

## **Die Voraussetzungen für die Rechtmäßigkeit der Entlassung aus einem objektiv berechtigten Grund.**

Das positive Recht bestimmt zwar den Begriff des objektiv berechtigten Grundes (Art. 3 des Gesetzes vom 15. Juli 1966, Nr. 604), sieht aber keinerlei Voraussetzungen für die Rechtmäßigkeit der Entlassung aus selbigem Grund vor. Dieser Aufgabe versucht daher die Rechtsprechung gerecht zu werden. Aus der Analyse der Fülle an diesbezüglichen Richterentscheidungen lassen sich folgende Grundsätze ableiten (DE STEFANO A. (direttore responsabile), *Memento Pratico, Lavoro 2012*, Ipsoa - Francis Lefebvre, S. 795):

- Der vom Arbeitgeber angeführte objektiv berechtigte Entlassungsgrund muss effektiv, wahrheitsgetreu und tatsächlich bestehend sein und darf somit nicht als reiner Vorwand für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses verwendet werden (Cassazione civile, sez. lav. 08/03/2012 n. 3628).
- Besagter Entlassungsgrund muss zum Zeitpunkt der Mitteilung der Beendigung des Arbeitsverhältnisses bestehen und nicht bloß zukünftige oder rein hypothetische Umstände betreffen (Cassazione civile, sez. lav. 22/04/2000 n. 5301).
- Es muss ein Kausalzusammenhang zwischen dem objektiv berechtigten Grund und der jeweiligen Entlassung nachgewiesen werden, sodass die Beendigung des Arbeitsverhältnisses ihren ausschließlichen Anlass in der Produktionstätigkeit inwohnenden Grund im Sinne des Art. 3 des Gesetzes vom 15. Juli 1966, Nr. 604 finden darf (Cassazione civile, sez. lav. 21/11/2011 n. 24502).
- Der Arbeitgeber muss der sog. Pflicht des *repechage* gerecht werden. Dies bedeutet, dass der Unternehmer, für die Rechtmäßigkeit der Entlassung aus einem objektiv berechtigten Grund, nachweisen muss, den Arbeitnehmer nicht für andere Arbeitsaufgaben innerhalb des Betriebs einsetzen zu können. Dabei ist zu beachten, dass die Prüfung der anderweitigen Einsetzbarkeit des Betroffenen die gesamte Unternehmensstruktur, und nicht nur die jeweilige Abteilung oder den jeweiligen Gesellschaftssitz, in dem der Arbeitnehmer beschäftigt ist, umfasst, sodass beispielsweise im Falle einer Gesellschaftsgruppe die Wiedereinsetzbarkeit des Arbeitnehmers in sämtlichen der Gruppe angehörenden Gesellschaften überprüft werden muss (Cassazione civile, sez. lav. 16/05/2003 n. 7717; Cassazione civile, sez. lav. 02/10/2006 n. 21282). Der Arbeitgeber muss der Pflicht des *repechage* hinsichtlich jener freien Arbeitsplätze gerecht werden, die eine ähnliche (also nicht vollkommen diverse) Tätigkeit, wie jene, die der Betroffene zuvor ausgeübt hatte, vorsehen (Cassazione civile, sez. lav. 04/12/2007 n. 25270). Diese Tätigkeit muss weiters gleichwertig mit der vorherigen sein (Cassazione civile, sez. lav. 22/08/2003 n. 12362). Eine Einsetzung des zu Entlassenen in Arbeitsaufgaben eines niedrigeren Levels, die einen Verlust seiner Professionalität bedingten, ist nur dann möglich, wenn der Arbeitnehmer dem ausdrücklich zustimmt (Cassazione civile, sez. lav. 19/08/2009 n. 18387). Die Notwendigkeit der Zustimmung des Betroffenen lässt sich durch das Verbot der Einsetzung des Arbeitnehmers in niederere Aufgaben als jene, für die er eingestellt wurde, nach Art. 2103 ZGB erklären (Cassazione civile, sez. lav. 20/08/2003 n. 12270). Der genannte Konsens des Arbeitnehmers, der dem Verbot aus Art. 2103 ZGB abweicht und offensichtlich auf die Vermeidung der Entlassung abzielt, muss vor oder zum Zeitpunkt der Entlassung geleistet werden, und entfaltet keine Wirkung, wenn er erst nach selbiger ausgesprochen wird (Cassazione civile, sez. lav. 18/03/2009 n. 6552). Die Beweislast der Erfüllung der Pflicht des *repechage* lastet auf dem Arbeitgeber, der die Entlassung vorzunehmen gedenkt (Cassazione civile, sez. lav. 06/07/2011 n. 14872). Dieser Grundsatz, der seine Bestätigung auch im Art. 5 des Gesetzes vom 15. Juli 1966, Nr. 604 findet („Die Beweislast des Bestehens eines wichtigen Grundes oder eines berechtigten Grundes für die Entlassung lastet auf

dem Arbeitgeber“), darf aber nicht als absolut betrachtet werden. Die jüngste Rechtsprechung bürgt dem Arbeitnehmer eine aktive Beihilfe in der Suche einer anderweitigen Beschäftigung innerhalb des Betriebes auf. Dies hat zur Folge, dass der Arbeitnehmer sich nicht darauf beschränken darf, die Rechtswidrigkeit der Entlassung aus einem objektiv berechtigten Grund wegen Verletzung der Pflicht des *repechage* anzuführen, sondern alle möglichen alternativen Arbeitsaufgaben, in die er eingesetzt werden könnte, spezifisch aufzeigen muss (Cassazione civile, sez. lav. 26/04/2012 n. 6501; Cassazione civile, sez. lav. 08/02/2011 n. 3040; Cassazione civile, sez. lav. 04/12/2007 n. 25270: *“ai fini della prova della sussistenza del giustificato motivo obiettivo del licenziamento, l'onere della dimostrazione della impossibilità di adibire il lavoratore allo svolgimento di altre mansioni analoghe a quelle svolte in precedenza, pur non potendo essere posto a carico del lavoratore, in quanto gravante interamente sul datore di lavoro, implica comunque per il primo un onere di deduzione ed allegazione tra gli elementi posti a fondamento dell'azione e tra i presupposti della sua domanda, sicchè, ove il lavoratore non prospetti nel ricorso tale possibilità, neppure insorge l'onere per il datore di lavoro convenuto di offrire la prova della concreta insussistenza di tale possibilità di diverso e conveniente utilizzo del dipendente licenziato“*). Weiters hat die Rechtsprechung die Beweislast des Arbeitgebers insofern abgeschwächt, als dass die Unmöglichkeit, den Arbeitnehmer in andere Aufgaben einsetzen und gebrauchen zu können, auch dadurch bewiesen werden kann, dass die verbliebenen Arbeitsplätze bereits vollständig besetzt sind, oder dass nach der Entlassung keine weiteren Einstellungen stattgefunden haben, oder dass zwar neues Personal eingestellt wurde, aber mit anderen Aufgaben, als jene, die der zuvor entlassene Arbeitnehmer inne hatte, betraut wurden (Cassazione civile, sez. lav. 13/08/2008 n. 21579). Überdies erscheint es klar, dass die Pflicht des *repechage* nur die bereits bestehenden Arbeitsplätze innerhalb des Betriebes betrifft und nicht so weit gehen darf, dem Unternehmer die Schaffung neuer Arbeitsplätze aufzudrängen, um den zu Entlassenden anderweitig beschäftigen zu können (Cassazione civile, sez. lav. 17/03/2010 n. 6517).

Die Wahl des zu entlassenen Arbeitnehmers hat nach den Richtwerten des guten Glaubens und der Anständigkeit zu erfolgen (Art. 1175 ZGB). Diese Parameter erlauben die analoge Anwendung, sofern vereinbar, der vom Art. 5 des Gesetzes vom 23. Juli 1991, Nr. 223 für die Kollektiventlassungen vorgesehenen Auswahlkriterien, d.h. die Familienlasten und das Dienstalter des Arbeitnehmers, sowie die technisch-produktiven und organisatorischen Erfordernisse des Unternehmens (Cassazione civile, sez. lav. 28/03/2011 n. 7046). Die Nichtbeachtung des Parameters des guten Glaubens hat jedoch nicht die Unrechtmäßigkeit der Entlassung zur Folge, sondern bringt nur obligatorische Schadensersatzverpflichtungen aus Art. 1218 ZGB (vertragliche Haftung) mit sich.

- Der Kündigung aus einem objektiv berechtigten Grund muss eine Vorankündigung vorangehen, in welcher der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung erbringt und dementsprechend bezahlt wird, da besagter Entlassungsgrund – im Gegensatz zum wichtigen Grund – die provisorische Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses zulässt (Art. 3 des Gesetzes vom 15. Juli 1966, Nr. 604 und Art. 2118 ZGB). Die Kündigungsfrist kann durch die Entschädigung für die unterlassene Vorankündigung ersetzt werden, die dem Betrag der Entlohnung des Arbeitnehmers für die Arbeitstätigkeit, die dieser während der Vorankündigungsfrist geleistet hätte, entspricht (Art. 2118 Absatz 2 ZGB).