

## Versione anonimizzata

Traduzione

C-284/23 – 1

**Causa C-284/23**

**Domanda di pronuncia pregiudiziale**

**Data di deposito:**

2 maggio 2023

**Giudice del rinvio:**

Arbeitsgericht Mainz (Tribunale del lavoro di Magonza, Germania)

**Data della decisione di rinvio:**

24 aprile 2023

**Ricorrente:**

TC

**Convenuta:**

Firma Haus Jacobus Alten- und Altenpflegeheim gGmbH

---

(OMISSIS)

**ARBEITSGERICHT**

**MAINZ**

**ORDINANZA**

Nella causa

TC

– ricorrente –

(OMISSIS)

(OMISSIS)

contro

Firma Haus Jacobus Alten- und Altenpflegeheim gGmbH, (OMISSIS) Osthofen

– convenuta –

(OMISSIS)

(OMISSIS)

La Corte di giustizia dell'Unione europea viene investita in via pregiudiziale, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, della questione se le disposizioni nazionali di diritto tedesco di cui agli articoli 4 e 5 del KSchG, ai sensi delle quali una donna, che in quanto in stato di gravidanza gode di una tutela speciale contro il licenziamento, deve necessariamente agire in giudizio entro i termini ivi disciplinati al fine di conservare siffatta tutela, siano compatibili con la direttiva 92/85/CEE del Consiglio, del 19 ottobre 1992, concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute sul lavoro delle lavoratrici gestanti, puerpere o in periodo di allattamento (decima direttiva particolare ai sensi dell'articolo 16, paragrafo 1 della direttiva 89/391/CEE).

La causa viene sospesa fino alla pronuncia della Corte di giustizia su siffatta questione (OMISSIS).

A. Oggetto e fatti del procedimento principale:

La ricorrente era impiegata in qualità di aiuto infermiera presso la convenuta dal 1° agosto 2022 in forza di un contratto di lavoro a tempo determinato della durata di un anno. Con lettera del 6 ottobre 2022, la convenuta recedeva da tale contratto con effetto a partire dal 21 ottobre 2022.

Il 9 novembre 2022 veniva accertata una gravidanza di sette settimane della ricorrente. Il 10 novembre 2022, quest'ultima informava al riguardo la convenuta.

Con lettera del 13 dicembre 2022, ella adiva il giudice del lavoro proponendo un «ricorso avverso il licenziamento pronunciato il 7 ottobre 2022 nonostante una gravidanza in corso».

B. Diritto nazionale pertinente

Articolo 17 del Mutterschutzgesetz (legge tedesca sulla tutela della madre lavoratrice; in prosieguo: il «MuSchG»). Tale articolo prevede quanto segue:

(1)<sup>1</sup> Il licenziamento di una donna è illegittimo

1. durante il periodo di gravidanza,
2. nei quattro mesi successivi ad un aborto dopo la dodicesima settimana di gravidanza e
3. fino al termine del suo congedo obbligatorio di maternità, e perlomeno tuttavia fino alla scadenza di quattro mesi a decorrere dal parto, se al momento del

licenziamento il datore di lavoro era a conoscenza della gravidanza, dell'aborto dopo la dodicesima settimana di gravidanza o del parto o se oppure se tali eventi gli vengono comunicati nelle due settimane successive alla notifica del licenziamento. <sup>2</sup>Il mancato rispetto di tale termine è privo di conseguenze se dovuto a causa non imputabile alla donna e se la comunicazione avviene poi senza ulteriori indugi. <sup>3</sup>La prima e la seconda frase si applicano per analogia agli atti preparatori compiuti dal datore di lavoro in previsione del licenziamento della donna.

(2) <sup>1</sup>L'autorità superiore del Land competente per la sicurezza sul lavoro o l'autorità da essa incaricata, in casi speciali non connessi allo stato della donna nel periodo della gravidanza, allo stato successivo ad un aborto dopo la dodicesima settimana o allo stato postnatale, può eccezionalmente dichiarare legittimo il licenziamento. <sup>2</sup>Il licenziamento deve avvenire per iscritto e deve indicare il motivo di licenziamento.

Accanto a tali disposizioni, il Kündigungsschutzgesetz (legge tedesca sulla tutela contro il licenziamento; in prosieguo: il «KSchG») prevede quanto segue:

#### § 4 del KSchG Adizione del giudice del lavoro

<sup>1</sup>Se un lavoratore intende far valere che un licenziamento è socialmente ingiustificato o per altri motivi privo di effetti giuridici, egli deve proporre un ricorso dinanzi al giudice del lavoro, entro tre settimane dalla ricezione della comunicazione scritta di licenziamento chiedendo di accertare che il licenziamento non ha risolto il rapporto di lavoro. <sup>2</sup>Nel caso contemplato all'articolo 2, il ricorso deve essere inteso a far accertare che la modifica delle condizioni di lavoro è socialmente ingiustificata o per altri motivi priva di effetti giuridici. <sup>3</sup>Se il lavoratore ha proposto un reclamo dinanzi al comitato aziendale (articolo 3), lo stesso deve allegare al ricorso il parere del comitato aziendale. <sup>4</sup>Qualora il licenziamento necessiti del consenso di un'autorità, il termine per adire il giudice del lavoro inizia a decorrere solo dalla comunicazione al lavoratore della decisione dell'autorità.

#### Articolo 5 Ricevibilità di ricorsi tardivi

(1) Qualora il lavoratore, a seguito del licenziamento, non abbia potuto proporre ricorso entro tre settimane dalla ricezione della comunicazione scritta di licenziamento, pur avendo impiegato tutta la diligenza che era legittimo aspettarsi dal medesimo alla luce delle circostanze del caso concreto, il ricorso deve essere ammesso a posteriori laddove egli ne faccia domanda. <sup>2</sup>Lo stesso vale qualora la donna, per un motivo non imputabile alla medesima, sia venuta a conoscenza del proprio stato di gravidanza solo dopo la scadenza del termine di cui all'articolo 4, prima frase.

(2) <sup>1</sup>La domanda deve essere presentata con la proposizione del ricorso; laddove il ricorso sia già stato proposto, la domanda deve farvi riferimento. <sup>2</sup>La domanda

deve contenere inoltre l'indicazione dei fatti che giustificano la ricevibilità a posteriori e degli elementi di prova della loro veridicità.

(3) <sup>1</sup>La domanda è ricevibile solo se proposta entro due settimane dalla rimozione dell'impedimento. <sup>2</sup>Decorsi sei mesi dalla scadenza del termine non osservato, la domanda non è più proponibile.

#### C. Necessità della decisione della Corte di giustizia

Secondo la giurisprudenza del Bundesarbeitsgericht (Corte federale del lavoro, Germania) (sentenza del 19 febbraio 2009, 2 AZR 286/07) l'articolo 4, quarta frase, del KSchG non è applicabile nei casi di comunicazione di gravidanza al datore di lavoro successiva al licenziamento, cosicché il mancato rispetto del termine di tre settimane di cui all'articolo 4, prima frase, del KSchG comporta, ai sensi dell'articolo 7 del KSchG, la validità del licenziamento, nonostante la tutela speciale contro il licenziamento prevista all'articolo 17 del MuSchG, salvo presentazione di una domanda di ammissione a posteriori ai sensi dell'articolo 5 del KSchG.

La ricorrente non ha presentato una siffatta domanda, cosicché il ricorso dovrebbe essere senz'altro respinto qualora le disposizioni di cui agli articoli 4 e 5 del KSchG non violino, in siffatto caso, il diritto europeo.

Il giudice del rinvio nutre dubbi al riguardo; la Corte di giustizia dell'Unione europea, infatti, nella causa Pontin (C-63/08) ha dichiarato che le possibili azioni giudiziarie per una donna in stato di gravidanza dovrebbero essere disciplinate in modo da garantirne l'effettività.

Da ciò ne è conseguito, per il diritto tedesco, che «le particolari modalità procedurali, come la coesistenza di diversi termini, ognuno dei quali comporta di per sé l'esclusione della tutela giurisdizionale, dichiarazioni nei confronti di diverse entità (datore di lavoro e giudice del lavoro), termini particolarmente brevi e che si riducono ulteriormente qualora se ne venga a conoscenza in un momento successivo, nonché disposizioni procedurali non trasparenti e considerate ambigue persino dagli esperti, come ad esempio l'articolo 4, quarta frase, del KSchG, hanno reso eccessivamente difficile per le donne l'esercizio del diritto alla tutela giurisdizionale» (OMISSIS) [dottrina]. Tale critica viene ripresa anche nell'attuale Erfurter Kommentar (OMISSIS) [dottrina].

In riferimento al caso di specie può essere rilevato che il termine di ricorso di cui all'articolo 4 del KSchG intende garantire al datore di lavoro, in linea di principio, certezza del diritto, con determinate eccezioni tuttavia, risultanti dall'articolo 5 del KSchG. Parimenti, l'articolo 17 del MuSchG ricollega la tutela speciale contro il licenziamento, in linea di principio, alla conoscenza dello stato di gravidanza da parte del datore di lavoro – anche in tal caso, peraltro, con le eccezioni di seguito previste.

Se il MuSchG, determinato dal diritto europeo, accorda ad una donna in stato di gravidanza la possibilità, in presenza di determinate circostanze, di far valere, mediante una comunicazione a posteriori, la tutela speciale contro il licenziamento a lei spettante persino ben oltre la scadenza del termine di 3 settimane di cui all'articolo 4 del KSchG e dopo la scadenza del periodo di preavviso, non si capisce perché – alla luce del principio della tutela giurisdizionale effettiva sancito dal diritto europeo – ella debba rispettare in aggiunta la procedura di cui all'articolo 5 del KSchG. Se una donna, dopo la scadenza del periodo di preavviso, si rivolge al proprio ex datore di lavoro e lo informa di essersi trovata in stato di gravidanza al momento dell'annuncio del licenziamento, tale informazione può essere intesa dal datore di lavoro solo nel senso che ella fa valere l'invalidità della risoluzione del suo rapporto di lavoro.

Nel caso tipico contemplato all'articolo 4 del KSchG, il datore di lavoro non sa se il lavoratore licenziato accetta il licenziamento e deve essere esposto a tale incertezza solo per un breve periodo di tempo. Per contro, nel caso della comunicazione a posteriori di una gravidanza, la lavoratrice lascia già intendere di non accettare il licenziamento. La ratio legis degli articoli 4 e 5 del KSchG è, in tal caso, inoperante, ragion per cui l'assoggettamento anche di tali casi - il quale si impone in forza del chiaro dettato dell'articolo 5 I 2 del KSchG (nella versione a partire dal 2004) – al requisito di una ricevibilità a posteriori del ricorso soggetta a termine sembra discutibile sotto il profilo del diritto dell'Unione.

Magonza, 24 aprile 2023

(OMISSIS)