

Contratti collettivi in deroga, crisi economica e dinamiche occupazionali nella Repubblica Federale Tedesca: spunti di riflessione per il caso italiano

di Matteo Borzaga

(Ricercatore di Diritto del Lavoro e di Diritto Internazionale del Lavoro presso la Facoltà di Giurisprudenza e la Scuola di Studi Internazionali dell'Università di Trento)

Sommario: 1. Premessa. – 2. Il mercato del lavoro tedesco dinanzi alla crisi economico-finanziaria: l'emergere di un nuovo "modello" di successo? – 3. Le ragioni (giuridiche) del dinamismo occupazionale e produttivo in Germania: gli interventi legislativi. – 4. (*Segue*) La riforma dall'interno del sistema di relazioni industriali e la promozione della flessibilità. – 5. Andando al di sotto della superficie: luci ed ombre del mercato del lavoro tedesco ed il suo dualismo. – 6. Riflessioni conclusive: i possibili sviluppi della contrattazione collettiva in deroga nell'ordinamento italiano alla luce dell'esperienza tedesca.

1. Premessa.

L'analisi qui proposta prende le mosse dalle attuali performance del mercato del lavoro tedesco, che, come noto, è stato ed è attualmente in espansione nonostante la crisi economico-finanziaria che sta investendo l'Europa e che, in molti Paesi, determina invece una contrazione dell'occupazione. Tali ad un primo sguardo assai positive dinamiche, accompagnate dal mantenimento (se non da un rafforzamento) della competitività delle imprese e della produttività del lavoro, inducono infatti a riflettere su quali siano le ragioni profonde che le hanno determinate e a tentare di trarre, da esse, qualche proposta per contribuire al dibattito sulla situazione del mercato del lavoro italiano. Un mercato del lavoro che, nonostante le numerose riforme adottate negli ultimi anni, appare per molti aspetti intrinsecamente caratterizzato da elementi di rigidità ancor oggi piuttosto significativi.

Dopo essersi brevemente concentrati sui dati economici relativi allo stato attuale del mercato del lavoro in Germania – che hanno indotto alcuni studiosi a parlare dell'emergere di un "nuovo modello tedesco" – l'attenzione si sposterà sulle sempre più incisive riforme che, in quel Paese, hanno riguardato, nel corso degli ultimi decenni, il diritto del lavoro. Si tratta, come si avrà modo di mettere in luce, di riforme di matrice sia legislativa (e dunque per così dire esogene al sistema di relazioni industriali), sia contrattuale collettiva (e cioè endogene al sistema stesso). Se le prime sembrano presentare elementi che, seppure in contesti diversi, appaiono comuni a diversi Stati europei (Italia compresa), sono le seconde a destare il maggiore interesse, soprattutto laddove si voglia capire in che modo si siano evoluti, dall'interno, il sistema di relazioni industriali tedesco ed i rapporti tra i diversi livelli della contrattazione collettiva ed in che modo tale evoluzione abbia inciso positivamente sulle dinamiche occupazionali.

Sebbene, dunque, il "nuovo modello tedesco" sia, in generale, un modello di successo, la lettura che di esso si intende offrire cercherà, nondimeno, di andare oltre la superficie, di porre cioè in luce come esso presenti, accanto alle luci, una serie di ombre, dovute in particolare all'impatto di alcune delle riforme che, soprattutto il legislatore, ha adottato in anni recenti. Questa situazione ha creato, anche in Germania, una sorta di dualismo del mercato del lavoro, atteso che, seppure in termini diversi rispetto a quanto accade in Italia, si sta assistendo, in quel Paese, ad una progressiva divaricazione tra due gruppi di prestatori di lavoro, l'uno composto da soggetti assai protetti sotto il profilo giuslavoristico, l'altro formato da persone che invece si muovono ai margini del mercato del lavoro stesso, svolgendo attività caratterizzate da bassa qualità ed instabilità contrattuale.

Alla luce di quanto si metterà in luce specialmente con riguardo a quella sorta di "autoriforma" degli assetti della contrattazione collettiva alla quale hanno dato vita, dall'interno, gli attori del sistema di relazioni industriali tedesco, si cercherà di capire, nell'ultima parte del presente contributo, se da tale "autoriforma" può trarsi qualche spunto di riflessione con riguardo al dibattito, attualmente in corso tra gli studiosi di diritto sindacale italiani, in merito all'opportunità di assecondare, o meno, uno spostamento del baricentro della contrattazione collettiva dal centro alla periferia, ovvero dalla contrattazione collettiva nazionale a quella territoriale e/o aziendale. Un dibattito che si è fatto particolarmente acceso all'indomani dell'approvazione, da parte dell'allora Governo Berlusconi, del d. l. 13 agosto 2011, n. 138, poi convertito dalla l. 14 settembre

2011, n. 148, il quale, all'art. 8, ha introdotto disposizioni a sostegno della c.d. contrattazione collettiva di prossimità.

2. Il mercato del lavoro tedesco dinanzi alla crisi economico-finanziaria: l'emergere di un nuovo "modello" di successo?

Volendo dare uno sguardo a come si sono evoluti, in Germania, i dati relativi al mercato del lavoro, è il caso anzitutto di rammentare che, sotto il profilo della struttura economica, il Paese si caratterizza per la presenza di un'interessante combinazione di piccole e medie imprese, da un lato, e di grandi società internazionalizzate, dall'altro, le quali insieme danno vita ad un sistema a forte industrializzazione dedito alla produzione di beni durevoli di alta qualità e significativamente orientato alle esportazioni (Bonatti e Fracasso, 2013, 6 ss.). Si tratta, più nel dettaglio, di un sistema che è stato in grado, per un lungo periodo, di coniugare in modo efficiente elementi tipicamente liberisti (propri del c.d. ordoliberalismo, teorizzato dalla Scuola di Friburgo) con l'equità e la protezione sociale radicate nella dottrina sociale della Chiesa ed implementate, in origine, dal pionieristico sistema di sicurezza sociale creato da Otto von Bismarck nell'ultimo scorcio del diciannovesimo secolo. Tale evoluzione ha dato vita a quella che viene comunemente definita "economia sociale di mercato" (*soziale Marktwirtschaft*) e si caratterizza per stabilità macroeconomica, politica sociale inclusiva e crescita sostenibile (Siebert, 2005).

Sotto il profilo più strettamente lavoristico, tale sistema economico-sociale si è incentrato sulla figura del prestatore di lavoro subordinato standard, cioè impiegato in un rapporto di lavoro a tempo pieno ed indeterminato (*Normalarbeitsverhältnis*) fortemente tutelato, sia sotto il profilo legislativo che contrattuale collettivo, nell'ambito di relazioni industriali da sempre improntate ad una logica cooperativa (Eichhorst e Marx, 2009, 3 ss., Mückenberger, 1985, 3 ss.; Pierenkemper, 2009, 1 ss.). Ne è conseguito, almeno in una prima fase, un mercato del lavoro regolamentato in modo piuttosto rigido, al quale si accompagnava una rete di protezione sociale (in termini sia di ammortizzatori sociali che di tutela pensionistica) al tempo stesso assai sviluppata e costosa e quindi difficilmente sostenibile in caso di crisi economica e di contrazione dell'occupazione.

E' stata proprio questa la ragione per la quale, dopo una fase relativamente lunga di crescita economica e di stabilità occupazionale, nel corso della quale il diritto del lavoro (nelle sue varianti legislativa e contrattuale collettiva) si è sviluppato, salva qualche

eccezione, in termini acquisitivi di diritti a favore dei lavoratori, la riunificazione delle due Germanie, con le sue significative implicazioni in termini di costi, ha messo in difficoltà il sistema, creando problemi di sostenibilità. Nei fatti, cioè, si è assistito, a partire dall'inizio degli anni novanta del secolo scorso, ad un forte aumento della disoccupazione, che ha condotto ad un massiccio ricorso alla relativa indennità e ad un altrettanto massiccio aumento dei costi da essa derivanti a carico della collettività, rischiando tra l'altro di minare la competitività e la redditività delle imprese (Bonatti e Fracasso, 2013, 7).

A fronte di tale situazione, che ha sostanzialmente segnato la gran parte del decennio successivo alla riunificazione ed ha indotto molti osservatori a parlare, in quel periodo, della Repubblica Federale tedesca come di un "sick man" (v., ad es., Reisenbichler e Morgan, 2012, 549 ss.), il legislatore e le parti sociali hanno iniziato un percorso riformatore inizialmente piuttosto timido, ma che con il passare del tempo si è fatto sempre più incisivo ed ha condotto a risultati, in termini di dinamiche occupazionali, estremamente significativi. A fronte di una situazione economica che, a causa della crisi, negli altri Paesi dell'Unione Europea ha avuto effetti pesanti soprattutto in termini di aumento della disoccupazione, la Germania ha, per così dire, raccolto (e ancora raccoglie) i frutti delle riforme avviate a cavallo del millennio: negli ultimi anni, infatti, le imprese sono riuscite a rimanere produttive e competitive e ciò ha determinato, tra l'altro, una notevole diminuzione del tasso di disoccupazione (attestatosi al 6,8% in agosto 2013). Si è dunque assistito ad un'evoluzione del mercato del lavoro in netta controtendenza, che, secondo taluni, si configurerebbe come il risultato dell'(inaspettata) emersione di un nuovo "modello" tedesco (Eichhorst, 2012). Un modello, quest'ultimo, il cui successo nell'abbattimento del tasso di disoccupazione sarebbe dovuto soprattutto all'intrinseca flessibilità che caratterizzerebbe, oggi, il mercato del lavoro tedesco proprio grazie al percorso riformatore cui si accennava.

Se certo non si può negare che la tanto positiva evoluzione del mercato del lavoro tedesco in questi ultimi anni sia connessa alle citate riforme, essa non va peraltro valutata in modo del tutto positivo. E ciò per il fatto che, lo si diceva già in Premessa, alle luci che caratterizzano tale evoluzione si accompagnano anche alcune ombre, che non possono essere dimenticate nel momento in cui si procede ad una valutazione complessiva del nuovo "modello". Sulla base di tali considerazioni, nei paragrafi che seguono si cercherà di prendere criticamente in esame il percorso riformatore che ha caratterizzato il mercato (ed il diritto) del lavoro tedesco in questi ultimi anni, mettendone in luce l'impatto

sull'occupazione in termini sia quantitativi che qualitativi: un versante, quello qualitativo, sul quale si concentrano la maggior parte delle citate ombre.

3. Le ragioni (giuridiche) del dinamismo occupazionale e produttivo in Germania: gli interventi legislativi.

Come si accennava in precedenza, l'emergere del nuovo "modello" tedesco di mercato del lavoro è dovuto, secondo molti studiosi, ad un percorso riformatore articolato, nell'ambito del quale è stato rilevante non soltanto il contributo (esogeno) del legislatore, ma, forse ancor di più, quello (endogeno) delle parti sociali.

In effetti, se si analizzano separatamente gli interventi adottati dai diversi attori del sistema, ci si rende conto di come, almeno per ciò che concerne il diritto del lavoro in senso stretto, il legislatore abbia introdotto poche modifiche alla disciplina del *Normalarbeitsverhältnis* (rapporto di lavoro standard) e si sia piuttosto concentrato su quella dei rapporti di lavoro c.d. atipici, provvedendo a flessibilizzarla già a partire dagli anni settanta del secolo scorso. L'azione del legislatore in proposito ha riguardato, sostanzialmente, tre diversi versanti: il lavoro a tempo determinato, il lavoro interinale ed il lavoro a tempo parziale. In merito al primo, si è introdotta la possibilità di stipulare i relativi contratti anche laddove manchi una ragione oggettiva (*sachlicher Grund*) (Dörner, 2011); quanto al secondo, introdotto nel 1972, si è assistito ad una sua progressiva "liberalizzazione", soprattutto con riguardo alla durata massima delle "missioni" dei lavoratori (Schüren e Hamann, 2010); infine, in merito al terzo, il legislatore tedesco ha provveduto a prevederne una variante che, a certe condizioni e al di sotto di determinate soglie retributive, risultava essere priva di costi di natura previdenziale, assistenziale e tributaria a carico di datore di lavoro e lavoratore nonché, conseguentemente, esclusa dall'ambito di applicazione delle tutele di sicurezza sociale (c.d. *geringfügige Beschäftigung* o *minijobs*; Eichhorst e Marx, 2009, 7 ss., Borzaga 2004, 24 ss.).

Tale percorso di flessibilizzazione si è temporaneamente interrotto sul finire degli anni novanta, quando, cioè, alla coalizione conservatrice si è sostituita, al governo del Paese, quella c.d. rosso-verde. In effetti, in un primo tempo, i nuovi equilibri politici hanno condotto ad una riregolazione di quanto precedentemente era stato deregolamentato, ovvero, ad esempio, ad una limitazione del ricorso ai contratti a tempo determinato stipulati in assenza di una ragione oggettiva (ammessi solo quando si trattasse di "prima

assunzione”), ad un parziale inserimento dei *minijobs* all’interno del sistema di sicurezza sociale e alla regolamentazione del fenomeno della c.d. *Scheinselbständigkeit* (ovvero il c.d. lavoro autonomo apparente; Thüsing 2011).

Ben presto, tuttavia, di fronte alle pressioni esterne determinate dalle dinamiche, assai negative, del mercato del lavoro e dal fatto che, a causa di tali dinamiche, il sistema di sicurezza sociale (e soprattutto la tutela contro la disoccupazione, considerata troppo generosa) rischiava di diventare insostenibile, il medesimo Governo di centro-sinistra ha ritenuto di dover invertire diametralmente la rotta, non solo tornando sui propri passi in merito alle misure di riregolazione del lavoro atipico, bensì, soprattutto, introducendo una serie di riforme della disciplina del mercato del lavoro che si sono essenzialmente concentrate sui servizi per l’impiego e su una ristrutturazione, non a caso, proprio dell’indennità di disoccupazione.

Si tratta, come certamente noto, del c.d. pacchetto di riforme *Hartz* (I, II, III, IV), che sono state adottate e sono entrate in vigore progressivamente tra il gennaio 2003 ed il gennaio 2005 (Hüfner e Klein, 2012, 8). La più importante delle suddette riforme è, probabilmente, la c.d. *Hartz IV*, che è pesantemente intervenuta sulla tutela dei disoccupati e lo ha fatto in due modi: da un lato, la relativa indennità (*Arbeitslosengeld I*) è stata portata da 32 a 18 (e poi a 12) mensilità di retribuzione (di fatto eliminando, così, una misura che in molti casi si era trasformata in una sorta di prepensionamento), dall’altro si è provveduto alla fusione dell’indennità di assistenza sociale in caso di disoccupazione (*Arbeitslosenhilfe*) e di quella di assistenza sociale generalmente intesa (*Sozialhilfe*, una sorta di reddito minimo di garanzia) nel c.d. *Arbeitslosengeld II*. A quest’ultimo sono state ricollegate misure di attivazione assai rigorose, in base alle quali il disoccupato deve accettare, pena la perdita dell’indennità, ogni attività lavorativa propostagli che sia considerata adeguata (un concetto, quello di adeguatezza, concepito in termini molto ampi: Eichhorst a Marx, 2009, 10).

Secondo diversi osservatori, sono state proprio le modifiche apportate dal legislatore al sistema di sicurezza sociale, e soprattutto alla disciplina dell’indennità di disoccupazione, ad aver fatto “ripartire” l’occupazione (Fahr e Sunde, 2009, 1 ss.). Ad esse si è peraltro accompagnata, lo si diceva poco sopra, una significativa deregolamentazione del lavoro atipico, che ha riguardato tutti e tre i versanti che si sono descritti (lavoro a termine, lavoro interinale, occupazione marginale). A quest’ultimo proposito, pare di poter dire che il legislatore abbia di fatto aperto significative opportunità di sviluppo proprio per l’occupazione marginale, atteso che, con le riforme *Hartz*, si è stabilito che il fatto di

percepire l'*Arbeitslosengeld* II (pur in termini ridotti) non sia incompatibile con lo svolgimento di un'attività lavorativa, ma soltanto laddove da quest'attività il lavoratore percepisca un reddito non particolarmente elevato: il che può di fatto avvenire, in sostanza, soltanto nel caso in cui il lavoratore stesso svolga un c.d. *minijob* (Eichhorst e Marx, 2009, 10).

4. (Segue) La riforma dall'interno del sistema di relazioni industriali e la promozione della flessibilità.

Se è vero che gli interventi legislativi in materia di lavoro hanno riguardato, in Germania, quasi esclusivamente la flessibilità in entrata e taluni aspetti del diritto della sicurezza sociale, ignorando, di fatto, il *Normalarbeitsverhältnis*, è altrettanto vero che, come si accennava in precedenza, a tali interventi legislativi si è affiancato, specie a partire dalla metà degli anni novanta dello scorso secolo, un percorso riformatore tutto interno al sistema di relazioni industriali, che, pur nel rispetto della legge, ha di fatto condotto ad una disciplina più flessibile anche del rapporto di lavoro subordinato standard.

Tale percorso si è concentrato, essenzialmente, su una rivisitazione dell'assetto dei rapporti tra i diversi livelli della contrattazione collettiva e, più in particolare, sulla promozione di accordi territoriali e/o aziendali in deroga. Grazie proprio alla flessibilizzazione di taluni istituti relativi al rapporto di lavoro subordinato standard, tali accordi sono stati in grado di salvaguardare l'occupazione, la produttività e la competitività delle imprese, dimostrando, al tempo stesso, la lungimiranza delle parti sociali tedesche.

Naturalmente, nel perseguire il percorso riformatore di cui si sta dicendo, le parti sociali si sono mosse all'interno di una ben precisa cornice legale, hanno cioè operato coerentemente con quanto previsto dal *Tarifvertragsgesetz* del 1949, la legge sul contratto collettivo (Löwisch e Rieble, 2012).

In realtà, il suddetto provvedimento normativo, piuttosto stringato nei contenuti, si limita a dettare una serie di disposizioni generali, senza entrare nel merito della questione relativa a quanti e quali debbano essere i livelli della contrattazione collettiva, che hanno dunque conosciuto uno sviluppo per così dire fattuale, ovvero dettato dagli equilibri creatisi a livello sindacale nei diversi settori merceologici. Allo stato attuale, la forma più diffusa di contratto collettivo in Germania è, a livello "macro", il c.d. *Flächentarifvertrag*, il

quale viene stipulato tra organizzazioni sindacali dei lavoratori e dei datori di lavoro nei diversi settori merceologici e copre, di norma, soltanto un'area del territorio federale (più o meno ampia, in casi eccezionali anche l'intero Paese; Höland et al., 2000). Per quanto riguarda, poi, i contenuti del *Flächentarifvertrag*, si usa distinguere, ulteriormente, tra *Manteltarifvertrag* e *Lohntarifvertrag*. Il primo, che ha una durata temporale più lunga (di solito tre anni), regola sia le questioni relative ai rapporti tra le organizzazioni sindacali stipulanti (c.d. parte obbligatoria), sia gli aspetti concernenti il rapporto individuale di lavoro, esclusi però quelli retributivi (c.d. parte normativa). Questi ultimi sono infatti oggetto del secondo, che, non essendo mai esistito, in Germania, un sistema di indicizzazione automatica dei salari, viene rinnovato assai più di frequente, di solito annualmente (Zoli, 1992, 349 ss.).

Con riguardo, invece, al livello "micro", ovvero territoriale e/o aziendale, va posto in luce come, in generale, i c.d. *Firmentarifverträge* non siano particolarmente diffusi: ciò è accaduto sia per il fatto che il sistema contrattuale collettivo è stato per lungo tempo estremamente centralizzato, sia per il fatto che, in Germania, riveste un ruolo del tutto particolare la c.d. codeterminazione aziendale (*Mitbestimmung*) la quale, sulla base del canale doppio di rappresentanza sindacale, si sostanzia nella stipula di accordi, a livello d'impresa, che riguardano molti aspetti del rapporto di lavoro (*Betriebsvereinbarungen*) e che hanno perciò finito col prevalere sulla contrattazione collettiva decentrata (Däubler et al., 2012).

Fino a tempi recenti, quindi, il sistema di contrattazione collettiva era improntato ad una notevole centralizzazione, il che in sostanza implicava la prevalenza del *Flächentarifvertrag* rispetto alla contrattazione collettiva decentrata, nonché, in accordo con il principio del *favor* (*Günstigkeitsprinzip*), la possibilità, per la medesima contrattazione decentrata, di derogare soltanto *in melius* a quando stabilito a livello "macro". Tale situazione non era, peraltro, necessitata per legge, anzi. Sia il *Tarifvertragsgesetz* (§ 4, co. 3) che il *Betriebsverfassungsgesetz*, la c.d. legge sull'ordinamento interno delle imprese (§ 77, co. 3), infatti, ammettono l'introduzione, da parte - rispettivamente - dei contratti collettivi decentrati e degli accordi di codeterminazione aziendale, di discipline peggiorative rispetto a quanto previsto dai *Flächentarifverträge*, purché siano questi ultimi a prevederlo, cioè contengano, in tal senso, clausole di uscita (*Öffnungsklauseln*). Il legislatore ha così consentito alle parti sociali di modellare in modo flessibile i rapporti tra i diversi livelli della contrattazione collettiva, a seconda delle condizioni economico-sociali del momento (Pfab, 2004).

E' stato proprio utilizzando lo strumento delle *Öffnungsklauseln* offerto loro dal legislatore che le parti sociali hanno potuto procedere a quel percorso riformatore tutto interno al sistema di relazioni industriali cui si è già accennato più volte. Dopo che per un lungo periodo (coincidente con lo sviluppo ed il rafforzamento del c.d. *Normalarbeitsverhältnis*) gli accordi collettivi, nei loro diversi livelli e nelle loro differenti accezioni, hanno svolto una funzione acquisitiva, la crisi e gli squilibri derivanti dalla riunificazione della due Germanie hanno determinato, nelle organizzazioni sindacali, un ripensamento in merito alla funzione degli accordi collettivi stessi ed all'opportunità di introdurre, a livello "micro", deroghe *in pejus* rispetto a quanto previsto a livello "macro". Si è dunque fatto ricorso ad *Öffnungsklauseln*, in un primo tempo, al solo fine di salvaguardare l'occupazione ed, in certi casi, la sopravvivenza stessa di talune imprese nella parte orientale del Paese. Gli interventi adottati hanno riguardato, in questa fase, essenzialmente la retribuzione: le clausole di apertura inserite nei *Flächentarifverträge* hanno cioè consentito alla contrattazione decentrata e, soprattutto, agli accordi di codeterminazione aziendale, di intervenire sui minimi salariali da essi stessi stabiliti, riducendoli. Ciò, peraltro, poteva avvenire soltanto a fronte di situazioni eccezionali (*Härtefallklauseln*) (Hickel e Kurtzke, 1997, 98 ss.).

Ebbene, è evidente come interventi del genere, oltre ad essere pienamente compatibili con il dato legislativo, presentavano una serie di vantaggi significativi: essi consentivano infatti di aumentare la flessibilità interna al rapporto di lavoro, ma anche di evitare lo sfilacciamento del sistema di relazioni industriali e di contenere la "fuga" dei datori di lavoro dalle organizzazioni datoriali (dettata dalla volontà di liberarsi dalla necessaria applicazione dei contratti collettivi) (Rosdücher, 1997, 459 ss.).

L'insieme di questi vantaggi ha portato, negli anni successivi, ad una generalizzazione del ricorso, nei contratti collettivi negoziati a livello "macro", a clausole di uscita, anche laddove non sussistesse, concretamente, una situazione eccezionale di crisi economica. Di fatto, cioè, la negoziazione di *Öffnungsklauseln* all'interno dei *Flächentarifverträge* è divenuta una prassi diffusa, messa in campo allo scopo non già di superare una fase congiunturale negativa, bensì piuttosto di preservare (se non di incrementare) la competitività delle imprese, spingendo verso una sempre più significativa flessibilizzazione interna del rapporto di lavoro subordinato standard (nel 2005 il 29% dei lavoratori cui si applicava un contratto collettivo della Germania Ovest ed il 19% di quelli della Germania Est erano interessati da clausole di uscita: v. Kohaut e Schnabel, 2007, 1 ss.).

Inoltre, tale flessibilizzazione ha sempre più spesso riguardato, oltre alle dinamiche retributive, anche l'orario di lavoro. Le soluzioni adottate sono state diverse (e non è qui possibile soffermarsi su di esse nel dettaglio), ma tutte accomunate dal fatto di consentire soprattutto agli accordi di codeterminazione aziendale margini di manovra estremamente ampi per gestire i rapporti di lavoro, prevedendo ad esempio una contrazione dell'orario di lavoro e, contestualmente, della retribuzione, ma anche un aumento dell'orario a parità di retribuzione, ovvero ancora la possibilità di stabilire "conti ore" (*Arbeitszeitkonten*) che consentono variazioni di orario anche significative e sono dunque particolarmente utili per accompagnare le fluttuazioni produttive delle imprese, soprattutto di quelle esposte ai sempre più repentini mutamenti della domanda (Borzaga, 2006, 566 ss.; Hüfner e Klein, 2012, 14 ss.).

5. Andando al di sotto della superficie: luci ed ombre del mercato del lavoro tedesco ed il suo dualismo.

Il processo di riforma interno al sistema di relazioni industriali che si è sin qui descritto ha senza dubbio contribuito, specie nel settore manifatturiero, sia alla modernizzazione delle dinamiche della contrattazione collettiva, sia alla tenuta della competitività delle imprese tedesche, sia, ancora, alla diminuzione della disoccupazione, tanto più significativa se si considera che essa è avvenuta in un contesto di crisi economico-finanziaria (Burda e Hunt, 2011, 273 ss.).

Peraltro, tale processo di riforma interno va letto ed interpretato insieme a quello portato avanti dal legislatore: se si cerca di andare oltre la superficie, da tale lettura emergono infatti non già soltanto gli elementi positivi che si sono evidenziati, bensì anche alcune criticità.

Molti studiosi hanno così messo in luce che le riforme adottate in sede legislativa hanno condotto ad un significativo aumento della precarietà e, più in generale, hanno peggiorato le condizioni di lavoro degli occupati (Eichhorst e Marx, 2009, 21 ss.). In altri termini, l'aumento del numero di questi ultimi è stato inversamente proporzionale alla qualità dei posti di lavoro creati, che è invece andata decisamente peggiorando. Secondo i medesimi studiosi, tale situazione è dovuta essenzialmente a due fattori, entrambi, per l'appunto, legati agli interventi del Parlamento: da un lato, alla sempre maggiore facilità con la quale il Parlamento stesso ha consentito la stipula di contratti a termine senza

ragione oggettiva, il ricorso al lavoro interinale (anche nel settore edilizio) ed ai *minijobs*. Con riguardo a questi ultimi, il cui numero è cresciuto esponenzialmente nel tempo (secondo i dati risalenti al mese di giugno 2013 vi sono, in Germania, oltre 7 milioni di *minijobber*), il legislatore ha progressivamente elevato il limite della retribuzione esente da imposte e contributi previdenziali (dall'inizio del 2013 pari a 450 euro mensili) ed ha, soprattutto, eliminato l'orario settimanale massimo valevole per tali attività lavorative (15 ore), stabilendo, al tempo stesso, tutta una serie di misure (*in primis* fiscali) che hanno fortemente contribuito al suo tanto significativo sviluppo (Hüfner e Klein, 2012, 17 ss.); inoltre, anche la riforma dell'indennità di disoccupazione e l'introduzione del c.d. *Arbeitslosengeld II* ha di fatto svolto un ruolo rilevante sia per le misure di attivazione ad essa connesse, sia per la possibilità, prevista dal legislatore delle riforme *Hartz*, di cumulare il reddito di cittadinanza (o parte di esso) con attività lavorative poco remunerate.

Questa situazione ha dato luogo, anche in Germania, all'emergere di un mercato del lavoro dualista, nell'ambito del quale ai titolari di rapporti di lavoro standard, che godono ancora oggi di una notevole tutela, seppure nei termini "flessibilizzati" di cui si è detto, si contrappone un numero crescente di lavoratori precari (lavoratori a termine, lavoratori interinali, *minijobber*, titolari di contratti d'opera (*Werkverträge*), ecc.). Il dualismo che caratterizza il mercato del lavoro tedesco è, tra l'altro, fortemente "settoriale": mentre infatti nel settore manifatturiero continuano a prevalere, pur se flessibilizzati nei termini in cui si è detto, i rapporti di lavoro standard, è soprattutto nel settore dei servizi (alla persona, in particolare) che sono aumentati e continuano ad aumentare quelli precari (con una netta prevalenza di *minijobs*) (Eichhorst, 2012, 6 ss.).

Infine, e sebbene non si voglia in alcun modo sminuire il ruolo svolto dal ricorso ad *Öffnungsklauseln* e la conseguente tenuta dell'occupazione nel settore manifatturiero, non si può peraltro negare che, a fronte dell'aumento della flessibilità interna ai rapporti di lavoro standard, si è comunque assistito, anche con riguardo a questi ultimi, ad un peggioramento degli standard retributivi. A ciò va aggiunto che, sebbene il percorso di riforma perseguito dalle parti sociali abbia scongiurato una "fuga" sistematica dei datori di lavoro dalle organizzazioni sindacali di riferimento, tale "fuga" è comunque proseguita, determinando l'aumento della quota di lavoratori privi di tutela collettiva, ancora una volta soprattutto in termini retributivi (Antonczyk, Fitzenberger, Sommerfeld, 2011, 15 ss.). Di qui, probabilmente, il sempre più acceso dibattito politico in merito all'opportunità di introdurre, in Germania, un salario minimo legale.

6. Riflessioni conclusive: i possibili sviluppi della contrattazione collettiva in deroga nell'ordinamento italiano alla luce dell'esperienza tedesca.

Senza voler dunque dimenticare che, in Germania, l'evoluzione del diritto e del mercato del lavoro di questi ultimi anni presenta, accanto alle molte luci, anche alcune ombre, si ritiene a questo punto opportuno cercare di trarre, dall'esperienza tedesca, qualche indicazione per il giuslavorista italiano.

In effetti, soprattutto se si guarda, in generale, alle riforme che i due ordinamenti hanno adottato in materia di lavoro, ci si rende conto del fatto che, al netto delle differenze giuridiche e socio-economiche che non si vogliono certo negare, entrambi si sono soffermati sulla promozione delle c.d. tipologie di lavoro flessibile (o sulla loro ulteriore flessibilizzazione), mentre soltanto in Germania vi è stata, da un lato, una modernizzazione del sistema di contrattazione collettiva e, dall'altro, una profonda ristrutturazione dell'indennità di disoccupazione e delle politiche attive per l'impiego.

Ora, volendosi qui soffermare sulle questioni relative alla contrattazione collettiva e, più in particolare, alla relazione tra i livelli contrattuali, la lungimiranza delle organizzazioni sindacali tedesche è del tutto evidente, specie se paragonata agli sviluppi che hanno caratterizzato, anche di recente, l'evoluzione delle relazioni industriali italiane.

Sul punto, va qui premesso come, in generale, l'intervento che il legislatore italiano ha messo in campo con l'art. 8 della l. n. 148 del 2011 non abbia eguali in Germania, soprattutto con riguardo alla possibilità, per il contratto collettivo territoriale ovvero aziendale, di derogare (*in pejus*) a norme di legge. Non si può dunque non concordare con chi, al riguardo, ha parlato di invasione di campo da parte del legislatore a danno delle parti sociali (Perulli e Speziale, 2011, 1 ss.).

Peraltro, volendo andare alla ricerca di una qualche forma di giustificazione rispetto all'adozione di tale intervento normativo, può rammentarsi come le organizzazioni sindacali del nostro Paese si siano caratterizzate, negli ultimi anni, per un significativo immobilismo in merito all'opportunità di promuovere una riforma interna al sistema di contrattazione collettiva, così come è invece accaduto in Germania.

Tale sistema si è infatti sviluppato, a partire dall'adozione del Protocollo del 23 luglio 1993, in termini centralistici, il che, se poteva comprendersi in una prima fase (al fine di abbattere gli elevati livelli d'inflazione e consentire l'ingresso dell'Italia nella moneta unica europea), ha dato progressivamente luogo ad uno scollamento tra l'evoluzione del sistema

stesso e le esigenze di flessibilità delle imprese. Del resto, nonostante l'utilizzo della tecnica del c.d. "rinvio per clausole" si sia tradotto nella costruzione di un sistema di contrattazione collettiva teoricamente non dissimile da quello tedesco (in cui la possibilità di deroga a favore della contrattazione collettiva decentrata o degli accordi di codeterminazione aziendale è ammessa, come si ricorderà, solo laddove prevista dal contratto collettivo stipulato a livello "macro"), è evidente come le parti sociali abbiano assunto, nei due Paesi, un atteggiamento assai diverso. Mentre cioè in Germania si è messo in campo una sorta di decentramento controllato, che ha portato ad una flessibilizzazione interna del rapporto di lavoro subordinato standard e ad una conservazione dei livelli occupazionali e della competitività nelle imprese coinvolte, in Italia si sono visti soltanto segnali molto timidi nella direzione di un tale decentramento e ciò è accaduto per il timore delle parti sociali operanti centralmente (dovuto a ragioni diverse) di cedere parte delle proprie competenze contrattuali ad un livello inferiore (De Luca Tamajo, 2013, 19 ss.).

Un atteggiamento quest'ultimo che, come dimostrano l'esperienza tedesca ed il preoccupante aumento del numero di disoccupati in Italia, necessita di essere ripensato e corretto, in una logica di maggiore decentramento e di responsabilizzazione delle parti sociali a livello territoriale e/o aziendale. Certo, il sistema di relazioni industriali e, più in generale, la struttura economica sono, in Germania, assai diversi rispetto all'Italia: ciò peraltro non toglie che, utilizzando in modo ponderato e lungimirante gli strumenti normativi oggi esistenti (la clausola 7 dell'accordo interconfederale di giugno 2011 o lo stesso art. 8 della l. n. 148 del 2011) si potrebbe iniziare ad invertire la tendenza, andando alla ricerca di soluzioni che tengano conto, al tempo stesso, della necessità di salvaguardare l'occupazione e di quella di dare risposte alle imprese in termini di maggiore flessibilità organizzativa.

Interventi, questi ultimi, che potrebbero muoversi all'interno della stessa logica contrattuale collettiva (ovvero degli assetti contrattuali esistenti), senza necessariamente sconfinare in deroghe *in pejus* alla legislazione lavoristica, quanto meno per quanto riguarda le tematiche tradizionalmente proprie della contrattazione collettiva (retribuzione) e quelle che sono state già notevolmente flessibilizzate dal legislatore (orario di lavoro).

Peraltro, e volendo spingersi un pochino oltre, se si considera che una flessibilizzazione interna al rapporto di lavoro risponde non tanto (o non solo) alla necessità di salvaguardare posti di lavoro (in situazioni di crisi), ma, soprattutto, alla necessità di adattare la prestazione lavorativa e le regole che la disciplinano alle mutate

modalità produttive e di lavoro (a causa di postfordismo e globalizzazione), sarebbe probabilmente necessario intervenire anche sulla tematica delle mansioni del lavoratore e, soprattutto, dei limiti allo *jus variandi* datoriale (Borzaga, 2012, 247 ss.). Stante la lettera dell'art. 2103 c.c., che regola tale tematica, ed il modo in cui la norma è stata implementata dalle parti sociali ed interpretata dalla giurisprudenza, sembra di poter affermare che l'unica via attualmente percorribile per rendere più flessibile la relativa disciplina sia proprio quella di passare attraverso le opportunità di deroga a disposizioni di legge offerte, in proposito (e non a caso al fine di favorire un aumento della produttività), dall'art. 8 della l. n. 148 del 2011. Anche in merito a questa questione può essere utile rifarsi all'ordinamento tedesco, il quale non conosce una norma neppure lontanamente paragonabile all'art. 2103 c.c. ed è dunque, su questo punto, estremamente flessibile. In effetti, ai sensi di quanto stabilito dal § 106 della *Gewerbeordnung* (regolamento in materia di mestieri e professioni), è, in sostanza, il datore di lavoro, nell'esercizio del proprio potere direttivo, a decidere, in maniera più o meno elastica, con riguardo ai compiti che il lavoratore deve svolgere (Hromadka, 1995, 1609 ss.; Moll, 2008). Non è dunque un caso se la tematica delle mansioni è stata del tutto assente nell'ambito dell'"autoriforma" del sistema di relazioni industriali che le parti sociali tedesche hanno messo in campo negli ultimi anni.

Riferimenti bibliografici:

Antonczyk D., Firzenberger B., Sommerfeld K., *Anstieg der Lohnungleichheit, Rückgang der Tarifbindung und Polarisierung*, in *Zeitschrift für Arbeitsmarktforschung*, 2011, 44, 15 ss.

Bonatti L., Fracasso A., *The German Model and the European Crisis*, in *Journal of Common Market Studies*, 2013, 1 ss.

Borzaga M., *Regolamentazione e problematiche applicative del lavoro accessorio in Italia alla luce di alcune esperienze straniere*. Iceberg, 2004. Working Paper dell'Osservatorio Veneto sul Lavoro Sommerso.

Borzaga M., *I più recenti sviluppi della contrattazione collettiva in Germania: clausole di apertura, orario di lavoro e retribuzione*, in M. Rusciano, C. Zoli, L. Zoppoli (a cura di), *Istituzioni e regole del lavoro flessibile*, Editoriale scientifica, Napoli, 2006, 555 ss.

Borzaga M., *Lavorare per progetti. Uno studio su contratti di lavoro e nuove forme organizzative d'impresa*, CEDAM, Padova, 2012.

Burda M., Hunt J., *What Explains the German Labor Market Miracle in the Great Recession?*, Brookings Papers on Economic Activity, 2011, 273 ss.

Däubler W., Kittner M., Klebe T., Wedde P., *Betriebsverfassungsgesetz. Kommentar*, Bund Verlag, Frankfurt am Main, 2012.

De Luca Tamajo R., *Il problema dell'inderogabilità delle regole a tutela del lavoro, ieri e oggi*, relazione tenuta alle giornate di studio A.I.D.La.S.S. di Bologna, 16 e 17 maggio 2013, dattiloscritto, reperibile al sito web www.aidlass.it, 1 ss.

Dörner H. J., *Der befristete Arbeitsvertrag*, Verlag C. H. Beck, München, 2011.

Eichhorst W. e Marx P., *Reforming German Labor Market Institutions: A Dual Path to Flexibility*, IZA DP No. 4100, 2009.

Eichhorst W., *The Unexpected Appearance of a New German Model*, IZA DP No. 6625, 2012.

Fahr R., Sunde U., *Did the Hartz Reforms Speed-Up the Matching Process? A Macro-Evaluation Using Empirical Matching Functions*, in *German Economic Review*, 2009, 1 ss.

Hickel R., Kurtzke W., *Tarifliche Lohnpolitik unter Nutzung der Härtefallregelung. Ergebnisse einer Untersuchung zur Praxis in der ostdeutschen Metall- und Elektroindustrie*, in *WSI Mitteilungen*, 1997, 98 ss.

Hromadka W., *Das Leistungsbestimmungsrecht des Arbeitsgebers*, in *Der Betrieb*, 1995, 1609 ss.

Hüfner F. e Klein C., *The German Labour Market. Preparing for the Future*, OECD Economics Department Working Papers No. 983, 2012.

Kohaut S., Schnabel C., *Tarifliche Öffnungsklauseln: Verbreitung, Inanspruchnahme und Bedeutung*, Diskussionspapiere N. 41 des Lehrstuhls für VWL, insbes. Arbeitsmarkt- und Regionalpolitik, Friedrich-Alexander- Universität Erlangen-Nürnberg, 2006.

Löwisch M., Rieble V., *Tarifvertragsgesetz. Kommentar*, Verlag C. H. Beck, München, 2012.

Moll R., *Die Änderung der Arbeitsbedingungen durch den Arbeitgeber – insbesondere in der Unternehmenkrise. Reichweite und Grenzen von Direktionsrecht und erweiterten Leistungsbestimmungsrechten*, Peter Lang, Frankfurt am Main, 2008.

Mückenberger U., *Die Krise des Normalarbeitsverhältnisses*, Mitteilungen der Zentralen Wissenschaftlichen Einrichtung Arbeit und Betrieb 11/12, 1985, 3 ss.

Perulli A., Speziale V., *L'articolo 8 della legge 14 settembre 2011, n. 148 e la "rivoluzione d'Agosto" del Diritto del lavoro*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT, n. 132 del 2011, reperibile al sito web www.lex.unict.it, 1 ss.

Pfab C., *Wirkungsweise und Reichweite tarifvertraglicher Öffnungsklauseln*, Peter Lang, Frankfurt am Main, 2004.

Pierenkemper T., *The Rise and Fall of the "Normalarbeitsverhältnis" in Germany*, IZA DP No. 4068, 2009.

Reisenbichler A., Morgan K. J., *From "Sick Man" to "Miracle": Explaining the Robustness of the German Labor Market During and After the Financial Crisis 2008-09*, in *Politics & Society*, 2012, 549 ss.

Rosdücher J., *Beschäftigungsorientierte Tarifpolitik. Firmentarifverträge oder Verbandtarifverträge mit Öffnungsklauseln?*, in *WSI Mitteilungen*, 1997, 459 ss.

Schüren P., Hamann W., *Arbeitnehmerüberlassungsgesetz. Kommentar*, Verlag C. H. Beck, München, 2010.

Siebert H., *The German Economy: Beyond the Social Market*, Princeton University Press, Princeton, 2005.

Thüsing G., *Scheinselbständigkeit im internationalen Vergleich*, Peter Lang, Frankfurt am Main, 2011.

Zoli C., *La struttura della retribuzione e della contrattazione collettiva in Germania*, in Brunetta R. (a cura di), *Retribuzione, costo del lavoro, livelli della contrattazione collettiva. Relazioni sindacali e politiche dei redditi*, Etas Libri, Milano, 329 ss.