

Valerio Speziale

La riforma della certificazione e dell'arbitrato nel "collegato lavoro"

SOMMARIO: **1.** Una riforma *in progress*. **2.** Le finalità del disegno di legge originario. **3.** L'intervento del Presidente della Repubblica e la "debolezza contrattuale" del lavoratore. **4.** La certificazione e la derogabilità assistita. **5.** L'arbitrato nella versione rinviata alle Camere dal Presidente. **6.** L'arbitrato alla luce della proposte della Commissione Lavoro della Camera dei deputati. **7.** Il testo approvato dalla Camera dei deputati il 30 aprile 2010. **8.** Conclusioni.

1. *Una riforma in progress*

Il Parlamento sta per introdurre una riforma importante che modifica aspetti rilevanti del Diritto del lavoro sostanziale e processuale. La riforma ha avuto una elaborazione molto tormentata. La discussione è iniziata nel 2008 e vi sono state molte variazioni successive del disegno di legge originario. Anche le vicende più recenti, soprattutto in conseguenza dell'intervento del Presidente della Repubblica, dimostrano che la legge non ha avuto un cammino facile. Inoltre, il quadro politico generale, con il dissidio tra Fini e Berlusconi, sembra influenzare il suo iter parlamentare che, nonostante la forte maggioranza di centro-destra, ha finora riservato qualche sorpresa.

L'analisi che propongo è quindi condizionata dalla situazione descritta e, soprattutto, si riferisce ad una normativa non ancora definitiva. Prenderò in considerazione, infatti, il testo approvato dalla Camera dei deputati il 29 aprile 2010 ed ora trasmesso al Senato¹. È plausibile che alcune disposizioni, in particolare quelle riferite alla clausola compromissoria per l'arbitrato, verranno ulteriormente modificate. I contenuti "provvisori" della nuova normativa condizionano ovviamente le mie opinioni. Peraltro, al-

¹ Il riferimento è al d.d.l. A.C. 1441-*quater-E*.

cune parti della riforma attualmente approvata da un ramo del Parlamento difficilmente saranno modificate e, quindi, posso esprimere considerazioni meno incerte. Mentre, per le parti ancora suscettibili di modifica, cercherò di sottolineare i diversi scenari che si pongono all'interprete a seconda delle versioni che potrebbero essere approvate.

2. *Le finalità del disegno di legge originario*

Il “collegato lavoro” ha attirato l'attenzione dei mass-media e degli studiosi². In realtà, per un lungo periodo di tempo, la riforma non è stata seguita dall'opinione pubblica, anche se la Cgil aveva organizzato ben due convegni, con la partecipazione di studiosi, sindacalisti ed operatori del diritto, per sottolineare l'importanza e la potenziale pericolosità, per i lavoratori, delle innovazioni che si volevano introdurre. Queste iniziative, peraltro, non sono state pubblicizzate dalla stampa che solo poco prima della chiusura del primo iter parlamentare ha cominciato ad occuparsi della questione. Infatti, si è capito che la riforma avrebbe consentito di realizzare una sorta di “abrogazione di fatto” dell'articolo 18 dello statuto dei lavoratori che poteva essere completamente disapplicato.

Le vicende successive hanno contribuito ad alimentare ulteriormente il dibattito pubblico. In un primo momento, vi è stata la “Dichiarazione comune” con la quale alcune organizzazioni sindacali, su sollecitazione del Governo, si erano impegnate a sottoscrivere un accordo interconfederale che escludesse dalla materia arbitrale le controversie relative alla risoluzione del rapporto di lavoro. Questo testo, con il quale si cercava di replicare alle obiezioni relative all'art. 18 dello statuto, dimostrava che i timori espressi dalla Cgil sul possibile effetto destabilizzante dell'arbitrato in materia di licenziamenti fossero tutt'altro che infondati. In seguito, l'autorevole intervento del Presidente della Repubblica ha fortemente influenzato il procedimento parlamentare. Infine, gli avvenimenti più recenti, con le proposte elaborate dalla Commissione Lavoro della Camera dei deputati – finalizzate a porre rimedio alle numerose osservazioni sollevate da Napolitano – ed il dibattito in Parlamento, con l'approvazione di un emendamento del Partito

² Tra i primi commenti v. ZOPPOLI L., *Certificazione dei contratti di lavoro e arbitrato: le liaisons dangereuses*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”*.IT, 2010, p. 1 ss.; VALLEBONA, *Una buona svolta del diritto del lavoro*, in *Bollettino Speciale ADAPT*, in <http://www.adapt.it/acm-online/Home/BollettinoAdapt/Speciale>, p. 1 ss.

Democratico che – grazie alle numerose assenze di deputati della maggioranza – modifica in modo consistente le discipline dell'arbitrato.

Quando ho esaminato il primo testo finale approvato da Camera e Senato e non promulgato dal Presidente ho immediatamente avuto l'impressione di trovarmi di fronte ad una legge ipocrita e contraddittoria.

L'ipocrisia sta nel fatto che la riforma persegue obiettivi condivisibili, ma lo fa con strumenti inadeguati e comunque finalizzati ad indebolire la posizione dei lavoratori.

Non vi è dubbio, ad esempio, che è positivo ridurre la discrezionalità del giudice attraverso un maggior peso delle tipizzazioni di giusta causa o di giustificato motivo affidate alla contrattazione collettiva. Tuttavia questo potere viene attribuito anche alle parti individuali al momento di assunzione del lavoratore, quando più forte è la sua condizione di debolezza contrattuale, a cui fa espressamente riferimento il Presidente della Repubblica³. L'arbitrato può essere un utile elemento per deflazionare il contenzioso ed accelerare i tempi della giustizia. Peraltro, la previsione di un giudizio arbitrale secondo equità e l'impossibilità di impugnare il lodo per violazione di diritti derivanti da norme inderogabili di legge o di contratto collettivo lo trasformano in uno strumento che ha lo scopo di aggirare le tutele normative sostanziali. Questo atteggiamento ipocrita è stata rilevato anche dal Presidente della Repubblica il quale ha sottolineato che la finalità di flessibilizzare i rapporti di lavoro non può essere effettuata con una "discutibile linea di intervento legislativo, basato sugli istituti processuali piuttosto e prima che su quelli sostanziali"⁴.

La legge poi, secondo una linea di tendenza che era già stata espressa nel d.lgs. 276/2003, sembra valorizzare la funzione dalla contrattazione collettiva. Un'analisi più accurata, invece, rivela come questa impressione non sia particolarmente fondata. E questo, in primo luogo, con il riferimento alla riscoperta del concetto di "maggiore rappresentatività" sindacale (anche in base al livello territoriale), che viene reintrodotta in molti casi a scapito della nozione di sindacato comparativamente più rappresentativo e con l'evidente intento di dare spazio anche a soggetti collettivi meno affidabili.

³ Il Messaggio del Presidente della Repubblica del 31 marzo 2010, con il quale, ai sensi dell'art. 74 Cost. è stata sollecitata una nuova deliberazione delle Camere sul d.d.l. AS 1167-B (approvato il 3 marzo 2010), è reperibile nel sito della Presidenza (<http://www.quirinale.it>). Le citazioni del Messaggio contenute nel testo si riferiscono a questo documento.

⁴ Messaggio del Presidente della Repubblica, *cit.*, p. 4.

Vi è inoltre la previsione di un intervento sostitutivo del Governo, qualora, entro tempi assai rapidi, la contrattazione collettiva non eserciti le funzioni che le sono attribuite.

La riforma peraltro è anche contraddittoria. Se si vuole deflazionare il contenzioso, non si comprende perché il tentativo di conciliazione obbligatorio, che aveva questa specifica funzione, viene eliminato e, oltre ad essere facoltativo, viene addirittura ulteriormente “scoraggiato”, in quanto si attribuisce al giudice la possibilità di dare valore al comportamento tenuto dalle parti nel corso del tentativo non andato a buon fine. In questo modo, il datore di lavoro ed il lavoratore avranno il timore di conciliare la controversia in assoluta libertà, pensando che una proposta transattiva (magari fatta solo per mettere in difficoltà l'altra parte ed ottenere un rifiuto) possa vincolarli anche nel giudizio successivo. D'altra parte, imporre un termine di decadenza generalizzato molto stretto per impugnare tutta una serie di atti imprenditoriali, con la previsione aggiuntiva di un ulteriore periodo temporale entro il quale attivare necessariamente il ricorso al giudice, può avere effetti contrari alla volontà di deflazionare il contenzioso. Molte controversie, che in passato non si sarebbero attivate (perché una valutazione più approfondita della situazione avrebbe sconsigliato il ricorso al giudice), saranno ora sempre proposte, perché i tempi ristretti consigliano di agire in ogni caso per non perdere il potere di tutela giudiziaria.

Un'ulteriore contraddizione era rinvenibile nelle disposizioni che intendono limitare il controllo giurisdizionale. Dopo aver affermato che il giudice poteva esercitare soltanto un sindacato di legittimità, si introduceva un concetto come quello di “oggettivo interesse della organizzazione”, da prendere in considerazione per valutare la giustificazione del licenziamento. Questa nozione poteva ampliare enormemente il potere discrezionale del magistrato e favorire un sindacato molto più penetrante sulle scelte imprenditoriali (in senso opposto alla volontà del legislatore). E non è un caso che questa disposizione sia stata successivamente eliminata.

A parte queste considerazioni, la legge, che contiene delle imprecisioni tecniche, si proponeva alcuni obiettivi, che possono essere così sintetizzati:

- una valorizzazione dell'autonomia individuale nel momento di massima debolezza del lavoratore (l'atto di assunzione), con effetti assai pesanti che possono condizionare lo sviluppo futuro del rapporto di lavoro;

- il tentativo, per mezzo dell'arbitrato, di aggirare le tutele inderogabili ed in particolare l'articolo 18 dello statuto lavoratori, realizzando un'inedita

forma di flessibilità integrale del contratto di lavoro conseguita con l'utilizzazione di strumenti processuali;

– la realizzazione di una deflazione “cattiva” del contenzioso, imponendo tempi assai ristretti nei quali impugnare atti e provvedimenti imprenditoriali (di fatto depotenziando il ruolo stesso della prescrizione) e restringendo quindi in modo significativo il diritto alla giurisdizione ordinaria. Tra l'altro, la tutela dinanzi al giudice perderebbe gran parte del suo peso qualora fosse introdotta la regola della clausola compromissoria certificata che affida la controversia alla cognizione dell'arbitrato equitativo;

– un intervento diretto sulle controversie giurisdizionali in corso, per ridurre gli effetti derivanti dalle sentenze già emesse o che verranno emanate (penso qui alla disciplina in materia di risarcimento del danno del contratto a termine che, ancora una volta, intende intervenire sul contenzioso delle Poste).

Queste finalità saranno in parte corrette se verranno accolte le proposte che sono state avanzate dalla Commissione Lavoro della Camera. Tuttavia l'ispirazione di fondo della riforma mi sembra sempre negativa, soprattutto per gli aspetti che non subiranno modifiche, con conferma del testo originario. Inoltre, anche le innovazioni proposte, pur aprendo possibilità interpretative che possono ridurre in modo consistente la discrezionalità degli arbitri in sede di giudizio equitativo, contengono ancora un forte margine di ambiguità proprio su questi temi centrali. Un'ambiguità che potrebbe ancora mantenere immutato il potenziale negativo della riforma ed incrementare comunque il tasso di incertezza complessivo del sistema delle tutele.

3. *L'intervento del Presidente della Repubblica e la “debolezza contrattuale” del lavoratore*

Il Capo dello Stato, con il Messaggio del 31 marzo 2010, ha rinviato alle Camere, ai sensi dell'articolo 74 della Costituzione, il primo testo legislativo approvato⁵. Napolitano esprime censure molto forti sulla legge per una pluralità di ragioni. Vi è ad esempio una critica della tecnica normativa utilizzata, che mette insieme norme eterogenee, dando vita a testi disorganici che rendono più difficile conseguire l'obiettivo della certezza del diritto ed impediscono di coinvolgere “tutte le Commissioni parlamentari competenti per ciascuna delle materie interessate” (pp. 1-2). Secondo il

⁵ Il d.d.l. AS 1167-B, approvato il 3 marzo 2010.

Presidente, poi, la legge viola principi fondamentali quali quelli della volontarietà dell'arbitrato e della tutela del contraente debole. Critiche vengono anche avanzate in relazione all'utilizzazione dell'equità come strumento di decisione nelle controversie in materia di lavoro (sottolineando l'insufficienza del riferimento al "rispetto dei principi generali dell'ordinamento") (pp. 2-4). Ed il Presidente afferma anche come la legge non realizza un "attento equilibrio tra legislazione, contrattazione collettiva e contratto individuale" (p. 5).

Alcune di queste argomentazioni saranno successivamente utilizzate per analizzare il contenuto della riforma. In questa sede, peraltro, vorrei sottolineare l'importanza della nozione di "tutela del contraente debole" che, secondo il Presidente, costituisce una costante del rapporto di lavoro, anche se assume particolare rilievo nella "fase di costituzione del rapporto" (pp. 2-3). Questa "debolezza", a giudizio di Napolitano, è alla base di normative legali (art. 2113 cod. civ.) e di sentenze della Corte Costituzionale che hanno introdotto importanti modifiche in istituti civilistici (come la prescrizione), proprio per adattarli alla situazione di ridotta capacità di agire del lavoratore in conseguenza di un "marcato squilibrio contrattuale tra le parti" (p. 3).

Le riflessioni del Presidente sono certamente note agli studiosi del Diritto del lavoro e richiamano concetti familiari. Tuttavia, la riaffermazione così solenne ed accentuata della "debolezza contrattuale" quale fondamento del rapporto di lavoro acquista un significato speciale nel contesto dell'attuale dibattito scientifico e politico. Secondo alcune opinioni, infatti, il lavoratore sarebbe ormai un soggetto "adulto", che avrebbe acquistato la pienezza della sua capacità negoziale, spesso ingiustamente limitata e compressa da norme inderogabili che ne condizionano senza ragione la libertà di azione.

In questo ambito, in tempi recenti, si è espressamente contestata questa "debolezza intrinseca della forza lavoro". Si è affermato che l'eliminazione del problema della "mancanza di alternative" alle possibilità occupazionali, con l'esclusione di "ogni distorsione monopsonistica nel mercato del lavoro", ed il superamento di "ogni asimmetria nell'informazione e nella distribuzione dei costi di transazione" farebbero venire meno qualsiasi squilibrio contrattuale⁶.

⁶ ICHINO, *Che cosa impedisce ai lavoratori di scegliersi l'imprenditore. Le nuove frontiere delle politiche del lavoro nell'era della globalizzazione*, in *DLRI*, 2007, pp. 453-454.

Queste riflessioni richiederebbero un'analisi critica molto approfondita che non è possibile effettuare in questa sede. Una prima osservazione può essere sicuramente espressa. Le condizioni economiche fondamentali in cui il lavoratore opera sono proprio quelle caratterizzate da un reale squilibrio tra domanda ed offerta di lavoro, dove la prima (richiesta dalle imprese) è sempre inferiore alla seconda (proveniente dai lavoratori). Questo squilibrio rende pressoché sempre concreta l'assenza (o la grande difficoltà) nel reperire alternative ad un rapporto di lavoro a cui si ha la possibilità di accedere, con tutto ciò che ne consegue in termini di mancanza di libertà per una scelta che incide sul reddito, sull'accesso all'occupazione, sulla realizzazione della propria personalità e così via. Tuttavia, a parte questa decisiva considerazione, la teoria criticata non tiene conto anche del fatto che la debolezza contrattuale nasce dallo "squilibrio di potere" che deriva dall'inserimento in un'organizzazione dove il lavoratore è obbligato a conformarsi a decisioni altrui che lo rendono appunto "subordinato", condizionandone i tempi ed i contenuti della prestazione (e, quindi, anche la sua libertà individuale). La rimozione della "distorsione monopsonistica nel mercato del lavoro" o delle "asimmetrie informative" non potrebbe incidere su questi aspetti⁷.

Ichino sa che "la gran maggioranza dei colleghi giuslavoristi dissente... da questo modo di vedere la questione"⁸. A questa maggioranza può aggiungersi anche il Presidente della Repubblica. Tra l'altro, mi chiedo, in questo contesto, quale sorte possa avere un istituto come quello della "derogabilità assistita". Infatti, come sottolinea il Presidente nel suo Messaggio, quando vi è la costituzione del rapporto, "massima è la condizione di debolezza della parte che offre la prestazione di lavoro" (p. 3) e, in questo momento, anche l'assistenza di un soggetto qualificato (come gli organi di cer-

⁷ Ichino ritiene anche che "in molti ancora individuano una causa intrinseca di inferiorità nel fatto che i lavoratori non dispongono del capitale materiale; ma i lavoratori dispongono del capitale umano, che non ha affatto un valore intrinsecamente inferiore rispetto a quello materiale; e, se bene organizzato, può pesare nella negoziazione quanto e più di quello materiale" (*op. ult. cit.*, p. 454). Quest'affermazione può forse valere per le professionalità particolarmente qualificate e sempre a condizione che vi sia un mercato di lavoro che consente numerose possibilità occupazionali alternative (perché altrimenti anche in questo caso la possibilità di scelta è fortemente condizionata). Mi sembra francamente irrealistico estendere queste riflessioni alle professionalità medio basse, caratterizzate da una forte fungibilità dell'attività lavorativa.

⁸ ICHINO, *op. ult. cit.*, p. 453.

tificazione) non è sufficiente a rimuovere la situazione di “minorità” negoziale. Infatti, gli organi sopracitati “non potrebbero che prendere atto della volontà dichiarata dal lavoratore, una volta che sia stata confermata in una fase che è pur sempre costitutiva del rapporto e nella quale permane pertanto un’ovvia condizione di debolezza” (p. 3).

In sostanza, con l’assistenza di un soggetto terzo (incluso il sindacato) il lavoratore potrebbe rimuovere le asimmetrie informative e disporrebbe di una più consapevole capacità di agire. Tuttavia, la sua scelta non sarebbe mai “libera” ma dettata dalla pura logica dei rapporti di forza. Il che ci riporta alla condizione di “debolezza economica” che rende assai problematico introdurre meccanismi che consentano di derogare ai diritti per tutti coloro che subiscono “la distorsione monopsonistica nel mercato del lavoro” e non sono titolari di disponibilità economiche o di competenze professionali così elevate da eliminare la ridotta capacità negoziale. Anche quando non sono in gioco diritti fondamentali, consentire un’abdicazione generalizzata a tutele e situazioni soggettive future significa soltanto ribadire la inferiorità personale di un contraente debole, negando l’esistenza di una realtà economico e sociale che, nella stragrande maggioranza delle situazioni, impedisce un assetto paritario di potere contrattuale.

4. *La certificazione e la derogabilità assistita*

Questo istituto, come è noto, ha avuto una pratica limitata⁹. La certificazione, infatti, da un lato non riesce a consolidare la qualificazione dei contratti di lavoro (che può sempre essere rimessa in discussione dal giudice ordinario e da quello amministrativo per una pluralità di vizi e di ragioni) e dall’altro non ha dato ingresso proprio a quella funzione di derogabilità assistita che l’avrebbe resa particolarmente conveniente.

La riforma si propone di rivitalizzare l’istituto con l’ampliamento delle sue funzioni, non più limitate alla qualificazione dei contratti o alla assistenza alle parti per la determinazione del suo contenuto. La certificazione, infatti, oltre alle attività già svolte in passato:

– può essere la sede per il tentativo di conciliazione di cui all’art. 410 cod. proc. civ.;

⁹ Cfr. le osservazioni di ZOPPOLI L., *op. cit.*, p. 17, a cui si rinvia per indicazioni sulla (scarsa) diffusione di questo istituto.

– è in grado di attribuire piena legittimità alle tipizzazioni di giusta causa e giustificato motivo contenute nel contratto individuale o alla clausola compromissoria che apre la strada all'arbitrato irrituale su base equitativa;

– può definire, nel contratto individuale certificato, “elementi e parametri” che consentano di quantificare gli effetti risarcitori connessi all'art. 8, l. 604/1966;

– è abilitata ad istituire camere per arbitrati irrituali sia nel lavoro pubblico che nel lavoro privato.

Molte sono le questioni che meriterebbero di essere analizzate e che non è possibile affrontare in questa sede.

A parte il problema dell'arbitrato, su cui si tornerà in seguito, la questione fondamentale è quella di verificare se la riforma introduce una forma di “derogabilità assistita”, con un quesito a cui si è già data una risposta positiva¹⁰. Questa tesi potrebbe trovare conforto nella interpretazione dell'art. 30, co. 2, del disegno di legge, secondo il quale “nella qualificazione del contratto di lavoro e nell'interpretazione delle relative clausole il giudice non può discostarsi dalle valutazioni delle parti, espresse in sede di certificazione dei contratti di lavoro...”. Inoltre, anche la possibilità di tipizzare, nel contratto individuale di lavoro, le ipotesi di giusta causa o giustificato motivo di licenziamento “con l'assistenza e la consulenza delle commissioni di certificazione...” (art. 30, co. 3) potrebbe suffragare la tesi che si sta analizzando.

In particolare, l'inciso “nell'interpretazione delle relative clausole” (contenuto nel comma 2 dell'art. 30) potrebbe essere letto nel senso che il riferimento non è alle clausole connesse ad individuare la tipologia del rapporto di lavoro, ma a quelle in generale relative anche al contenuto del contratto. In questo caso, mentre la qualificazione potrebbe essere sempre messa in discussione in base ai tre vizi tradizionali (errore, vizi del consenso, difformità tra programma negoziale e sua attuazione), nulla viene detto per quanto attiene le parti dell'accordo che non riguardano l'individuazione del tipo contrattuale.

Tra l'altro, l'articolo 79, primo comma, del d.lgs. 276/2003, che è rimasto immutato, letto insieme alla nuova definizione dell'articolo 75 del decreto legislativo (dove non si lega la certificazione alla sola qualificazione del

¹⁰ ZOPPOLI L., *op. ult. cit.*, p. 18 ss.

contratto), potrebbe far ritenere che gli effetti dell'accertamento dell'organo preposto alla certificazione riguardano non soltanto la definizione della tipologia negoziale ma anche il contenuto di tutte le clausole del contratto a cui sembra riferirsi il comma 2 dell'articolo 30. In questo modo, si avrebbe l'effetto paradossale che mentre la qualificazione effettuata in sede di certificazione potrebbe essere contestata dinanzi al giudice, quest'ultimo sarebbe vincolato alle valutazioni delle parti in relazione all'oggetto del contratto che non potrebbero così più essere rimesse in discussione.

Anche la assistenza e consulenza nelle tipizzazioni di giusta causa e/o giustificato motivo potrebbero essere considerate come una forma di derogabilità assistita, nella misura in cui i contraenti pattuiscono nozioni meno vincolanti di quelle legali, che rendono più semplice il licenziamento.

A me sembra che la possibilità di introdurre con la certificazione forme di derogabilità assistita sia radicalmente impedita da due osservazioni che sono contenute nel Messaggio del Presidente:

- la condizione di debolezza contrattuale del lavoratore all'atto dell'assunzione, che non rende la sua volontà "libera";

- l'impossibilità di superare questa situazione con l'assistenza dell'organo di certificazione, che può solo "prendere atto della volontà dichiarata dal lavoratore" (p. 3).

Queste osservazioni mi sembrano insuperabili sul piano della politica del diritto. Esse peraltro pongono delicati problemi giuridici anche sul piano costituzionale. Il Presidente, nel suo Messaggio, afferma che quando esiste "un evidente, marcato squilibrio di potere contrattuale tra le parti, la Corte (costituzionale) ha riconosciuto la necessità di garantire la 'effettiva' volontarietà delle negoziazioni e delle eventuali rinunce" (p. 3). Pertanto, secondo questa impostazione, la reale libertà contrattuale nel rapporto di lavoro ha un fondamento di rilievo costituzionale, in coerenza con i principi enucleabili dalla giurisprudenza della Corte. E poiché in queste ipotesi la volontà non è libera, si potrebbe affermare che le nuove disposizioni, se ed in quanto introducono la derogabilità assistita, sono illegittime per contrasto con quanto stabilito dal "diritto vivente".

Non è un caso che, nell'affermare una possibile incostituzionalità, si è utilizzata una formulazione dubitativa. La questione, infatti, è assai complessa. Tuttavia, a me sembra che queste norme si prestano ad altri profili di illegittimità.

In sede di stipula del contratto certificato, le clausole che violano diritti fondamentali e/o indisponibili, norme costituzionali o comunitarie, o

anche semplicemente disposizioni inderogabili di legge e/o di contratto collettivo, si traducono in un atto abdicativo consensuale relativo a diritti futuri sicuramente colpito da nullità¹¹. La giurisprudenza, infatti, ha sancito la nullità assoluta – estranea alla disciplina dell'art. 2113 cod. civ. – delle rinunzie a diritti non ancora sorti nel patrimonio giuridico del lavoratore¹². E tale principio mi sembra applicabile all'ipotesi di derogabilità assistita realizzata per mezzo della certificazione. Si potrebbe obiettare che, in questo caso, il lavoratore non è “solo” dinanzi ad un datore di lavoro dotato di maggiore forza economica e contrattuale, ma è appunto assistito da un soggetto terzo (la Commissione di certificazione). Tuttavia, come ha osservato il Presidente della Repubblica, la presenza dell'organo non è tale da rendere effettivamente libera la volontà del lavoratore. Ed allora la *ratio* della invalidità degli atti dispositivi di diritti futuri, che sta appunto nella impossibilità per il lavoratore di avere piena libertà di scelta in relazione alle proprie posizioni soggettive, è qui pienamente confermata e giustifica le medesime conclusioni.

Queste osservazioni sono, a certe condizioni, estensibili anche alle clausole di tipizzazione di giusta causa e/o di giustificato motivo. Se, infatti, la individuazione di queste causali prevede una riduzione del grado di tutela prevista dalle nozioni legali (quando, ad es., il recesso ai sensi dell'art. 2119 cod. civ. è consentito in presenza di un fatto assai lieve o comunque non di gravità tale da corrispondere alla nozione legale di giusta causa), la clausola è nulla. Anche qui, infatti, vi sarebbe un atto dispositivo, relativo ad una situazione futura, delle definizioni legali di giusta causa e/o giustificato motivo che, anche alla luce delle fonti comunitarie e nazionali, sono norme inderogabili a fondamento costituzionale europeo¹³.

A conclusioni analoghe si giunge se le clausole sul contenuto del contratto vengono certificate durante lo svolgimento del rapporto di lavoro (oggi questa possibilità, già affermata in precedenza in via interpretativa, è espressamente prevista dal comma 13 dell'art. 31 del testo in corso di approvazione dal Parlamento). Infatti, almeno per tutto ciò che attiene al fu-

¹¹ Conf. ZOPPOLI L, *op. ult. cit.*, p. 19.

¹² Si tratta di una giurisprudenza costante. Si vedano Cass. 18 aprile 1986 n. 2766; Cass. 8 luglio 1988 n. 4529; Cass. 13 marzo 1992 n. 3093; Cass. 14 dicembre 1998 n. 12548.

¹³ Ai sensi dell'art. 6, co. 1, del Trattato sull'Unione e dell'art. 30 della Carta di Nizza del 7 dicembre 2000 che, in base alla prima disposizione, è parte integrante della Costituzione della UE. Si veda anche art. 24 della Carta sociale europea ratificata dall'Italia nel 1999.

turo del rapporto di lavoro, possono essere estese le medesime considerazioni espresse in precedenza (perché si tratterebbe di atti abdicativi di diritti non ancora sorti ed acquisiti al patrimonio giuridico del lavoratore).

Le riflessioni svolte mi sembrano tali da escludere che le disposizioni esaminate possano essere considerate come una nuova forma di derogabilità assistita. Se così fosse, infatti, vi sarebbero profili di incostituzionalità o, quantomeno, altri profili di illegittimità. L'unico modo per attribuire a queste disposizioni un significato coerente con il sistema è quelle di considerarle come norme sulla interpretazione del contratto, che ribadiscono quanto già previsto in generale dagli artt. 1362 ss. cod. civ. Infatti, la formulazione del comma 2 dell'art. 30 del disegno di legge ("il giudice non può discostarsi dalla valutazione delle parti.") implica sempre che l'intenzione dei contraenti sia "ricostruita" e, quindi, attribuisce al magistrato, attraverso l'interpretazione, il potere di individuare tale volontà. Il riferimento alle valutazioni "espresse in sede di certificazione" potrebbe forse significare che il giudice, per ricostruire la loro "comune intenzione", deve dare particolare rilievo alla interpretazione letterale del testo contrattuale, in piena coerenza con quanto la giurisprudenza afferma in relazione agli artt. 1362 ss. cod. civ. e senza quindi alcuno stravolgimento delle regole in materia¹⁴. In questo ambito, dunque, gli effetti della nuova disposizione sono tutt'altro che dirompenti.

Inoltre, anche per la tipizzazione a livello individuale delle causali del licenziamento, il comma 3 dell'articolo 30 si limita ad imporre al giudice un vincolo interpretativo e di contenuto. Qui infatti il giudice deve identificare la volontà delle parti in relazione ai fatti da loro specificati come cause legittime di interruzione del contratto di lavoro. Tuttavia, il magistrato non è obbligato a far prevalere queste clausole sulla nozione legale, perché la legge non gli impone un vincolo così stringente (egli, infatti, ne "tiene conto"). La disposizione, probabilmente, lo costringe solo a motivare perché non ritenga che la volontà delle parti in materia sia coerente con le definizioni di giusta causa e giustificato motivo previste dalla legge.

¹⁴ In giurisprudenza viene affermata la prevalenza del criterio letterale, quale strumento prioritario ed esclusivo di interpretazione del testo contrattuale, che preclude il ricorso alle altre regole dettate dal codice civile quando le parole utilizzate nel contratto siano univoche. Sul punto si rinvia, in tempi recenti, a GUERRA, *Il contratto collettivo*, in *DLRI*, 2008, p. 672 ss. con numerosi riferimenti giurisprudenziali, a cui va aggiunta, tra le tante, Cass. 30 ottobre 2009 n. 23066.

5. *L'arbitrato nella versione rinviata alle Camere dal Presidente*

L'arbitrato in materia di lavoro può essere un valido strumento di deflazione del contenzioso purché rispecchi determinati requisiti. In particolare, è necessario che questa giurisdizione sia celere, affidata a persone competenti, gratuita per il lavoratore (o almeno con costi molto contenuti) e, soprattutto, che attribuisca alle parti la stessa tutela del giudizio ordinario. Tra l'altro la Corte Costituzionale ha affermato che “la giustizia per arbitri dà risultati particolarmente soddisfacenti quando le parti si trovino in posizione di relativo equilibrio”¹⁵. Il che non avviene nel rapporto di lavoro, dove vi sono due soggetti di forza economicamente diversa e che non hanno i medesimi poteri contrattuali. E questo spiega la necessità di sostenere l'arbitrato con norme che garantiscano che questo squilibrio venga eliminato o ridotto.

Il valore aggiunto dell'arbitrato è di essere un'alternativa funzionale al giudice ordinario sotto il profilo soprattutto della competenza e della velocità, in quanto così consente di avere una “giustizia” di buon livello con uno strumento processuale alternativo. Non si comprende, allora, perché dovrebbe essere basato sull'equità e non essere soggetto agli stessi limiti di cognizione della giurisdizione statale, dove il giudice utilizza la valutazione equitativa in una serie limitata di casi e non come strumento generale di risoluzione delle controversie. Senza dimenticare il paradosso di un giudizio di equità in una materia, come quella del lavoro, caratterizzata da molti diritti indisponibili rispetto ai quali l'arbitrato in generale è visto con sfavore dal legislatore (art. 806, co. 1, cod. proc. civ.). Con la conseguenza che, ad esempio, sono vietati arbitrati in materia societaria – dove sono in gioco soprattutto interessi patrimoniali – su questioni che hanno ad oggetto “interessi della società o che concernino violazione di norme poste a tutela dell'interesse collettivo dei soci e dei terzi”¹⁶. Mentre, al contrario, l'equità dovrebbe costituire lo strumento fondamentale di giudizio nel contratto di lavoro, dove l'indisponibilità (almeno relativa) dei diritti è un dato fisiologico e ricorrente.

L'accelerazione dei tempi di risoluzione delle controversie e la deflazione del contenzioso sono obiettivi importanti, ma devono essere realizzati nel rispetto dei “principi della volontarietà dell'arbitrato e della neces-

¹⁵ C. Cost. 4 luglio 1977 n. 127, in www.cortecostituzionale.it, p. 4.

¹⁶ Cass. 6 luglio 2000 n. 9022.

sità di assicurare una adeguata tutela del contraente debole” (come ha sostenuto il Presidente della Repubblica) e non come “grimaldello” per scardinare le tutele garantite al lavoratore.

Molti processualisti ritengono che la possibilità di utilizzare, anche nel Diritto del lavoro, l'arbitrato equitativo nasce dalle riforme del 1998 (d.lgs. 80 e 387) e da quella fondamentale del 2006. I momenti essenziali di questa apertura all'equità dovrebbero in particolare essere rinvenuti nella abrogazione della impugnazione dell'arbitrato per violazione delle norme di diritto (di fonte legale o rimesse all'autonomia collettiva) e nell'assimilazione dell'arbitrato irrituale in materia di lavoro a quello svolto nell'ambito del diritto civile. Non mancano, peraltro, opinioni diverse¹⁷.

La riforma rinviata alle Camere introduceva un arbitrato secondo equità nei limiti dei principi generali dell'ordinamento, con espressa previsione della possibilità di escludere l'impugnazione per violazione di norme inderogabili di legge o di contratto collettivo. Per comprendere la portata dell'innovazione è opportuno riepilogare alcuni principi enucleati dalla giurisprudenza in tema di potere equitativo degli arbitri, che è espressamente regolato dall'art. 822 cod. proc. civ. In questo contesto, ad esempio, si è affermato che gli arbitri “sono svincolati, nella formazione del loro giudizio, dalla rigorosa osservanza delle regole di diritto oggettivo, avendo facoltà di far ricorso a criteri, principi e valutazioni di prudenza e opportunità, che appaiano i più adatti e più equi, secondo la loro coscienza, per la risoluzione del caso concreto, con la necessaria conseguenza che resta preclusa, ai sensi dell'articolo 829, co. 2, ultima parte, cod. proc. civ., l'impugnazione per nullità del lodo di equità per violazione delle norme di diritto sostanziale...”¹⁸. In tale contesto, peraltro, rimane sempre l'obbligo per il collegio arbitrale di rispettare le norme costituzionali e comunitarie, oltre che quelle di ordine pubblico (da intendersi come “principi fondamentali e etico sociali, di cui la comunità avverte l'esigenza in un dato periodo storico ed assunti dal legislatore per informare i singoli istituti giuridici”)¹⁹. La giurisprudenza, poi, ha sottolineato che “non sussiste coincidenza fra le norme inderogabili dell'ordinamento italiano poste a tutela del

¹⁷ Si rinvia, sul punto a ZOPPOLI L., *op. ult. cit.*, p. 20 (con indicazioni bibliografiche).

¹⁸ Cass. 20 gennaio 2006 n. 1183. In senso conforme Cass. 7 agosto 1993 n. 8563; Cass. 8 novembre 1984 n. 5637; Cass. 25 maggio 1981 n. 3414.

¹⁹ Cass. 17 marzo 1970 n. 690.

lavoratore ed i principi di ordine pubblico rilevanti come limitazioni all'applicazione di leggi straniere...". Questi caratteri, invece, "devono riconoscersi nei principi fondamentali della nostra Costituzione o, comunque in quelle altre norme che rispondono all'esigenza di carattere universale di tutelare i diritti fondamentali dell'uomo o, ancora che informano l'intero ordinamento in modo tale che la loro lesione si traduca in uno stravolgimento dei suoi valori fondanti". In tale ambito è nozione di ordine pubblico "il principio fondamentale inerente al diritto dei lavoratori di non essere licenziati senza un valido motivo (soggettivo od oggettivo), ovvero sia il principio di necessaria giustificazione del licenziamento..."²⁰.

Anche il riferimento ai principi generali dell'ordinamento – che dovrebbero condizionare il giudizio degli arbitri – è di scarso aiuto per limitare la loro discrezionalità. Secondo la Corte costituzionale, infatti, "si debbono considerare come principi dell'ordinamento giuridico quegli orientamenti e quelle direttive di carattere generale e fondamentale che si possono desumere dalla connessione sistematica, dal coordinamento e dalla intima razionalità delle norme che concorrono a formare, in un dato momento storico, il tessuto dell'ordinamento giuridico vigente"²¹. O ancora si parla di "orientamenti o criteri direttivi di così ampia portata o così fondamentali da potersi desumere, di norma, soltanto dalla disciplina legislativa relativa a più settori materiali ... ovvero, eccezionalmente, da singole materie, sempre che in quest'ultimo caso il principio sia diretto a garantire il rispetto di valori supremi, collocabili al livello delle norme di rango costituzionale o di quelle di immediata attuazione della costituzione"²². Si tratta, come ben si vede, di concetti molto vaghi che garantirebbero comunque agli arbitri una (quasi) totale libertà di giudizio.

Inoltre, il rispetto delle regole costituzionali indubbiamente costituisce un limite importante, soprattutto per quelle norme che hanno una diretta incidenza sul rapporto di lavoro (penso a tutta la tutela antidiscriminatoria, al riconoscimento di diritti fondamentali come quello alla salute o alla "privacy", alla formazione ed elevazione professionale, all'assistenza sociale,

²⁰ Cass. 19 luglio 2007 n. 16017. La prima parte della decisione è confermata anche da Cass. 22 febbraio 2006 n. 4040.

²¹ C. Cost. 15 giugno 1956 n. 6, in www.cortecostituzionale.it, p. 4.

²² C. Cost. 12 dicembre 1988 n. 1107, in www.cortecostituzionale.it, p. 4 (con numerose altre pronunce) e che qualifica i concetti sopra descritti come espressione di una "giurisprudenza costante di questa Corte".

al diritto di sciopero e di organizzazione sindacale e così via). Tuttavia, anche in questo caso la discrezionalità sarebbe assai elevata.

Alcuni esempi possono essere utili. Pur senza poter negare il riposo settimanale o le ferie annuali retribuite, senza dubbio il collegio arbitrale potrebbe ridurre l'entità di questi diritti rispetto a quanto previsto dalla legge o dalla contrattazione collettiva, proprio per l'assenza di regole inderogabili che non devono necessariamente essere applicate in questo caso. L'unico limite per gli arbitri è quello di non poter arrivare ad una decisione che sia tale da "svuotare di fatto" il contenuto del principio costituzionale – anche di rilievo comunitario – (di cui legge e contrattazione collettiva costituiscono in ogni caso l'attuazione). Ma, in questo ambito, essi potrebbero certamente riconoscere ferie e riposi al di sotto dei minimi previsti dalle fonti legali e contrattuali in materia. Inoltre, in relazione al licenziamento individuale o collettivo, gli arbitri avrebbero la piena disponibilità della tutela reintegratoria (che non ha rilievo costituzionale²³ e potrebbero quindi negare la sua applicazione e sostituirla con un risarcimento del danno (senza essere ovviamente vincolati ai limiti previsti dall'art. 18 dello statuto). Il collegio avrebbe poi una forte discrezionalità sia in relazione alle valutazioni delle causali che sono alla base del licenziamento sia per quanto attiene al regime risarcitorio. Probabilmente, l'unico limite sarebbe quello di non poter giustificare ipotesi di recesso così lievi che siano di fatto tali da rendere inefficace il principio comunitario e di ordine pubblico di una tutela contro il licenziamento ingiustificato.

Le considerazioni svolte dimostrano come la versione originale della riforma potesse costituire un veicolo per una radicale destrutturazione del Diritto del lavoro. Ma, a parte questo aspetto, le innovazioni sollevavano molte perplessità dal punto di vista giuridico. Alcune di esse sono state puntualmente sottolineate dal Presidente della Repubblica, nel più volte citato Messaggio alle Camere del 31 marzo 2010.

Si è già parlato delle critiche di Napolitano alla mancanza di libertà del lavoratore nella scelta dell'arbitrato ed alla inidoneità degli organi di certificazione a superare questa situazione di limitazione sostanziale della capacità negoziale. Ovviamente il Presidente, partendo da tali presupposti,

²³ Questo principio è stato espressamente ribadito da C. Cost. 7 febbraio 2000 n. 46, in *DeJure*, www.dejure.giuffrè.it, pp. 4-5. Tra l'altro, la giurisprudenza ha affermato che l'art. 18 dello statuto dei lavoratori non è norma di ordine pubblico (Cass. 11 novembre 2002 n. 15822; Cass. 9 maggio 2007 n. 10549).

ha giustamente osservato che, in questo modo, l'arbitrato non era più volontario, ma diventava di fatto obbligatorio, ponendosi così in contrasto con la giurisprudenza della Corte Costituzionale in materia²⁴. D'altra parte il Capo dello Stato ha sottolineato che il ricorso all'equità "incide sulla stessa disciplina sostanziale del rapporto di lavoro" e può quindi non assicurare "una adeguata tutela dei diritti più rilevanti del lavoratore (da quelli costituzionalmente garantiti agli altri che si ritengano non negoziabili)". E questo anche in considerazione del fatto che il riferimento ai "principi generali dell'ordinamento" "non appare come tale idoneo a ricomprendere tutte le ipotesi di diritti indisponibili, al di là di quelli costituzionalmente garantiti"²⁵. Il Presidente ha poi rilevato come il potere suppletivo esercitato dal Ministro non era coerente con le funzioni attribuite alla contrattazione collettiva, anche perché non se ne stabiliva "la natura regolamentare" né si delimitavano "i contenuti" dell'intervento ministeriale, dando vita ad una delegificazione non "in linea con le previsioni dell'art. 17, co. 2, l. 23 agosto 1988 n. 400"²⁶.

In sostanza, il Messaggio presidenziale era una solenne bocciatura di una riforma che si presentava lacunosa nei contenuti, errata nella tecnica legislativa e con evidenti profili di incostituzionalità.

A queste considerazioni critiche, sicuramente condivisibili, se ne può aggiungere una ulteriore. Infatti, la clausola compromissoria che attribuisce agli arbitri il potere di decidere secondo equità costituisce un atto consensuale che, in forma indiretta, comporta una rinuncia alla possibile applicazione di diritti futuri. Il lavoratore, infatti, con la sua sottoscrizione, stabilisce che i diritti derivanti da norme inderogabili di legge o di contratto collettivo, se violati, non potranno essere ristabiliti da una sentenza o da un lodo arbitrale che siano vincolati alla loro applicazione. Egli, quindi, di fatto, sta disponendo dei propri diritti sostanziali. Mi sembra, quindi, che si

²⁴ A parte la fondamentale decisione del 1977 (C. Cost. 4 luglio 1977 n. 127, in *www.cortecostituzionale.it*, p. 1 ss.), il divieto di arbitrato obbligatorio è stato confermato da numerose sentenze della Corte. Si vedano C. Cost. 18 dicembre 1991 n. 488, *ivi*, p. 1 ss e C. Cost. 6 giugno 2005 n. 221, *ivi*, p. 1 ss. In quest'ultima decisione i giudici affermano che tale principio "è stato costantemente ribadito da questa Corte con le sentenze n. 325 del 1998, n. 381 del 1997, n. 54 del 1996, nn. 232, 206 e 49 del 1994..." (p. 4).

²⁵ Messaggio del Presidente, *cit.*, p. 4 (dove, tra l'altro, implicitamente si afferma che, tra i principi generali dell'ordinamento sono ricompresi anche i diritti costituzionalmente garantiti, che non possono essere violati con il giudizio equitativo).

²⁶ Messaggio del Presidente, *cit.*, p. 5.

sia in presenza di qualcosa di molto simile ad una rinuncia realizzata nel momento genetico del contratto e quindi soggetta alla sanzione della nullità per le ragioni che sono state già spiegate in precedenza a proposito della certificazione.

6. *L'arbitrato alla luce della proposte della Commissione Lavoro della Camera dei deputati*

Dopo il rinvio alle Camere, la maggioranza di centro destra ha elaborato una serie di proposte di modifica che hanno lo scopo di superare, almeno in parte, le obiezioni sollevate dal Presidente e di lasciare comunque inalterati i caratteri fondamentali della riforma. Il risultato si è tradotto in alcuni emendamenti approvati, in sede referente, dalla Commissione Lavoro della Camera dei deputati nella seduta del 21 aprile 2010.

Le innovazioni, che dovranno essere approvate dai due rami del Parlamento, devono essere analizzate separatamente.

A) *L'esclusione dalla giurisdizione arbitrale del licenziamento e delle controversie relative alla risoluzione del contratto di lavoro*

Dal punto di vista “politico” e giuridico, questo è il risultato più importante. Si tratta di una novità di rilievo, già annunciata dal Governo – “costretto” ad intervenire per le forti opposizioni che si erano manifestate su questo aspetto – e che fa naufragare il tentativo di utilizzare l'arbitrato come strumento per bypassare l'art. 18. Non va dimenticato, peraltro, che il giudizio potrà estendersi a tutti gli aspetti (alcuni molto delicati) connessi alla gestione del rapporto di lavoro. Soltanto una interpretazione molto restrittiva del potere equitativo concesso agli arbitri potrà evitare, dal punto di vista pratico, che l'arbitrato diventi uno strumento per scardinare l'intero Diritto del lavoro.

B) *La possibilità per il lavoratore di farsi assistere, davanti alla Commissione di certificazione, da un legale o da un rappresentante sindacale*

La proposta di innovazione è sicuramente finalizzata a ridurre la posizione di inferiorità del lavoratore ed a respingere le obiezioni sulla impossibilità di una espressione “genuina” della sua volontà. Essa, indubbiamente, aumenta il grado di consapevolezza della scelta che il soggetto “debole” è chiamato ad esercitare. Tuttavia, si possono fare qui le stesse riflessioni già

effettuate in precedenza ed autorevolmente avallate dal Messaggio del Presidente della Repubblica. L'assistenza di altri soggetti, identificabili nella Commissione e (eventualmente) nel legale o nel sindacalista, può rimuovere le asimmetrie informative ed incrementare la capacità di agire del lavoratore. Tuttavia, la sua decisione non è mai "libera" perché condizionata da una situazione di soggezione economica (l'alternativa tra il rifiuto del lavoro o la sottoscrizione della clausola compromissoria) che certamente non può essere rimossa da un sostegno qualificato alla sua volontà.

C) *La riforma del potere suppletivo del Ministro rispetto alla contrattazione collettiva*

Un'altra modifica di rilievo, anche questa già annunciata, cerca di superare le critiche relative a questo profilo contenute nel Messaggio del Presidente. In base alla proposta, trascorsi i 12 mesi entro i quali la contrattazione collettiva avrebbe dovuto regolare la materia (ma non lo ha fatto), il Governo non è autorizzato ad intervenire immediatamente ma deve preventivamente convocare le parti sociali per promuovere un accordo. Se, trascorsi sei mesi, nulla accade, è ammesso l'intervento suppletivo da parte del Ministro, da effettuarsi in via sperimentale e tenendo conto delle risultanze istruttorie del confronto tra le parti sociali.

Indubbiamente, questa formulazione della disposizione è meno "espropriativa" della funzione che la contrattazione collettiva dovrebbe svolgere. Una funzione che, secondo il Messaggio del Presidente, sembra addirittura inquadrabile nell'ambito dei principi generali dell'ordinamento²⁷.

Le innovazioni, peraltro, non eliminano alcune perplessità. Infatti:

– la nuova disposizione costituisce una forma di delegificazione che, come aveva osservato il Capo dello Stato, non è in linea con quanto previsto dall'art. 17, co. 2, l. 400/1988. Tale obiezione è pienamente calzante anche con la nuova formulazione, perché la norma citata prevede che vi sia un decreto del Presidente della Repubblica, con delibera del Consiglio dei Ministri, sentito il Consiglio di Stato ecc. Inoltre, occorre che il decreto individui "le norme generali regolatrici della materia" ecc. Questi elementi formali e sostanziali sono assenti;

– il Presidente ha rilevato che, con il testo precedente, si era in presenza di un atto di cui non si specificava la natura regolamentare e senza

²⁷ Messaggio del Presidente, *cit.*, p. 5.

una sufficiente individuazione dei suoi contenuti. E questa obiezione mi sembra estensibile anche al nuovo testo;

– escludere completamente – seppure in via suppletiva – qualsiasi ruolo dell'autonomia collettiva in materia si pone in contrasto con alcune disposizioni oggi vigenti (art. 5, l. 533/1973 e art. 806, co. 2, cod. proc. civ.) ed entra in contraddizione con il ruolo centrale che i contratti collettivi dovrebbero svolgere su una materia così delicata.

D) *Lo spostamento nel tempo della stipulazione della clausola compromissoria certificata*

La Commissione propone di inserire una nuova disposizione, con la quale si prevede che la clausola compromissoria può essere pattuita soltanto dopo il periodo di prova, se previsto, ovvero dopo trenta giorni dalla stipulazione del contratto di lavoro.

Questa proposta ha la finalità di superare le obiezioni del Presidente della Repubblica sulla genuinità del consenso del lavoratore nel momento di assunzione, quando vi è una “ovvia” (secondo le parole del Capo dello Stato) debolezza contrattuale. Questa condizione di ridotta capacità negoziale dovrebbe sparire, perché la clausola verrebbe inserita quando ormai il rapporto di lavoro si è stabilizzato.

Mi sembra evidente che questa modifica riduce ma non elimina la debolezza contrattuale del lavoratore. Infatti:

a) nei rapporti non assistiti da stabilità reale, la relativa facilità con cui è possibile licenziare (senza reintegra ed a costi molto contenuti) costituisce un forte deterrente per il lavoratore a contrastare la volontà del datore di lavoro di introdurre la clausola compromissoria;

b) nei contratti a termine (o comunque precari), la speranza di ottenere il rinnovo del contratto o l'assunzione a tempo indeterminato escluderanno qualsiasi possibilità di opporsi alla volontà del datore di lavoro di imporre l'arbitrato;

c) in presenza di stabilità reale, il lavoratore è sicuramente dotato di una maggiore forza di resistenza. Tuttavia: quando un rapporto è appena iniziato, quale dipendente se la sentirà di opporsi alla richiesta dell'imprenditore di devolvere le future controversie ad arbitri? In questo caso, infatti, il lavoratore avrebbe il timore che questo rifiuto non sarebbe apprezzato e di poter quindi subire le innumerevoli ritorsioni “non esplicite” (cioè che non si traducono in discriminazioni palesi, violazioni di norme imperative ecc.) che il datore di lavoro è in grado di operare.

Si tratta di vedere se questa “riduzione” e non eliminazione della “debolezza contrattuale” è tale da poter superare le obiezioni di costituzionalità. Si tenga presente, da questo punto di vista, che, anche per i rapporti assistiti da stabilità reale, questa condizione di inferiorità è codificata durante la vigenza del rapporto per quanto attiene al regime di impugnazione delle rinunzie e transazioni (a cui fa espressamente riferimento il Messaggio Presidenziale come dimostrazione della necessità di “assicurare una adeguata tutela del contraente debole”).

A mio giudizio, comunque, rimangono due problemi fondamentali:

– lo spostamento nel tempo del momento in cui può essere sottoscritta la clausola compromissoria non è in grado, in molti casi, di rimuovere il condizionamento sostanziale della “libertà” negoziale del lavoratore. Questa situazione conferma che la scelta all’arbitrato non sarebbe in queste ipotesi una facoltà, ma un vero e proprio obbligo, con la riproposizione delle stesse obiezioni di incostituzionalità in precedenza esaminate;

– in ogni caso, a parte queste considerazioni, si è in presenza di una clausola che, nel demandare le future controversie ad arbitri, si traduce in un atto abdicativo consensuale alla possibile applicazione di diritti derivanti da norme inderogabili di legge o di contratto collettivo non ancora acquisiti nel patrimonio giuridico del lavoratore. Sono quindi possibili le stesse obiezioni già svolte in precedenza sulla illegittimità di questi atti dispositivi.

E) *La modifica del potere equitativo devoluto agli arbitri*

In questo ambito si propone di introdurre una innovazione molto importante. Infatti l’equità, oltre ad essere condizionata dal rispetto dei principi generali dell’ordinamento, deve inoltre rispettare i “principi regolatori della materia, anche derivanti da obblighi comunitari”.

Il testo riprende le conclusioni espresse dalla Corte costituzionale con la sentenza 206/2004, ed ha lo scopo di sottrarre la legge a sicure censure di incostituzionalità. In questa decisione, infatti, la Corte ha affermato che “la sola funzione che alla giurisdizione di equità può riconoscersi, in un sistema caratterizzato dal principio di legalità a sua volta ancorato al principio di costituzionalità, è quella di individuare l’eventuale regola di giudizio non scritta che, con riferimento al caso concreto, consenta una soluzione della controversia più adeguata alle caratteristiche specifiche della fattispecie concreta, alla stregua tuttavia dei medesimi principi cui si ispira la disciplina positiva: principi che non potrebbero essere posti in discussione dal giudicante, pena lo sconfinamento nell’arbi-

trio, attraverso una contrapposizione con le proprie categorie soggettive di equità e ragionevolezza. Il giudizio di equità, in altre parole, non è e non può essere un giudizio extra giuridico. Esso deve trovare i suoi limiti in quel medesimo ordinamento nel quale trovano il loro significato la nozione di diritto soggettivo e la relativa garanzia di tutela giurisdizionale, il che era del resto ciò che esprimeva il testo previgente dalla norma, attraverso la previsione dell'obbligo di osservanza dei 'principi regolatori della materia'... Una volta stabilito che il giudizio di equità deve svolgersi nel rispetto dei principi informatori della materia, ne discende la ricorribilità per cassazione delle relative sentenze, ai sensi dell'art. 360, primo comma, numero 3, del codice di procedura civile per la violazione di detti principi”²⁸.

Le regole enunciate da questa sentenza, a cui fa espresso riferimento la nuova formulazione della legge, consentono di restringere in modo determinante la discrezionalità degli arbitri nella loro valutazione del caso concreto. Anche in questo caso un esempio può essere utile. Se in una situazione controversa riguardante un licenziamento ingiustificato deve essere applicata la stabilità reale, il collegio non può escludere l'applicazione dell'articolo 18, che sarebbe imposta dai “principi regolatori della materia”, mentre potrebbe probabilmente incidere sull'entità del risarcimento del danno o su altri aspetti che consentano di trovare una soluzione più adeguata alle caratteristiche specifiche della fattispecie concreta.

Ovviamente, l'applicazione dei “principi regolatori della materia” non può consistere nella meccanica applicazione di tutte le regole previste da norme inderogabili di legge o di contratto collettivo, perché questo vorrebbe dire, di fatto, escludere il giudizio equitativo. Tuttavia, l'operazione di adeguamento del giudicante non consentirebbe di escludere l'applicazione di regole fondamentali poste da disposizioni inderogabili, permettendo soltanto un intervento di adeguamento del loro contenuto e non il loro sovvertimento²⁹. E, probabilmente, l'equità si eserciterebbe particolarmente sui diritti secondari derivanti dalla violazione di disposizioni inderogabili, secondo un insegnamento classico³⁰. Mi sembra comunque che un giudizio caso per caso e relativo a questo ambito di discrezionalità del collegio arbitrale si presenti particolarmente difficile, soprattutto per il giudice che

²⁸ C. Cost. 6 luglio 2004 n. 206, in www.cortecostituzionale.it, p. 5 (corsivo nostro).

²⁹ Si rinvia, sul punto, a ZOPPOLI L., *op. cit.*, p. 24 ss., che rileva come l'opinione espressa nel testo è quella “maggioritaria” in dottrina (citata nelle note).

³⁰ DE LUCA TAMAJO, *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Jovene, 1976, p. 271 ss.

sarà chiamato a considerare in che modo gli arbitri hanno usato il loro potere equitativo. In sostanza vi sarà un doppio grado di incertezza: il primo relativo alla definizione dei poteri degli arbitri; il secondo in relazione alla discrezionalità del giudice nel valutare l'esercizio dell'equità da parte del collegio.

L'interpretazione da me proposta si fonda sulla sentenza della Corte Costituzionale prima citata. Non si può escludere, peraltro, che si cercherà di sostenere una lettura meno stringente della disposizione, che "diluisca" o riduca l'impatto dei "principi regolatori della materia, anche derivanti da obblighi comunitari", ampliando in modo considerevole la discrezionalità degli arbitri. Questa possibilità dimostra che il legislatore si è preoccupato soprattutto di evitare possibili profili di incostituzionalità, ma non ha detto una parola chiara e risolutiva sulla necessaria applicazione delle norme inderogabili di legge o di contratto collettivo.

F) *La riforma del regime di impugnazione del lodo*

Si propone di eliminare la disposizione che consente di impugnare il lodo anche in deroga all'articolo 829, commi quarto e quinto, cod. proc. civ. Va detto che il riferimento a questo articolo del codice di procedura è tecnicamente improprio, in quanto la disposizione citata (e di cui si propone la soppressione) si riferisce esclusivamente all'arbitrato rituale e non a quello irrituale³¹. La riforma, tuttavia, con l'indicazione di questa disposizione intendeva dire in modo inequivocabile che l'arbitrato non poteva essere impugnato per violazioni di norme di diritto o di disposizioni della contrattazione collettiva.

In qualche misura, dunque, questa proposta di soppressione potrebbe avere un senso, anche perché il giudizio equitativo, con il riferimento ai principi regolatori della materia, viene oggi ad essere limitato proprio dalle norme inderogabili. Pertanto non avrebbe senso impedire l'impugnazione del lodo in caso di loro violazione.

Tuttavia, la Commissione Lavoro propone di sostituire la parte della disposizione che consente l'impugnazione ai sensi dell'art. 829 cod. proc. civ. con la riproduzione del contenuto del testo vigente dell'art. 412 *quater* del codice di rito. La nuova formulazione che si propone di introdurre di fatto

³¹ Cass. 8 agosto 2001 n. 10935; Cass. 22 novembre 2000 n. 15070; Cass. 29 ottobre 1992 n. 11761; Cass. 28 maggio 1998 n. 5280.

non dà assoluta certezza che il lodo sia impugnabile per violazioni di norme inderogabili di legge o di contratto collettivo e lascia dei dubbi sul punto. Infatti, proprio in relazione all'articolo 412 *quater* attualmente in vigore, si era sottolineato che questa disposizione “fa riferimento generico alle ‘*controversie aventi ad oggetto la validità del lodo arbitrale*’, ovvero alle tipiche azioni contrattuali che possono essere esperite per contestare la validità o l'efficacia del lodo irrituale comune: ci si riferisce quindi all'azione di nullità *ex art. 1418 cod. civ.*, a quella di annullamento *ex art. 1425 ss. cod. civ.* e per eccesso dai limiti del mandato di cui all'*art. 1711 cod. civ.*”. Si è inoltre sostenuto che non necessariamente in questa dizione possono essere comprese anche le impugnazioni per violazioni di norme inderogabili di legge o di contratto collettivo, e questo anche in considerazione dell'abrogazione espressa dal comma 2 dell'*art. 5, l. 533/1973* che appunto prevedeva questa forma di impugnazione³². Se questa interpretazione fosse accolta, ne deriverebbe che i “principi regolatori della materia, anche derivanti da obblighi comunitari” (che, a mio giudizio, impongono, entro certi limiti, il rispetto di quanto stabilito da norme inderogabili di legge o di contratto collettivo) non potrebbero essere oggetto di impugnazione qualora fossero violati.

Tuttavia, è possibile una lettura alternativa di queste disposizioni.

In primo luogo si potrebbe sostenere che il riferimento all'*art. 808 ter cod. proc. civ.*, che è stato mantenuto, apre la strada alla possibile contestazione della violazione di norme inderogabili. Infatti, il numero 4 di questa disposizione del codice di procedura prevede, quale specifico motivo di impugnazione dell'arbitrato irrituale, il fatto che “gli arbitri non si sono attenuti alle regole imposte dalle parti come condizioni di validità del lodo”. Tra queste può essere ricompresa anche l'equità che, scelta dai contraenti e regolata dalla legge nei limiti sopra descritti, diventa un effettivo presupposto di validità del giudizio arbitrale, perché incide sul contenuto dei poteri devoluti agli arbitri. Queste conclusioni sono confermate anche dalla formulazione dell'*art. 412 quater cod. proc. civ.* oggi vigente e che viene riproposto integralmente dall'*art. 31, co. 7, del disegno di legge*. La disposizione parla, anche qui, di controversie “*aventi ad oggetto la validità del lodo*”. Ed in questa dizione potrebbe rientrare anche il mancato rispetto dei presup-

³² V. MURONI, *Commento all'art. 412 quater*, in CONSOLO, LUISO (a cura di), *Codice di procedura civile commentato*, II, Ipsosa, 2007, p. 3316 (con ampie citazioni della dottrina processualista).

posti entro cui deve essere esercitata l'equità e non solo le ordinarie azioni contrattuali che possono essere esperite per contestare il giudizio arbitrale.

Dunque, i timori di una drastica riduzione dei poteri di impugnazione del lodo irrituale possono essere superati. Tuttavia, ancora una volta, la scelta del legislatore mantiene dei margini di ambiguità in relazione alle norme inderogabili di legge o di contratto collettivo, questa volta non in relazione alla loro applicazione, ma per quanto attiene al regime della impugnazione di una loro possibile violazione dinanzi alla giurisdizione ordinaria.

7. Il testo approvato dalla Camera dei deputati il 29 aprile 2010

Le vicende della riforma continuano ad avere un iter parlamentare alquanto tormentato. Infatti, le proposte della Commissione Lavoro sono tornate in aula e, nella seduta del 29 aprile 2010, la legge è stata approvata non senza qualche sorpresa ed è stata inviata al Senato per il suo esame ulteriore.

A parte le novità che non riguardano la certificazione e l'arbitrato (e di cui non darò conto), analizzerò soltanto le innovazioni relative alla materia esaminata e che non rispecchiano il contenuto degli emendamenti introdotti dalla Commissione in sede referente. Una di queste, in particolare, ha una forte portata innovativa e – come è possibile desumere dai resoconti della stampa – è stata introdotta a seguito della mancanza di un numero assai elevato di deputati della maggioranza (in tale evento, molti hanno voluto vedere la manifestazione di un dissenso da parte dei deputati che si riconoscono in Gianfranco Fini).

Una prima modifica è soltanto formale, e non muta il principio secondo il quale la clausola compromissoria può essere stipulata soltanto dopo la fine del periodo di prova o, in mancanza di prova, dopo trenta giorni dalla data di stipulazione del contratto.

Per effetto di un nuovo emendamento, inoltre, la funzione sostitutiva del Ministero è confermata. Il Ministro, qualora le parti dopo 12 mesi non abbiano trovato un accordo, deve prima convocarle per tentare di promuovere l'intesa e, trascorsi sei mesi senza che nulla accada, può, tenendo conto delle risultanze istruttorie del confronto tra le parti sociali, individuare in via sperimentale le modalità di attuazione dell'arbitrato. Tuttavia, queste modalità definite dal Ministro possono essere derogate da "eventuali successivi accordi interconfederali o contratti collettivi". La nuova disposizione

determina una potenziale valorizzazione dell'autonomia collettiva rispetto al testo precedente, perché il Ministero potrebbe prendere in considerazione quanto definito nei contratti (anche se la nuova formulazione non gli impone un vero e proprio obbligo in tal senso).

La modifica più importante, peraltro, è quella relativa alla clausola compromissoria.

Essa può essere inserita solo nel limite temporale già analizzato e rimane fermo l'obbligo di certificazione secondo le condizioni già viste. Tuttavia, la Commissione accerta la effettiva volontà delle parti di affidare ad arbitri le controversie relative al rapporto di lavoro già *insorte* e non più *che dovessero insorgere*.

La innovazione, nel momento in cui limita l'arbitrato alle controversie già esistenti, muta radicalmente l'assetto giuridico dell'istituto ed anche le convenienze del datore di lavoro alla sua utilizzazione. Innanzitutto, il riferimento a liti che attengono a diritti già entrati nel patrimonio giuridico del lavoratore esclude tutte le possibili forme di illegittimità già esaminate e connesse alla disponibilità di diritti futuri. Inoltre, se la clausola compromissoria presuppone una controversia già in atto, l'interesse alla devoluzione della cognizione agli arbitri potrebbe riguardare solo le liti eventualmente venute in essere nel periodo di prova o nei 30 giorni di lavoro già effettuato, o comunque nell'arco temporale antecedente alla stipula della clausola stessa. A parte la residualità delle prime due situazioni, comunque non si potrebbe andare dinanzi alla Commissione per certificare una clausola relativa a controversie che devono ancora sorgere. Il che condiziona in modo assai consistente l'uso dell'istituto.

Quest'ultimo, peraltro, potrebbe conservare una sua utilità in quei rapporti privi di tutele efficaci, come nel caso dei contratti di lavoro precario o assistiti solo dalla stabilità obbligatoria. In queste ipotesi, infatti, il datore di lavoro, per una controversia in atto, potrebbe sempre avere interesse ad escludere la giurisdizione ordinaria e a devolvere la cognizione agli arbitri (per i margini di maggiore libertà che sono tipici del giudizio arbitrale). Ed il lavoratore difficilmente avrebbe la forza di rifiutare la richiesta di sottoscrivere la clausola compromissoria in conseguenza della sua debolezza nel rapporto. La situazione, invece, sarebbe molto diversa nel caso di contratto assistito da stabilità reale, dove il lavoratore potrebbe opporsi in modo molto più deciso (magari anche con l'assistenza sindacale).

A questo punto, vista la situazione sopra descritta, mi sembra che l'utilità della clausola compromissoria e dell'arbitrato – soprattutto in relazione

alla finalità principale che era quella di bypassare sistematicamente il processo del lavoro – sia fortemente ridimensionata, quantomeno nei rapporti di lavoro più tutelati. Ed è probabile che, se questa nuova formulazione verrà mantenuta, almeno nell'ambito della stabilità reale gli intenti della riforma in materia verranno completamente disattesi. Tra l'altro, anche nei casi in cui non si applica l'art. 18 dello statuto dei lavoratori, la possibilità che gli arbitri siano in ogni caso tenuti al rispetto delle norme inderogabili di legge o di contratto collettivo (pur con certi margini di discrezionalità) potrebbe scoraggiare l'uso del giudizio arbitrale. Non vi è dubbio, peraltro, che nei contratti di lavoro non assistiti da forti garanzie, l'arbitrato potrebbe ancora essere utilizzato per ridurre le tutele giurisdizionali del lavoratore.

Comunque, in considerazione delle circostanze politiche che sono all'origine di questa innovazione, è assai plausibile che il Senato reintroduca la formulazione originaria, confermata anche dalle proposte della Commissione Lavoro della Camera dei deputati.

8. Conclusioni

Il giudizio complessivo sulla riforma presuppone ovviamente l'approvazione del testo finale che, come si è visto, potrà avere contenuti molto diversi.

Per quanto attiene alla certificazione, la formulazione definitiva della legge non dovrebbe essere diversa da quella analizzata nel precedente paragrafo 4. Se, come credo, non è possibile sostenere che il legislatore abbia voluto introdurre nuove forme di derogabilità assistita (in ogni caso esposte a consistenti profili di illegittimità), mi sembra che le innovazioni, in linea generale, siano alquanto modeste e non saranno in grado di determinare una rivitalizzazione dell'istituto come probabilmente auspicato dai riformatori. Mi sembra che vi sia comunque il tentativo di una valorizzazione dell'autonomia individuale soprattutto nella fase iniziale del rapporto di lavoro, quando più forte è la debolezza contrattuale del lavoro. Si tratta, a mio giudizio, di una linea di politica del diritto criticabile per le ragioni che ho già spiegato e che trovano conforto in alcune autorevoli osservazioni del Presidente della Repubblica.

In relazione all'arbitrato il giudizio resta sospeso, in attesa di sapere l'esito finale dell'iter parlamentare. Non vi è dubbio che, rispetto al testo originariamente licenziato dal Parlamento e non promulgato dal Capo di

Stato, la nuova versione è sicuramente migliorativa per i lavoratori, nella misura in cui venga accolta l'interpretazione da me proposta. Il rispetto dei "principi fondamentali della materia, anche di derivazione comunitaria" dovrebbe comportare l'obbligo per gli arbitri di applicare non solo le norme costituzionali e comunitarie ma anche quelle inderogabili di legge o di contratto collettivo. In questo caso, in sostanza, il Collegio arbitrale potrebbe esercitare non una "equità sostitutiva" delle norme di diritto, ma solo una "equità correttiva" nei limiti che sono stati già spiegati.

Tuttavia, la legge conserva una certa ambiguità sia per quanto riguarda l'obbligo di rispettare le disposizioni inderogabili, sia per quanto attiene alla possibilità di impugnare la loro eventuale violazione dinanzi al Tribunale. Senza dimenticare, comunque, che l'eventuale conferma di una clausola compromissoria che consenta di devolvere ad arbitri la cognizione delle future controversie si espone alle numerose censure di incostituzionalità, o quanto meno di illegittimità, già esaminate.

Rimane, comunque, una valutazione complessivamente negativa di una riforma che non ha l'obiettivo di incrementare "certezze" (tramite la certificazione) o di deflazionare il contenzioso con una disciplina che regoli un arbitrato efficiente. La linea di politica del diritto è quella di rafforzare la posizione del datore di lavoro, utilizzando istituti diversi che consentano di aggirare le tutele inderogabili. Mi chiedo se il recupero di competitività dell'economia italiana sia compatibile con una flessibilizzazione dei rapporti di lavoro quale quella descritta, che certamente non favorisce la "crescita del capitale umano dei lavoratori, che è un fattore sempre importante per reggere alla crescente concorrenza dei paesi in via di sviluppo"³³.

Abstract

Il saggio analizza la riforma della certificazione e dell'arbitrato in corso di approvazione dal Parlamento e non ancora definitiva. Dopo aver ricostruito la storia del disegno di legge originario e le ragioni che hanno indotto il Presidente della Repubblica a rinviare alle Camere il primo testo legislativo, il saggio esamina in primo luogo il problema della debolezza contrattuale del lavoratore al momento di costituzione del rapporto di lavoro. Si sottolinea che, con il suo Messaggio, il Presidente ha rilevato come questa debolezza contrattuale trovi una tutela anche co-

³³ REYNERI, *Lavoro e lavori nel contesto italiano*, in PERULLI A. (a cura di), *Il futuro del lavoro*, Halley Editrice, 2007, p. 1

stituzionale e che l'assistenza del lavoratore al momento di stipula del contratto non è sufficiente a rimuovere questa ridotta libertà di decisione. Per tale ragione, sembra difficile poter ammettere istituti come quelli della derogabilità assistita, dove la presenza del sindacato o di altri soggetti non può eliminare questa condizione di soggezione personale. Il saggio, poi, si sofferma su certificazione e arbitrato. L'A. manifesta forti dubbi di legittimità, anche costituzionale, della nuova disciplina, rilevando come essi siano stati attenuati ma non completamente eliminati nel nuovo testo emanato dopo le critiche espresse dal Presidente della Repubblica. Per quanto riguarda la certificazione, l'A. sottolinea che le innovazioni non possono essere considerate come forme di derogabilità assistita e che esse, comunque, ampliano le funzioni di questo istituto. Il saggio rileva, poi, che l'arbitrato consente agli arbitri di decidere secondo equità senza imporre in modo certo il rispetto delle norme inderogabili di legge e di contratto collettivo, che potrebbe essere garantito solo in base alla interpretazione della nuova legge, alla luce della giurisprudenza costituzionale. E le stesse conclusioni vengono espresse in relazione alla possibilità di impugnare dinanzi al Tribunale la violazione delle norme inderogabili. Inoltre, si sottolinea anche che la previsione di una clausola compromissoria per le controversie future, seppur con assistenza dell'organo di certificazione, non elimina i dubbi di illegittimità. Il rischio intravisto dall'A. nella nuova disciplina è quello di scelte legislative che, invece di perseguire rigorosi e giustificati obiettivi di deflazione del contenzioso giudiziario, introducono regole che favoriscono l'aggiramento di tutele inderogabili del lavoratore, rafforzando la posizione del datore di lavoro.

The essay analyzes the reform of certification and arbitration which the Italian Parliament is in the process of approving. After describing the history of the original Bill and why the President of the Republic refused to give his approval to the first version of the bill, the essay firstly examines the problem of the "contractual weakness" of the worker when he is hired (due to the fact that if he does not accept the contract as proposed by the employer he may not be employed). The author underlines that the President of the Republic maintains that the "contractual weakness" of the worker is protected by the Constitution and the assistance of the worker by trade unions or other subjects when he signs the contract cannot remove his reduced freedom of decision. For this reason, it is very difficult to introduce a legal provision which establishes that a worker can derogate his rights guaranteed by mandatory norms with the assistance of the trade unions or other public bodies, because this assistance cannot exclude his lack of freedom. The essay then maintains that the new discipline could be considered a breach of some Labour Law norms and even of the Constitution. In addition, the modifications introduced in the bill after the objections of the President of the Republic seem to reduce but not to eliminate this possibility. The A. also underlines that the changes in the law referring to the certification cannot be interpreted as a way of allowing the worker to derogate his rights established by mandatory norms. In addition, the

bill has the intention of extending the functions of the certification. The essay maintains that the reform of arbitration seems to allow the arbitrators to decide the case without being obliged to apply the mandatory norms established by the law and the collective agreement, even though the application of these norms could be sustained according to a particular interpretation of the new text of the bill, based on a sentence of the Constitutional Court. The same conclusions are expressed regarding the possibility of claiming the breach of mandatory norms before a Labour Law Tribunal. Furthermore, the A. points out that the inclusion of a compromissory clause in case of future legal disputes, even with the assistance of the certification committee, does not exclude doubts concerning its legitimacy. The essay maintains that the objective of the new reform is not to reduce the number of cases before the Labour Tribunal (setting up an alternative system of jurisdiction as arbitration), but rather to introduce rules that can bypass the mandatory rights and protection of the worker and thus strengthen the position of the employer.