Le parole del lavoro: un glossario internazionale/20 – Il licenziamento per giusta causa in Germania: Kündigung aus wichtigem Grund

L'ordinamento tedesco contiene una disposizione del tutto analoga all'art. 2119 Cod. Civ. secondo cui per giusta causa s'intende quella «che non consenta la prosecuzione, anche provvisoria, del rapporto di lavoro».

Infatti, ai sensi dell'articolo 626 del Codice Civile tedesco (*Bürgerliches Gesetzbuch – BGB*) il *wichtiger Grund* (grave motivo) non consente la prosecuzione del rapporto di lavoro fino alla fine del periodo di preavviso.

La Corte Federale del Lavoro (*Bundesarbeitsgericht – BAG*) ha riconosciuto come causa, in tale senso, per esempio, il verificarsi sul posto di lavoro delle seguenti fattispecie: la commissione di furti (BAG 10 giugno 2010, 2 AZR 541/09); l'attività di concorrenza (BAG 26 giugno 2008, 2 AZR 190/07); molestie sessuali (BAG 25 marzo 2004, 2 AZR 341/03). La giusta causa non viene, quindi, integrata esclusivamente da comportamenti costituenti notevoli inadempienze contrattuali, ma è bensì ravvisabile, in casi eccezionali, anche in fatti e comportamenti estranei alla sfera del contratto e diversi dall'inadempimento purché idonei a produrre effetti riflessi nell'ambiente di lavoro e a far venire meno il vincolo fiduciario (BAG 23 settembre 1976, EzA § 1 KSchG No. 35).

Inoltre, ai fini della legittimità del licenziamento per giusta causa, si richiede che l'interesse del datore di lavoro al recesso prevalga su quello del lavoratore alla prosecuzione del rapporto. Nel procedere al licenziamento occorre, poi, considerare: l'età, l'anzianità di servizio, gli obblighi di mantenimento e un'eventuale disabilità del lavoratore, nonché la gravità della colpa del medesimo e gli effetti del suo comportamento indebito. In sintesi, lo stesso comportamento può giustificare il licenziamento per giusta causa di un lavoratore, ma non quello di un altro. Ad esempio un lavoratore padre di famiglia, con una maggiore anzianità di servizio, è privilegiato rispetto a un lavoratore giovane e single.

La giurisprudenza, in ossequio al principio di *extrema ratio*, prevede che il datore di lavoro dia una previa diffida (*Abmahnung*), se è dato presumere che, a seguito del ricevimento della stessa, il lavoratore non attuerà nuovamente la condotta contestata (BAG 23 ottobre 2008, 2 AZR 483/07). Nella diffida il datore di lavoro deve rimproverare al lavoratore un determinato comportamento invitandolo all'adempimento dei suoi obblighi

contrattuali in futuro. La diffida, quindi, non è necessaria se vi sono fondati elementi per ritenere che il lavoratore, a prescindere dal ricevimento della stessa, non cambierà comunque comportamento, o se il comportamento è talmente grave che il datore di lavoro evidentemente non lo può tollerare in nessun caso. Secondo la giurisprudenza della Corte Federale del Lavoro una previa diffida non è, quindi, necessaria nel caso in cui il lavoratore abbia tradito gravemente la fiducia del datore di lavoro.

Infine, secondo l'articolo 626, comma 2, BGB, il licenziamento deve avvenire entro due settimane, a decorrere da quando il datore di lavoro è venuto a conoscenza dei fatti che motivano la giusta causa. Nel caso in cui il lavoratore non riceva la lettera di licenziamento entro tale termine, il recesso datoriale per giusta causa è invalido. In questo caso il licenziamento per giusta causa può essere convertito in un licenziamento con preavviso ai sensi dell'articolo 140 BGB, sempre che non ne difettano i requisiti di validità.

Golo Weidmann

Rechtsanwalt e Fachanwalt für Arbeitsrecht – Avvocato specializzato in diritto del lavoro

Studio legale WilmerHale LLP, Francoforte sul Meno

Rosita Zucaro

Scuola internazionale di Dottorato in Formazione della persona e mercato del lavoro

ADAPT-CQIA, Università degli Studi di Bergamo

@RositaZucaro

Scarica il pdf

Le parole del lavoro: un glossario internazionale/20 – Il licenziamento per giusta causa in Germania: Kündigung aus wichtigem Grund