

## Sciopero dei dipendenti pubblici - Confermato il divieto nella RFT

21 Agosto 2018  
Armin Kapeller

### Indice

- I. Introduzione
- II. Il divieto di sciopero quale Grundsatz des Berufsbeamtentums
- III. I §§ 33 e 34 del Beamtenstatusgesetz
- IV. Lo sciopero dei pubblici dipendenti intaccerebbe funktionswesentliche Prinzipien
- V. Lo Streikverbot non costituisce un'unzumutbare Grundrechtsbeschränkung e questo divieto non contrasta con norme sopranazionali
- VI. Beamtenpflichten und Beamtenrechte si equivalgono

### I. Introduzione

Il 12.6.2018 la Sezione II della Corte costituzionale federale (Bundesverfassungsgericht - BVerfG) ha rigettato la Verfassungsklage proposta da quattro insegnanti aventi Beamtenstatus (impiegati statali), statuendo che il divieto di sciopero dei pubblici dipendenti è **conforme alla Costituzione federale** (Grundgesetz - GG) e alle Costituzioni dei Länder Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen e Schleswig-Holstein, Länder, nei quali i predetti insegnanti avevano prestato servizio.

I ricorrenti, durante l'orario in cui avrebbero dovuto essere **in servizio**, avevano **partecipato a manifestazioni sindacali** aventi lo scopo di ottenere  **aumenti di stipendio** e miglioramenti delle condizioni di lavoro. Avevano subito sanzioni disciplinari (per assenza ingiustificata dal servizio), prontamente a ma invano a impugnate dinanzi alle competenti autorità. Con il "sostegno" del DGB avevano poi fatto **ricorso dinanzi alla Corte di Karlsruhe**, asserendo che erano state violate norme contenute nel Grundgesetz e nella CEDU; deducevano pure la violazione di norme di diritto internazionale del lavoro e rilevavano che non pochi dipendenti pubblici (Beamte) avevano conservato questo loro status nonostante l'avvenuta privatizzazione (p. es., le Poste, la Telecom).

Appare opportuno premettere che il numero complessivo degli insegnanti nella RFT è di ca. 800.000. Di essi, il 75% ca., ha lo status di **dipendenti pubblici (Beamte)**, mentre il restante 25% è costituito da **Angestellten**. Pertanto si distingue tra beamtete Lehrpersonen und Lehrpersonen im Angestelltenverhältnis. Con **sentenza dd. 12.6.2018** - 2 BvR 1738/12, i giudici di Karlsruhe hanno **rigettato i ricorsi** proposti dai 4 insegnanti, affermando che il divieto di sciopero per i Berufsbeamten non contrasta, ne' con i dettami del GG, ne' con norme della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4.11.1950 (CEDU).

### II. Il divieto di sciopero quale Grundsatz des Berufsbeamtentums

Lo **Streikverbot** per i dipendenti pubblici deve essere considerato, secondo il BVerfG, "ein **eigenständiger**

, **hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums**” (un principio fondamentale e tradizionale valevole per i pubblici dipendenti), che deve essere rispettato dal legislatore della RFT. A proposito del § 33, c. 5, GG, è da osservare che secondo la Corte costituzionale federale, la “Strukturgarantie dieser Verfassungsbestimmung, ist **unmittelbar geltendes Recht**” e non è, pertanto, una norma di carattere programmatico (cfr. BVerfG 8, 1 (1) e 9, 268 (286)); costituisce un’**Einrichtungsgarantie des Berufsbeamtentums**” (cfr. BVerfG 43, 154 e 44, 322 (330)). È proprio questa institutionalizzata Komponente des § 33, Abs. V, GG, a **giustificare Grundrechtsbegrenzungen** (qual è, p. es., il divieto di sciopero per i dipendenti pubblici) e da questa norma è deducibile “ein **subjektives, durch Verfassungsbeschwerde verfolgbares, grundrechtsgleiches Individualrecht**” (cfr. BVerfG 99, 300/314 e 117, 330 (344)); in altre parole, il pubblico dipendente che reputa che lo stipendio che gli viene corrisposto, sia troppo basso, è legittimato a proporre ricorso (individuale) dinanzi alla Corte cost. feder. Con questi ricorsi, i pubblici dipendenti **possono impugnare** non soltanto norme di legge, ma **anche singoli provvedimenti** di cui reputano di doversi dolere.

Questo divieto di sciopero, che, indubbiamente, costituisce una Grundrechtsbegrenzung (una limitazione di un diritto fondamentale), **non viola, ne’ l’articolo 11 della CEDU, ne’ il § 33, c. 5, della Costituzione federale**. Nella sentenza citata, la Corte di Karlsruhe ha rammentato che la CEDU e le statuizioni della Corte EDU, costituiscono “Auslegungshilfen” ai fini della determinazione del contenuto di diritti fondamentali e di principi sanciti dal GG (in questo senso si vedano le sentenze del BVerfG 74, 358 (370) e 111, 307 (317)).

Ha messo in rilievo, il BVerfG, che lo Streikverbot risale all’epoca della Repubblica di Weimar (“geht auf die in der Staatspraxis der Weimarer Republik begründeten **Traditionslinie** zurück”) e fa parte della **beamtenrechtlichen Treuepflicht** dei pubblici dipendenti; Treuepflicht, che, per altro, è beidseitig nel senso che vale, sia per il pubblico dipendente, che per il Dienstherr (datore di lavoro).

**Il § 33, c. 5, GG**, ha sancito l’**obbligo, per il legislatore** della RFT, di disciplinare la materia dell’impiego pubblico, tenendo conto dei principi tradizionali (“hergebrachten Grundsätzen des Beamtentums”), sia pure senza precludersi a innovazioni. È, questa, la c.d. Fortentwicklungsklausel.

Il citato comma 5 contiene una specie di **Regelungsauftrag an den Gesetzgeber** nonché un’**institutionelle Garantie des Berufsbeamtentums** (cfr. BVerfG 107, 218/236 e 117, 330/344). Ciò al fine di assicurare la **Funktionsfähigkeit** (des Staates) im **Interesse der Allgemeinheit** e l’indipendenza dei dipendenti pubblici nell’esercizio della loro attività professionale. \*\*

### **III. I § 33 e 34 del Beamtenstatusgesetz**

\*\* Più specificamente, il § 33 (al comma 5) del Beamtenstatusgesetz (BeamStG) dd. 5.2.2009, contenuto nel titolo VI° di questa legge, prevede, tra i doveri fondamentali (Grundpflichten) dei dipendenti pubblici, che essi **devono servire il popolo e non “einer Partei dienen”, vale a dire non servire un partito**. Sono obbligati a espletare le loro funzioni “**unparteiisch, gerecht und zum Wohle der Allgemeinheit**”. Con il loro comportamento devono dare prova di riconoscersi nell’ordinamento liberal-democratico, quale previsto dalla Costituzione federale e di contribuire al mantenimento/alla conservazione di questa Grundordnung.

Il successivo § 34, c.1, del citato BeamtStG, sancisce il dovere dei dipendenti pubblici di **dedicarsi interamente alla loro attività professionale**, svolgendo le mansioni a essi affidate “nach bestem Wissen und Gewissen, sowie in **uneigennützig**er Weise”. Il loro comportamento deve essere caratterizzato dal rispetto e dalla fiducia richiesti dalla professione esercitata.

Nel § 36 viene sancito che i pubblici dipendenti hanno la **piena, personale responsabilità** concernente gli atti posti in essere nell'esercizio della loro attività professionale.

#### **IV. Lo sciopero dei dipendenti pubblici intaccherebbe funktionswesentliche Prinzipien**

Il diritto di sciopero, anche soltanto di una parte dei pubblici dipendenti (nel caso di specie, degli insegnanti aventi Beamtenstatus), costituirebbe, secondo il Bundesverfassungsgericht, “einen **Eingriff in den grundgesetzlich gewährleisteten Kernbestand von Strukturprinzipien**” e sarebbe in contrasto con principi definiti “funktionswesentlich” e caratterizzanti il pubblico impiego; trattasi dell'**obbligo di fedeltà**, della c.d. **Alimentation** e della **lebenszeitigen Anstellung**. L'allora ministro dell'Interno, prendendo posizione in ordine alla richiesta “Aufweichung des Streikverbots”, aveva sostenuto che il divieto di sciopero dei dipendenti pubblici deve essere mantenuto “zur **Sicherung der Funktionsfähigkeit des Staates** auch in schwierigen Situationen”. Il c.d. Grundrecht auf Koalitionsfreiheit trova un limite “in den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums“, tra i quali figura (anche) il divieto di sciopero. Se venisse meno questo divieto, ha osservato il ministro dell'Interno, verrebbe meno anche la distinzione tra “hoheitlich und nicht hoheitlich tätigen Beamten”.

La lebenslange Anstellung e l'Alimentationsprinzip **garantiscono l'indipendenza dei pubblici dipendenti** nell'espletamento delle loro funzioni, ma, al contempo, richiedono la “Pflicht des Beamten zur vollen Hingabe für das Amt”.

Le **leggi dei Länder** che disciplinano il pubblico impiego, prevedono altresì il dovere dei Beamten “zur **uneigennütigen Amtsführung zum Wohle der Allgemeinheit**”. Il BVerfG ha osservato anche che lo Streikverbot sarebbe in contrasto con il c.d. Weisungsrecht (diritto di impartire direttive), al quale sono soggetti i dipendenti pubblici.

#### **V. Lo Streikverbot non costituisce un'unzumutbare Grundrechtsbeschränkung e questo divieto non contrasta con norme sopranazionali**

Non può sostenersi, fondatamente, che lo “**Streikverbot würde die Beamten unzumutbar schwer treffen**” (costituirebbe una **limitazione eccessiva dei loro diritti**). Il legislatore, per **compensare questa Grundrechtsbeschränkung**, ha introdotto appositi “strumenti”, tra i quali vanno menzionati il diritto delle organizzazioni sindacali a **partecipare ai lavori preparatori di leggi** che regolano gli aspetti normativi ed economici di categoria nonché il c.d. beamtenrechtliche Alimentationsprinzip, per effetto del quale a ogni pubblico dipendente è riconosciuto il diritto di adire il giudice, se reputa che lo Stato abbia leso i suoi diritti/le sue aspettative di carattere economico.

Altro motivo addotto dal BVerfG a giustificazione del predetto divieto di sciopero, è che i **dipendenti pubblici esercitano hoheitliche Befugnisse**. Il diritto di sciopero metterebbe in **pericolo** la “Gewährleistung einer **stabilen Verwaltung** und der **staatlichen Aufgabenerfüllung**”.

È ben vero che lo Streikverbot configura un **sensibile limite a una Grundrechtsausübung** (e che non viene più giustificato, come nel passato, in base a un “besonderen Gewaltverhältnis”). Tuttavia, come risulta ribadito anche nella suddetta, recente sentenza del BVerfG, la Grundrechtsausübung da parte di un pubblico dipendente può essere **limitata per effetto dell'Einrichtungsgarantie di cui all'articolo 33, c. 5, GG**, anche se va tenuto conto delle mansioni che il dipendente pubblico, concretamente, svolge. Così è

stato ritenuto che al pubblico dipendente, se riveste la **qualifica di Amtswalter**, cioè di organo della PA ed è Teil der Staatsorganisation, non spetta lo Streikrecht.

Ha sostenuto, poi, il BVerfG, che lo **Streikverbot non contrasta** con il principio, sancito dal GG ( **Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes**), secondo il quale devono essere rispettate anche **norme sopranazionali**, in particolare la CEDU, il cui articolo 11, c. 1, garantisce – tra l’altro – a ogni persona di costituire sindacati e di aderire agli stessi. La **Corte EDU non ha ravvisato**, a proposito del divieto di sciopero per i pubblici dipendenti della RFT, una “**collisione**” **tra diritto interno e la CEDU**; ciò in considerazione della particolarità del “System des Beamtentums” e richiamandosi al comma 2, frasi 1<sup>a</sup> e 2<sup>a</sup>, del citato articolo 11 CEDU. Il divieto de quo, non contrasta, neppure, con l’articolo 12, c.1, della Carta dei diritti fondamentali dell’UE.

## **VI. Beamtenpflichten und Beamtenrechte si equivalgono**

I Beamtengesetze der Länder della RFT non consentono ai dipendenti pubblici unerlaubtes Fernbleiben vom Dienst e sanciscono, anche essi, la Weisungsgebundenheit der Beamten. Non ha negato, il BVerfG, che il divieto di sciopero per i dipendenti pubblici costituisce una considerevole **limitazione dei diritti proclamati dal comma 1 dell’articolo 11 CEDU**. Trattasi, però, di una limitazione che **non contrasta con il principio della Verhältnismäßigkeit** e che rientra tra i casi di **deroga di cui al comma 2 del citato articolo**.

Il fatto che lo Streikverbot vige (soltanto) per i c.d. **beamteten Lehrkräfte** e non anche per gli angestellten Lehrkräfte, rientra nella discrezionalità riconosciuta al legislatore e va considerato pure alla luce del fatto che “mit dem Beamtenstatus und den Beamtenrechten **gehen aufeinander abgestimmte Rechte und Pflichten einher**” (nel senso che a “maggiori” diritti dei beamteten Lehrkräfte (tendenzialmente impiegati fino al raggiungimento dell’età pensionabile - si parla in proposito di Lebenszeitprinzip), corrispondono **doveri più “stringenti**” - ubi commoda, ibi incommoda). Lo Streikverbot, essendo sancito per legge, è conforme a quanto disposto dal comma 2, 1<sup>a</sup> parte, dell’articolo 11 CEDU.

Dato che i ricorrenti insegnavano presso scuole pubbliche (e facevano, quindi, parte della Staatsverwaltung), è ravvisabile un **interesse particolare** (besonderes Interesse) dello Stato “**an der Aufgabenerfüllung durch diese Beamten**”. Questo interesse giustifica lo Streikverbot. Inoltre, il BVerfG ha osservato che “**Schulwesen, staatlicher Erziehungs - und Bildungsauftrag**”, sono di **particolare importanza**, tant’è vero che ne fa menzione l’**articolo 7 della Costituzione federale**; anche nelle Länderverfassungen, a essi è attribuito “ein **hoher Stellenwert**” (L’articolo 7 GG contiene, oltre a norme di carattere organizzativo, pure Einrichtungsgarantien, Grundrechtsnormen und Auslegungsregeln). Concludeva, il BVerfG, che nel suddetto divieto **non** è ravvisabile una “**Verkenning der maßgeblichen, verfassungsrechtlichen Vorgaben**”.

**TAG:** *dipendente pubblico, RFT, sciopero, Diritto Tedesco*

---

### **Avvertenza**

*La pubblicazione di contributi, approfondimenti, articoli e in genere di tutte le opere dottrinarie e di commento (ivi comprese le news) presenti su Filodiritto è stata concessa (e richiesta) dai rispettivi autori, titolari di tutti i diritti morali e patrimoniali ai sensi della legge sul diritto d'autore e sui diritti connessi (Legge 633/1941). La riproduzione ed ogni altra forma di diffusione al pubblico delle predette opere (anche in parte), in difetto di autorizzazione dell'autore, è punita a norma degli articoli 171, 171-bis, 171-*

ter, 174-bis e 174-ter della menzionata Legge 633/1941. È consentito scaricare, prendere visione, estrarre copia o stampare i documenti pubblicati su Filodiritto nella sezione Dottrina per ragioni esclusivamente personali, a scopo informativo-culturale e non commerciale, esclusa ogni modifica o alterazione. Sono parimenti consentite le citazioni a titolo di cronaca, studio, critica o recensione, purché accompagnate dal nome dell'autore dell'articolo e dall'indicazione della fonte, ad esempio: Luca Martini, La discrezionalità del sanitario nella qualificazione di reato perseguibile d'ufficio ai fini dell'obbligo di referto ex. art 365 cod. pen., in "Filodiritto" (<https://www.filodiritto.com>), con relativo collegamento ipertestuale. Se l'autore non è altrimenti indicato i diritti sono di Inforomatica S.r.l. e la riproduzione è vietata senza il consenso esplicito della stessa. È sempre gradita la comunicazione del testo, telematico o cartaceo, ove è avvenuta la citazione.