia adempiuto il suo obbligo, è in contrasto con l'articolo 7 della direttiva 2003/88. Infatti, consentire che una normativa o una prassi nazionale possa prevedere l'estinzione del diritto del lavoratore alle ferie annuali retribuite, senza che il lavoratore abbia avuto la possibilità effettiva di esercitare tale diritto, significherebbe accettare una violazione sostanziale del diritto sociale direttamente conferito dall'articolo 7 della direttiva 2003/88 ad ogni lavoratore²⁴. Dalle considerazioni sin qui svolte discende che la circostanza che un lavoratore

21 Sentenza del 29 novembre 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, punto 63).

22 Sul nesso tra la direttiva 2003/88 e il miglioramento della protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori, v., in particolare, sentenza del 19 settembre 2013, Riesame Commissione/Strack (C-579/12 RX-II, EU:C:2013:570, punto 44 e giurisprudenza ivi citata). Sulla stessa linea della finalità perseguita dalla direttiva 89/391, la direttiva 2003/88 stabilisce, come indica il suo articolo a, paragrafo 1, «prescrizioni minime di sicurezza e di salute in materia di organizzazione dell'orario di lavoro».

23 V. sentenza del 7 settembre 2006, Commissione/Regno Unito (C-484/04, EU:C:2006:526, punto 43).

24 V., in particolare, sentenza del 19 settembre 2013, Riesame Commissione/Strack (C-579/12 RX-II, EU:C:2013:570, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).

non abbia chiesto di esercitare il suo diritto alle ferie annuali retribuite durante il periodo di riferimento non può implicare ipso facto l'estinzione di tale diritto alla fine di questo periodo e, correlativamente, l'estinzione del diritto all'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute alla cessazione del rapporto di lavoro. La giurisprudenza della Corte sembra del resto negare qualsiasi rilevanza alla questione se un lavoratore abbia presentato o meno delle domande per ferie annuali retribuite²⁵.

43. Di conseguenza, spetta al giudice del rinvio esaminare, alla luce della finalità che la direttiva 2003/88 riconosce al diritto alle ferie annuali retribuite, se il datore di lavoro dimostri di aver adottato le misure atte a consentire al lavoratore di esercitare effettivamente il proprio diritto alle ferie annuali retribuite adempiendo a tal fine gli obblighi al medesimo incombenti. Qualora il datore di lavoro dimostri di aver adempiuto gli obblighi necessari e che, nonostante le misure che ha adottato, il lavoratore abbia rinunciato deliberatamente a esercitare il proprio diritto alle ferie annuali retribuite benché ne abbia avuto la possibilità durante il rapporto di lavoro, il lavoratore non potrà pretendere, sul fondamento dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, il pagamento di un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro. In tal caso, infatti, il lavoratore è stato posto in condizioni di esercitare il suo diritto. Egli vi ha rinunciato in modo consapevole, conoscendo gli effetti giuridici che potevano essergli opposti alla fine del rapporto di lavoro.

44. È pur vero che alcune considerazioni formulate dalla Corte possono dare l'impressione che essa interpreti l'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88 nel senso di conferire direttamente e automaticamente ai lavoratori un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute in caso di cessazione del rapporto di lavoro. Per quanto riguarda i requisiti per il riconoscimento di una tale indennità, la Corte ha quindi sottolineato che «nel momento in cui cessa il rapporto di lavoro e non è più pertanto possibile l'effettiva fruizione delle ferie annuali retribuite, per evitare che, a causa di detta impossibilità, il lavoratore non riesca in alcun modo a beneficiare del diritto alle ferie annuali retribuite, neppure in forma pecuniaria, l'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88 riconosce al lavoratore il diritto ad un'indennità»²⁶. La Corte ha inoltre statuito che «[c]on l'intento di garantire l'osservanza di tale diritto fondamentale del lavoratore sancito dal diritto dell'Unione, [essa] non può fornire una interpretazione restrittiva dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, a scapito dei diritti che il lavoratore trae da questa»²⁷. Inoltre, la Corte ha dichiarato che «l'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, come interpretato dalla Corte, non assoggetta il diritto ad un'indennità finanziaria ad alcuna condizione diversa da quella relativa, da un lato, alla cessazione del rapporto di lavoro e, dall'altro, al mancato godimento da parte del lavoratore di tutte ferie annuali a cui aveva diritto alla data in cui tale rapporto è cessato»²⁸.

45. Ciò premesso, occorre sottolineare che tali considerazioni sono strettamente collegate alle circostanze di fatto in cui esse sono state svolte, vale a dire fattispecie in cui a un lavoratore non era stato possibile esercitare il suo diritto alle ferie annuali retribuite a causa di una malattia o del suo decesso.

46. Inoltre, e in ogni caso, l'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88 non può essere interpretato nel senso che un lavoratore che abbia rinunciato volontariamente e consapevolmente a godere delle sue ferie annuali retribuite possa rivendicare il diritto alla corresponsione di un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro, laddove il suo datore di lavoro fornisca la prova di avere effettivamente posto il lavoratore stesso nelle condizioni di usufruire delle proprie ferie durante il rapporto di lavoro.

25 V., a tal proposito, sentenza del 29 novembre 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, punto 62 e giurisprudenza ivi citata).

26 V., in particolare, sentenza del 12 giugno 2014, Bollacke, C-118/13, EU:C:2014:1755, punto 17 e giurisprudenza ivi citata).

27 V., in particolare, sentenza del 12 giugno 2014, Bollacke (C-118/13, EU:C:2014:1755, punto 22 e giurisprudenza ivi citata).

28 V., in particolare, sentenza del 12 giugno 2014, Bollacke (C-118/13, EU:C:2014:1755, punto 23).

47. Un'interpretazione dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88 a favore di una corresponsione automatica al lavoratore di un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro, senza alcun esame dei comportamenti tenuti, rispettivamente, dal datore di lavoro e da tale lavoratore, contrasterebbe, infatti, sia con il tenore letterale di tale disposizione sia con la finalità del diritto alle ferie annuali retribuite, quale è stata evidenziata e ricordata dalla Corte nella sua giurisprudenza costante. Orbene, occorre interpretare l'articolo 7 della direttiva 2003/88 alla luce del suo tenore nonché dell'obiettivo che esso persegue²⁹.

48. Per quanto riguarda, in primo luogo, il tenore letterale dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, da esso emerge che la corresponsione di un'indennità finanziaria avente ad oggetto di sostituire il periodo minimo di ferie annuali retribuite è possibile solo in caso di fine del rapporto di lavoro. L'effettiva fruizione delle ferie costituisce quindi la regola, e l'indennità finanziaria l'eccezione. Inoltre, anche se il rapporto di lavoro termina, la formulazione di questa disposizione non esprime l'idea che di tale indennità si possa beneficiare automaticamente in caso di cessazione del rapporto di lavoro, ma solo l'idea di una possibilità.

49. In secondo luogo, per quanto riguarda la finalità del diritto alle ferie annuali retribuite, essa consiste, lo ricordo, nel «consentire al lavoratore di riposarsi e di beneficiare di un periodo di distensione e di ricreazione»³⁰. Peraltro, occorre menzionare nuovamente la regola secondo cui il lavoratore deve, di norma, poter beneficiare di un riposo effettivo.

50. Interpretare l'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88 nel senso che conferirebbe direttamente e automaticamente al lavoratore un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute in caso di fine del rapporto di lavoro contrasterebbe con tale finalità e con l'esigenza di un riposo effettivo del lavoratore, elementi, questi, che presuppongono che il godimento del diritto alle ferie annuali retribuite debba, in linea di principio, avvenire in natura.

51. Un'interpretazione di tal genere potrebbe infatti indurre i lavoratori che già sanno, in quanto, ad esempio, sono in formazione o sono assunti con un contratto a tempo determinato, che il loro rapporto di lavoro potrebbe giungere a scadenza nel prossimo futuro a non prendere ferie al fine di incrementare la propria retribuzione mediante la corresponsione, al termine del rapporto di lavoro, dell'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute. Orbene, la Corte ha già dichiarato che occorre evitare di adottare un'interpretazione dell'articolo 7 della direttiva 2003/88 che costituisca «un incentivo, incompatibile con gli obiettivi [di tale] direttiva, a rinunciare alle ferie come periodo di riposo ovvero a sollecitare i lavoratori a rinunciarvi»³¹. È pertanto opportuno, al fine di rispettare la finalità del diritto alle ferie annuali retribuite, garantire che l'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88 non possa essere utilizzato come strumento per monetizzare giorni di ferie annuali retribuite al fine di ottenerne il pagamento al termine del rapporto di lavoro³².

52. Aggiungo che la tutela della salute e della sicurezza del lavoratore non rientra solo nell'interesse individuale di quest'ultimo, ma anche in quello del datore di lavoro e nell'interesse generale³³.

29 V., in particolare, sentenza del 22 maggio 2014, *Lock* (C-539/12, EU:C:2014:351, punto 15).

30 V., in particolare, sentenza del 29 novembre 2017, *King* (C-214/16, EU:C:2017:914, punto 37 e giurisprudenza ivi citata).

31 V. sentenza del 6 aprile 2006, *Federatie Nederlandse Vakbeweging* (C-124/05, EU:C:2006:244, punto 32). V., inoltre, per un ragionamento basato sulla regola secondo la quale il lavoratore deve, di norma, poter beneficiare di un riposo effettivo, sentenza del 16 marzo 2006, *Robinson-Steele* e a. (C-131/04 e C-257/04, EU:C:2006:177).

32 V., nello stesso senso, conclusioni dell'avvocato generale Tanchev nella causa *King* (C-214/16, EU:C:2017:439, paragrafo 97).

33 V., anche, su tale idea, le conclusioni dell'avvocato generale Stix-Hackl nelle cause riunite *Robinson-Steele* e a. (C-131/04 e C-257/04, EU:C:2005:650, paragrafo 79).

53. Alla luce di questi elementi, è pertanto opportuno relativizzare il passaggio della sentenza del 12 giugno 2014, *Bollacke*³⁴, in cui la Corte ha dichiarato che «l'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, come interpretato dalla Corte, non assoggetta il diritto ad un'indennità finanziaria ad alcuna condizione diversa da quella relativa, da un lato, alla cessazione del rapporto di lavoro e, dall'altro, al mancato godimento da parte del lavoratore di tutte le ferie annuali a cui aveva diritto alla data in cui tale rapporto è cessato»³⁵. Al fine di rispettare la duplice finalità del diritto alle ferie annuali retribuite, ossia consentire al lavoratore, da un lato, di riposarsi e, dall'altro, di godere di un periodo di distensione e ricreazione, nonché la regola secondo cui il lavoratore deve, di norma, poter beneficiare di un riposo effettivo, la seconda condizione prevista dall'articolo 7, paragrafo 2 della direttiva 2003/88, vale a dire il «mancato godimento da parte del lavoratore di tutte le ferie annuali a cui aveva diritto alla data in cui [il suo rapporto di lavoro] è cessato»³⁶, deve necessariamente essere intesa nel senso che il lavoratore «non [è] stato posto in grado di usufruire di tutte le ferie retribuite prima della cessazione del suo rapporto di lavoro»³⁷. Solo se la prima condizione, vale a dire la cessazione del rapporto di lavoro, e la seconda condizione, così intesa, sono soddisfatte, il lavoratore il cui rapporto di lavoro è cessato ha diritto, in forza dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, ad un'indennità finanziaria per le ferie annuali retribuite non godute.

54. Così interpretato, l'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, consente dunque di garantire un giusto equilibrio tra la necessaria compensazione finanziaria di un diritto alle ferie annuali retribuite, di cui non si è potuto godere effettivamente durante il rapporto di lavoro, e il rispetto della finalità di tale diritto che, in linea di principio, esige l'effettiva fruizione delle ferie.

55. In definitiva, propongo alla Corte di respingere la tesi secondo cui la corresponsione dell'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro sarebbe subordinata alla duplice condizione che, da un lato, il lavoratore abbia personalmente richiesto di fruire delle ferie controverse al proprio datore di lavoro e, dall'altro, che tale lavoratore dimostri di essere stato nell'impossibilità di esercitare il proprio diritto alle ferie annuali retribuite per ragioni a lui non imputabili.

56. Suggesto alla Corte di seguire un'altra logica basata sulla regola secondo cui deve essere privilegiato l'effettivo godimento delle ferie e sul ruolo che il datore di lavoro deve svolgere al riguardo. In quest'ottica, è escluso che si faccia gravare sui soli lavoratori la responsabilità di fare in modo di fruire effettivamente delle loro ferie a pena di perderne il beneficio. Una soluzione di tal genere non tiene conto infatti della realtà dei rapporti di lavoro che si traduce in uno squilibrio tra il datore di lavoro e il lavoratore, in quanto quest'ultimo può essere incentivato, in vari modi, a lavorare di più, in particolare quando spera in un rinnovo del proprio contratto. Per evitare tale rischio e la propensione dei lavoratori a trasformare i loro giorni di ferie in un supplemento della retribuzione, occorre imporre al datore di lavoro l'obbligo di adottare misure atte a consentire al lavoratore di esercitare effettivamente il proprio diritto alle ferie annuali retribuite. Qualora il datore di lavoro dimostri di aver posto tale lavoratore in condizioni di esercitare tale diritto, il suddetto lavoratore non potrà allora pretendere, sul fondamento dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, la corresponsione dell'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro.

57. Di conseguenza, propongo alla Corte di rispondere al giudice del rinvio che l'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88 deve essere interpretato nel senso che riconosce il diritto ad un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro qualora il lavoratore non abbia potuto usufruire di tutte le ferie annuali retribuite cui aveva diritto durante tale rapporto.

34 C-118/13, EU:C:2014:1755.

35 V. sentenza del 12 giugno 2014, *Bollacke* (C-118/13, EU:C:2014:1755, punto 23).

36 V., in particolare, sentenza del 20 luglio 2016, *Maschek* (C-341/15, EU:C:2016:576, punto 27 e giurisprudenza ivi citata), il corsivo è mio.

37 V., a tal proposito, sentenza del 20 luglio 2016, *Maschek* (C-341/15, EU:C:2016:576, punto 28), il corsivo è mio.

58. Questa stessa disposizione deve, a mio avviso, essere interpretata nel senso che osta ad una normativa nazionale per effetto della quale il diritto di un lavoratore a un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro si estingue qualora il lavoratore stesso non abbia chiesto di fruire di tali ferie quando era in servizio, senza previamente verificare se tale lavoratore sia stato effettivamente posto in condizioni dal proprio datore di lavoro di esercitare il proprio diritto alle ferie annuali retribuite.

59. Spetta al giudice nazionale, cui sia stata sottoposta una controversia concernente il diritto di un lavoratore all'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro, verificare se il datore di lavoro dimostri di aver adottato le misure atte a consentire al lavoratore di esercitare effettivamente il proprio diritto alle ferie annuali retribuite durante tale rapporto. Qualora il datore di lavoro dimostri di aver adempiuto gli obblighi necessari e che, nonostante le misure adottate, il lavoratore abbia rinunciato deliberatamente e consapevolmente ad esercitare il proprio diritto alle ferie annuali retribuite, benché ne abbia avuto la possibilità durante il rapporto di lavoro, tale lavoratore non potrà pretendere, sul fondamento dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, la corresponsione di un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro.

60. Nel caso di specie, anche se la valutazione definitiva a tale riguardo spetta al giudice del rinvio, dubito che si possa ritenere che il Max-Planck abbia adempiuto gli obblighi necessari per consentire al sig. Shimizu di usufruire delle ferie annuali retribuite cui aveva diritto. Infatti, l'unica misura che figura agli atti consiste nell'invito del Max-Planck al sig. Shimizu, il 23 ottobre 2013, a usufruire dei suoi giorni di ferie, mentre egli allo stesso tempo apprendeva che il suo contratto di lavoro non sarebbe stato rinnovato. Tenuto conto del tempo limitato intercorrente tra la data in cui tale misura è stata adottata e la data di cessazione del contratto a tempo determinato del sig. Shimizu, vale a dire il 31 dicembre 2013, detta misura presenta un carattere tardivo, il che le impedisce, a mio avviso, di poter essere considerata una misura atta a consentire a tale lavoratore l'esercizio effettivo del suo diritto alle ferie annuali retribuite.

61. Inoltre, ritengo che, nel periodo che precede la scadenza di un contratto a tempo determinato, il lavoratore non sia in grado di esercitare effettivamente il suo diritto alle ferie annuali retribuite. Infatti, considerando la realtà del mercato del lavoro, tale lavoratore, durante questo periodo, sarà certamente più occupato a cercare un nuovo lavoro che non a riposarsi e a beneficiare di un periodo di distensione e di ricreazione. Inoltre, nel periodo che precede la fine di un contratto a tempo determinato, il lavoratore potrà legittimamente ritenere che sia importante completare adeguatamente i progetti da esso seguiti nel corso del rapporto di lavoro, il che può indurlo a rinunciare alle ferie spettantigli³⁸.

62. Vengo ora alla seconda questione pregiudiziale del giudice del rinvio, che solleva il problema dell'invocabilità del diritto dell'Unione nel contesto di una controversia tra privati. A tal riguardo, il giudice del rinvio rileva che il Max-Planck è un'organizzazione di diritto privato senza scopo di lucro, finanziato sì, prevalentemente, con fondi pubblici, ma che non dispone di poteri che eccedono i limiti di quelli risultanti dalle norme che si applicano nei rapporti fra singoli. A suo avviso, la controversia di cui è investito deve pertanto essere considerata come una controversia fra privati. Tale premessa non è stata rimessa in discussione nell'ambito del presente procedimento pregiudiziale.

³⁸ Come ha dichiarato in udienza, a seguito dell'invito rivoltogli dal Max-Planck di usufruire delle ferie, il sig. Shimizu, avendo contestualmente appreso che il contratto non gli sarebbe stato rinnovato, ha voluto completare i suoi ultimi progetti, motivo per cui ha deciso di non prendere tutte le ferie annuali retribuite cui aveva diritto.

63. Alla luce della giurisprudenza costante della Corte sulla mancanza di effetto diretto orizzontale delle direttive, con tale questione il medesimo giudice intende sapere, in sostanza, se l'articolo 31, paragrafo 2, della Carta possa essere invocato nell'ambito di una controversia tra privati al fine di disapplicare una normativa nazionale la cui incompatibilità con l'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88 sia stata dimostrata.

64. Ho esaminato approfonditamente tale problematica e la portata dell'obbligo d'interpretazione conforme gravante sui giudici nazionali, nell'ambito delle mie conclusioni nelle cause riunite Bauer e Broßonn (C-569/16 e C-570/16, EU:C:2018:337), alle quali rinvio. Alla luce delle considerazioni che ho svolto nelle suddette conclusioni, ritengo che l'articolo 31, paragrafo 2, della Carta, in quanto garantisce al lavoratore il diritto ad un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute alla fine del rapporto di lavoro qualora il lavoratore non abbia potuto esercitare in modo effettivo il proprio diritto alle ferie annuali retribuite durante detto rapporto, possa essere invocato direttamente da detto lavoratore nell'ambito di una controversia con il proprio datore di lavoro al fine di disapplicare una normativa nazionale che osta alla corresponsione di un'indennità di tal genere.

65. Propongo pertanto alla Corte di rispondere al giudice del rinvio che, qualora risulti che, nell'ambito di una controversia tra due privati, una normativa nazionale osti a che un lavoratore percepisca un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro, a cui ha tuttavia diritto in virtù dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, il giudice nazionale adito deve verificare se gli sia possibile interpretare il diritto nazionale applicabile in modo conforme a tale disposizione e, se ciò non dovesse ritenerlo possibile, deve assicurare, nell'ambito delle sue competenze, la tutela giuridica spettante ai singoli in forza dell'articolo 31, paragrafo 2, della Carta, nonché garantire la piena efficacia di tale articolo, disapplicando all'occorrenza qualsiasi disposizione nazionale contraria.

IV. Conclusione

66. Alla luce delle suesposte considerazioni, propongo alla Corte di rispondere alle questioni pregiudiziali poste dal Bundesarbeitsgericht (Corte federale del lavoro, Germania) nei termini seguenti:

- 1) L'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 novembre 2003, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, deve essere interpretato nel senso che riconosce il diritto ad un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro qualora il lavoratore non abbia potuto usufruire di tutte le ferie annuali cui aveva diritto durante tale rapporto.
- 2) L'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88 deve essere interpretato nel senso che osta ad una normativa nazionale per effetto della quale il diritto di un lavoratore a un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro si estingue qualora il lavoratore stesso non abbia chiesto di usufruire di tali ferie quando era in servizio, senza prima verificare se tale lavoratore sia stato effettivamente posto in condizioni dal proprio datore di lavoro di esercitare il proprio diritto alle ferie annuali retribuite.
- 3) Spetta al giudice nazionale, cui sia stata sottoposta una controversia relativa al diritto di un lavoratore all'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro, verificare se il datore di lavoro dimostri di aver adottato le misure atte a consentire a tale lavoratore di esercitare effettivamente il proprio diritto alle ferie annuali retribuite durante tale rapporto. Qualora il datore di lavoro dimostri di aver adempiuto gli obblighi necessari e che, nonostante le misure adottate, il lavoratore abbia rinunciato deliberatamente e consapevolmente ad esercitare il proprio diritto alle ferie annuali retribuite, benché ne abbia avuto la possibilità, durante il rapporto di lavoro, tale lavoratore non potrà

pretendere, sul fondamento dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, la corresponsione di un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro.

- 4) Qualora risulti che, nell'ambito di una controversia tra due privati, una normativa nazionale osti a che un lavoratore percepisca un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro, a cui ha tuttavia diritto in virtù dell'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, il giudice nazionale adito deve verificare se gli sia possibile interpretare il diritto nazionale applicabile in modo conforme a tale disposizione e, se ciò non dovesse ritenerlo possibile, deve assicurare, nell'ambito delle sue competenze, la tutela giuridica spettante ai singoli in forza dell'articolo 31, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, nonché garantire la piena efficacia di tale articolo, disapplicando all'occorrenza qualsiasi disposizione nazionale contraria.