



Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
EVGENI TANCHEV
presentate il 9 settembre 2021¹

Causa C-232/20

NP

contro

Daimler AG, Mercedes-Benz Werk Berlin

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg (Tribunale superiore del lavoro del Land, Berlino-Brandeburgo, Germania)]

«Rinvio pregiudiziale – Politica sociale – Significato di “temporaneamente” ai sensi dell’articolo 1 della direttiva 2008/104/CE – Articolo 5, paragrafo 5 della direttiva 2008/104 – Disposizione transitoria che preclude di fare valere, prima di una data determinata, i periodi di missione di un lavoratore tramite agenzia interinale presso un’impresa utilizzatrice – Introduzione nel diritto di uno Stato membro di una durata massima della missione dei lavoratori tramite agenzia interinale presso imprese utilizzatrici – Diritto di un lavoratore tramite agenzia interinale a un contratto di lavoro a tempo indeterminato con un’impresa utilizzatrice in caso di ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale»

1. La presente domanda di pronuncia pregiudiziale, proposta dal Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg (Tribunale superiore del lavoro del Land, Berlino-Brandeburgo, Germania; in prosieguo: il «giudice del rinvio»), riguarda l’interpretazione della direttiva 2008/104/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 novembre 2008, relativa al lavoro tramite agenzia interinale². Il giudice del rinvio chiede essenzialmente di chiarire le quattro questioni seguenti.

2. In primo luogo, se il termine «temporaneamente» di cui all’articolo 1 della direttiva 2008/104 si riferisca solo alla durata della messa a disposizione da parte di un’agenzia interinale presso un’impresa utilizzatrice, o se detto termine sia legato anche alla natura del lavoro da svolgere, di modo che né i lavori permanenti né quelli che non sono eseguiti per sostituire dipendenti assenti (in prosieguo: «sostituzione») possano mai svolgersi «temporaneamente».

3. In secondo luogo, se sia conforme al diritto dell’Unione che il legislatore di uno Stato membro, nella fattispecie la Germania, introduca un termine massimo oltre il quale la missione di un lavoratore tramite agenzia interinale non possa più essere considerata temporanea, ma nel contempo precluda ai lavoratori tramite agenzia interinale di far valere periodi di missione

¹ Lingua originale: l’inglese.

² GU 2008, L 327, pag. 9. V., in precedenza, sentenze dell’11 aprile 2013, Della Rocca (C-290/12, EU:C:2013:235); del 17 marzo 2015, AKT (C-533/13, EU:C:2015:173); del 17 novembre 2016, Betriebsrat der Ruhrlandklinik (C-216/15, EU:C:2016:883); del 14 ottobre 2020, KG (Missioni successive nell’ambito del lavoro tramite agenzia interinale) (C-681/18, EU:C:2020:823), e del 3 giugno 2021, TEAM POWER EUROPE (C-784/19, EU:C:2021:427); e le conclusioni da me presentate nella causa Manpower Lit (C-948/19, EU:C:2021:624) (sentenza pendente). V. altresì sentenza del Tribunale del 13 dicembre 2016, IPSO/ECB (T-713/14, EU:T:2016:727).

precedenti a una certa data per stabilire se tale durata massima sia stata superata, in particolare quando l'esclusione di tali periodi comporta che la durata massima della missione sia stata rispettata dall'impresa utilizzatrice.

4. In terzo luogo, il giudice del rinvio chiede di sapere se la declaratoria di sussistenza di un contratto di lavoro a tempo indeterminato tra un'impresa utilizzatrice e un lavoratore tramite agenzia interinale sia un rimedio garantito dal diritto dell'Unione nel caso in cui siano accertate successive missioni del medesimo lavoratore presso la stessa impresa utilizzatrice al fine di eludere le disposizioni della direttiva 2008/104, in contrasto con l'articolo 5, paragrafo 5, della medesima direttiva (in prosieguo: «ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale»).

5. In quarto luogo, il giudice del rinvio chiede se, ai sensi della direttiva 2008/104, l'estensione della durata massima della missione individuale, altrimenti prevista dalla legislazione tedesca, possa essere lasciata alla discrezione delle parti del contratto collettivo. In caso di risposta affermativa: se ciò valga anche per le parti del contratto collettivo che sono competenti per il settore dell'impresa utilizzatrice, ma non per il rapporto di lavoro del lavoratore tramite agenzia interinale di cui trattasi.

6. Sono giunto alla conclusione che, sebbene il termine «temporaneamente» di cui all'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2008/104 significhi «che dura per un periodo di tempo limitato» e «non permanente»³, esso si riferisce solo al periodo di missione del lavoratore tramite agenzia interinale in questione, piuttosto che al posto a cui è assegnato, cosicché i posti di lavoro permanenti e quelli non occupati per sostituzione non sono automaticamente esclusi dal campo di applicazione della direttiva 2008/104. Tuttavia, la natura del lavoro, compreso il fatto che si tratti o meno di un posto permanente, deve essere presa in considerazione per stabilire se la missione successiva di lavoratori tramite agenzia interinale presso la medesima impresa utilizzatrice possa avere una spiegazione oggettiva⁴, in modo da non costituire un ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale contrario all'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104⁵.

7. Inoltre, una legge di uno Stato membro che escluda espressamente la presa in considerazione di periodi di missione anteriori a una data determinata, ma successivi alla data di attuazione della direttiva 2008/104, ed essendo tale esclusione rilevante ai fini dell'accertamento della sussistenza di un ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale, è incompatibile con l'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104 ove riduca la durata di un periodo di missione che un lavoratore tramite agenzia interinale potrebbe altrimenti fare valere. Tuttavia, in un'azione orizzontale tra due privati, le leggi dello Stato membro che prevedono tale esclusione devono essere disapplicate solo se ciò non comporta necessariamente un'interpretazione *contra legem* della legislazione dello Stato membro interessato, decisione che spetta al giudice del rinvio⁶.

8. Ciò premesso, la declaratoria di sussistenza di un contratto di lavoro a tempo indeterminato tra un'impresa utilizzatrice e un lavoratore tramite agenzia interinale non è richiesta dal diritto dell'Unione ai fini dell'accertamento di un ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale⁷.

³ Come concluso al paragrafo 51 delle conclusioni presentate dall'avvocato generale Sharpston nella causa KG (Missioni successive nell'ambito del lavoro tramite agenzia interinale) (C-681/18, EU:C:2020:300).

⁴ Sentenza KG (Missioni successive nell'ambito del lavoro tramite agenzia interinale) (C-681/18, EU:C:2020:300, punto 71).

⁵ V. paragrafi da 36 a 55 *infra*.

⁶ V. *infra*, paragrafi da 56 a 67.

⁷ V. *infra*, paragrafi da 68 a 72.

9. Infine, stante il principio consolidato secondo cui le disposizioni delle direttive dell'Unione nel settore del diritto del lavoro possono essere attuate non solo in via legislativa, bensì anche tramite contratti collettivi di applicazione generale⁸, l'estensione della durata massima della missione individuale stabilita dal diritto tedesco può essere lasciata alla discrezione delle parti di un contratto collettivo aventi competenza solo per il settore in cui opera l'impresa utilizzatrice. Tuttavia, la limitazione descritta al paragrafo 7 si applica anche a siffatti contratti.

I. Contesto normativo

A. Diritto dell'Unione

10. L'articolo 1 della direttiva 2008/104 è rubricato «Ambito d'applicazione». All'articolo 1, paragrafo 1, esso recita come segue:

«La presente direttiva si applica ai lavoratori che hanno un contratto di lavoro o un rapporto di lavoro con un'agenzia interinale e che sono assegnati a imprese utilizzatrici per lavorare temporaneamente e sotto il controllo e la direzione delle stesse».

B. Normativa tedesca

11. L'articolo 1, paragrafo 1, seconda frase, del Gesetz zur Regelung der Arbeitnehmerüberlassung (legge relativa alla messa a disposizione di manodopera; in prosieguo: l'«AÜG»), nella versione applicabile dal 1° dicembre 2011 al 31 marzo 2017, disponeva che la «messa a disposizione dei lavoratori a favore delle imprese utilizzatrici ha durata temporanea».

12. Secondo la decisione di rinvio, fino all'aprile 2017 nessuna sanzione è stata comminata per la violazione di detta disposizione⁹, ma l'articolo 9 dell'AÜG dichiarava inefficaci, inter alia, i contratti tra somministratore di manodopera (agenzia interinale) e utilizzatore, nonché tra somministratore di manodopera e lavoratore tramite agenzia interinale, nel caso in cui il somministratore di manodopera non disponesse dell'autorizzazione richiesta dall'AÜG. L'articolo 10 dell'AÜG aggiungeva che in un caso siffatto si riteneva costituito un rapporto di lavoro tra utilizzatore e lavoratore tramite agenzia interinale.

13. Il Gesetz zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und anderer Gesetze (legge recante modifica della legge relativa alla messa a disposizione di manodopera e di altre leggi) del 21 febbraio 2017 ha modificato l'AÜG a decorrere dal 1° aprile 2017. Il paragrafo 1 b, aggiunto all'articolo 1 dell'AÜG, recita come segue:

«Il somministratore di manodopera non può mettere a disposizione del medesimo utilizzatore il medesimo lavoratore interinale per più di 18 mesi consecutivi; l'utilizzatore non può impiegare il medesimo lavoratore interinale per più di 18 mesi consecutivi. Il periodo delle missioni anteriori svoltesi tramite il medesimo o altro somministratore di manodopera presso il medesimo utilizzatore deve essere computato per intero, qualora tra una missione e l'altra non intercorrano più di tre mesi. Un contratto collettivo stipulato dalle parti contraenti nel settore di impiego può stabilire una durata massima della missione in deroga alla prima frase. (...) Una durata massima

⁸ Ad esempio, le conclusioni presentate dall'avvocato generale Szpunar nella causa AKT (C-533/13, EU:C:2014:2392, paragrafo 72).

⁹ Ciò è contestato, tuttavia, nelle osservazioni scritte della Germania.

della missione in deroga alla prima frase può essere stabilita da un accordo aziendale o di servizio sulla base di un contratto collettivo stipulato dalle parti contraenti nel settore di impiego. (...)».

14. All'articolo 9, paragrafo 1, dell'AÜG è stato inserito il punto 1 b:

«Sono inefficaci:

1 b. i contratti di lavoro tra il somministratore di manodopera e il lavoratore interinale che eccedono la durata massima di missione consentita ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1 b, a meno che il lavoratore non dichiari per iscritto nei confronti del somministratore di manodopera ovvero dell'utilizzatore, entro un mese dal superamento della durata massima di missione consentita, di voler mantenere il contratto di lavoro con il suddetto somministratore,

(...)».

15. Nella prima frase dell'articolo 10, paragrafo 1, dell'AÜG, sono ora riportate le conseguenze giuridiche dell'inefficacia:

«In caso di inefficacia del contratto tra un somministratore di manodopera e un lavoratore interinale ai sensi dell'articolo 9, il rapporto di lavoro tra l'utilizzatore e il lavoratore interinale si considera costituito nel momento concordato tra l'utilizzatore e il somministratore di manodopera per l'inizio dell'attività; ove l'inefficacia si verifichi solo dopo l'inizio dell'attività presso l'utilizzatore, il rapporto di lavoro tra quest'ultimo e il lavoratore interinale si considera costituito nel momento in cui si verifica l'inefficacia (...)».

16. L'articolo 19, paragrafo 2, dell'AÜG contiene una disposizione transitoria (in prosieguo: la «disposizione transitoria»):

«I periodi di missione anteriori al 1° aprile 2017 non sono presi in considerazione nel calcolo della durata massima della missione di cui all'articolo 1, paragrafo 1 b (...)».

17. Il «Tarifvertrag zur Leih-/Zeitarbeit in der Metall- und Elektroindustrie in Berlin und Brandenburg vom 01.06.2017» («Contratto collettivo sul lavoro tramite agenzia interinale/temporaneo nell'industria siderurgica ed elettrica a Berlino e nel Brandeburgo del 1° giugno 2017») fa esplicito riferimento alla clausola di deroga di cui all'articolo 1, paragrafo 1 b, dell'AÜG. Secondo la sua disposizione transitoria, nel caso di imprese senza un accordo aziendale, il datore di lavoro e il comitato aziendale devono concordare una durata massima della missione. In mancanza di accordo, a decorrere dal 1° giugno 2017 si applica una durata massima della missione pari a 36 mesi.

18. Lo stabilimento di Berlino della convenuta non dispone di un siffatto accordo aziendale. A livello di impresa, l'accordo aziendale generale integrativo (stipulato tra la convenuta e il comitato aziendale centrale interregionale) del 20 settembre 2017 prevede che l'impiego di lavoratori temporanei nella produzione non debba superare i 36 mesi. Per i lavoratori temporanei già impiegati al 1° aprile 2017, sono computati come periodi di lavoro solo quelli successivi al 1° aprile 2017.

II. Fatti, procedimento e questioni pregiudiziali

19. Il ricorrente NP (in prosiegua: il «ricorrente») è stato impiegato presso un'agenzia interinale a partire dal 1° settembre 2014, con una retribuzione di EUR 9,36 all'ora¹⁰. Inizialmente il rapporto di lavoro era stato limitato per due volte a un periodo di un anno e, in seguito, è stato trasformato a tempo indeterminato. Le missioni del ricorrente sono state oggetto di 18 proroghe nell'arco di un periodo di 56 mesi.

20. Un accordo integrativo del contratto di lavoro tra il ricorrente e l'agenzia di lavoro interinale stabiliva che il ricorrente dovesse prestare la propria attività lavorativa come metalmeccanico per la società D. (in prosiegua: la «convenuta»), presso lo stabilimento automobilistico di quest'ultima a Berlino. Le fasi di assemblaggio dei motori da eseguire in loco erano descritte in tale accordo. Il contratto di lavoro del ricorrente con l'agenzia di lavoro interinale indicava che al suo rapporto di lavoro si applicavano specifici contratti collettivi vigenti per il settore del lavoro tramite agenzia interinale.

21. Dal 1° settembre 2014 al 31 maggio 2019, il ricorrente era in missione esclusivamente presso l'impresa utilizzatrice convenuta. Egli ha lavorato costantemente nell'assemblaggio di motori. Non ricorreva un'ipotesi di sostituzione. Il periodo menzionato è stato interrotto solo per 2 mesi (dal 21 aprile 2016 al 20 giugno 2016), durante i quali il ricorrente è stato in congedo parentale.

22. Con il ricorso proposto dinanzi all'Arbeitsgericht Berlin (Tribunale del lavoro, Berlino, Germania) in data 27 giugno 2019, il ricorrente ha chiesto di accertare l'esistenza di un rapporto di lavoro tra le parti a decorrere da una delle varie date alternative indicate¹¹.

23. Nella decisione di rinvio si legge che, in primo grado, il ricorrente ha sostenuto, tra l'altro, che la missione presso la convenuta non potesse più essere qualificata come «temporanea» e che la disposizione transitoria di cui all'articolo 19, paragrafo 2, dell'AÜG, fosse contraria al diritto dell'Unione.

24. La convenuta ha sostenuto che il criterio del carattere «temporaneo» sarebbe stato precisato dal legislatore a decorrere dal 1° aprile 2017. Dopo detta data, la durata massima di missione di 18 mesi avrebbe potuto essere derogata dai relativi contratti collettivi settoriali. La durata massima di 36 mesi di missione prevista dall'accordo aziendale generale del 20 settembre 2017 non sarebbe stata superata, in quanto possono essere presi in considerazione solo i periodi successivi al 1° aprile 2017.

25. Con sentenza dell'8 ottobre 2019, l'Arbeitsgericht Berlin (Tribunale del lavoro di Berlino) ha accolto la tesi giuridica sostenuta dalla convenuta.

¹⁰ Secondo le osservazioni scritte del ricorrente. Le stesse osservazioni scritte indicano che il contratto collettivo applicabile al settore metalmeccanico a Berlino prevede un salario di EUR 15,50 all'ora.

¹¹ Dal 1° settembre 2015, in subordine dal 1° marzo 2016, in ulteriore subordine dal 1° novembre 2016, in ulteriore subordine dal 1° ottobre 2018 e, in estremo subordine, dal 1° maggio 2019.

26. Un'impugnazione è stata proposta al giudice del rinvio il 22 novembre 2019. Detto giudice ha posto le seguenti questioni pregiudiziali:

- «1) Se la missione di un lavoratore tramite agenzia interinale presso un'impresa utilizzatrice non sia più da considerarsi come svolta “temporaneamente” ai sensi dell'articolo 1 della direttiva sul lavoro tramite agenzia interinale, già nel caso in cui l'impiego abbia luogo in un posto di lavoro permanente e non occupato per sostituzione.
- 2) Se la missione di un lavoratore tramite agenzia interinale della durata inferiore a 55 mesi non sia più da considerarsi come svolta “temporaneamente” ai sensi dell'articolo 1 della direttiva sul lavoro tramite agenzia interinale.

In caso di risposta affermativa alla prima e/o alla seconda questione, si pongono le seguenti questioni supplementari:

- 3.1) Se il lavoratore tramite agenzia interinale abbia una pretesa legittima alla costituzione di un rapporto di lavoro con l'impresa utilizzatrice anche nel caso in cui la legislazione nazionale non preveda una siffatta sanzione prima del 1° aprile 2017.
- 3.2) Se una normativa nazionale come l'articolo 19, paragrafo 2, dell'Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (legge relativa alla messa a disposizione di manodopera) violi l'articolo 1 della direttiva sul lavoro tramite agenzia interinale, qualora imponga, per la prima volta a partire dal 1° aprile 2017, una durata massima di 18 mesi della missione individuale, ma espressamente non tenga conto dei periodi anteriori della missione, qualora, ove considerati, detta missione non potrebbe più essere qualificata come temporanea.
- 3.3) Se l'estensione della durata massima della missione individuale possa essere demandata alle parti del contratto collettivo. In caso di risposta affermativa: se ciò valga anche per le parti del contratto collettivo che sono competenti per il settore dell'impresa utilizzatrice, ma non per il rapporto di lavoro del lavoratore tramite agenzia interinale di cui trattasi».

27. Hanno presentato osservazioni scritte alla Corte il ricorrente, la convenuta, la Repubblica federale di Germania, la Repubblica francese e la Commissione europea. Non ha avuto luogo alcuna udienza.

III. Osservazioni preliminari

28. In primo luogo, occorre notare che le questioni pregiudiziali [nella versione inglese] fanno riferimento all'interpretazione del termine «temporaneo» di cui all'articolo 1 della direttiva 2008/104, quando in realtà l'articolo 1 di tale direttiva si riferisce all'assegnazione «a imprese utilizzatrici per lavorare *temporaneamente*» (il corsivo è mio)¹². Per le ragioni esposte di seguito, si propone di riformulare le questioni pregiudiziali. L'aggettivo «temporaneo» sarà altresì sostituito dall'avverbio «temporaneamente».

¹² Si veda la rassegna delle versioni linguistiche alla nota 21 infra.

29. In secondo luogo, va inoltre rilevato che la decisione di rinvio è stata inviata dal giudice a quo il 13 maggio 2020, prima che la Corte emettesse la sentenza del 14 ottobre 2020 nella causa KG (Missioni successive nell'ambito del lavoro interinale) (in prosieguo: la «sentenza KG»)¹³. Detta sentenza verteva proprio sulle questioni di cui è stato investito il giudice del rinvio, vale a dire (i) le conseguenze giuridiche derivanti da molteplici missioni successive di un lavoratore tramite agenzia interinale presso un'unica impresa utilizzatrice per un posto che non riguardava una sostituzione, nonché (ii) se il ricorrente, un lavoratore tramite agenzia interinale avesse diritto, in virtù della direttiva 2008/104, alla declaratoria di sussistenza un contratto di lavoro a tempo indeterminato con un'impresa utilizzatrice nel caso di ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale.

30. Tuttavia, la controversia nella causa KG è stata percepita come relativa all'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104, piuttosto che all'articolo 1 di detta direttiva; le argomentazioni relative all'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104 figurano nelle osservazioni scritte, benché le questioni poste non riguardino l'interpretazione della suddetta disposizione. Date le analogie tra la controversia di cui al procedimento principale e quella esaminata dalla Corte nella sentenza KG, le questioni che sorgono in questa causa sono state, in una certa misura, risolte dalla suddetta sentenza, o quest'ultima ha quanto meno fornito le basi sulle quali può fondarsi la soluzione del procedimento principale. Pertanto, le presenti conclusioni attingono sostanzialmente alle constatazioni della Corte nella sentenza KG.

31. In terzo luogo, e proseguendo in questo senso, l'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104 deve essere letto congiuntamente all'articolo 1 nel rispondere alle prime due questioni poste. Come sottolineato dal governo francese nelle sue osservazioni scritte, dal fascicolo di causa risulta che il giudice del rinvio non cerca di accertare, chiedendo l'interpretazione del termine «temporaneamente» di cui all'articolo 1 della direttiva 2008/104, se il ricorrente rientri nell'ambito di applicazione di detta direttiva. Il giudice del rinvio chiede piuttosto, in sostanza, se il ricorso a contratti temporanei successivi nell'ambito della medesima impresa utilizzatrice costituisca un abuso della situazione di lavoro interinale, avendo il ricorrente sostenuto che 18 proroghe del suo contratto nell'arco di 56 mesi costituivano un abuso.

32. Come ulteriormente sottolineato dal governo francese nelle sue osservazioni scritte, secondo giurisprudenza costante, «per fornire una soluzione utile al giudice che le ha sottoposto una questione pregiudiziale, la Corte può essere indotta a prendere in considerazione norme di diritto dell'Unione alle quali il giudice nazionale non ha fatto riferimento nel formulare le sue questioni pregiudiziali»¹⁴. Pertanto, spetta alla Corte, se necessario, riformulare le questioni¹⁵.

¹³ Sentenza C-681/18, EU:C:2020:823.

¹⁴ Sentenza del 28 febbraio 2013, Petersen (C-544/11, EU:C:2013:124, punto 24 e giurisprudenza ivi citata). V. altresì, ad esempio, ordinanza del 4 febbraio 2016, Baudinet e Boyer (C-194/15, non pubblicata, EU:C:2016:81, punto 22 e giurisprudenza ivi citata). Come menzionato al punto 45 delle conclusioni da me presentate nella causa Manpower Lit (C-948/19, EU:C:2021:624), relativa alla direttiva 2008/104, nella procedura prevista dall'articolo 267 TFUE, spetta alla Corte fornire al giudice nazionale una risposta che gli sia utile e che gli consenta di deliberare sulla causa in questione.

¹⁵ *Ibidem*, punto 45 e giurisprudenza ivi citata. V., analogamente, sentenza KG, punto 49 e giurisprudenza ivi citata.

33. Ciò premesso, suggerisco di riformulare la prima e la seconda questione pregiudiziale nella seguente questione unica:

«1. Se l'articolo 5, paragrafo 5, prima frase, della direttiva 2008/104, letto unitamente al termine “temporaneamente” di cui all'articolo 1 della direttiva 2008/104, debba essere interpretato nel senso che osta alla missione di un lavoratore tramite agenzia interinale presso la stessa impresa utilizzatrice, per un periodo superiore a 55 mesi, per occupare un posto di lavoro permanente e non occupato per sostituzione, quale missione successiva volta ad aggirare le disposizioni della direttiva 2008/104».

34. Le domande 3.1 e 3.2 riguardano entrambe le modifiche alla legge tedesca entrate in vigore dal 1° aprile 2017. Una modifica riguarda l'imposizione di una durata massima di missione dopo il quale si considera sussistente il ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale (v. paragrafo 13 supra), mentre l'altra riguarda il rimedio in seguito a tale violazione (paragrafi 14 e 15 supra). Potrebbe quindi essere più logico invertire l'ordine delle questioni e semplificarne la formulazione come segue:

«2. Se sia conforme all'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104 una legge di uno Stato membro che prescriva una durata massima di missione presso una sola impresa utilizzatrice di 18 mesi a partire dal 1° aprile 2017, ma che escluda espressamente la presa in considerazione di periodi di missione precedenti a tale data al fine di accertare la sussistenza di un ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale, quando la missione non potrebbe più essere qualificata come temporanea se i periodi di missione precedenti al 1° aprile 2017 fossero presi in considerazione.

3. In caso di risposta negativa alla seconda questione, se un lavoratore tramite agenzia interinale abbia diritto, ai sensi della direttiva 2008/104, alla costituzione di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato con l'impresa utilizzatrice in caso di accertamento di ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104¹⁶».

35. La questione 3.3 potrebbe rimanere invariata, riformulata come questione 4.

IV. Risposte alle questioni così come riformulate

A. Risposta alla prima questione

36. La risposta da dare alla prima questione dovrebbe essere così formulata:

«Nel determinare se l'articolo 5, paragrafo 5, prima frase, della direttiva 2008/104, letto congiuntamente al termine “temporaneamente” di cui all'articolo 1 della direttiva 2008/104, debba essere interpretato nel senso che osta alla missione di un lavoratore tramite agenzia

¹⁶ Nella versione inglese, la questione pregiudiziale usa il termine «abuse», che nella questione riformulata è stato sostituito con il termine «misuse», in conformità alla formulazione dell'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104.

interinale presso la medesima impresa utilizzatrice, per un periodo superiore a 55 mesi, per occupare un posto di lavoro permanente e non occupato per sostituzione, un giudice di uno Stato membro è tenuto, in forza del diritto dell'Unione, a effettuare la seguente analisi:

- i) Se la missione successiva di un lavoratore tramite agenzia interinale presso la medesima impresa utilizzatrice abbia comportato un periodo di servizio che non può più essere ragionevolmente considerato come messa a disposizione di un'impresa utilizzatrice "per lavorare temporaneamente" ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2008/104.
- ii) Se sia stata fornita una spiegazione oggettiva della decisione dell'impresa utilizzatrice di ricorrere a una successione di contratti di lavoro tramite agenzia interinale.
- iii) Se siano state aggirate le disposizioni della direttiva 2008/104.
- iv) Se, ponderando tutti questi fattori e tenendo conto di tutte le circostanze, sussistesse un rapporto di lavoro a tempo indeterminato al quale è stata artificiosamente attribuita la forma di una successione di contratti di lavoro tramite agenzia interinale, in contrasto con l'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104».

1. Significato di «temporaneamente»

37. Come sottolineato dall'avvocato generale Szpunar nelle conclusioni presentate nella causa AKT, la direttiva 2008/104 «non definisce il lavoro interinale e non è neanche intesa ad elencare i casi idonei a giustificare il ricorso a tale forma di lavoro. Il suo considerando 12 rammenta, per contro, che essa intende rispettare la diversità dei mercati del lavoro»¹⁷. Gli Stati membri hanno conservato un significativo potere discrezionale per la definizione delle situazioni che giustificano il ricorso al lavoro interinale¹⁸, poiché la direttiva 2008/104 «si limita a prevedere l'introduzione di requisiti minimi»¹⁹.

38. Sebbene il termine «temporaneamente» di cui all'articolo 1 della direttiva 2008/104 debba essere interpretato in senso ampio, al fine di non pregiudicare la realizzazione dei suoi obiettivi o comprometterne l'effetto utile, restringendo in modo eccessivo ed ingiustificato l'ambito di applicazione della direttiva²⁰, in base alla sua interpretazione letterale, l'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2008/104 riguarda la durata dell'assegnazione del lavoratore tramite agenzia interinale, non il posto occupato.

¹⁷ C-533/13, EU:C:2014: 2392, paragrafo 113.

¹⁸ V. ibidem, paragrafo 114.

¹⁹ Sentenza KG, punto 41.

²⁰ La Corte è giunta a questa conclusione per quanto riguarda il significato di «lavoratore» ai sensi della direttiva 2008/104. V. sentenza del 17 novembre 2016, Betriebsrat der Ruhrlandklinik (C-216/15, EU:C:2016:883, punto 36). Nelle conclusioni da me presentate nella causa Manpower Lit (C-948/19, EU:C:2021:624, paragrafo 71) sostengo un'interpretazione ampia dell'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 2008/104 sull'impegno in «attività economiche» per lo stesso motivo.

39. L'articolo 1, paragrafo 1, riguarda i lavoratori tramite agenzia interinale che sono *assegnati* a un'impresa utilizzatrice «per *lavorare* temporaneamente»²¹. In altri termini, e come suggerito dalla Commissione nelle sue osservazioni scritte, questa formulazione suggerisce che è il rapporto di lavoro tra il lavoratore interinale e l'impresa utilizzatrice a essere temporaneo, e non il posto al quale il lavoratore interinale è assegnato, dal momento che nella direttiva nulla è detto sulla natura del lavoro e quindi nulla suggerisce che il posto al quale il lavoratore temporaneo è assegnato non possa essere permanente. Alle stesse conclusioni si giunge con un'interpretazione letterale dell'articolo 3, paragrafo 1, lettere a), b), c) ed e), della direttiva 2008/104, con riguardo, rispettivamente, alle definizioni di lavoratore, agenzia interinale, lavoratore tramite agenzia interinale e missione²². Infatti, nella sentenza KG, la Corte ha fatto riferimento a queste disposizioni nel concludere che è il «rapporto di lavoro» con un'impresa utilizzatrice ad avere, «per sua natura, carattere temporaneo»²³.

40. Come sottolineato dalla Germania nelle sue osservazioni scritte, dal testo della direttiva risulta che gli Stati membri dispongono di un ampio margine di discrezionalità nella trasposizione del termine «temporaneamente», purché una missione temporanea non diventi una missione di durata eccessiva, equivalente a un'assegnazione permanente.

41. Non possono essere accolti gli argomenti svolti nelle osservazioni scritte del ricorrente, secondo cui il contesto del termine «temporaneamente» di cui all'articolo 1, paragrafo 1, e la finalità della direttiva 2008/104 suggeriscono che questo termine si riferisca al posto occupato, nonché all'assegnazione del lavoratore tramite agenzia interinale. Il considerando 12 della direttiva 2008/104 fa riferimento al rispetto della «diversità dei mercati del lavoro e delle relazioni industriali»²⁴, un obiettivo che sarebbe pregiudicato se il termine «temporaneamente» fosse legato al posto di lavoro al quale è assegnato un lavoratore tramite agenzia interinale, incidendo così sul potere discrezionale degli Stati membri di consentire l'assegnazione di lavoratori interinali a posti di lavoro permanenti che non prevedono sostituzione. Inoltre, come sottolineato nella sentenza KG, nel considerando 15 la direttiva fa riferimento ai «contratti di lavoro a tempo indeterminato», e questa disposizione, insieme all'articolo 6, paragrafi 1 e 2, istituisce i «rapporti di lavoro permanenti» come la forma comune di rapporti di lavoro²⁵. L'opposto di ciò è rappresentato da un rapporto di lavoro, o missione, limitati nel tempo.

42. Gli scopi principali della direttiva 2008/104, sono enunciati nell'articolo 2 della stessa, e riguardano la creazione di forme di lavoro flessibili, la creazione di posti di lavoro e la tutela dei lavoratori tramite agenzia interinale²⁶. Non c'è un nesso evidente tra nessuno di questi obiettivi e

²¹ L'espressione «per lavorare temporaneamente» si riflette in altre versioni linguistiche dell'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2008/104. Si veda, ad esempio, la versione francese, «afin de travailler de manière temporaire»; la versione bulgara, «на временна работа»; la versione tedesca «zur Verfügung gestellt werden, um vorübergehend unter deren Aufsicht und Leitung zu arbeiten»; la versione spagnola «a fin de trabajar de manera temporal»; la versione italiana «per lavorare temporaneamente»; la versione portoghese, «que sejam cedidos temporariamente a utilizadores a fim de trabalharem»; la versione slovacca, «pridelení do užívateľského podniku na dočasný výkon práce»; la versione ceca, «přidělení uživatelům, aby pod jejich dohledem a vedením po přechodnou dobu pracovali»; la versione polacca «w celu wykonywania tymczasowo pracy»; la versione neerlandese, «tijdelijk te werken», la versione svedese, «för att temporärt arbeta». V. altresì l'analisi dell'avvocato generale Sharpston nella causa KG (C-681/18, EU:C:2020:300, paragrafo 51). Contrariamente a quanto sostenuto nelle osservazioni scritte dei ricorrenti, le eventuali sfumature nelle versioni linguistiche non sono sufficienti per far sorgere dubbi riguardo alla differenza di significato.

²² È significativo che con il termine «missione», come definito nell'articolo 3, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2008/104, si intenda «il periodo durante il quale il lavoratore tramite agenzia interinale è messo a disposizione di un'impresa utilizzatrice affinché preli temporaneamente la propria opera sotto il controllo e la direzione della stessa».

²³ Sentenza KG, punto 61.

²⁴ V., in particolare, al riguardo le conclusioni presentate dall'avvocato generale Szpunar nella causa AKT (C-533/13, EU:C:2014:2392, paragrafi da 113 a 115).

²⁵ Sentenza KG, punto 62.

²⁶ V. altresì considerando 18 sul miglioramento della base minima di tutela dei lavoratori tramite agenzia interinale.

l'atto di collegare la nozione di «temporaneamente» al posto per il quale il lavoratore interinale è messo a disposizione. Lo stesso vale per l'obiettivo sotteso alla direttiva 2008/104, che il ricorso al lavoro tramite agenzia interinale non diventi una situazione permanente²⁷. Come sottolineato dalla convenuta nelle sue osservazioni scritte, gli obiettivi della creazione di posti di lavoro e dell'inserimento dei lavoratori nel mercato del lavoro (v. considerando 11) non possono portare alla conclusione che i *posti di lavoro permanenti* siano di per sé esclusi dalla missione temporanea.

43. Infine, sono incline ad accettare le argomentazioni della Commissione e della Germania, secondo cui le origini dell'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2008/104 non legano la nozione di «temporaneamente» alla natura del posto a cui è assegnato un lavoratore tramite agenzia interinale²⁸, nonostante le argomentazioni di segno contrario del ricorrente²⁹.

44. Pertanto, il termine «temporaneamente» riguarda esclusivamente la missione del lavoratore tramite agenzia interinale, significa «che dura solo per un periodo di tempo limitato» e «non permanente»³⁰ e si riferisce solo al periodo di missione del lavoratore tramite agenzia interinale in questione.

2. Ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale

45. Ciò posto, e contrariamente a quanto suggerito nelle osservazioni scritte del ricorrente, quanto qui suggerito non significa avallare in modo indiscriminato la messa a disposizione di lavoratori tramite agenzia interinale per posti di lavoro permanenti o non occupati per sostituzione. Sebbene nella sentenza KG sia stato statuito che l'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104 «non impone (...) agli Stati membri di limitare il numero di missioni successive di un medesimo lavoratore presso la stessa impresa utilizzatrice o di subordinare il ricorso a detta forma di lavoro a tempo determinato all'*indicazione* delle ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo»³¹, nella stessa sentenza è stato del pari affermato che l'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104 mira a imporre agli Stati membri l'obbligo di adottare le misure necessarie a i) evitare il ricorso abusivo alle deroghe al principio della parità di trattamento consentite da tale disposizione, *nonché* a ii) prevenire le missioni successive temporanee aventi lo scopo di eludere le disposizioni della direttiva nel suo insieme³²; questo secondo obbligo è stato altresì enunciato in senso ampio³³.

²⁷ Sentenza KG, punto 60.

²⁸ La Germania e la Commissione fanno riferimento a: l'iniziale proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa alle condizioni di lavoro dei lavoratori interinali, COM(2002)149 definitivo; la posizione del Parlamento europeo definita in prima lettura il 21 novembre 2002 in vista dell'adozione della direttiva 2002/.../CE del Parlamento europeo e del Consiglio relativa al lavoro temporaneo (GU 2004, C 25E, pag. 368); la proposta modificata di direttiva (COM/2002/0701), e la posizione comune (CE) n. 24/2008, del 15 settembre 2008, definita dal Consiglio deliberando in conformità della procedura di cui all'articolo 251 del trattato che istituisce la Comunità europea, in vista dell'adozione di una direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa al lavoro tramite agenzia interinale (GU 2008, C 254^E, pag. 36).

²⁹ Le fonti selezionate dal ricorrente non sono indicative di un intento legislativo volto all'esclusione *totale* dei posti di lavoro permanenti dall'ambito di applicazione della direttiva 2008/104. V. la posizione del Parlamento europeo definita in prima lettura il 21 novembre 2002 in vista dell'adozione della direttiva 2002/.../CE del Parlamento europeo e del Consiglio relativa al lavoro temporaneo (GU 2004, C 25^E, pag. 368, pag. 373); posizione comune (CE) n. 24/2008, del 15 settembre 2008, definita dal Consiglio deliberando in conformità della procedura di cui all'articolo 251 del trattato che istituisce la Comunità europea, in vista dell'adozione di una direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa al lavoro tramite agenzia interinale (GU 2008, C 254^E, pag. 36, pag. 41); Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo conformemente all'articolo 251, paragrafo 2, secondo capoverso, del trattato CE concernente la posizione comune del Consiglio sull'adozione di una direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa al lavoro temporaneo tramite agenzia – Accordo politico su una posizione comune (VMQ) (COM(2008) 569 definitivo), pag. 6.

³⁰ Come esposto al paragrafo 51 delle conclusioni presentate dall'avvocato generale Sharpston nella causa KG (C-681/18, EU:C:2020:300).

³¹ Sentenza KG, punto 42. Il corsivo è mio.

³² *Ibidem*, punto 55.

³³ *Ibidem*, punto 57.

46. Quindi, nella sentenza KG è stato statuito che il giudice del rinvio deve controllare la qualificazione giuridica del rapporto di lavoro, tenendo in debito conto sia la direttiva 2008/104 stessa sia il diritto dello Stato membro che la recepisce, in modo da verificare se sussista un rapporto di lavoro a tempo indeterminato al quale è stata *artificiosamente attribuita* la forma di una successione di contratti di lavoro tramite agenzia interinale, *con lo scopo di eludere* gli obiettivi della direttiva 2008/104, e in particolare la natura temporanea del lavoro interinale³⁴.

47. La Corte ha aggiunto che, ai fini di tale valutazione, il giudice del rinvio può prendere in considerazione: a) se le missioni successive del medesimo lavoratore tramite agenzia interinale presso la stessa impresa utilizzatrice abbiano condotto a una durata dell'attività presso tale impresa più lunga di quanto possa essere *ragionevolmente qualificato* come «temporaneo», ciò potrebbe denotare un ricorso abusivo a missioni successive, ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 5, prima frase, della direttiva 2008/104. Tale constatazione è stata fatta alla luce del fatto, tra l'altro, che missioni successive assegnate al medesimo lavoratore tramite agenzia interinale presso la stessa impresa utilizzatrice compromettono l'equilibrio realizzato da tale direttiva tra la flessibilità per i datori di lavoro e la sicurezza per i lavoratori, a discapito di quest'ultima; b) quando, in un caso concreto, non viene fornita *alcuna spiegazione oggettiva* al fatto che l'impresa utilizzatrice interessata ricorra ad una successione di contratti di lavoro tramite agenzia interinale, spetta al giudice nazionale verificare, nel contesto del quadro normativo nazionale e tenendo conto delle circostanze di specie, se una delle disposizioni della direttiva 2008/104 venga *aggirata*, a maggior ragione laddove ad essere assegnato all'impresa utilizzatrice in forza dei contratti successivi in questione sia sempre lo stesso lavoratore tramite agenzia interinale³⁵.

48. Pertanto, e come sottolineato nelle osservazioni scritte del governo francese, la durata di una missione di lavoro tramite agenzia interinale è solo uno degli elementi da prendere in considerazione per stabilire se si è verificato un ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale. Come si evince dagli elementi della sentenza KG sopra riportati, un giudice di uno Stato membro è obbligato, in virtù del combinato disposto dell'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104 e dell'articolo 1, paragrafo 1, della stessa, ad effettuare la seguente valutazione:

- i) Se la missione successiva presso la stessa impresa utilizzatrice abbia comportato un periodo di servizio non superiore a quello che può essere ragionevolmente considerato come messa a disposizione di un'impresa utilizzatrice «per lavorare temporaneamente» ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2008/104.
- ii) Se sia stata fornita una spiegazione oggettiva della decisione dell'impresa utilizzatrice di ricorrere a una serie di contratti di lavoro successivi tramite agenzia.
- iii) Se siano state aggirate le disposizioni della direttiva 2008/104.
- iv) Se, ponderando tutti questi fattori e tenendo conto di tutte le circostanze, sussistesse un rapporto di lavoro a tempo indeterminato al quale è stata artificiosamente attribuita la forma di una successione di contratti di lavoro tramite agenzia interinale, in contrasto con l'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104.

49. È al punto ii) che diventa pertinente la natura del lavoro per il quale è messo a disposizione un lavoratore interinale, compreso il fatto che sia permanente e non fornito in sostituzione. La sentenza KG non preclude la possibilità di prendere in considerazione «ragioni di carattere

³⁴ Ibidem, punto 67.

³⁵ Ibidem, punti da 68 a 71. Il corsivo è mio.

tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo» in questo contesto, atteso che nella suddetta sentenza è stato semplicemente statuito che tale «indicazione» non è indispensabile, senza che nulla sia stato detto in merito all'esclusione della stessa dalla spiegazione oggettiva³⁶.

50. Ad esempio, un'impresa impegnata in un progetto di ricerca e sviluppo può avere la necessità di ampliare la propria squadra di lavoratori impegnati in determinate mansioni in cui normalmente impiega solo lavoratori a tempo indeterminato. Il fabbisogno di lavoratori tramite agenzia interinale può derivare dai risultati preliminari di un programma di ricerca e sviluppo. Tale espansione può avvenire, inizialmente, con il ricorso a lavoratori tramite agenzia interinale, perché non sono ancora stati attratti investitori per sviluppare i risultati di quella ricerca, o perché il processo di ricerca stesso ancora non è stato completato. Questo è il tipo di spiegazione che, secondo un giudice nazionale, tenuto conto di tutte le circostanze, equivale a una spiegazione oggettiva per il ricorso successivo a lavoratori tramite agenzia interinale, anche se le mansioni in questione non sono state svolte in sostituzione, essendo invece prestate su base permanente all'interno di detta impresa utilizzatrice.

51. Forse dalla sentenza KG non si evince chiaramente se il ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale dipenda dall'accertamento dell'elusione di disposizioni della direttiva 2008/104, a parte l'articolo 5, paragrafo 5, stesso³⁷.

52. Ritengo tuttavia che così non sia, dato che la Corte ha statuito, nella sentenza KG, che missioni successive assegnate al medesimo lavoratore tramite agenzia interinale presso la stessa impresa utilizzatrice avevano eluso l'essenza stessa delle disposizioni della direttiva 2008/104³⁸. Inoltre, nella sentenza KG, la Corte ha dichiarato che uno dei due *obblighi* imposti agli Stati membri dall'articolo 5, paragrafo 5, era l'adozione di misure necessarie a prevenire missioni successive aventi lo scopo di eludere le disposizioni della direttiva 2008/104 nel suo insieme³⁹ e che la direttiva 2008/104 «è finalizzata anche a far sì che gli Stati membri si adoperino affinché il lavoro tramite agenzia interinale presso la stessa impresa utilizzatrice non diventi una situazione permanente (...)»⁴⁰.

53. Di conseguenza, la sentenza KG avvalorava l'interpretazione secondo cui qualsiasi violazione degli obblighi stabiliti dalla direttiva 2008/104, oltre a quelli di cui all'articolo 5, paragrafo 5, della stessa, come, ad esempio, la garanzia della parità di retribuzione tra i lavoratori interinali e quelli assunti direttamente dall'impresa utilizzatrice per svolgervi il medesimo lavoro [v. articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2008/104 in combinato disposto con l'articolo 3, paragrafo 1, lettera f), della medesima direttiva]⁴¹, hanno rilevanza ai fini della decisione cui perviene da ultimo il giudice del rinvio, al punto iv) (v. paragrafo 48 supra), in merito alla questione se, tenendo conto di tutte le circostanze di specie, sussista un rapporto di lavoro a tempo indeterminato al quale è stata artificiosamente attribuita la forma di una successione di contratti di lavoro tramite agenzia interinale, in contrasto con l'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104. Si ricorda che la situazione di cui trattasi nel procedimento principale ha riguardato 18 proroghe in un periodo di 56 mesi.

³⁶ Ibidem, punto 42.

³⁷ V. in particolare il punto 71 della sentenza KG. Il ricorrente ha comunque argomentato, nelle osservazioni scritte, di aver subito una disparità di trattamento, in contrasto con l'articolo 4 della direttiva 2008/104, sotto il profilo tanto della retribuzione quanto del rischio di disoccupazione.

³⁸ Sentenza KG, punto 70.

³⁹ Sentenza KG, punto 55. V. altresì punto 57.

⁴⁰ Sentenza KG, punto 60.

⁴¹ Come già notato, la violazione della parità di retribuzione è quantomeno accennata nelle osservazioni scritte del ricorrente.

54. Questo approccio riflette l'ulteriore constatazione nella sentenza KG secondo cui la garanzia delle «condizioni di base di lavoro e d'occupazione dei lavoratori tramite agenzia interinale» ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2008/104, in combinato disposto con l'articolo 3, paragrafo 1, lettera f), della direttiva 2008/104, va interpretata in modo estensivo per garantire il rispetto della Carta⁴².

55. Per i suddetti motivi, occorre rispondere alla prima questione come indicato al precedente paragrafo 36.

B. Risposta alla seconda questione

56. Occorre rispondere alla seconda questione nel senso che una legge di uno Stato membro che escluda espressamente la presa in considerazione di periodi di missione anteriori a una data determinata, ma successivi alla data di attuazione della direttiva 2008/104, ed essendo tale esclusione rilevante ai fini della sussistenza di un ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale, è incompatibile con l'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104 ove riduca la durata di un periodo di missione che un lavoratore tramite agenzia interinale potrebbe altrimenti fare valere. Tuttavia, in un'azione orizzontale tra due privati, le leggi incompatibili degli Stati membri che prevedono tale esclusione devono essere disapplicate solo se ciò non comporta necessariamente un'interpretazione *contra legem* del diritto degli Stati membri, cosa che spetta al giudice del rinvio decidere.

57. Ciò avviene per i seguenti motivi.

58. L'attuazione da parte della Germania dell'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104 si è inizialmente limitata, ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, seconda frase, dell'AÜG, a prevedere che «la messa a disposizione dei lavoratori a favore delle imprese utilizzatrici [avesse] durata temporanea»⁴³, limitando lo specifico regime correttivo alle sanzioni sopra menzionate (v. paragrafo 12 supra). Benché qualificabile, forse, come un'attuazione minimalista, essa non equivale a «non adott[are] alcuna misura al fine di preservare la natura temporanea del lavoro tramite agenzia interinale», in contrasto con l'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104⁴⁴.

59. Se non fosse stato per la riforma legislativa entrata in vigore in Germania a partire dal 1° aprile 2017 (v. paragrafi da 13 a 16 supra) e in base al criterio di cui sopra rispetto alla prima questione (v. paragrafo 36), il ricorrente avrebbe potuto sostenere che, in base al diritto dell'Unione, una missione di quattro anni e nove mesi presso la convenuta, a partire dal 1° settembre 2014 fino al 31 maggio 2019, equivaleva, in ogni caso, a ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale in contrasto con l'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104, visto l'obbligo della Germania di attuare la direttiva entro il 5 dicembre 2011. La seconda frase dell'articolo 1, paragrafo 1, dell'AÜG deve essere interpretata in conformità a ciò⁴⁵.

⁴² Sentenza KG, punto 54. Va aggiunto che tale obbligo interpretativo vale per gli articoli 5, paragrafo 1, e 3, paragrafo 1, lettera f), della direttiva 2008/104, nonostante il fatto che, quando gli Stati membri superano i requisiti minimi fissati dalla direttiva 2008/104, non «attuano» il diritto dell'Unione ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta. V. conclusioni da me presentate nella causa *Manpower Lit* (C-948/19, EU:C:2021:624, paragrafo 61).

⁴³ Nella versione in vigore dal 1° dicembre 2011 al 31 marzo 2017. Paragrafo 11 supra.

⁴⁴ Sentenza KG, punto 63.

⁴⁵ Sentenza KG, punti 64 e 65. Il principio dell'interpretazione conforme al diritto nazionale, in forza del quale il giudice nazionale è tenuto a fornire al diritto interno, quanto più possibile, un'interpretazione conforme alle prescrizioni del diritto dell'Unione, attiene al sistema dei trattati, in quanto consente a tale giudice di assicurare, nell'ambito delle sue competenze, la piena efficacia del diritto dell'Unione quando risolve la controversia ad esso sottoposta. V. sentenza del 17 marzo 2021, *Academia de Studii Economice din București* (C-585/19, EU:C:2021:210, punto 69 e giurisprudenza ivi citata).

60. Tuttavia, le riforme del diritto tedesco entrate in vigore il 1° aprile 2017 sembrano avere di fatto privato il ricorrente di questo iter giuridico. L'interpretazione delle riforme sostenuta dalla convenuta cancella il periodo di missione del ricorrente dal 1° settembre 2014 al 1° aprile 2017 al fine di valutare la sussistenza di un eventuale ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale, e allo stesso tempo comporta l'applicabilità, per il ricorrente, del nuovo limite massimo di 18 mesi imposto dalla normativa di cui trattasi alle missioni di lavoratori tramite agenzia interinale presso la stessa impresa utilizzatrice.

61. Nelle osservazioni scritte della Germania si sostiene che la modifica legislativa del 1° aprile 2007 non ha rappresentato altro che il passaggio della Germania da un modello flessibile di attuazione dell'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104 a un modello fisso, con l'introduzione del limite di 18 mesi alle missioni di lavoratori tramite agenzia interinale presso la stessa impresa utilizzatrice.

62. Tuttavia, e alla luce dell'analisi relativa alla prima questione, la Germania ha ecceduto il potere discrezionale conferitole dall'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104 di fissare periodi massimi di missione dei lavoratori tramite agenzia interinale presso la stessa impresa utilizzatrice, sebbene la suddetta direttiva non la obblighi a fissare tali limiti⁴⁶, dato che, come sostenuto nelle osservazioni scritte della Commissione, le riforme del 1° aprile 2017 si ripercuotono negativamente sull'effetto utile della direttiva 2008/104 rispetto al regime legislativo precedentemente in vigore nel diritto di detto Stato membro, e danneggiano un ricorrente che, nel periodo di cui trattasi, aveva uno status incontestato di lavoratore tramite agenzia interinale ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera c), della direttiva 2008/104, ed era stato oggetto di «missione» ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera e), della medesima direttiva presso la stessa impresa utilizzatrice, per un periodo di quattro anni e nove mesi successivamente al termine di attuazione della direttiva 2008/104, ossia il 5 dicembre 2011⁴⁷. Una siffatta situazione è contraria all'articolo 10 e al considerando 21 della direttiva 2008/105, nonché all'obbligo di «garantire la tutela dei lavoratori tramite agenzia interinale» di cui all'articolo 2 della direttiva medesima, e ai più estesi obblighi di buona fede della Germania ai sensi dell'articolo 4 TUE nell'esecuzione dei compiti derivanti dai trattati, nonché dell'articolo 288 TFUE, per quanto riguarda l'effetto vincolante delle direttive.

63. Tuttavia, da una giurisprudenza costante risulta che l'obbligo di interpretazione incontra dei limiti quando un'interpretazione del diritto dello Stato membro in conformità con il diritto dell'Unione si tradurrebbe in un'interpretazione *contra legem* del diritto dello Stato membro⁴⁸. Spetta quindi al giudice del rinvio⁴⁹ stabilire se la disposizione transitoria di cui all'articolo 19, paragrafo 2, dell'AÜG, secondo cui «i periodi di missione anteriori al 1° aprile 2017 non sono presi in considerazione nel calcolo della durata massima di missione di cui all'articolo 1, paragrafo 1 b (...)», non possa essere interpretata, tenendo conto del «diritto interno nel suo insieme»⁵⁰, in modo diverso, tale da non privare il ricorrente del diritto di invocare l'intero periodo di missione di quattro anni e nove mesi, che ha avuto luogo dal 1° settembre 2014 al 31 maggio 2019, e che era previsto dal diritto tedesco fino al 1° aprile 2017.

⁴⁶ Sentenza KG, punto 42. Conclusioni presentate dall'avvocato generale Sharpston nella causa KG, (C-681/18, EU:C:2020:300, paragrafo 66).

⁴⁷ Articolo 11, paragrafo 1, della direttiva 2008/104.

⁴⁸ Sentenza KG, punto 66 e giurisprudenza ivi citata. V., più recentemente, ad esempio, conclusioni presentate dall'avvocato generale Szpunar nella causa Thelen Technopark Berlin (C-261/20, EU:C:2021:620, paragrafi 30 e 31 e giurisprudenza ivi citata).

⁴⁹ Un punto di recente sottolineato nelle conclusioni presentate dall'avvocato generale Szpunar nella causa Thelen Technopark Berlin, *ibidem*, paragrafo 32.

⁵⁰ KG, punto 65 e giurisprudenza ivi citata. V. altresì, in particolare, sentenza del 5 ottobre 2004, Pfeiffer e a. (da C-397/01 a C-403/01, EU:C:2004:584, punti da 107 a 119). V. altresì, ad esempio, sentenza del 17 aprile 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257, punto 71).

64. In altri termini, il risultato auspicato dalla direttiva 2008/104 può essere raggiunto solo interpretando l'articolo 1, paragrafo 1 b, e l'articolo 19, paragrafo 2, dell'AÜG *contra legem*? Ad esempio, una volta preso in considerazione l'intero corpus legislativo tedesco, queste disposizioni potrebbero essere lette come se non sostituissero in toto il previgente regime giuridico, e conferissero ai lavoratori interinali la possibilità di far valere il ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale con riferimento ai criteri stabiliti nella sentenza KG ed enunciati dettagliatamente nella risposta alla prima questione relativamente all'intera durata della missione? Se l'interpretazione *contra legem* è ciò che serve per ottenere un siffatto risultato, allora, secondo la giurisprudenza consolidata della Corte, la via rimediabile disponibile per il ricorrente è rappresentata da un'azione per responsabilità contro lo Stato tedesco, secondo le regole della sentenza Francovich⁵¹, per violazione degli obblighi derivanti dall'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104 di «adotta[re] le misure necessarie (...) per evitare il ricorso abusivo all'applicazione del presente articolo e, in particolare, per prevenire missioni successive con lo scopo di eludere le disposizioni della presente direttiva»⁵².

65. Infine, la Corte ha dichiarato che le disposizioni della Carta che sono sufficienti di per sé e che non devono essere precisate mediante disposizioni del diritto dell'Unione o del diritto nazionale per conferire diritti ai singoli⁵³, come gli articoli 21, 47⁵⁴ e 31, paragrafo 2⁵⁵, possono essere invocate in quanto tali e comportano l'obbligo di disapplicare eventualmente *qualsiasi* disposizione contraria del diritto nazionale, anche nelle controversie orizzontali in cui si applicherebbe altrimenti il divieto di interpretazione *contra legem* del diritto dello Stato membro. Tuttavia, contrariamente a quanto sostenuto nelle osservazioni scritte del ricorrente, l'articolo 31, paragrafo 1, della Carta non rientra in siffatte disposizioni.

66. Ciò in quanto la Corte ha statuito che «il giudice nazionale non è (...) tenuto, sulla sola base del diritto dell'Unione, a disapplicare una disposizione del diritto nazionale incompatibile con una disposizione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea che (...) sia priva di effetto diretto»⁵⁶. Dato il carattere indeterminato del testo dell'articolo 31, paragrafo 1, della Carta, secondo cui ogni «lavoratore ha diritto a condizioni di lavoro sane, sicure e dignitose», esso non soddisfa i requisiti essenziali dell'effetto diretto di essere sufficientemente chiaro, incondizionato e preciso⁵⁷. Ciò premesso, essa non può essere invocata per obbligare il giudice del rinvio, nell'ambito delle sue competenze⁵⁸, a disapplicare l'articolo 1, paragrafo 1 b, e l'articolo 19, paragrafo 2, dell'AÜG qualora ritenga che il testo delle suddette norme sia *contra legem* rispetto alle garanzie derivanti dall'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104.

67. È per tali ragioni che propongo di rispondere alla seconda questione come riportato al paragrafo 56 supra.

⁵¹ Sentenza del 9 novembre 1995, Francovich (C-479/93, EU:C:1995:372).

⁵² V. sentenza del 15 gennaio 2014, Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2, punto 50 e giurisprudenza ivi citata). V., più di recente, sentenza del 7 agosto 2018, Smith (C-122/17, EU:C:2018:631, punto 56).

⁵³ Sentenza della Corte del 17 aprile 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257, punti 76 e 78).

⁵⁴ Ibidem, punto 78.

⁵⁵ V. sentenza del 6 novembre 2018, Bauer e Willmeroth (C-569/16 e C-570/16, EU:C:2018:871).

⁵⁶ Sentenza del 24 giugno 2019, Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, punto 63 e giurisprudenza ivi citata).

⁵⁷ V. altresì la spiegazione relativa all'articolo 31, paragrafo 1, in cui si afferma che la disposizione si basa in realtà su una direttiva, segnatamente la 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 lavoro (GU 1989, L 183, pag. 1) (v. sentenza Egenberger e la condizione preliminare di non richiedere ulteriori normative). Il riferimento, nelle spiegazioni, all'articolo 156 TFUE per quanto riguarda le «condizioni di lavoro» non fornisce ulteriori precisazioni. Come sottolineato nelle conclusioni presentate dall'avvocato generale Sharspton nella causa KG (C-681/18, EU:C:2020:300, paragrafo 44), l'articolo 156 TFUE non definisce le «condizioni di lavoro». Sulle condizioni preliminari dell'effetto diretto, v. di recente, ad esempio, sentenza del 7 agosto 2018, Smith (C-122/17, EU:C:2018:631).

⁵⁸ Sentenza della Corte del 17 aprile 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257, punto 79).

C. Risposta alla terza questione

68. Occorre rispondere alla terza questione nel senso che un lavoratore tramite agenzia interinale non ha diritto, ai sensi della direttiva 2008/104, alla costituzione di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato con un'impresa utilizzatrice in caso di accertamento di ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104. Tuttavia, qualora il giudice del rinvio stabilisca, dopo aver preso in considerazione l'intero corpus del diritto dello Stato membro interessato, che l'interpretazione del suddetto diritto in conformità all'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104 non impone un'interpretazione *contra legem* del diritto dello Stato membro, esso deve determinare se siano disponibili procedure amministrative o giurisdizionali adeguate per assicurare l'adempimento degli obblighi derivanti dalla direttiva 2008/104 e garantire che il diritto dello Stato membro interessato preveda sanzioni efficaci, proporzionate e dissuasive, come richiesto dall'articolo 10 della citata direttiva, fermi restando i limiti identificati dalla giurisprudenza consolidata.

69. Nella sentenza KG, la Corte ha statuito che l'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104 non può essere interpretato allo stesso modo della clausola 5 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso il 18 marzo 1999, che figura nell'allegato della direttiva 1999/70⁵⁹. Nella causa Sciotto⁶⁰ è stato statuito, in particolare, che l'obbligo specifico di prevenire gli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti di lavoro a tempo determinato, precisato nella clausola 5 di detto accordo quadro, comportava che, anche in caso di abuso, per i lavoratori del settore delle fondazioni lirico-sinfoniche l'assenza di un meccanismo per la conversione dei contratti di lavoro a tempo determinato in rapporto di lavoro a tempo indeterminato (in assenza di altre forme di tutela, quali la fissazione di un limite alla possibilità di ricorrere a un contratto a tempo determinato) implicava l'assenza di una misura effettiva, ai sensi della giurisprudenza pertinente all'accordo quadro, che sanzionava l'utilizzo abusivo di una successione di contratti a tempo determinato⁶¹.

70. Tuttavia, la Corte ha affermato nella sentenza KG che la clausola 5 dell'accordo quadro «stabilisce obblighi specifici al fine di prevenire gli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti di lavoro a tempo determinato, ciò non vale per l'articolo 5, paragrafo 5, prima frase, della direttiva 2008/104»⁶². L'interpretazione della clausola 5 dell'accordo quadro non poteva, pertanto, essere trasposta all'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/14⁶³. L'avvocato generale Sharpston, nella causa KG, ha fatto specifico riferimento alle constatazioni nella sentenza Sciotto sulla conversione dei contratti a tempo determinato in contratti a tempo indeterminato prima di concludere che la sentenza Sciotto non era trasponibile nell'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104, in quanto tale disposizione non imponeva obblighi dettagliati e specifici⁶⁴.

71. Pertanto, la risposta alla terza questione è negativa.

⁵⁹ Direttiva 1999/70/CE del Consiglio del 28 giugno 1999 relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato (GU 1999, L 175, pag. 43).

⁶⁰ Sentenza KG, punto 45. Sentenza del 25 ottobre 2018, Sciotto (C-331/17, EU:C:2018:859).

⁶¹ Sentenza Sciotto *ibidem*, punti 61 e 62. Si noti che i contorni, in ogni caso, di un eventuale obbligo per gli Stati membri, ai sensi della direttiva 1999/70, di prevedere un meccanismo per la trasformazione dei contratti a tempo determinato in contratti a tempo indeterminato in caso di abuso, [sono] attualmente soggetti all'evoluzione della giurisprudenza. V., in particolare, le conclusioni da me presentate nella causa GILDA-UNAMS e a. (C-282/19, EU:C:2021:217) (sentenza pendente).

⁶² Sentenza KG, punto 45.

⁶³ *Ibidem*.

⁶⁴ Conclusioni presentate dall'avvocato generale Sharpston nella causa KG, (C-681/18, EU:C:2020:300, paragrafo 66).

72. Per quanto riguarda gli obblighi del giudice del rinvio ai sensi dell'articolo 10 della direttiva 2008/104, il primo paragrafo di detto articolo ribadisce il diritto a un ricorso effettivo ai sensi dell'articolo 47 della Carta⁶⁵. L'obbligo di predisporre mezzi di ricorso effettivi, proporzionati e dissuasivi, sancito dall'articolo 10, paragrafo 2, impone agli Stati membri di adottare provvedimenti che siano sufficientemente efficaci per raggiungere lo scopo della direttiva 2008/104⁶⁶ e che abbiano un effetto realmente deterrente⁶⁷. Il diritto dell'Unione non obbliga i giudici degli Stati membri ad istituire, per salvaguardare i diritti che i singoli traggono dal diritto dell'Unione, mezzi di ricorso diversi da quelli già contemplati dal diritto nazionale⁶⁸, fatto salvo se «dall'ordinamento giuridico nazionale in questione, considerato nel suo complesso, risultasse che non esiste alcun rimedio giurisdizionale»⁶⁹. Ciò esclude tuttavia un rimedio che comporti la declaratoria di sussistenza di un contratto di lavoro a tempo indeterminato tra un lavoratore tramite agenzia interinale e un'impresa utilizzatrice (per i motivi di cui ai paragrafi da 68 a 70)⁷⁰ o un'interpretazione *contra legem* del diritto degli Stati membri (punti 63 e 64).

D. Risposta alla quarta questione

73. Occorre rispondere alla quarta questione nel senso che l'estensione della durata massima della missione individuale può essere lasciata alla discrezione delle parti del contratto collettivo, comprese le parti di detto contratto che sono competenti soltanto per il settore in cui opera l'impresa utilizzatrice. Tuttavia, la risposta alla seconda questione si applica del pari a tali contratti.

74. Come sottolineato nelle osservazioni scritte della Germania, gli Stati membri sono liberi di demandare alle parti sociali l'attuazione degli obiettivi di politica sociale⁷¹ e il ricorso ai contratti collettivi è espressamente previsto dalla direttiva 2008/104⁷², essendo irrilevante che le parti di un contratto collettivo esercitino la loro competenza non sul rapporto di lavoro del lavoratore interinale interessato, ma sul settore in cui opera l'impresa utilizzatrice⁷³. Tuttavia, a livello d'impresa, l'accordo aziendale generale integrativo (stipulato tra la convenuta e il comitato aziendale centrale) del 20 settembre 2017 prevede, tra l'altro, che nel settore manifatturiero la messa a disposizione di lavoratori temporanei non debba superare i 36 mesi. Per i lavoratori temporanei già impiegati al 1° aprile 2017 sono computati come periodi di lavoro, ai fini della durata massima di 36 mesi di missione, solo quelli successivi al 1° aprile 2017. Come spiegato ai paragrafi da 56 a 67, questa preclusione è in contrasto con l'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104, per cui la normativa illustrata nei suddetti paragrafi si applica anche a tali contratti collettivi.

⁶⁵ V., per analogia, sentenza del 15 aprile 2021, Braathens Regional Aviation (C-30/19, EU:C:2021:269, punto 33).

⁶⁶ *Ibidem*, punto 37.

⁶⁷ *Ibidem*, punto 38.

⁶⁸ *Ibidem*, punto 55 e giurisprudenza ivi citata.

⁶⁹ Sentenza del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio (C-583/11 P, EU:C:2013:625, punto 103). V. analogamente sentenza del 21 novembre 2019, Deutsche Lufthansa (C-379/18, EU:C:2019:1000, punto 61).

⁷⁰ Si noti che, anche se il principio di equivalenza fosse rilevante per l'interpretazione dell'articolo 10 della direttiva 2008/104, la declaratoria di sussistenza di un rapporto di lavoro introdotta nel diritto tedesco (v. paragrafo 15 *supra*) non si applicherebbe a una rivendicazione analoga di natura puramente interna, ma a una rivendicazione basata sul diritto dell'Unione. V. conclusioni da me presentate nella causa GILDA-UNAMS e a. (C-282/19, EU:C:2021:217, nota 72) (sentenza pendente).

⁷¹ Sentenza del 18 dicembre 2008, Ruben Andersen (C-306/07, EU:C:2008:743, punti 25 e 26). V. altresì, ad esempio, sentenza dell'11 febbraio 2010, Ingeniørforeningen i Danmark (C-405/08, EU:C:2010:69, punto 39).

⁷² V. articolo 5, paragrafo 1, e articolo 11, paragrafo 1, nonché i considerando 16, 17 e 19. La tesi del ricorrente secondo cui l'articolo 9, paragrafo 1, o l'articolo 5, paragrafo 3, della direttiva 2008/104 potrebbero essere letti come una limitazione della discrezionalità stabilita deve essere respinta, dal momento che una siffatta riduzione della discrezionalità di uno Stato membro richiederebbe una formulazione chiara e inequivocabile a tale scopo.

⁷³ V. questione pregiudiziale 3.3, riportata al paragrafo 26 *supra*.

V. Conclusione

75. Propongo quindi di rispondere al Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg (Tribunale Superiore del Lavoro del Land, Berlino-Brandeburgo, Germania) come segue:

1. Nel determinare se l'articolo 5, paragrafo 5, prima frase, della direttiva 2008/104 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 novembre 2008, relativa al lavoro tramite agenzia interinale, letto congiuntamente al termine «temporaneamente» di cui all'articolo 1 della direttiva 2008/104, osti alla missione di un lavoratore tramite agenzia interinale presso la medesima impresa utilizzatrice, per un periodo superiore a 55 mesi, per occupare un posto di lavoro permanente e non occupato per sostituzione, un giudice di uno Stato membro è tenuto, in forza del diritto dell'Unione, a effettuare la seguente analisi:
 - i) Se la missione successiva di un lavoratore tramite agenzia interinale presso la medesima impresa utilizzatrice abbia comportato un periodo di servizio che non può più essere ragionevolmente considerato come messa a disposizione di un'impresa utilizzatrice “per lavorare temporaneamente” ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2008/104.
 - ii) Se sia stata fornita una spiegazione oggettiva della decisione dell'impresa utilizzatrice di ricorrere a una successione di contratti di lavoro tramite agenzia interinale.
 - iii) Se siano state aggirate le disposizioni della direttiva 2008/104.
 - iv) Se, ponderando tutti questi fattori e tenendo conto di tutte le circostanze, sussistesse un rapporto di lavoro a tempo indeterminato al quale è stata artificialmente attribuita la forma di una successione di contratti di lavoro tramite agenzia interinale, in contrasto con l'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104.
2. Una legge di uno Stato membro che escluda espressamente la presa in considerazione di periodi di missione anteriori a una data determinata, ma successivi alla data di attuazione della direttiva 2008/104, ed essendo tale esclusione rilevante ai fini dell'accertamento della sussistenza di un ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale, è incompatibile con l'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104 ove riduca la durata di un periodo di missione che un lavoratore tramite agenzia interinale potrebbe altrimenti fare valere. Tuttavia, in un'azione orizzontale tra due privati, le leggi incompatibili degli Stati membri che prevedono tale esclusione devono essere disapplicate solo se ciò non obbliga a un'interpretazione *contra legem* del diritto degli Stati membri, cosa che spetta al giudice del rinvio decidere.
3. Un lavoratore tramite agenzia interinale non ha diritto, ai sensi della direttiva 2008/104, alla costituzione di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato con un'impresa utilizzatrice in caso di accertamento di ricorso abusivo al lavoro tramite agenzia interinale ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104. Tuttavia, qualora il giudice del rinvio statuisca, dopo aver preso in considerazione l'intero corpus del diritto dello Stato membro interessato, che l'interpretazione del suddetto diritto in conformità all'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104 non comporta necessariamente un'interpretazione *contra legem* del diritto dello Stato membro, esso deve stabilire se siano disponibili procedure amministrative o giurisdizionali adeguate per assicurare l'adempimento degli obblighi derivanti dalla direttiva 2008/104 e garantire che il diritto dello Stato membro interessato preveda sanzioni efficaci, proporzionate e dissuasive, come richiesto dall'articolo 10 della citata direttiva, fermi restando i limiti identificati dalla giurisprudenza consolidata.

4. L'estensione della durata massima della missione individuale può essere lasciata alla discrezione delle parti del contratto collettivo, comprese le parti di detto contratto che sono competenti soltanto per il settore in cui opera l'impresa utilizzatrice. Tuttavia, la risposta alla seconda questione si applica del pari a tali contratti.