

## Fine del rapporto di lavoro in Italia e in Svizzera – 2a parte

Nell'ultimo numero della Rivista abbiamo analizzato il recesso unilaterale dal contratto di lavoro (licenziamento da parte del datore di lavoro, dimissioni del lavoratore) in Italia e in Svizzera, evidenziando come i sistemi giuslavoristici dei due Paesi siano diversi. Analizzeremo qui di seguito la conclusione del contratto di lavoro sulla base della volontà concorde di lavoratore e datore di lavoro.

In Svizzera nel cosiddetto contratto di annullamento del rapporto di lavoro (in tedesco "*Aufhebungsvertrag*") le parti sciolgono il loro vincolo contrattuale da subito o a partire da una certa data, a partire dalla quale il lavoratore non è più tenuto a far fronte ai propri obblighi contrattuali e il datore di lavoro non deve più pagare la retribuzione ed i contributi sociali. Fatto salvo quanto eventualmente previsto in materia di divieto di concorrenza e tutela della riservatezza, che è comunque consigliabile prevedere, insieme agli altri punti in questo nuovo contratto, di scioglimento.

Alla base del contratto di annullamento sovente c'è un licenziamento. A maggior ragione se si tratta di un licenziamento con effetto immediato contestato dal lavoratore, la cui motivazione non è sufficientemente convincente, il datore di lavoro spesso preferisce trovare un accordo piuttosto di andare in tribunale. Le parti concordano il termine del rapporto di lavoro, con l'obbligo del datore di lavoro a pagare una retribuzione che corrisponde a quella dovuta fino alla fine del termine di preavviso anche quando il lavoratore non è più tenuto a lavorare.

Viene dato grandissimo rilievo alla libertà del lavoratore che consciamente aderisce a tale accordo. La giurisprudenza si è confrontata principalmente con il tema della sussistenza di limiti a tale manifestazione della volontà contrattuale, perché il lavoratore non può rinunciare a crediti derivanti da disposizioni di legge o del contratto collettivo a carattere imperativo. L'accordo di annullamento del contratto non deve essere quindi sottoscritto allo scopo di aggirare tali norme imperative. Caso tipico: l'onere legislativamente posto al datore di pagare il salario ed un'indennità per malattia e infortunio, di conseguenza è stato dichiarato nullo il contratto di scioglimento sottoscritto dal lavoratore che al momento era inabile al lavoro e al quale spettava la corresponsione di tali indennità. Diversamente è stato deciso per una lavoratrice in gravidanza, nonostante nello stesso periodo una disdetta da parte del datore sarebbe stata nulla, non essendo lei inabile al lavoro e non avendo diritto al momento al pagamento di indennità, era stata mantenuta la validità del contratto di scioglimento del rapporto di lavoro da lei sottoscritto (anche partendo dal presupposto che la lavoratrice al momento della sottoscrizione del contratto potesse effettivamente essere desiderosa di sciogliere il rapporto). Fattore determinante per l'insorgere o meno della sanzione grave di nullità è anche quello di stabilire se il datore di lavoro offre delle compensazioni economiche adeguate. Il contratto di annullamento rimane impugnabile nei casi in cui l'abuso del datore di lavoro nei confronti di un lavoratore ignorante o debole è evidente.

L'istituto della risoluzione consensuale di un rapporto di lavoro in Italia è identico, ma la giurisprudenza e prassi sono diverse. L'ipotesi di cessazione consensuale del rapporto di lavoro

si presenta normalmente in tre casi: qualora il lavoratore sia molto vicino all'età del pensionamento e, di conseguenza lo scioglimento del rapporto lavorativo non andrà a sconvolgere la sua vita, oppure dove per esigenze aziendali vi sia necessità di effettuare un ridimensionamento o una riorganizzazione, o ancora di fronte alle Commissioni di conciliazione come ipotesi di soluzione bonaria di una vertenza per impugnazione di un licenziamento.

Quando si parla di cessazione consensuale si parla anche di incentivi all'esodo, ovvero di corrispettivi economici che hanno lo scopo di favorire l'uscita del lavoratore dall'organico dell'azienda, renderla più accettabile, erogando un certo numero di mensilità fino a raggiungere anche una somma considerevole. La Corte di Cassazione ha riconosciuto in seguito l'applicabilità del principio della libertà contrattuale anche ai rapporti di lavoro, affermando che la libertà di scelta del lavoratore non è posta in pericolo. Ora, a livello di prassi si sta riponendo l'attenzione sulla possibilità di creare una procedura ad hoc, con moduli specifici per questa ipotesi, in modo da evitare, esattamente come avvenuto in materia di dimissioni, abusi da parte del datore di lavoro, che in taluni casi faceva preparare lettere di dimissioni "in bianco" già firmate dal lavoratore all'atto dell'assunzione. E' consigliabile sottoscrivere un accordo di scioglimento di fronte alla Commissione di Conciliazione competente, in tal modo l'accordo non sarà più impugnabile.

*calderan@altenburger.ch*