

Tratto da *Enciclopedia Treccani, Enciclopedia del Novecento (1978)*

Diritto del lavoro di Gino Giugni¹

Sommario: 1. La legislazione sociale e il diritto del lavoro. 2. La dottrina. 3. I contenuti. 4. Il contratto di lavoro: origine e costruzione giuridica. 5. I limiti dell'autonomia individuale. 6. La libertà e l'organizzazione sindacale. 7. Il contratto collettivo di lavoro. 8. Lo sciopero. 9. Le innovazioni delle strutture e delle tecniche giuridiche. 10. Le frontiere attuali del diritto del lavoro. 11. Le ideologie e i modelli normativi. □ **Bibliografia.**

1. La legislazione sociale e il diritto del lavoro

La formazione del diritto del lavoro come area normativa o disciplina speciale è un fenomeno tipico di questo secolo. Le prime leggi protettive, che costituiscono la più immediata risposta alla “questione sociale” e riguardano particolarmente il lavoro delle donne e dei fanciulli o la materia degli infortuni, fanno invero la loro comparsa nel pieno sec. XIX. Il primo Factory act inglese è del 1833; la prima legge francese sul

¹ **Luigi Giugni**, meglio conosciuto col diminutivo di **Gino** (Genova, 1° agosto 1927 – Roma, 4 ottobre 2009), è stato un importante giurista e politico italiano.

Ricordato come il "padre" dello Statuto dei lavoratori, professore universitario, fu chiamato nel 1969 da Giacomo Brodolini a presiedere la commissione incaricata di elaborare la bozza dello Statuto stesso. Lo **Statuto dei lavoratori** fu approvato con la legge n. 300 del 20 maggio 1970, recante "*Norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e dell'attività sindacale nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento*", ed è il primo importante articolato normativo del diritto del lavoro italiano. Lo Statuto permise di far entrare la Costituzione italiana nelle fabbriche, nel periodo dell'autunno caldo e della nascita della lotta armata. Su quel periodo Giugni sostenne:

“Fu un momento eccezionale, forse l'unico nella storia del diritto in Italia: era la prima volta che i giuristi non si limitavano a svolgere il loro ufficio di *segretari del Principe*, da tecnici al servizio dell'istituzione, ma riuscivano ad operare come autentici specialisti della razionalizzazione sociale, elaborando una proposta politica del diritto”.

Giugni è anche stato l'inventore del trattamento di fine rapporto (TFR), riformando il sistema delle liquidazioni dei lavoratori italiani, introducendo una sorta di sistema contributivo.

lavoro dei fanciulli è del 1841. Il più tardivo avvento della legislazione sociale negli altri paesi dipende da vari fattori, riferibili o meno ai tempi di sviluppo del sistema produttivo industriale; in Italia esso è dovuto certamente allo sviluppo industriale tardivo; negli Stati Uniti si spiega con la forte resistenza opposta dalle classi proprietarie in nome dei principi di non intervento e di libertà contrattuale; nella Germania guglielmina, invece, la legislazione sociale nasce nella penultima decade del sec. XIX, ma è coeva con le leggi speciali antisocialiste. Già in questo periodo si delineano un modello liberale d'intervento, di cui è antesignana l'Inghilterra, e uno di tipo autoritario e paternalistico, che caratterizza la Germania imperiale. Il modello liberale corrisponde in genere a condizioni di egemonia politica della borghesia industriale; l'altro, al protrarsi del potere dei ceti agrari e delle caste militari, nonché al parziale perdurare di strutture produttive corporative. L'intervento sociale nell'ambito di regimi autoritari troverà la più coerente espressione nei regimi fascisti.

Questi primi interventi legislativi, pur essendo ricchi di contenuti innovativi di per sé idonei a porre le prime basi per un nuovo diritto, non danno luogo tuttavia a una compiuta elaborazione scientifica fino al nuovo secolo. Essi appaiono in un primo tempo come massi erratici nel gran mare del diritto e in specie del diritto civile. Con singolare sincronia, invece, nei primi dieci anni del sec. XX escono opere sistematiche di alto impegno, dovute ad autori prestigiosi o destinati a diventare tali, che pongono le fondamenta del diritto del lavoro. Rammentiamo in proposito tra i più significativi: Ph. Lotmar e H. Sinzheimer in Germania, P. Pic e (per il diritto dei sindacati) M. Leroy in Francia, L. Barassi e G. Messina in Italia. D'altro lato il famoso *Industrial democracy* di S. e B. Webb, studio non ispirato da metodologia giuridica, o l'opera delle scuole istituzionalistiche americane (J. R. Commons, J. C. Adams), influenzate dall'europeo 'socialismo della cattedra', svolgono nei rispettivi paesi un ruolo analogo, e cioè quello di porre sotto la lente dell'osservazione scientifica il nuovo tessuto istituzionale che si era venuto formando soprattutto nella seconda metà del sec. XIX: le leghe operaie, i concordati o contratti collettivi, lo sciopero, il contratto o il rapporto di lavoro. Il processo di sviluppo delle istituzioni sarà comunque più accelerato che non il flusso di indagini e la sistemazione teorica, e sarà esso, soprattutto, a porre in crisi il rigoroso impianto individualistico del diritto borghese, e di quello civile in particolare. Notevole sarà fin dagli inizi la circolazione internazionale dell'informazione legislativa, mentre emergerà presto anche una pronunciata tendenza all'internazionalizzazione del

problema. Tale tendenza vedrà la sua prima manifestazione nel 1890, con la Conferenza internazionale di Berlino convocata da Guglielmo II, e culminerà nel 1919 a Versailles con la costituzione dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro, patrocinata dal presidente Wilson.

Profondo sarà infine l'impatto di fattori politici di portata storica, quali l'avvento delle dittature in Germania e in Italia da un lato, e il New Deal statunitense dall'altro; o anche delle esigenze sociali poste in essere dalle due guerre mondiali. Il fascismo e il nazismo, in particolare, ebbero un effetto distruttivo sulle istituzioni come sulle dottrine, ma le prime apparvero più capaci di immediato recupero che non le seconde. Negli Stati Uniti il New Deal rovesciò completamente e durevolmente l'atteggiamento dello Stato federale nei confronti dei rapporti sindacali. L'emergenza bellica indusse molti paesi ad adottare misure di controllo e di protezione, che sopravvissero ad essa. In mezzo a tali sequenze di avvenimenti, mentre l'evoluzione degli istituti legali, della giurisprudenza e dei contratti collettivi mutava il modo di essere di questa importante area di relazioni sociali ed economiche, la dottrina, pur abbondante e, nel complesso, sensibile e originale, avrebbe continuato a vedere nel diritto del lavoro un diritto nuovo o "un diritto enfant che è tenuto per mano dal vegliardo diritto civile" (v. Scelle, 1922). La verità è che il diritto del lavoro appariva sempre nuovo perché cambiava e cambia continuamente, con un ritmo dinamico certamente più accentuato di quello di altri rami del diritto (ma non di tutti: si pensi al diritto dell'economia o a quello tributario). Ciò che non veniva percepito adeguatamente era l'insufficienza della metodologia dominante, la cosiddetta dogmatica, ossia la tecnica costruttiva procedente per grandi sistemazioni concettualizzanti, a tenere il passo con il fenomeno del cambiamento.

2. La dottrina

Se la nascita di questo nuovo ramo della scienza giuridica può essere datata con certezza e appare quasi contemporanea in alcuni paesi, l'evoluzione sarà diseguale nell'ambito di essi e delle varie aree della cultura giuridica. Una posizione dominante viene comunque assunta subito dalla dottrina tedesca, che eserciterà per lungo tempo una grande influenza, in particolare nell'area latina. Il periodo preweimariano è qualificato da autori come Lotmar e Sinzheimer. Il primo, che era un romanista, seguì una metodologia storico-dogmatica. Il secondo, uno tra gli esponenti più rappresentativi del socialismo giuridico, accanto a Renner e a Radbruch, fu anche membro dell'Assemblea di Weimar

e contribuì all'elaborazione della Costituzione; nel tempo apparve sempre più orientato verso le metodologie sociologiche. Nel periodo weimariano nuove scuole fioriscono (ancora Sinzheimer, e poi W. Kaskel, E. Jacobi e molti altri). L'impatto del nazismo però è distruttivo, tanto più che non pochi di questi autori appartenevano alla razza ebraica.

In Italia, l'avvento del fascismo e dello Stato corporativo genera un'abbondante produzione di monografie e di testi che, abbandonando in massima parte i temi che erano stati di L. Barassi (soprattutto il contratto di lavoro), faranno da chiosa ai fasti del regime, anche se in qualche caso saranno raggiunti notevoli livelli di analisi (N. Jaeger) e anche poco permeati dall'ideologia ufficiale (G. Chiarelli). In Francia sembra dominare un orientamento limpidamente esegetico; alcuni autori proporranno la confluenza del diritto del lavoro nel diritto sociale, terzo genere accanto al diritto pubblico e al privato (G. Gurvitch): tale idea vivrà una breve stagione e lascerà una traccia più che altro verbale ("diritto sociale" è talvolta l'equivalente di diritto del lavoro, particolarmente in Francia e in America Latina). Nei paesi anglosassoni prevale invece in un primo tempo un metodo strettamente ancorato alle esigenze empiriche di commento al diritto vigente. Fuori dell'orto giuridico, tuttavia, l'impiego del metodo storico o storico-economico dà risultati di rilievo per la scienza giuridica; val la pena di rammentare la scuola del Wisconsin creata da J. R. Commons. Di notevole importanza, come canale tra l'economia e il diritto, è l'opera di sodalizi scientifici come il Verein für Sozialpolitik (si rammenti il nome di L. von Brentano) e l'American Economic Association. Il nesso si spezzerà più tardi con il prevalere di indirizzi formalistici nell'ambito delle varie e specifiche scienze sociali.

La circolazione internazionale della dottrina, a differenza di quella sull'informazione legislativa (v. sopra, cap. 1), è però a quel tempo scarsa, e si può dire che ogni diritto del lavoro vive nella sua provincia nazionale, se si eccettua la sensibile influenza della dottrina tedesca fino alla caduta della Repubblica di Weimar. È nel secondo dopoguerra che cominciano a porsi le basi per la formazione di una scienza transnazionale del diritto del lavoro, assimilabile per questo aspetto al diritto civile o a quello costituzionale. Ciò avviene in parte per la politica di ravvicinamento perseguita dalle organizzazioni internazionali e da quelle europee in particolare, ma soprattutto grazie all'influenza di O. KahnFreund, allievo di Sinzheimer, emigrato dalla Germania in Inghilterra per ragioni razziali e posto perciò in condizione di confrontare due culture

giuridiche così diverse in contesti economici di altrettanto avanzata industrializzazione. L'opera di Kahn-Freund, anche quand'è volta a far comprendere le ragioni dell'atteggiamento empirico dei giuristi inglesi, impiega, dove occorre, categorie concettuali di provenienza eurocontinentale, e ciò rende possibile la comparazione e la costruzione di discorsi metodologicamente uniformi. Un'altra conseguenza è che la stessa dottrina giuslavoristica inglese diventa, come si vede nell'opera di K. W. Wedderburn, più omogenea al diritto eurocontinentale.

In quest'ultimo (e nell'area linguistica spagnola, inclusiva di quella latino-americana) le tendenze in atto sono diverse e, naturalmente, anche contrastanti. Nella Repubblica Federale Tedesca si ha per un periodo il predominio di giuristi formati sotto il nazismo e orientati secondo un metodo formalistico temperato da un uso piuttosto disinvolto della giurisprudenza degli interessi (H. C. Nipperdey); cospicue appaiono ancora le influenze dell'organicismo gierkiano (A. Nikisch). Ambedue queste tendenze interpretano in modo notevolmente moderato il clima di restaurata libertà sindacale ma appaiono certamente in sintonia con gli orientamenti conservatori prevalenti nella nuova Germania. Negli anni sessanta rinasce la scuola di Sinzheimer attraverso la mediazione di Kahn-Freund (Th. Ramm), e si sviluppa la critica politica delle concezioni giuridiche (W. Däubler); l'influenza di Kahn-Freund è anche visibile in Scandinavia (F. Schmidt). In Francia la prima opera sistematica è quella di P. Durand, a cui seguono autori con forte sensibilità comparativistica, portati quindi a inserirsi nel contesto della scienza comune del diritto del lavoro di cui si parlava prima (G. Lyon Caen).

In Italia, dopo un periodo tutto sommato benefico di influenza delle metodologie civilistiche (efficaci come sbarramento alle ideologie fasciste, e anche forti di un alto livello tecnico: per tutti, Fr. Santoro Passarelli e L. Mengoni), si assiste negli anni sessanta a un radicale rinnovamento conseguente all'affermarsi di metodologie sociologiche e di "politica del diritto" (G. Giugni, F. Mancini, U. Romagnoli). Oggi è opinione comune che il diritto del lavoro italiano sia uno dei campi sperimentali più fertili per il rinnovamento metodologico di tutta la scienza giuridica (soprattutto del diritto civile e della procedura civile). Una notevole importanza sembra infine destinata ad assumere quest'area della scienza giuridica in Spagna, dopo la fine della dittatura franchista; assai notevole vi appare l'influenza della dottrina italiana, come pure di quella tedesca e francese. Il diritto del lavoro, dunque, come dimostra questo capitolo di storia della cultura giuridica pur appena tratteggiato, non è il commento tecnico di questa o quella legge

nazionale, ma è un campo fertile di esperienze e di rinnovamento della cultura giuridica. In esso il superamento del tradizionale metodo dogmatico, in una con l'impiego della critica politica e sociologica, l'apertura interdisciplinare, la comparazione internazionale, appaiono oramai elementi distintivi costanti.

3. I contenuti

In un primo tempo (più o meno a cavallo tra i due secoli) il diritto del lavoro ha per oggetto la posizione di una serie di consistenti limiti all'autonomia dei soggetti, diretti a contenere le forme più intense di sfruttamento: restrizioni all'occupazione dei fanciulli e delle donne, durata massima dell'orario di lavoro, riposi settimanali, ecc. Questa sfera del diritto del lavoro viene chiamata legislazione del lavoro o sociale o protettiva. Posto che i vari divieti da essa previsti sono sanzionati penalmente e che, in genere, alla loro osservanza sono preposti servizi ispettivi facenti parte dell'amministrazione dello Stato (factory inspectors in Gran Bretagna, ispettori del lavoro in Francia e in Italia), si riconosce l'appartenenza di questa sfera al diritto pubblico.

Un altro aspetto che viene regolato fin dagli inizi è quello indennitario per gli infortuni e le malattie professionali. Il meccanismo dell'assicurazione obbligatoria, una novità per l'epoca (Germania 1884; Italia 1898), è impiegato per coprire il rischio d'impresa per l'infortunio del lavoratore, un principio che andava affermandosi nella giurisprudenza, ma che non costituiva una soddisfacente protezione del lavoratore soprattutto nei casi di fallimento o di cessazione dell'impresa. Con cadenze molto diverse da paese a paese (primo, la Germania imperiale, ultimi, e tuttora lontani dai livelli degli altri paesi, gli Stati Uniti) si diffondono forme di copertura: di altri rischi: vecchiaia, invalidità, disoccupazione, malattie non professionali. Quando la tecnica assicurativa tende a essere sostituita dalla copertura della finanza pubblica, e quando il diritto alle prestazioni non ha più la sua fonte in un rapporto di lavoro ma nella condizione di membro della comunità sociale, si ha il passaggio dal sistema delle assicurazioni sociali a quello della sicurezza sociale, come realizzato in Gran Bretagna nel secondo dopoguerra (Piano Beveridge). In questo caso, la materia dei rischi esce dal campo del diritto del lavoro ed entra in quello dell'intervento pubblico diretto alla soddisfazione dei bisogni sociali. Tale processo è in fase avanzata anche in Italia (M. Persiani). La regolamentazione legislativa del contratto o rapporto di lavoro compare più tardivamente nella forma legislativa, e sovente è limitata a particolari aspetti, o a

particolari rapporti, come quello degli impiegati, oggetto di speciale cura come ceto di servizio della classe industriale. Tuttavia, giurisprudenza e dottrina, anche in carenza totale o parziale di norme esplicite, sono subito impegnate sul terreno dell'individuazione della fattispecie del lavoro dipendente e delle regole da applicare ad esso. È anzi questo il terreno di formazione del diritto del lavoro come sistema scientifico ed è qui una delle parti più importanti e vitali di tale disciplina. In genere è stato considerato estraneo al diritto del lavoro il rapporto di pubblico impiego, anche se (v. sotto, cap. 10) tale esclusione è sempre meno condivisa.

Infine, la branca più accidentata, anche perché la più sensibile al mutamento politico e all'interazione dei rapporti e delle forze sociali, è il diritto sindacale. Esso riguarda le condizioni di esistenza giuridica delle organizzazioni costituite dai lavoratori e dai datori di lavoro per il perseguimento dei loro interessi, nonché l'attività delle stesse, con particolare riguardo alla stipulazione e agli effetti dei contratti collettivi; e, infine, le forme dell'autotutela, che del diritto sindacale costituiscono una caratteristica saliente e unica. Questo insieme normativo si forma all'inizio con la rimozione di divieti o di altri impedimenti giuridici alla costituzione e attività delle coalizioni sindacali, o allo svolgimento di talune forme di autotutela, e soprattutto dello sciopero. Più tardi esso si può evolvere in una disciplina di tipo garantistico, che frequentemente viene accolta nel corpo dei principî costituzionali. Un tipo di intervento che compare in Svezia e negli Stati Uniti negli anni trenta e si diffonde altrove soprattutto negli anni settanta è quello di promozione dell'attività sindacale.

La linea di spartiacque tra i vari sistemi è comunque il riconoscimento e l'effettività del principio di libertà sindacale. Da esso, che è carattere proprio e distintivo di regime, dipendono caratteristiche differenziali pressoché totali, quali non si riscontrano negli altri rami del diritto del lavoro, dove è anzi in atto una tendenza a marcate uniformità, anche tra regimi sociopolitici diversi. Al di là di queste ripartizioni, poi, si può affermare che il diritto del lavoro percorre in senso orizzontale quasi tutte le divisioni tradizionali della scienza giuridica, configurando così un diritto internazionale del lavoro, pubblico e privato, un diritto penale, un diritto processuale del lavoro. Il diritto processuale merita una specialissima menzione, perché esso appare quasi sempre costruito su normative speciali o addirittura su giurisdizioni speciali, con partecipazione sindacale (corti del lavoro, probiviri), oppure su sistemi arbitrali regolati dalla contrattazione collettiva. L'importanza del meccanismo processuale è dovuta non soltanto alla funzione di quest'ultimo di

realizzare l'effettività delle norme, ma anche al fatto che le decisioni enunciate da tali giurisdizioni speciali o nell'ambito di tali procedimenti ad hoc, in numerosi ordinamenti, hanno posto in essere il primo corpo normativo sostanziale (E. Redenti) o ne alimentano tuttora il rinnovamento. È oggi corrente, nella Repubblica Federale Tedesca, la definizione di tali corti come “i veri maestri del diritto del lavoro”. Appare anche degna di menzione la tendenza alla valorizzazione dell'elemento collettivo, pur in una struttura processuale che era stata costruita a misura della lite tra soggetti individuali, e del potere dispositivo ad essi attribuito.

4. Il contratto di lavoro: origine e costruzione giuridica

Nella citata quadripartizione del diritto del lavoro (diritto sindacale, diritto del contratto o del rapporto di lavoro, legislazione sociale, previdenza sociale), in realtà i due settori rappresentativi ai fini di un esame critico delle peculiarità di questa disciplina sono il primo e il secondo. Quella che fu storicamente introdotta come legislazione sociale, infatti, può essere utilmente trattata come limite all'autonomia delle parti nel contratto di lavoro. A sua volta, il diritto previdenziale si è distaccato dal ceppo originario e si muove velocemente in una direzione propria. La vicenda del contratto di lavoro è una delle più significative dell'esperienza giuridica contemporanea. Lo scambio tra lavoro e mercede, pressoché ignorato dalla codificazione napoleonica (che vi dedica solo due articoli), oggi, se ponderato sulla durata del rapporto che ne discende, è il contratto statisticamente più frequente e certamente quello socialmente più importante. La cessione di opera contro un compenso è alle origini della stessa rivoluzione industriale che si avvale del lavoro salariato, caratterizzato, a differenza di quello servile, dalla massima mobilità, e non soggetto ai vincoli giuridici che erano posti dall'antico regime vuoi nelle strutture feudali, vuoi in quelle delle arti o corporazioni o gilde. Se la società per azioni è la struttura giuridica che ha consentito la raccolta e l'impiego dei capitali, il contratto di lavoro è l'istituto che ha reso possibile l'organizzazione della produzione su scala mai conosciuta, e quindi la riproduzione del capitale stesso.

Il passaggio dai rapporti di soggezione personale, in cui si svolgeva il lavoro per conto altrui nei sistemi feudali, alla libera contrattazione della merce lavoro segue moduli molto diversi tra loro, che lasceranno tracce nella stessa conformazione finale del contratto di lavoro. Nei paesi latini, la frattura è forse più netta, per la forza dirompente

della codificazione; in quelli tedeschi permangono fino alla prima guerra mondiale tipi di rapporti di natura personale e quasi servile (come regolati dalle Gesindeordnungen di vari Stati); in America Latina si avverte a lungo l'influenza dell'encomienda; nella common law, lento e graduale, ma sicuro, è il passaggio dal contratto di servizio (master and servant) a quello di lavoro (contract of employment). La necessità di dare al lavoro salariato un'adeguata veste giuridica è a ogni modo avvertita dovunque. I giuristi dell'inizio del secolo (Lotmar, Barassi), in armonia con le tendenze dell'epoca, cercheranno di dimostrare che il contratto di lavoro era già scritto nel libro della perenne saggezza giuridica dei Romani. In realtà, la locatio conductio romana, come è stato validamente dimostrato (L. Amirante), non ha nulla in comune con il contratto di cessione d'opere da svolgere sotto le direttive di un imprenditore e nell'ambito di un'organizzazione produttiva predisposta a tal fine da quest'ultimo. L'operazione compiuta da questi giuristi fu di individuare la fattispecie, e di lavorare sullo schema della locazione (di cose e di servizi), il solo contemplato dai codici di impronta napoleonica o dal diritto romano attualizzato in alcuni ordinamenti (in Germania prima del 1900), per ricavarne una serie di regole di condotta (per es., la garanzia del preavviso di recesso) idonee a fornire un minimo di tutela al contraente prestatore d'opere, compatibile con la massima mobilità del fattore lavoro. E poiché, dominando ancora la grande sistematica pandettistica, si riteneva per certo che il diritto non è inventato dal giurista, ma trovato nelle fonti, il fondo inesauribile a cui si attinse, di fronte alla carenza dei codici borghesi, fu il diritto romano. In realtà, quel che oggi si intende come rapporto di lavoro vive, fino a che non si desta la coscienza sociale del problema, una vita di fatto più che di diritto, ed è a tutti gli effetti un rapporto di dominio da parte del contraente forte (A. Menger), occultato sotto lo schermo del contratto.

Nei sistemi giuridici di common law l'evoluzione segue un modulo diverso. Il rapporto di master and servant viene fissato nel tardo sec. XVIII nell'elaborazione di W. Blackstone, ma ancora con un'accentuazione degli elementi di status di origine feudale rispetto ai principi di libertà contrattuale. Questa elaborazione è parallela all'affermazione del factory system e al contenzioso che si sviluppa intorno ad alcune conseguenze indotte dall'accertamento di un rapporto di lavoro, quale l'applicabilità di benefici previsti dalla Poor law. La relazione master and servant viene poi gradualmente rigenerata per opera di leggi speciali e di contratti collettivi, o, ma con impatto meno

sensibile, della giurisprudenza, fino a perdere l'impronta di rapporto di dominio e convertirsi nel contract of employment.

L'individuazione del moderno rapporto di lavoro richiede peraltro un ulteriore passo oltre l'individuazione di un tipo contrattuale distinto dalla locazione. Quest'ultima operazione era stata realizzata dal Codice civile entrato in vigore in Germania il 1° gennaio 1900, ma con uno schema sistematico non ancora coincidente con quello su cui si sarebbe sviluppato il moderno diritto del lavoro, in quanto orientato piuttosto a distinguere i contratti di lavoro secondo il criterio, anch'esso di impropria derivazione romanistica, dell'obbligo di svolgere un'opera, contrapposto a quello di rendere servizi.

La subordinazione alle direttive dell'imprenditore come criterio di individuazione del rapporto di lavoro costituisce l'ulteriore passo innanzi, il momento finale di questo processo, ed esso si generalizza rapidamente nei vari ordinamenti nel primo quarto di secolo.

L'evento nuovo, portato dall'industrialismo, è infatti la concentrazione del lavoro nell'ambito dell'organizzazione produttiva di forma manifatturiera, che sostituisce gradatamente la commessa esterna ai lavoranti a domicilio, propria delle prime fasi del capitalismo. Sovente tuttavia questa modalità di prestazione ha una fisionomia incerta, di difficile qualificazione: nei lavori di specializzazione artigiana, e così pure nel lavoro a cottimo, è ancora possibile intravedere i segni del contratto per un'opera definita o comunque misurabile nella quantità, svolta, anche se all'interno della fabbrica, in condizioni di autonomia esecutiva rispetto all'altro contraente, e cioè al creditore di lavoro. Ma il cerchio si chiude mano mano che si consolida la forma produttiva della manifattura, e l'indice caratterizzante del contratto di lavoro è allora definito nella subordinazione. Lo stesso lavoro a cottimo, soprattutto a seguito della trasformazione che subisce per l'introduzione dell'organizzazione scientifica del lavoro o taylorismo, assume i caratteri di una variante retributiva del lavoro subordinato. Lavoro a tempo e lavoro a cottimo, che in origine, sempre nella prestazione operaia, sono ambedue fornitura di lavoro retribuita a misura, si congiungono, anche per effetto della pressione sindacale e del garantismo legislativo, in un rapporto tendenzialmente continuativo. L'asse portante di questo rapporto è il concetto di subordinazione, che però è molto vago, se non rarefatto, e certamente di difficile applicazione pratica. Tale concetto comunque consente una costruzione unitaria del rapporto di lavoro nei termini più elementari di scambio tra prestazione e retribuzione, che ingloba via via tipi di attività con origine diversa da quella del lavoro industriale (lavoro impiegatizio, domestico,

salariati agricoli, fino ai dirigenti aziendali). Per effetto di questa operazione concettuale, peraltro, il diritto del lavoro viene a perdere i caratteri dell'originario *droit ouvrier*, e finisce in sostanza per coprire un'area interclassista: la piccola borghesia impiegatizia dapprima (v. Pic, 1922, p. 4) e, gradatamente e in misura diversa nei vari ordinamenti, la nuova classe dei managers.

In effetti, il riferimento alla condizione sociale proletaria o, il che è lo stesso, alla condizione dell'operaio dell'industria, è frequente tra scrittori di derivazione marxista o appartenenti all'eterogenea area del socialismo giuridico (si rammenti in particolare l'opera di Menger, che eserciterà per altri aspetti una profonda influenza). Tuttavia, mentre la letteratura giuridica marxista appare impegnata piuttosto sul fronte del diritto sindacale, nella dottrina e nella pratica giudiziale si impone il criterio formale della "dipendenza" o "subordinazione", che non solo diviene l'elemento qualificante del rapporto ma anche, sebbene con tonalità diverse (e con particolare accentuazione in Italia), il presupposto per l'applicazione del diritto del lavoro in generale. Il tentativo di qualificare più corposamente l'elemento della subordinazione ricorre più volte con la valorizzazione dell'elemento impresa o organizzazione del lavoro. Questo orientamento, che persegue il superamento della concezione atomistica e individualistica del contratto, viene enunciato in Germania da giuristi di ispirazione socialista (H. Potthoff, H. Sinzheimer), che pongono in speciale evidenza il rapporto di potere che discende dal contratto di lavoro. Esso si ripropone, tuttavia, e con maggiore anche se effimero successo, nel clima culturale delle dittature fasciste; il collegamento lavoro-impresa viene evocato per rinsaldare il principio di autorità (Führerprinzip e art. 2086 del Codice civile italiano) (W. Siebert) o quanto meno per dare fondamento a una concezione organicista del rapporto di lavoro, di ispirazione romantico-medievalista, impostata sulla fedeltà del lavoratore e sulla protezione dell'imprenditore (von Gierke, Nikisch). Nei paesi ad alto livello industriale, il rapporto di protezione si presenta tuttora in Giappone, al di là dello schema contrattuale, come la nota tipica della prestazione di lavoro, soprattutto nella grande impresa. La concezione opposta del rapporto di scambio, applicabile al lavoro nell'impresa come a quello fuori di essa, domina invece, pressoché incontrastata, nel mondo anglosassone (T. Ascarelli), e prevale anche nei paesi a economia statizzata (v. Weltner, 1970, p. 117).

Collaterale all'individuazione del rapporto di dipendenza è quella, più densa di contenuto politico-sociale, della posizione del lavoratore come contraente più debole (v. Menger, 1890, p. 23; v. Commons e Andrews, 1936, p. 502). Kahn-Freund (v., 1977, p.

6) potrà pertanto affermare che “l'oggetto principale del diritto del lavoro è sempre stato, e mi azzardo a dire che sempre sarà, di costituire una forza di bilanciamento atta a compensare la diseguaglianza di potere contrattuale che è inerente, e tale non può non essere, al rapporto di lavoro”. Questa constatazione è all'origine delle limitazioni poste all'autonomia delle parti, in quanto comporta l'abbandono dell'ipotesi di eguaglianza tra i due soggetti e del rapporto contrattuale come effetto di un incontro tra volontà libere ed eguali. Lo stesso problema, in altri ambienti culturali, viene formulato accentuando gli aspetti di tutela della persona piuttosto che quelli inerenti al rapporto di mercato: posto che il lavoro non è assimilabile a un bene dato in locazione, e poiché la prestazione coinvolge la personalità del lavoratore, ne viene dedotta la necessità di limitare, nella determinazione dei termini di scambio, una libertà che finisce per volgersi a danno di una delle parti.

Sia che l'argomento venga fondato su basi socioeconomiche, sia che riveli le tracce di un'ispirazione personalistica, l'esito di diritto positivo è lo stesso, nel senso che il rilievo del momento volontario viene progressivamente ridotto, fin quasi ad annullarsi. I contenuti del contratto sono determinati da fonti sovrastanti alle parti - le leggi o gli accordi collettivi - mentre anche il momento della costituzione del rapporto viene sottoposto in taluni ordinamenti a vincoli intensi (si pensi alle assunzioni obbligatorie di soggetti a ridotta capacità lavorativa, o al collocamento obbligatorio, come vige in Italia, per vero con scarsa effettività).

Conseguentemente, numerose voci si sono levate in dottrina per sostenere la non contrattualità del rapporto di lavoro. Nei paesi di common law, tale problema è stato formulato (A. V. Dicey) come un processo inverso rispetto al passaggio dallo status al contratto, che aveva invece caratterizzato il sec. XIX. D'altra parte, vi è da rammentare che il diritto nordamericano, a differenza di quello inglese, rifiuta in genere la nozione di contract of employment, e privilegia il momento del rapporto (employment relationship); e ciò anche a seguito della diversa efficacia e funzione del contratto collettivo rispetto a quello del diritto britannico (v. Wedderburn, 1971, p. 79; v. sotto, cap. 7).

È pur vero, tuttavia, che un nucleo di rilevanza della volontà sussiste pur sempre, vuoi nella stipulazione di condizioni più favorevoli di quelle prestabilite in sede eteronoma - come è ammessa nella maggior parte degli ordinamenti - vuoi nella costituzione del rapporto che richiede la volontà delle parti, anche nei pur limitati casi in cui essa è oggetto di costrizione: per esempio, quando il lavoratore che non accetti un'offerta di

lavoro adeguata perde determinati benefici oppure quando il datore di lavoro sia obbligato ad assumere i lavoratori di ridotta capacità lavorativa (obbligo a contrarre). La soluzione del problema dipende in ultima analisi dalla nozione di “contratto” che lo studioso premette all'argomentazione (v. Rodotà, 1970, p. 25); nozione che oggi è tutt'altro che univoca. Ove si accetti la concezione di impronta giusnaturalistica del contratto come strumento di libertà, arduo sarebbe infatti riferirvi la moderna disciplina del rapporto di lavoro. La nozione di contraente più debole viene in genere data come coincidente con quella di dipendenza o subordinazione. Anche sotto questo aspetto è dato individuare la contraddizione, già posta in luce, tra la definizione del contratto e la funzione economico-sociale del diritto del lavoro. Infatti la condizione di contraente più debole copre un'area in taluni casi più ampia del rapporto di dipendenza (questo dicasi per esempio con riguardo a rapporti associativi in agricoltura o a certe forme di agenzia o di lavoro autonomo continuativo con gli stessi committenti); in taluni casi più circoscritta, dato che non tutti i lavoratori subordinati sono economicamente “deboli” (questo dicasi per tutte le alte posizioni direttive o tecniche). L'aver privilegiato il criterio formale (la subordinazione nell'esecuzione del rapporto) rispetto a quello reale (l'esistenza effettiva di uno squilibrio di forza contrattuale) ha probabilmente contribuito a distorsioni del sistema, poiché ha iperprotetto rapporti che già si svolgevano in condizioni di relativo equilibrio, e ha lasciato invece fuori rapporti sociali di intenso sfruttamento.

5. I limiti dell'autonomia individuale

Il diritto del lavoro, per l'aspetto che concerne il contratto di lavoro, è un sistema di limiti all'autonomia privata. Esso si realizza con le tecniche giuridiche dell'invalidità (per es. nullità del contratto stipulato dal minore non provvisto di capacità giuridica lavorativa o del patto di mutamento peggiorativo delle mansioni); delle clausole imposte (per es. nullità di clausole difformi dalla legge o dal contratto collettivo e sostituzione di diritto con quelle previste da tali fonti, tra cui principalmente quelle relative alla misura del salario); dell'obbligazione risarcitoria (frequente nei casi di licenziamenti illeciti, ma non qualificati come invalidi); e, non di rado, della sanzione penale. Una tecnica “promozionale”, articolata su incentivi o sanzioni positive (per es., la costituzione di un rapporto in caso di mancata assunzione per motivi illeciti), appare negli anni più recenti, soprattutto nelle leggi antidiscriminatorie (v. sotto, cap. 9).

La materia oggetto di queste norme restrittive dell'autonomia privata è amplissima e variamente distribuita tra leggi e contratti - né va sottaciuto l'influsso che per es. negli Stati Uniti o in Italia hanno avuto le Costituzioni. A un sommario esame, si possono indicare tra gli argomenti più ricorrenti nella fonte legislativa: capacità di lavoro, forma del contratto, durata massima del lavoro, ferie e festività, sicurezza e igiene del lavoro, invalidità del contratto, obbligazioni accessorie del datore di lavoro e del lavoratore, licenziamenti. Tra gli argomenti propri piuttosto dei contratti collettivi: minimi retributivi e classificazioni professionali, lavoro straordinario, indennità relative alle condizioni di lavoro, incentivi, cottimi e premi di produzione, trattamenti di risoluzione del rapporto e, più di recente, livelli di occupazione, controllo del decentramento industriale. Sovente, comunque, la legislazione fissa i principi e i contratti collettivi vi danno applicazione, ovvero questi ultimi introducono innovazioni che la legge consolida e generalizza. A tali materie si aggiungono ora le legislazioni contro la discriminazione, soprattutto razziale e per sesso, che hanno la prima realizzazione con il Civil rights act emanato negli Stati Uniti nel 1963. Inoltre, è recentissima una tendenza a estendere l'area normativa oltre la protezione degli interessi patrimoniali o del benessere fisico, per fornire una tutela della libertà e dignità del lavoratore nella vita di relazione in fabbrica (in Italia, Statuto dei lavoratori, 1970). Ciò può essere realizzato anche mediante l'attribuzione di specifiche competenze ai consigli di fabbrica (RFT, 1972) o ai sindacati (Svezia, 1976). Il progresso della normativa del contratto di lavoro segue comunque due tracciati ideologicamente divergenti. Da una parte si ribadisce la natura "personale" del rapporto, per cui il sistema delle garanzie viene articolato sulla premessa, che è a un tempo descrittiva e ottativa, del pieno coinvolgimento del lavoratore nella vita dell'impresa e del dovere di fedeltà a quest'ultima. L'esito politico coerente di tale concezione, che presenta forti impronte organicistiche, è stato l'attribuzione ai lavoratori di poteri di cogestione, in una con l'attenuazione degli elementi di conflitto d'interessi con l'altra parte: e questo è apparso il caso della Repubblica Federale Tedesca. Dall'altra, soprattutto nei paesi anglosassoni, ma anche in Francia o in Italia, l'orientamento di principio è piuttosto nel senso di tutelare la persona, impedendo che venga coinvolta nella sfera di interessi dell'imprenditore a cui, a costanza di sistema politico e sociale, essa appare sostanzialmente estranea. La linea di tendenza in questo caso è verso il potenziamento delle garanzie giuridiche contro l'imprenditore, la riduzione dei doveri del lavoratore al puro ambito della prestazione convenuta, nonché verso il

riconoscimento dei diritti di libertà nei luoghi di lavoro. Tuttavia, ad onta delle diverse premesse ideologiche, gli esiti sono sovente omogenei; così, a proposito di esercizio della libertà sindacale (ma assai meno in tema di sciopero) o di tutela della dignità del lavoratore, sia nel posto di lavoro sia, anche con l'affermarsi del principio dell'irrelevanza della vita privata nelle vicende del rapporto (v. cap. 10), fuori di esso. La stessa partecipazione agli organi dell'impresa, che ha celebrato i suoi fasti, come si ricordava, nella Repubblica Federale Tedesca, è ora oggetto, nel ben diverso ambiente culturale britannico, di una proposta ufficiale (Rapporto Bullock, 1976).

Infine, la prevalenza degli elementi di collaborazione su quelli conflittuali, nel nome della disciplina socialista del lavoro, è connaturata all'ideologia giuridica dei paesi comunisti dove, comunque, non è venuto meno l'apparato garantistico del lavoratore nei confronti della proprietà collettiva (v. Weltner, 1970, p. 172). Anche qui sono rilevabili tendenze non uniformi. Così il riferimento alla disciplina socialista (cfr. Codice del lavoro cecoslovacco, 1970 e il Codice del lavoro della Repubblica Federale Tedesca, 1961), cui è propria l'idea di una intensa fedeltà all'impresa, non compare nel recentissimo Codice del lavoro polacco (1976), che (art. 12) impone al lavoratore, in termini più cauti, il dovere di "impegnarsi a conseguire dal proprio lavoro i migliori risultati possibili e di manifestare a tal fine l'appropriato spirito di iniziativa nonché ad aver cura dell'interesse e dei beni dell'azienda".

6. La libertà e l'organizzazione sindacale

Come abbiamo ricordato, per diritto sindacale si intende il sistema di norme che si pone come cornice all'attività dei gruppi organizzati. Condizione di esistenza del diritto sindacale è pertanto che vi siano gruppi organizzati o coalizioni. I rapporti di diritto sindacale sono rapporti tra "poteri collettivi": le coalizioni dei lavoratori e le imprese, intese queste ultime come "accumulazioni di risorse materiali e umane che ne fanno un potere collettivo" (v. KahnFreund, 1977, p. 6). La formazione delle coalizioni operaie, in conflitto con il potere collettivo delle imprese, è fenomeno tipico del sec. XIX, ed è effetto indotto dall'industrialismo, anche se non sempre dalla concentrazione del lavoro nelle manifatture (o factory system) (v. Commons e altri, 1918, vol. I, p. 8, con riferimento alla storia americana, in cui le prime coalizioni si formano nello stadio del capitalismo mercantile).

La tipologia del diritto sindacale è variegata, e dipende a sua volta dalla tipologia delle relazioni industriali in ciascun determinato paese. Un quadro compiuto e analitico, al di là della comparazione tra le istituzioni legali, potrebbe oggi essere definito con l'ausilio della disciplina delle “relazioni industriali” approfondita soprattutto nei paesi anglosassoni (v. Sellier, 1976). Essa, secondo la definizione di Spyropoulos (v., 1976, p. 17), “si riferisce ai modi con cui vengono stabilite e applicate le norme di lavoro e ai modi con cui vengono adottate le decisioni per distribuire tra i produttori i frutti dell'attività produttiva”. In questo ambito disciplinare sono state elaborate tipologie differenziali, che tengono conto di variabili, tra cui le principali sono: regime politico; livello dell'industrializzazione; struttura del mercato del lavoro; motivazioni e comportamenti dei soggetti (imprese, sindacati, operatori pubblici). Ogni data combinazione delle variabili genera un sistema di relazioni industriali; che è comunque un sistema di norme di lavoro (v. Fox e Flanders, 1969).

Da un punto di vista rigorosamente giuridico, deve riconoscersi che il diritto sindacale appare in tutti gli ordinamenti in cui è ammessa l'esistenza del gruppo organizzato. Sotto questo aspetto, pertanto, è dato affermare l'universalità del diritto dei gruppi organizzati, apparendo ormai del tutto superate quelle strutture legali rigorosamente individualistiche che, in polemica con l'ancien régime, avevano improntato costituzioni e codici del secolo passato.

Questa “universalità” del diritto sindacale, testimoniata anche dalla quasi totale adesione delle nazioni all'OIL (Organizzazione Internazionale del Lavoro), non vale peraltro a sfumare la discriminante fondamentale, che è quella tra gli ordinamenti caratterizzati dal riconoscimento e dall'effettività della libertà sindacale, e quelli invece dove questa, di diritto o di fatto, non è operante: vuoi nei regimi autoritari, qualificati o no da ordinamenti corporativi della produzione, vuoi nei regimi di modello sovietico, per la particolare posizione che ivi assume il sindacato. In tali sistemi, comunque, è dato sovente constatare una discrepanza clamorosa tra la normativa, che consacra il principio di libertà, e la realtà di fatto. Tali contraddizioni hanno formato oggetto in alcuni casi di denunce o di interventi nel seno di varie organizzazioni internazionali (Comitato per la libertà sindacale dell'OIL, Comitato di esperti per l'attuazione della Carta sociale europea presso il Consiglio d'Europa).

In una trattazione che, come la presente, non si propone direttamente obiettivi di comparazione giuridica, ma intende piuttosto porre in luce i tratti più originali di questo ramo del diritto, attingendo i dati significanti dei vari ordinamenti, appare opportuno

concentrare l'attenzione sulle strutture che traggono origine dall'antagonismo tra capitale e lavoro, e che sono perciò costruite sul rapporto "conflittuale" tra i poteri collettivi dianzi rammentati. I sistemi conflittuali presuppongono: a) un'identità dell'organizzazione sindacale del tutto distinta da quella dello Stato e libera da ingerenze di quest'ultimo; b) la disponibilità di strumenti di autotutela, e perciò, principalmente, dello sciopero. L'antagonismo conflittuale può avere o no connotazioni riconducibili alla lotta di classe; quest'ultima appare pressoché irrilevante, per esempio, in un sistema di relazioni industriali pur accesa conflittuale come quello degli Stati Uniti. Tale antagonismo non viene a priori escluso, almeno sul piano teorico, in regimi che si definiscono di dittatura del proletariato (cfr. per esempio, la Costituzione cinese del 1975, che ammette la libertà di sciopero). Nel diritto sindacale così inteso acquistano rilevanza centrale tre istituti o gruppi di istituti giuridici: la libertà sindacale e il sindacato; il contratto collettivo di lavoro e le procedure per la stipulazione di esso; le forme di autotutela.

Prima di esaminare, sia pure in forma sintetica, tali istituti, è peraltro necessario porre in rilievo una peculiarità ulteriore di questo ramo del diritto, propria soprattutto dei sistemi di antagonismo conflittuale; e cioè che la materia di esso non si identifica sempre con quella dell'ordinamento giuridico dello Stato, potendosi avere in taluni e non infrequenti casi una produzione normativa "non azionabile" in sede di giurisdizione statale e rimessa a meccanismi sanzionatori interni allo stesso sistema delle relazioni industriali. Tale fenomeno è visibile nel sistema britannico dove, come si accennerà più oltre, il contratto collettivo è una realtà viva e operante, ma normalmente priva di enforceability diretta; e lo stesso è stato riscontrato (v. Giugni, 1960) in alcuni momenti e aspetti dei rapporti collettivi di lavoro in Italia.

Il tema della libertà sindacale, principio elevato a valore costituzionale solo nelle costituzioni di questo secolo (Messico, 1917; Germania, 1919; Francia, 1946; Italia, 1948; RFT, 1949; Carta delle Nazioni Unite, 1945) si pone in primo luogo con riferimento agli individui, e acquista valore problematico soprattutto nel profilo della cosiddetta libertà sindacale negativa, e cioè della libertà di non aderire a una determinata o a nessuna organizzazione sindacale. Tale problema è particolarmente sentito nei paesi (soprattutto anglosassoni) in cui è diffusa nelle sue numerose varianti la pratica dell'union shop, in forza della quale l'iscrizione al sindacato diviene condizione per l'occupazione. Qualora non si ritenga che la libertà sindacale sia riferibile anche all'aspetto negativo di essa, sorge un conflitto, che può tingersi di forti cariche

polemiche, con riguardo al principio, anch'esso a volte costituzionalmente garantito, del diritto al lavoro. In questo contrasto tra interesse collettivo e individuale, di non rara ricorrenza nel diritto sindacale, l'obiettivo di rafforzare l'organizzazione e rendere effettiva la libertà collide con la costruzione della libertà stessa in termini rigorosamente individualistici. La stessa consistenza del problema varia a seconda che sia operante un sindacalismo unitario e non ideologico, oppure un sindacalismo pluralistico fondato su differenze di credo politico, che rendono più essenziale la garanzia del diritto di non appartenenza, e cioè della libertà sindacale negativa. Si può comunque rilevare, nel complesso, un atteggiamento restrittivo da parte dei vari ordinamenti nei confronti delle clausole di appartenenza obbligatoria: limitate negli Stati Uniti, soprattutto dalle leggi statali (le leggi sul right to work, vivacemente contrastate dal movimento sindacale), esse sono state dichiarate incostituzionali dalla Corte federale del lavoro della Repubblica Federale Tedesca.

Un ulteriore importante sviluppo viene dall'applicazione della garanzia di libertà anche nei rapporti interprivati (l'effetto di *Drittwirkung*, v. sotto, cap. 9), laddove la concezione dei diritti di libertà come diritti pubblici soggettivi vedeva come termine di essi solo lo Stato. Intesa in questo senso, la libertà sindacale diviene diritto alla non discriminazione da parte del datore di lavoro, e genera lo sviluppo di tecniche giuridiche appropriate. Già in tal modo essa acquisisce una dimensione collettiva come fattore di equilibrio rispetto al potere "collettivo" dell'imprenditore. Tale valenza collettiva appare naturalmente più netta quando la normativa riguarda il sindacato in quanto tale. Si noti però che negli ultimi decenni il problema della qualificazione giuridica del sindacato inteso come associazione è stato ridimensionato e condotto nei suoi giusti termini; l'attribuzione della personalità giuridica è apparsa di per sé come uno strumento valido soprattutto ai fini patrimoniali, peraltro non tipici né di primaria importanza nell'esperienza sindacale, ma non come presupposto necessario per altri effetti di maggior rilievo.

L'associazione sindacale appare pertanto oscillare tra la figura della persona giuridica vera e propria, forme di soggettività attenuata (Francia) o di certificazione (Gran Bretagna, 1975) e la qualificazione di associazione di fatto, ma pur sempre idonea a costituire un centro di imputazione unitario per alcuni rapporti giuridici (Italia, Repubblica Federale Tedesca). Una menzione a parte meritano invece le rappresentanze aziendali, perché sovente esse appaiono fondate sulla rappresentanza elettorale anziché su quella associativa. Nell'ordinamento tedesco, e fin dal tempo di Weimar, il consiglio

di fabbrica non è organo associativo né sindacale. Nell'esperienza italiana di questi ultimi anni, il consiglio di fabbrica si è invece sviluppato secondo un modulo riconducibile sul piano funzionale all'organizzazione sindacale, mentre sul piano strutturale permane una dicotomia tra l'associazione fondata sul principio di adesione e l'istituzione aziendale alla cui formazione possono partecipare tutti i lavoratori.

Nonostante la variabile qualificazione giuridica, l'associazione sindacale presenta, in vario grado, ricorrenti forme di capacità, come alcune legittimazioni processuali, la legittimazione a stipulare contratti collettivi, a proclamare lo sciopero o, sul piano pubblicistico, a designare rappresentanti in corpi o collegi pubblici. A tal fine può essere richiesto il requisito della rappresentatività, che è una valutazione di effettività dell'organizzazione: così, in Francia, dal 1971 la capacità contrattuale è riservata ai sindacati rappresentativi; l'Employment protection act emanato nel 1975 in Gran Bretagna impone invece il requisito della indipendenza.

Una linea di tendenza in espansione è quella della normativa di sostegno dell'attività sindacale, che è in realtà un conseguente sviluppo della garanzia di libertà sindacale, nelle forme di esercizio collettivo di essa. Anche qui l'attività del sindacato, in genere, viene presa in considerazione, per implicito o espressamente, in base alla rappresentatività e cioè in ragione della rilevanza sociale dell'attività dispiegata dal sindacato stesso. A vantaggio di questo l'ordinamento riconosce specifiche capacità o diritti, a cui corrisponde, generalmente, una restrizione della sfera giuridica dell'imprenditore. Permessi retribuiti per lo svolgimento dell'attività sindacale, facoltà di indire assemblee anche nel luogo di lavoro, diritto di affissione e di sede nei locali aziendali, diritto di prelievo dei contributi: l'una o l'altra di queste forme dell'attività sindacale trovano espliciti riconoscimenti nella legislazione francese (1968), nello Statuto dei lavoratori italiano (1970), nel Trade unions and labour relations act britannico (1974). Si possono menzionare inoltre le sovvenzioni da parte degli imprenditori previste da contratti collettivi nel Belgio. La legge può infine intervenire a sancire veri e propri diritti di informazione, di negoziazione o di codeterminazione: siamo allora peraltro in un campo che non attiene più all'attività sindacale in quanto tale ma ai rapporti tra i contrapposti poteri collettivi, ed è materia che può essere affrontata nell'ambito dei problemi connessi all'attività di contrattazione collettiva, soprattutto nei suoi più recenti sviluppi (v. sotto, cap. 10)

7. Il contratto collettivo di lavoro

Il contratto collettivo di lavoro è lo strumento che stabilisce la misura e la qualità del rapporto di equilibrio tra i due poteri collettivi antagonisti. Con il contratto collettivo viene posta in essere una composizione temporanea del conflitto, generato, il più delle volte, dalle “rivendicazioni” dei lavoratori: nulla impedisce peraltro che siano l'imprenditore o la coalizione degli imprenditori a proporre proprie rivendicazioni, e così avviene ad esempio quando il conflitto insorge a seguito di riduzioni del personale. Il contratto assume pertanto una funzione sociale di “trattato di pace” (v. Scelle, 1922; v. Kahn-Freund, 1977, p. 122) e, riguardo al suo contenuto, pur ribelle a ogni definizione ontologica, esso può essere individuato in: a) norme che regolano in via diretta i contenuti dei rapporti di lavoro; b) norme che regolano le procedure per la determinazione delle prime, ponendo vincoli “ai comportamenti e alle modalità d'azione delle diverse organizzazioni formali e informali che fanno parte del sistema di relazioni industriali” (v. Fox e Flanders, 1969). Questa tipologia funzionale di contenuti corrisponde a quella tra norme di condotta e norme sulla produzione giuridica, ben nota nella giuspubblicistica, ma è stata resa nel diritto del lavoro, coltivato soprattutto da scrittori di cultura civilistica, in base alle differenze degli effetti discendenti da esse. Si è così consolidata una distinzione, la quale trae origine dalla dottrina tedesca (v. Sinzheimer, 1908, pp. 92 ss.) e appare ampiamente diffusa (in Italia per opera di Messina, in Francia di Durand), tra la parte normativa (ricollegabile a sua volta alla specie del contratto normativo) e la parte obbligatoria del contratto. La distinzione è importante e tuttora attualissima; tuttavia essa, per la ragione anzidetta, può risultare deviante rispetto a una cognizione funzionale dell'istituto, ed è mal adattabile alle clausole o parti procedurali e istituzionali (per es., commissioni miste, procedure arbitrali e di conciliazione, fondi previdenziali) tutt'altro che infrequenti nell'esperienza contrattuale.

La funzione primaria di composizione del conflitto è comune a tutti i contratti che sono, per l'appunto, atti di composizione di interessi. La tipicità del contratto qui in esame è data dalla natura collettiva dei soggetti coinvolti, per cui gli interessi in gioco divengono interessi collettivi. La funzione “di pace” assume peraltro caratteri specifici dove e quando si prolunga in un impegno di non modificare l'assetto di interessi per un tempo determinato. In Germania fu acquisito fin dalle origini (v. Sinzheimer, 1908, pp. 171 ss.) che ogni contratto collettivo comprendesse come effetto naturale il dovere di tregua

o di pace sociale, nel senso che ne derivasse un obbligo per i sindacati stipulanti di astenersi da scioperi inerenti alle materie regolate dal contratto stesso, fino alla sua scadenza.

Il dovere di pace “relativo” (da distinguersi dal dovere “assoluto”, che è l’impegno, questa volta non implicito, a non ricorrere all’azione diretta neppure per materie non regolate nel contratto), è invece altrove ritenuto un effetto del contratto solo se abbia formato oggetto di un esplicito accordo (clausola di tregua o di no-strike). In paesi dove il diritto di sciopero ha un riconoscimento costituzionale, in particolare in Italia e in Francia, si è persino dubitato della validità di tali clausole, in quanto comportano una rinuncia, sia pure temporanea, all’esercizio di un diritto costituzionale. Al di là di tali dispute, è dato constatare che l’intensità del vincolo che deriva dal contratto è un riflesso, in sede di disciplina legale, del grado di vocazione conflittuale del sindacato e/o di accettazione del conflitto stesso da parte del sistema politico. Non è casuale il fatto che la dottrina dell’obbligo di pace come effetto naturale del contratto collettivo sia propria di un paese dove i conflitti di lavoro sono fortemente contenuti, mentre, sia pure in modo diverso, la vincolatività dei contratti nel senso qui esaminato è stata ed è oggetto di accesa controversia in Gran Bretagna, come in Italia e in Francia.

Sotto il profilo economico, il contratto collettivo, in quanto posto in essere da una coalizione di operatori nel mercato del lavoro, o (qualora anche gli imprenditori siano organizzati) da due coalizioni contrapposte, è uno strumento limitativo della concorrenza; tende cioè a creare un mercato monopolistico. Per tale ragione esso, in passato, fu colpito negli Stati Uniti mediante la legislazione anti-trust. Trattandosi di un mercato caratterizzato da spiccati aspetti di imperfezione e di squilibrio, la limitazione della concorrenza è tuttavia apparsa come un fattore di normalizzazione del mercato stesso.

Tale funzione normalizzatrice può svolgersi in due modi: con il controllo dell’accesso al lavoro e con l’imposizione della norma comune (Webb). Il primo metodo si attua con il collocamento sindacale, ed eventualmente con l’adesione obbligatoria (union shop; v. sopra, cap. 6), integrata sovente da condizioni restrittive di ammissione. Quest’ultima forma appare tipica del sindacalismo di mestiere (v. sindacalismo). Il secondo metodo è quello che si giova, soprattutto, del contratto collettivo. Esso può essere orientato alla determinazione dei minimi, derogabili dai soggetti individuali solo con trattamenti più favorevoli ai lavoratori, e questo è tipico della maggior parte dei paesi europei; oppure,

come negli Stati Uniti, può fissare le condizioni effettive, e in tal caso il contratto collettivo vanifica praticamente quello individuale.

È in ragione di tale funzione normalizzatrice del mercato che si avverte la necessità di attribuire al contratto collettivo la più ampia sfera di efficacia. E poiché negli ordinamenti ispirati ai principii privatistici esso ha effetti circoscritti agli stipulanti (sindacati e loro iscritti), si pone il problema di generalizzarne l'area di applicazione.

Tale risultato può essere conseguito di fatto quando il tasso di sindacalizzazione è molto elevato, mentre nel caso diverso vengono in genere sperimentati vari meccanismi di estensione: da quello dell'union shop, che indirettamente estende il contratto a tutti i lavoratori dell'azienda, alla generalizzazione del contratto a un intero ramo produttivo mediante un atto normativo, fino all'efficacia direttamente erga omnes. Quest'ultima fu introdotta in Italia dal regime corporativo e, prevista dalla Costituzione, ma con norma rimasta inattuata (art. 39, comma 3), venne realizzata nel 1959 da una legge "transitoria", che diede forza normativa ai contratti collettivi allora esistenti. In questi ultimi anni il generale rafforzamento dei sindacati, congiunto a indirizzi giurisprudenziali equitativi, hanno comunque prodotto anche in Italia una situazione di quasi generalizzazione di fatto. Si noti che, quando è elevata la sindacalizzazione, anche dove è prevista la possibilità di estensione con atto normativo, raramente a essa vien fatto ricorso (così nella Repubblica Federale Tedesca). Le due funzioni di regolamentazione dei rapporti di lavoro e di controllo sul mercato (v. Kahn-Freund, 1977) appaiono perciò strettamente connesse, fino a fondersi in una sola. La variabile da prendere in considerazione è invece quella relativa alla forza organizzativa del sindacato: dove questa è rilevante, la norma comune si impone senza l'apporto della forza statale, altrimenti questa viene evocata per consolidare i risultati contrattuali.

Il fatto che il contratto collettivo e la legge spesso riguardino le medesime materie e che sia frequente l'assunzione di norme contrattuali in norme di legge o in provvedimenti muniti di pari efficacia, sta a indicare che questo istituto, quanto ai contenuti, è il più delle volte assimilabile a un atto normativo generale e astratto. È però importante avvertire che la cognizione di questo complesso sistema di regolamentazione dei rapporti di lavoro sarebbe parziale ove, come accade di frequente nelle trattazioni giuridiche, l'attenzione fosse circoscritta al contratto collettivo in sé e per sé considerato e non fossero presi in esame i nessi che collegano un contratto all'altro, sia in senso temporale, sia con riguardo alle aree geografiche e professionali coinvolte: vale a dire, il

processo o sistema di contrattazione. Nei cosiddetti sistemi “dinamici”, come quello britannico, il flusso di accordi continuativi, sovente mediati da istituzioni paritarie, è di gran lunga più importante del testo formale, via via rinnovato con modifiche a scadenza, che segna piuttosto il ritmo della contrattazione nella tradizione europea continentale e in quella statunitense. Ma anche in queste ultime, a ben guardare, il momento dinamico esiste e si esprime nell'applicazione dei testi tra una scadenza e l'altra; un momento applicativo che, soprattutto quando è calato nella concretezza dei rapporti aziendali, si svolge con integrazioni e innovazioni che danno corpo, per l'appunto, a un modello dinamico. Come tutti i modelli, anche quello che distingue tra forme statiche e forme dinamiche è schematico, epperiò, se elevato a dogma, può anche essere deformante. È certo comunque che nell'esperienza sindacale dell'Europa continentale i contratti collettivi appaiono sovente nella forma di codici professionali, rispondenti a una funzione più spiccatamente normativa, laddove il modello dinamico esalta piuttosto gli aspetti procedurali della contrattazione. L'identità giuridica del contratto collettivo (natura contrattuale, regolamentare, mista; v. Despax, 1966) è notevolmente controversa, e si può dire che un dibattito durato più di cinquant'anni non sia giunto a una conclusione sicura. Che una produzione normativa possa avvenire anche con l'impiego dello strumento contrattuale è noto al diritto pubblico, e in particolare al diritto internazionale. I problemi che si pongono in ordine al contratto collettivo riguardano soprattutto la natura di esso in rapporto agli effetti giuridici. Così, la non enforceability, salvo espressa volontà delle parti, confermata dalla più recente legislazione britannica (1974), qualifica il contratto collettivo come un'espressione di autonomia sociale operante fuori della sfera dei rapporti assunti come rilevanti dall'ordinamento statale. Al contrario, è abbastanza consolidata negli Stati Uniti l'opinione che il contratto collettivo sia un accordo a contenuto normativo (legislative), del tutto estraneo alle forme contrattuali tutelate dalla common law; a simili, anche se più elaborate, conclusioni si perviene dove, come in Germania o in Francia, è il diritto positivo stesso ad attribuire al contratto collettivo una forza imperativa diretta. Diverso è il caso in cui, in assenza di una tale statuizione positiva, l'istituto venga ricondotto nell'ambito del diritto comune delle obbligazioni, dove la deroga dei soggetti individuali alla norma comune può essere costruita solo in termini di inadempimento. Questa è stata la vicenda di tutti gli ordinamenti di civil law prima dell'emanazione di leggi ad hoc, e in particolare dell'Italia prima e dopo il sistema corporativo, anche se ormai una giurisprudenza consolidata, congiunta a indirette

prescrizioni legislative, ha in sostanza sancito l'effetto inderogabile e configurato pertanto una funzione normativa imperativa, sia pure di diritto privato. Vero è che il contratto collettivo è un istituto con tratti irriducibili sia alle fonti come categorizzate dal diritto pubblico moderno, sia al contratto come definito dalle codificazioni. La persistente difficoltà di costruzione giuridica può pertanto in parte essere imputata alla pervicace tendenza delle scuole giuridiche tradizionali a elevare le proprie definizioni dei meccanismi normativi a essenze, a cui debbono ricondursi per necessità logica tutte le forme dell'esperienza giuridica. Tale vizio di metodo rende ovviamente ardua più del necessario la definizione di un istituto che è stato generato da rapporti sociali del tutto specifici rispetto alla struttura statale che produce la legge, così come ai rapporti prevalentemente mercantili su cui si fonda la vicenda storica del contratto; e che, in ultima analisi, si muove secondo regole interne che non è apparso azzardato definire come “esoteriche” (v. Kahn-Freund, 1977, p. 56).

8. Lo sciopero

Anche questo è un istituto tipico e inconfondibile del diritto del lavoro, di cui si è tentato di tracciare analogie più o meno plausibili con il diritto di resistenza o con i poteri di veto. In realtà il fenomeno dello sciopero è la diretta derivazione di due aspetti tipici dell'industrialismo e cioè: a) la sostituzione del contratto di lavoro ai rapporti servili o vincolati dell'età precedente: da questo punto di vista lo sciopero è null'altro che il ritiro collettivo e concertato della forza lavoro dal mercato; b) l'agglomerazione di masse di lavoratori nelle manifatture, e la conseguente formazione di condizioni favorevoli all'organizzazione di azioni collettive.

Lo sciopero risulta essere storicamente il primo modo di espressione della protesta collettiva, che dà forma a coalizioni più o meno temporanee, dalla cui graduale stabilizzazione ha origine il sindacato (v. Kahn-Freund, 1954).

La prima reazione degli ordinamenti, in omaggio a una concezione rigorosamente individualistica dei rapporti economici, è dovunque repressiva: la coalizione per provocare il rialzo del prezzo del lavoro è punita nei codici penali o dalla dottrina della conspiracy. Quest'ultima è fondata sul principio per cui ciò che è lecito al singolo (nel nostro caso: il rifiuto del lavoro) può non esserlo se attuato da più soggetti in forma concertata. All'inizio del secolo, peraltro, appare abbastanza generalmente consolidato il

principio della non punibilità, ovvero dello sciopero-libertà; il rifiuto del lavoro è inadempimento, e come tale è perseguibile, ma solo in sede civile. Gli stessi valori fondamentali dello Stato liberale rendevano difficilmente sostenibile la negazione della libertà di disporre del proprio lavoro contenuta nel divieto delle coalizioni. Forme di repressione dello sciopero, anche se episodiche, permangono negli Stati Uniti fino agli anni trenta. La repressione è invece ripristinata e applicata con estremo rigore nei regimi fascisti e in quelli di modello sovietico.

Il diritto di sciopero forma oggetto di garanzia costituzionale per la prima volta nella Carta di Querétaro (Messico, 1917) e, dopo la seconda guerra mondiale, nelle Costituzioni francese, italiana e, più di recente, nella Costituzione portoghese del 1976. Interessa rilevare che tale riconoscimento si ha anche nella Costituzione cinese del 1975 e si può infine aggiungere che il diritto di sciopero è affermato da importanti Carte internazionali, sia pure di variabile efficacia (art. 6 della Carta sociale europea, 1965; art. 8 del Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali dell'ONU, 1966). La novità del diritto di sciopero rispetto alla libertà di sciopero viene essenzialmente individuata nell'effetto che l'inadempimento all'obbligo di lavorare produce sul rapporto di lavoro. Dove è ammesso che lo sciopero ha per effetto la sospensione di quest'ultimo senza altra conseguenza che la perdita del salario, si può affermare che esiste un vero e proprio diritto di sciopero (v. Calamandrei, 1952). A parte i casi del riconoscimento costituzionale, per cui non sorge problema, l'effetto sospensione è ormai quasi generalmente acquisito nell'ambito degli ordinamenti a libertà sindacale. Un analogo risultato producono le norme che dispongono l'immunità dello sciopero dalle varie conseguenze di common law.

Il diritto di sciopero, tuttavia, non si esaurisce necessariamente nella sospensione, e anzi è improprio definire un diritto in base agli effetti giuridici prodotti dall'esercizio di esso. E infatti vanno riportati al contenuto del diritto anche alcuni comportamenti, tutelati dalla legge in misura e modo variabile, che costituiscono i vari elementi in cui si snoda l'azione dello sciopero nel suo complesso: vale a dire, oltre la sospensione del lavoro, la deliberazione, la diffusione e la propaganda, il picchettaggio pacifico ecc. Anch'esse riferibili al contenuto del diritto, perché dirette a garantirne l'effettività, sono le norme che impediscono comportamenti ostativi, quali: la sostituzione degli scioperanti, gli atti di discriminazione, la non riammissione al lavoro a sciopero terminato. La sospensione del lavoro è il fatto centrale, ma non è tutto, nello svolgimento di uno sciopero;

eppertanto la garanzia della facoltà di astenersi dal lavoro, e cioè l'effetto sospensivo, non è sufficiente a esaurire il contenuto del diritto di sciopero.

Raramente lo sciopero si sottrae a una qualche forma di regolamentazione dettata dalla legge o elaborata dalla giurisprudenza o, infine, definita dai contratti collettivi o da norme interne dei sindacati stessi. La regolamentazione si snoda in genere in ragione di: a) i fini dello sciopero (economico, politico, ecc.); b) le modalità di attuazione (preavviso, limiti alle cosiddette forme anomale, salvaguardia degli impianti e servizi essenziali, ecc.); c) i soggetti (lavoratori del settore privato, dipendenti pubblici, funzionari, personale militare, ecc.); d) le procedure di conciliazione e mediazione, l'arbitrato. La serie dei problemi è vastissima e non è qui possibile darne conto, apparendo invece utile tentare di definire i tratti essenziali di un diritto comune, insieme con una indicazione degli argomenti più dibattuti nel momento attuale.

In linea di massima, è dato riscontrare che la titolarità dello sciopero è estesa ormai anche al settore pubblico, se pure non alla totalità di esso (vedi per es. l'eccezione dei funzionari o Beamte della Repubblica Federale Tedesca e altrove, e quella pressoché generale dei militari); lo sciopero politico è stato espressamente dichiarato ammissibile solo in Italia (con la sentenza n. 290 del 1974 della Corte costituzionale); la salvaguardia dei servizi essenziali è prevista da norme di legge o, come in Italia e nella Repubblica Federale Tedesca, da orientamenti giurisprudenziali o da forme di autodisciplina.

Raro è il ricorso a vere e proprie forme di arbitrato che, d'altronde, nella sua versione obbligatoria, sarebbe difficilmente compatibile con il diritto di sciopero, ma crescente appare l'intervento degli organi politici nella mediazione dei conflitti o nella preventiva determinazione dei limiti degli aumenti salariali (politica dei redditi, guidelines). In altre parole, mentre si è consolidato un ampio riconoscimento della legalità del conflitto (se pur con scarti notevoli, basti raffrontare la Repubblica Federale Tedesca all'Italia), crescenti sono le tendenze verso forme di gestione politica di esso. Ciò ha determinato anche la scarsa funzionalità degli organi di mediazione di tipo paragiurisdizionale (v. Lyon Caen, 1974, p. 242), che, soprattutto per la suggestione delle singolari esperienze dell'Australia e della Nuova Zelanda, avevano avuto una certa diffusione nei primi decenni del secolo.

Un altro dato da registrare è, in generale, la scarsa incisività della regolamentazione non sostenuta dal consenso dei lavoratori organizzati oppure da quello di una vasta parte dell'opinione pubblica. La vicenda dell'industrial relations act, emanato nel 1971 in

Gran Bretagna e abrogato solo tre anni dopo, è stata la manifestazione più clamorosa di fallimento di una regolamentazione imposta in pieno contrasto con i principali destinatari; si può notare invece che le regolamentazioni restrittive introdotte negli Stati Uniti nel 1947 e gradualmente elaborate nella Repubblica Federale Tedesca dalla Corte federale del lavoro, soprattutto nel periodo di presidenza del prof. H. C. Nipperdey, abbiano sostanzialmente resistito alla più o meno compatta ostilità dei sindacati. Al contrario, in Italia e in Francia la resistenza di questi ultimi ha in pratica vanificato la forza repressiva di leggi o di indirizzi giurisprudenziali, concernenti peraltro soltanto conflitti o modalità di conflitto particolarmente gravi per la collettività (servizi pubblici) o per la controparte (gli scioperi cosiddetti articolati o a scacchiera o a intermittenza).

Un particolare rilievo ha manifestato il problema dell'attribuzione del diritto di sciopero ai singoli ovvero ai sindacati, epperchiò quello del trattamento del cosiddetto sciopero selvaggio. La legittimità di quest'ultimo è ora ammessa (Italia, Francia), ora negata (Repubblica Federale Tedesca, Stati Uniti) e anche qui le scelte dell'ordinamento sono spie di concezioni diverse del sindacato e dell'azione sindacale, a seconda che venga privilegiato l'elemento di spontaneità e di movimento ovvero quello dell'organizzazione. Mentre in tema di sciopero, al termine di un'elaborazione pluridecennale, alcuni punti fermi sono stati posti, più aperti sono i problemi concernenti le altre forme di tutela: dalla serrata degli imprenditori, che è illecita in Italia, pienamente ammessa altrove (Svezia, per esempio), allo sciopero bianco o alle varie forme di rallentamento concertato della produzione e infine all'occupazione dell'azienda che, sovente usata come mezzo di difesa da licenziamenti, è stata, in quest'ultimo decennio, al centro di clamorose vicende in vari paesi (più clamoroso di tutti, il caso Lip in Francia). L'autotutela, questo aspetto singolare e nel contempo essenziale del diritto sindacale, è apparsa restia a collocarsi in un ordine statico e, così come indeterminati appaiono tuttora in alcuni casi i limiti del diritto di sciopero, un cono d'ombra resta proiettato sulle altre forme di azione diretta.

È apparsa abbastanza chiara, d'altronde, l'ingovernabilità del fenomeno con i normali strumenti sanzionatori, sia di tipo civile sia di tipo penale, che, anzi, nei conflitti più generalizzati finiscono sovente per essere accantonati o sostituiti da mediazioni politiche. Ciò può indurre a importanti riflessioni sulla natura degli Stati a democrazia sociale, nei quali il principio di legalità può essere sottoposto a verifiche di consenso in conflitti che, trascendendo o sfiorando i limiti della legalità, pongono in essere soluzioni di continuità dell'ordine legale stesso. Diversamente dalla rivoluzione o dallo sciopero

generale soreliano, tali vicende peraltro non sono state fattori di rovesciamento dell'ordine legale ma hanno al più prodotto la modificazione di equilibri politici nell'ambito della continuità del sistema.

9. Le innovazioni delle strutture e delle tecniche giuridiche

Il diritto del lavoro ha esercitato una profonda influenza sulla trasformazione delle strutture giuridiche in cui esso si evolve, e particolarmente di quelle riferibili al diritto costituzionale e al diritto civile.

Un vero e proprio impatto sulle strutture dello Stato rappresentativo si verifica invero soltanto nei regimi che sostituiscono o integrano le rappresentanze politiche con quelle sindacali: l'idea dello "Stato sindacale", abbastanza diffusa nei primi decenni del secolo e proposta come alternativa alla crisi dello Stato liberale, trova realizzazione nei regimi autoritari a partito unico e si confonde con la concezione corporativa dello Stato. Nelle costituzioni di modello sovietico, la partecipazione sindacale agli organi rappresentativi assume la forma indiretta del diritto di presentare candidati o di intervenire nella formazione delle liste elettorali unitarie; essa perciò non genera una sostanziale modificazione nella struttura rappresentativa, che rimane impostata su base elettiva. Di maggiore interesse è l'esame delle modificazioni intervenute, presso i regimi di democrazia rappresentativa, nel rapporto tra i poteri dello Stato. Sotto questo aspetto, i due fenomeni di più spiccato rilievo sono: a) l'impulso alla centralizzazione verificatosi negli Stati federali o anche a struttura legislativa "composita" come il Regno Unito (v. Kahn-Freund, 1976, p. 245), determinato in primo luogo, specie negli Stati Uniti nella fase del New Deal, dall'esigenza politica di superare le resistenze locali, e, in secondo luogo, da quella di stabilire standard di condotta uniformi, vuoi per i lavoratori, vuoi per gli imprenditori; b) l'assunzione di un ruolo centrale da parte del Parlamento a seguito della diffusione di leggi speciali che sovrastano le tradizionali fonti del diritto tra privati (codici, common law) e parallelamente, soprattutto nell'area di common law, comprimono la discrezionalità del potere giudiziario. Tale effetto è solo in parte controbilanciato dall'importante ruolo assunto dalle Corti costituzionali, dove queste operano. L'intervento legislativo si è cospicuamente esteso, nell'ultimo periodo, anche in Gran Bretagna, dove l'"astensione della legge" dal campo dei rapporti di lavoro era diretta non già ad ampliare l'area giurisdizionale, quanto invece, stante la natura "non azionabile" delle fonti collettive, a porre ad essa un argine (v. Wedderburn, 1971, p. 23).

Infine, è soprattutto attraverso il varco aperto dal diritto del lavoro che si è verificata la penetrazione dei diritti costituzionali nella sfera dei rapporti interprivati. Negato negli Stati Uniti, tale effetto (Drittwirkung) è stato riconosciuto nella Repubblica Federale Tedesca soprattutto da parte delle corti del lavoro (v. Ramm, 1974) e, con minori resistenze, in Italia.

Il campo di elezione delle capacità di trasformazione del diritto del lavoro è stato comunque il diritto privato. Le nuove tecniche giuridiche in esso generate e sperimentate si sono sovente rivelate capaci di effetti diffusivi su tutta l'area privatistica. L'antica discussione sull'affrancamento del diritto del lavoro dal diritto civile (v. Lyon Caen, 1974, p. 231) appare forse superabile dal momento che quest'ultimo, aprendosi a nuovi indirizzi metodologici, corre in un processo di trasformazione parallelo a quello del diritto del lavoro.

Tra le nuove tecniche giuridiche introdotte o diffuse con il diritto del lavoro, sembrano particolarmente meritevoli di elencazione le seguenti.

1. Le norme imperative che si impongono alla volontà delle parti e modificano direttamente il contenuto dei negozi da esse posti in essere. La sostituzione della legge (o del contratto collettivo) ai contenuti negoziali voluti effettivamente dalle parti - successivamente largamente praticata anche nei contratti di vendita, di somministrazione, di locazione ecc. - trasforma profondamente l'essenza stessa del contratto che, da strumento per produrre effetti giuridici voluti diviene un mezzo per realizzare effetti legali, talvolta ignoti, o neppure prevedibili dai contraenti (v. Rodotà, 1970).

L'imperatività - come si è rilevato (v. sopra, cap. 7) - si estende anche ai contratti collettivi ed esprime in tal modo un rapporto di prevalenza dell'interesse del gruppo sull'interesse individuale. Tale rapporto appare ancor più evidente a fronte del principio di irrinunciabilità da parte del lavoratore ai benefici del contratto (come pure a quelli della legge), che viene in genere derivato dal principio di inderogabilità.

2. L'obbligo a contrarre, quale viene stabilito ad esempio nelle assunzioni obbligatorie di persone con minore capacità lavorativa, colpisce l'autonomia contrattuale nel suo stesso momento genetico. Non destano sorpresa pertanto la forte resistenza che vi è ancora ad ammettere la costituzione coattiva del rapporto, e le inclinazioni della giurisprudenza, quando manchino esplicite norme positive, ad attestarsi sulla responsabilità risarcitoria. Nel diritto sindacale emerge, invece, la distinta figura

dell'obbligo dell'imprenditore a negoziare, e cioè a condurre le trattative per il contratto collettivo, senza peraltro l'obbligo di venirne a termine. Ammesso dalle legislazioni svedese (del 1936 e ampliata nel 1976; v. Schmidt, 1977, p. 80) e nordamericana (1935), nonché dall'Industrial relations act britannico (1971-1974), l'obbligo a negoziare è in prevalenza negato dalla giurisprudenza italiana, nel quadro delle numerose pronuncie in materia di repressione della condotta antisindacale (art. 28 dello Statuto dei lavoratori). Si è infatti ritenuta estranea alla considerazione del legislatore, nell'atto in cui ha disposto una speciale tutela dell'attività del sindacato, la materia dei rapporti di quest'ultimo con la controparte, che oltretutto avrebbe affidato alla discrezione del giudice la soluzione di complessi problemi di rappresentatività e di legittimazione a negoziare.

L'Employment protection act (1975) britannico, infine, ha configurato un obbligo del datore di lavoro a consultare il sindacato e a fornirgli informazioni utili per la contrattazione; può parlarsi, in proposito, di un obbligo a negoziare attenuato.

3. L'incoercibilità delle obbligazioni di fare, principio fortemente radicato nel diritto civile, anche se non privo di eccezioni nella procedura civile francese e tedesca, è stata incrinata dalle leggi limitative del potere di licenziamento, quando esse hanno riconosciuto (il che non è di tutti gli ordinamenti) il diritto alla reintegrazione. Infatti, se ancora persiste l'impossibilità naturale di costringere l'imprenditore a dar lavoro al prestatore reintegrato per ordine del giudice, è stato chiarito che ciò non è sufficiente a sostenere il dogma dell'incoercibilità, perché appare pur sempre possibile la coazione indiretta mediante l'impiego di sanzioni afflittive. Questo ha condotto, almeno in taluni ordinamenti, a superare la soluzione dell'erogazione indennitaria, variamente sperimentata, e sempre risultata inidonea a garantire l'effettività della tutela dai licenziamenti arbitrari. In ragione di questi sviluppi normativi si è parlato di un "diritto al posto di lavoro" che, con enfasi eccessiva, è stato talvolta assimilato ai diritti reali (su tale argomento v. Meyers, 1964).

4. Non meno indebolito appare il concetto di corrispettività. Il riconoscimento della continuità del rapporto, a volte con retribuzione, nei casi di temporanea impossibilità della prestazione, o, in ipotesi individuate in ragione di esigenze politico-sociali (dalle ferie ai permessi retribuiti per attività sindacale) ha reso impraticabile il ricorso al principio dell'equilibrio tra le prestazioni nell'esecuzione del contratto, o, più probabilmente, lo ha ridotto a operare in un'area residuale che appare poi sempre più

ristretta. È oggi controverso se si debba ritenere ammissibile la sospensione della retribuzione per mancanza temporanea di lavoro, come veniva tranquillamente dedotto, in passato, dal principio della corrispettività, o se debba invece darsi per avvenuto il trasferimento del rischio al datore di lavoro, fatta salva naturalmente la possibilità di copertura assicurativa dello stesso (per l'Italia, la Cassa integrazione guadagni).

5. Notevoli sono poi gli effetti indotti nelle tecniche sanzionatorie. A parte l'introduzione della vigilanza amministrativa sull'esecuzione di contratti privati, che fu a suo tempo un'innovazione cospicua, sempre più marcata appare oggi la tendenza ad attribuire al giudice poteri di intervento con fisionomia ingiuntiva, e a delineare forme di esecuzione non più soltanto patrimoniale in funzione risarcitoria. Esempi possono essere attinti dalla legislazione sindacale statunitense, imitata dall'effimero Industrial relations act britannico; dalla legislazione svedese (dove la condanna patrimoniale ai "danni generali" è in realtà una sanzione); dallo Statuto dei lavoratori italiano e dai nuovi comportamenti processuali da esso sollecitati; nonché, infine, dalle leggi antidiscriminatorie, compresa quella italiana (1977) sulla parità tra uomo e donna nel lavoro. La funzione giurisdizionale, una volta destinata non più soltanto a dirimere controversie tra possessori di beni, bensì a garantire le regole del gioco nei conflitti collettivi o la soddisfazione di interessi del lavoratore non immediatamente traducibili in valori economici né a realizzazione posponibile indefinitamente nel tempo, richiede rapidità di procedure e ampiezza di mezzi istruttori ed esecutivi che sono del tutto estranei al processo dispositivo proprio della tradizione eurocontinentale. In sintonia con questa linea di evoluzione appare l'attribuzione di legittimazioni processuali al sindacato, per la tutela di interessi propri o di gruppo; si noti, peraltro, che parallela a questo rafforzamento dello strumento giurisdizionale opera la tendenza alla devoluzione della materia contenziosa a sedi conciliative e arbitrali, regolate nell'ambito della contrattazione collettiva. In tale sede di "giurisdizione privata", azione individuale e azione collettiva sfumano sovente le loro differenze, o, quanto meno, ha luogo la devoluzione della prima al pieno controllo sindacale. Tale è la caratteristica delle grievance procedures nordamericane, che hanno origine nel ricorso aziendale e terminano in vere e proprie decisioni arbitrali munite di piena efficacia giuridica.

6. Infine è emerso, soprattutto nell'ambito delle recenti legislazioni antidiscriminatorie, come neppure la sanzione afflittiva sia sufficiente per la realizzazione di alcuni obiettivi di politica legislativa. Si profila allora il ricorso all'affirmative action (v. Schmidt e altri, 1978), e cioè l'intervento giurisdizionale ovvero amministrativo, diretto a modificare le

situazioni in atto, con mezzi quali: l'avviamento al lavoro (con tecniche compulsive - v. sopra, punto 2 - ma anche, e più frequentemente, persuasive) di soggetti appartenenti a gruppi discriminati; la determinazione di condizioni di lavoro conformi alle particolari esigenze di tali soggetti (quale l'obbligo fatto all'imprenditore, negli Stati Uniti, di far ogni sforzo ragionevole per adattare lo svolgimento del lavoro alle esigenze delle minoranze religiose). L'azione affermativa viene qui menzionata come tecnica giuridica: è evidente che essa può dilatarsi in un indirizzo di politica generale (piena occupazione, politica attiva della manodopera, qualificazione professionale di gruppi sottoprotetti) e acquisire anche maggiore efficacia, ponendosi però in una cornice estranea all'oggetto della presente trattazione per divenire un capitolo di politica sociale.

10. Le frontiere attuali del diritto del lavoro

Per tutta una serie di argomenti è particolarmente vivace il susseguirsi di innovazioni normative; in taluni ordinamenti esse già hanno avuto corso; in altri è intenso il dibattito preparatorio e fortemente probabile l'innovazione stessa.

L'istituto che ha subito i più profondi mutamenti è stato senza dubbio quello del licenziamento, che si è radicalmente trasformato dalla forma ad nutum in un atto motivato e sottoposto a controllo giudiziale. Con tale mutamento si è praticamente chiuso il ciclo evolutivo che ha origine dal contratto di fornitura di opere (v. sopra, cap. 4), misurabili nella quantità a seconda delle esigenze della produzione e del mercato, rimesse, a loro volta, alla libera valutazione dell'imprenditore. Restano tuttavia aperti i problemi inerenti alla reintegrazione effettiva nel posto di lavoro e quelli connessi ai licenziamenti per riduzione del personale, frequentemente sottoposti a controlli sindacali e amministrativi preventivi, ma in genere non ritenuti assoggettabili a un controllo di motivi, che si risolverebbe in un controllo sulla politica d'impresa.

Un altro settore in pieno sviluppo è quello della tutela del lavoratore dalla discriminazione. La discriminazione antisindacale è stata la prima a essere affrontata con le leggi di sostegno dell'attività sindacale e dispone quasi dovunque di un corredo ampio di difese giuridiche. Nel concetto di discriminazione in senso più lato si annoverano tutti i casi in cui lo squilibrio contrattuale tra le due parti è aggravato dall'appartenenza del lavoratore a gruppi sociali emarginati o minoritari. Vengono in rilievo primario, naturalmente, i gruppi razziali ed etnici, gli stranieri e le minoranze

linguistiche. Ormai attualissimo è il problema dell'eguaglianza di opportunità tra uomo e donna, al quale sono stati dedicati alcuni tra i più recenti e significativi testi legislativi (Stati Uniti, 1963 e 1972; Gran Bretagna, 1975; Italia, 1977). Giova ricordare che la politica legislativa antidiscriminatoria ha comportato l'adozione di tecniche giuridiche alquanto nuove e più efficaci che non le normali invalidità civilistiche. La stessa qualificazione del motivo discriminatorio come illecito non è apparsa sufficiente a coprire l'intera area del fenomeno: donde, nella normativa americana e britannica, il ricorso al criterio statistico, per cui può essere considerata discriminatoria la situazione in cui un gruppo risulti statisticamente emarginato, a prescindere dalla ragione di tale evenienza.

La discriminazione per motivi religiosi e politici è oggetto di diretta attenzione legislativa, mentre appare meritevole di menzione la tendenza, percepibile soprattutto nella giurisprudenza, ad affermare l'irrilevanza della condotta privata nel rapporto di lavoro (v. Schmidt e altri, 1978). Questi vari aspetti si muovono secondo linee non parallele. L'irrilevanza della vita privata segue dappresso i profondi mutamenti intervenuti nel costume e che riguardano la condotta morale così come l'abbigliamento e l'aspetto esterno, ecc. Essa è un aspetto del più generale problema della tutela della privacy (vedi, nello Statuto dei lavoratori italiano, il divieto di indagine in materia) e, nel nostro caso, concorre ad accentuare la spersonalizzazione legale del rapporto, in quanto assume il coinvolgimento della persona come un dato di fatto da limitare con lo strumento giuridico (v. anche, con riferimento alle dottrine più accentuatamente personalistiche, il precedente cap. 4). In tema di discriminazione religiosa, poi, val la pena di osservare che si è posto addirittura il problema di adattare per quanto possibile i metodi di lavoro alle esigenze di pratica di culto (così in particolare, negli Stati Uniti, ma anche nei paesi europei con forti aliquote di immigrati musulmani). La discriminazione politica, infine, è oggetto di generale esecrazione, ma in realtà si mantiene in forme attenuate o mascherate soprattutto nel pubblico impiego, fino a emergere in alcuni casi in tutta evidenza (vedi tra i regimi a pluralismo democratico, il caso del *Berufsverbot* nella Repubblica Federale Tedesca). Degna di rilievo, comunque, è l'affermazione, comune alla Corte suprema americana e a quella della Repubblica Federale Tedesca, che la semplice appartenenza a un partito ritenuto sovversivo non è sufficiente a giustificare la discriminazione.

Un vero e proprio campo di frontiera è costituito dal pubblico impiego. Escluso tradizionalmente dal campo del diritto del lavoro, anche in omaggio a una concezione

acontrattuale e tutta pubblicistica del rapporto, il pubblico impiego si appropria gradualmente di tutti gli strumenti del diritto sindacale e, in tutto o in parte, viene estesa a esso la fonte contrattuale collettiva. In parallelo a tale processo viene messa in discussione la natura stessa del rapporto e ne viene contestata la acontrattualità: in effetti, la predeterminazione eteronoma dei contenuti è ormai propria anche del rapporto privato, mentre la “nomina” all'ufficio, che deve pur sempre essere accettata dal preposto, appare come una mera variante procedimentale nella formazione del contratto. Fatta eccezione per gli alti livelli amministrativi (i Beamte del diritto tedesco), è profetia avverabile quella che il pubblico impiego verrà gradualmente attratto nel diritto del lavoro.

Nel rapporto di lavoro privato si profila d'altronde una nuova marca di frontiera, che in parte appare invece già occupata nell'impiego pubblico, e si tratta del diritto allo svolgimento effettivo del lavoro. Dato per acquisito per le prestazioni di alto valore tecnico o artistico (il caso esemplificato più frequentemente è quello dell'interesse del cantante lirico all'esecuzione della scrittura) ma negato nelle altre ipotesi, tale restrizione appare sempre meno giustificata, a fronte di orientamenti tendenti alla salvaguardia dello sviluppo e dell'esperienza professionale. Mentre la realizzazione del diritto al lavoro, principio o utopia della rivoluzione del 1848, appare, nella sua pienezza, tema di politica sociale (v. Mancini, 1976, p. 67), il diritto allo svolgimento della prestazione sembra avviarsi, in particolare nella giurisprudenza tedesca (v. Hueck e Nipperdey, 1963⁷, vol. I, pp. 380 ss.), verso prospettive sconosciute e irrealizzabili nella costruzione civilistica del contratto di lavoro come mero scambio tra prestazione e retribuzione.

Il rapporto lavoro-impresa resta infine il tema aperto alle prospettive più problematiche e, a un tempo, all'immaginazione creativa. Appare evidente che lo stesso concetto di impresa, come mutuato dal diritto commerciale, è insufficiente a inquadrare la normativa giuslavoristica (v. Lyon Caen, 1974, p. 235). L'impresa, infatti, è trattata dall'ordinamento giuridico nella specie di attività dell'imprenditore sul mercato, non sotto il profilo, che qui invece rileva, dell'organizzazione del lavoro. Più rispondente a quest'ultima esigenza è apparso pertanto il concetto di Betrieb, o di “unità produttiva”, che esprime un fenomeno organizzativo. Lungi dall'essere risolto, tuttavia, appare il problema, pur antico come è antica la produzione in forma manifatturiera, del collegamento tra la pluralità di rapporti di lavoro che coesistono in una unità produttiva. La posizione dell'imprenditore come unico titolare vale ai fini del coordinamento a uno

scopo comune; ma l'esecuzione dei molteplici rapporti può comportare momenti di collaborazione diretta, o anche di conflitto (per es. in caso di sciopero parziale), tra i prestatori di lavoro.

Le dottrine organicistiche, più diffuse nell'area germanica, sono state certamente in grado di affrontare il problema con strumenti più adeguati che non quelle rigorosamente contrattualistiche. Dalle premesse dottrinali, peraltro, emergono esiti di politica del diritto molto diversi, poiché l'affermazione di una solidarietà giuridica tra i lavoratori può far affiorare una responsabilità degli uni per comportamenti di altri (vedi ancora l'esempio dello sciopero parziale, e inoltre i rallentamenti produttivi, le assenze non giustificate, gli infortuni). Tale conclusione può apparire incompatibile con la natura di un rapporto la cui caratteristica è proprio l'assunzione da parte dell'imprenditore del rischio per il risultato della prestazione lavorativa.

La verità è che il consenso intorno a determinate premesse teoriche non trae radici dalla loro congruenza logica, quanto piuttosto da una valutazione politica, e da ciò discende che l'argomento non può essere disgiunto dal problema che a esso soggiace: e cioè da quello dei rapporti di potere nell'impresa. Quest'ultimo aspetto chiama direttamente in causa la definizione dell'area di intervento del "potere collettivo" dei lavoratori nel campo delle scelte economiche dell'imprenditore. Trattasi del problema dei managerial rights o, visto dall'altro lato, della partecipazione o codeterminazione dei lavoratori alla gestione dell'impresa.

La linea di tendenza è molto marcata nel senso di una contrazione dell'area di libera valutazione dell'imprenditore, e di ciò vi sono indici o realizzazioni significative, occorse quasi contemporaneamente negli anni più recenti: la generalizzazione della cogestione nella RFT (1976), sia pur in forma non esaurientemente paritaria; la sostituzione del principio di joint regulation a quello di riserva delle managerial prerogatives in Svezia (1976); il rapporto della Commissione reale presieduta da lord Bullock in Gran Bretagna, contenente proposte di cogestione paritaria; la contrattazione sugli investimenti, iniziata in Italia a partire dal 1974. Senza dubbio, questo è uno dei campi più fecondi di evoluzione, che non potrà non sollecitare profonde revisioni nella stessa dottrina giuridica. Le linee del mutamento, peraltro, sono dipendenti da variabili di ordine politico, la cui valutazione critica sarà materia di altri articoli (v., tra l'altro, sindacalismo).

11. Le ideologie e i modelli normativi

Le indagini sulle ideologie sottostanti alle dottrine giuridiche hanno posto in rilievo come tra l'ideologia professata e l'operazione concettuale che viene di volta in volta compiuta si interpone un'opzione, a volte professa, a volte inconsapevole, per un "modello" normativo che interpreta il diritto pubblico in funzione di una scelta di politica del diritto espressa in un linguaggio tecnico-giuridico (G. Tarello). Da questo punto di vista si può affermare una relativa autonomia dei modelli normativi rispetto alle ideologie, cosicché mentre apparirebbe povera di risultati di rilievo una classificazione degli autori (o anche delle decisioni) in ragione dell'ideologia degli stessi (o degli estensori delle stesse), ben più feconda di risultati appare la ricostruzione di modelli di riferimento a cui possano essere accostati i protagonisti della vicenda del diritto del lavoro come scienza sociale. Al solo fine di fornire un'ulteriore chiave di lettura dell'argomento, è dato formulare, con larga approssimazione, una classificazione nei termini che seguono: essa viene elaborata con riferimento pressoché esclusivo agli ordinamenti giuridici fondati sull'antagonismo conflittuale (v. sopra, cap. 5).

1. Il modello del diritto di classe che, quando non è affermazione retorica come appare frequentemente nei primi autori di orientamento socialista, concepisce il diritto del lavoro (e quello sindacale in ispecie) come struttura giuridica alternativa al diritto borghese, immessa nell'ordinamento giuridico al fine di lievitarne la trasformazione in senso socialista.

2. Il modello personalista e organicista, acclimatato nelle dottrine di origine cattolica, ma non infrequente visitatore di quelle socialiste (specie in Germania), in cui vengono esaltati i valori di solidarietà professionale e/o anche interclassista. In tali modelli, il diritto sindacale ruota intorno alla autoresponsabilità delle categorie o delle professioni organizzate, e il contratto di lavoro si intinge di contenuti associativi o si collega a istituzioni collettive cogestionali. Il transito verso i modelli corporativi veri e propri talvolta appare agevole, e non richiede salti concettuali.

3. I diversi modelli d'impronta riformistica, che ripetono la loro origine dal "socialismo giuridico" o dai vari movimenti di riforma sociale, in cui viene in genere valorizzato il momento dell'azione collettiva, ma è privilegiato nettamente l'intervento legislativo a tutela del contraente più debole. Il nuovo diritto non è però inteso come premessa e

momento di un processo di trasformazione, bensì piuttosto come un valore in se stesso, idoneo a realizzare risultati definitivi, anche se gradualmente, di giustizia sociale.

4. I modelli del conflitto industriale, elaborati soprattutto sulle esperienze e condizioni storico-politiche dei paesi a capitalismo avanzato, in cui confluiscono elementi di tradizione socialista, anche marxista, in una con le concezioni competitive e antagonistiche proprie del pensiero liberale. Coerente con questi modelli è la valorizzazione della contrattazione collettiva e della funzione del sindacato come “contropotere”, di cui viene sovente affermata la permanente necessità storica anche in una prospettiva di trasformazione socialista compiuta.

Gli scrittori, le dottrine, le varie tendenze di politica del diritto (legislative e giudiziali) analizzate in questa sede possono essere ascritti all'una o all'altra voce della tipologia testé enunciata, sebbene l'operazione presenti considerevoli margini di incertezza e di rischio, dovuti al fatto che raramente le operazioni concettuali dei giuristi vengono compiute con coerenza a modelli di riferimento, atti a esplicitarne le valenze politiche. Le stesse ricerche in tal senso appaiono scarse, anche se è meritevole di segnalazione il fatto che contributi significativi si sono avuti proprio in tema di diritto del lavoro (Tarello, Däubler).

Bibliografia

Adams, J. C., Relation of the State to industrial action, in "Publications of the American Economic Association", 1886-1887, I, pp. 445-459, ora in Relation of the State to industrial action and economy and jurisprudence (a cura di J. Dorfman), New York 1954.

Amirante, L., Ricerche in tema di locazione, Milano 1958.

Arijzumi, T., Legal framework, in Workers and employers in Japan, Tokyo 1973.

Ascarelli, T., Su un diritto comune del lavoro, in Studi di diritto comparato e in tema di interpretazione, Milano 1952, pp. 135-154.

Barassi, L., Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano, Milano 1901, 1915-1917.

Blackstone, W., Commentaries on the law of England, 4 voll., Oxford 1865-1768.

Calamandrei, P., Significato costituzionale del diritto di sciopero, in "Rivista giuridica del lavoro", 1952, I, pp. 221-244 e in Opere giuridiche, vol. III, Napoli 1968, pp. 443-469.

Chiarelli, G., Lo stato corporativo, Padova 1936.

Commons, J. R., Legal foundations of capitalism, New York 1924.

Commons, J. R. e altri, History of labour in the United States, 4 voll., New York 1918-1935.

Commons, J. R., Andrews, J. B., Principles of labor legislation, New York 1936.

Däubler, W., Gesellschaftliche Interessen und Arbeitsrecht. Zum Selbstverständnis der Arbeitsrechtswissenschaft, Köln 1974.

Däubler, W., Das Arbeitsrecht, Reinbek bei Hamburg 1976.

De La Cueva, M., El nuevo derecho mexicano del trabajo, Ciudad de México 1977.

Despax, M., Conventions collectives, in Traité de droit du travail (a cura di G. H. Camerlynck), t. VII, Paris 1966.

Dicey, A. V., Lectures on the relations between law and public opinion in England during nineteenth century, London-New York 1905.

Durand, P., Jaussand, R., Vitu, A., Traité de droit du travail, 3 voll., Paris 1947-1956.

Fox, A., Flanders, A., Reform of collective bargaining: from Donovan to Durkheim, in "British journal of industrial relations", 1969, VII, pp. 151-180 (tr. it.: La riforma della contrattazione collettiva: da Donovan a Durkheim, in "Economia e lavoro", 1969, pp. 507-569).

Gierke, O. von, Die Wurzeln des Dienstvertrages, in Berliner Festschrift für Brünner, München 1914, pp. 37 ss.

Giugni, G., Introduzione allo studio della autonomia collettiva, Milano 1960.

Giugni, G., Diritto sindacale, Bari 1977.

Gurvitch, G., Le temps present et l'idée du droit social, Paris 1931.

Hueck, A., Nipperdey, H. C., Lehrbuch des Arbeitsrechts, Berlin-Frankfurt a. M., vol. I, 1963⁷, vol. II, t. 1, 1967⁷, t. 2, 1970.

Jacobi, E., *Grundlehren des Arbeitsrechts*, Leipzig 1927.

Jaeger, N., *Principi di diritto corporativo*, Padova 1939.

Kahn-Freund, O., *Der Funktionswandel des Arbeitsrechts*, in "Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik", 1932, LXVII, pp. 146-174; ora in *Arbeitsrecht und Politik. Quellentexte 1918-1933* (a cura di Th. Ramm), Neuwied a. R.-Berlin-Spandau 1966, pp. 211-245.

Kahn-Freund, O., *Intergroup conflicts and their settlement*, in "The British journal of sociology", 1954, pp. 193-227 (tr. it.: *I conflitti fra i gruppi e la loro composizione*, in "Politica sindacale", 1960, pp. 9-42).

Kahn-Freund, O., *The impact of Constitutions on labour law*, in "The Cambridge law journal", 1976, XXXV, pp. 240-271.

Kahn-Freund, O., *Labour and the law*, London 1977.

Kaskel, W., *Arbeitsrecht*, Berlin 1924.

Leroy, M., *La coutume ouvrière*, 2 voll., Paris 1913.

Lotmar, Ph., *Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrecht des deutschen Reiches*, vol. I, Leipzig 1902, vol. II, Leipzig 1908.

Lyon Caen, G., *Du rôle des principes généraux du droit civil en droit du travail* (première approche), in "Revue trimestrielle de droit civil", 1974, pp. 229-248.

Lyon Caen, G., Camerlynck, G. H., *Précis du droit du travail*, Paris 1976.

Mancini, F., *Costituzione e movimento operaio*, Bologna 1976.

Menger, A., *Das bürgerliche Recht und die besitzlosen Volksklassen. Eine Kritik des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich*, Tübingen 1890 (tr. it.: *Il diritto civile e il proletariato*, Torino 1894).

Mengoni, L., *La stabilità dell'impiego nel diritto italiano*, in *La stabilità dell'impiego nei paesi membri della CECA*, Luxembourg 1958, pp. 231-279.

Mengoni, L., *Il contratto di lavoro nel diritto italiano*, in *Il contratto di lavoro nei paesi membri della CECA*, Luxembourg 1965, pp. 407-504.

Messina, G., I concordati di tariffa nell'ordinamento giuridico del lavoro, in "Rivista di diritto commerciale", 1904, I, p. 458; ora in Scritti giuridici, vol. IV, Milano 1948, pp. 3-54

Meyers, F., Ownership of jobs: a comparative study, Los Angeles 1964.

Nikisch, A., Die Grundformen des Arbeitsvertrags und des Ausstellungsvertrags, Berlin 1926.

Nikisch, A., Arbeitsrecht, vol. I, Tübingen 1961, vol. II, Tübingen 1959, vol. III, Tübingen 1966.

Persiani, M., Il sistema giuridico della previdenza sociale, Padova 1960.

Pic, P., Traité élémentaire de législation industrielle. Les lois ouvrières, Paris 1903, 1922⁵.

Potthoff, H., Arbeitsrecht. Das Ringen um werdendes Recht, Berlin 1928.

Ramm, Th., Der Arbeitskampf und die Gesellschaftsordnung des Grundgesetzes. Beitrag zu einer Verfassungslehre, Stuttgart 1965.

Ramm, Th., Einführung in das Privatrecht, BGB allgemeiner Teil, vol. I, Stuttgart 1974.

Redenti, E., Massimario della giurisprudenza dei probiviri, Roma 1906.

Renner, K., Die Rechtsinstitute des Privatrechts und ihre soziale Funktion, Tübingen 1929.

Rodotà, S., Le fonti d'integrazione del contratto, Milano 1970.

Romagnoli, U., Lavoratori e sindacati tra nuovo e vecchio diritto, Bologna 1974.

Santoro Passarelli, Fr., Autonomia collettiva, giurisdizione diritto di sciopero, in "Rivista italiana di scienze giuridiche", 1949, pp. 138-162; ora in Saggi di diritto civile, Napoli 1961, vol. I, pp. 177-204.

Santoro Passarelli, Fr., Autonomia collettiva, in Enciclopedia del diritto, vol. IV, Milano 1959; ora in Saggi di diritto civile, Napoli 1961, vol. I, pp. 255-266.

Santoro Passarelli, Fr., Nozioni di diritto del lavoro, Napoli 1977.

Scelle, G., Le droit ouvrier, Paris 1922.

Schmidt, F., Law and industrial relations in Sweden, Stockholm 1977.

Schmidt, F. e altri, Discrimination in employment, Stockholm 1978.

- Sellier, F., *Les relations industrielles. Choix de textes commentés*, Paris 1976.
- Siebert, W., *Das Arbeitsverhältnis in der Ordnung der nationalen Arbeit*, Hamburg 1935.
- Sinzheimer, H., *Der Korporative Arbeitsnormenvertrag*, vol. I, Leipzig 1907, vol. II, Leipzig 1908.
- Sinzheimer, H., *Grundzüge des Arbeitsrechts*, Jena 1927.
- Spyropoulos, G., *Relaciones laborales. Conceptos y tipología internacional*, Ciudad de México 1976.
- Tarello, G., *Teorie e ideologie nel diritto sindacale*, Milano 1972.
- Webb, S., Webb, B., *Industrial democracy*, London 1902 (tr. it.: *Democrazia industriale*, Torino 1912).
- Wedderburn, K. W., *The worker and the law*, Harmondsworth 1971.
- Weltner, A., *Foundamental traits of socialist labour law*, Budapest 1970.