



**UNIVERSITÀ  
DEGLI STUDI  
DI UDINE**

**universität  
innsbruck**

## I nuovi orientamenti della Cassazione civile

### **Dir. 78/2000: la prima volta della Cassazione**

**Francesco Bilotta  
Anna Zilli**



**Webinar, 12 Aprile 2021**



## **Di cosa parleremo?**

- 1. Il caso e le tappe processuali**
- 2. Le questioni da affrontare**
- 3. Le norme rilevanti**
- 4. I precedenti europei**
- 5. I giudici del merito**
- 6. La prima ordinanza della Cassazione: le questioni sollevate**
- 7. La sentenza della Corte di giustizia dell'UE**
- 8. La sentenza della Corte di cassazione**
- 9. Alcune riflessioni**



## **Il caso e le tappe processuali**

- **Tribunale di Bergamo, 6 agosto 2014**, in *Foro italiano*, 2014, parte I, 3614
- **Corte d'appello di Brescia, 11 dicembre 2014**, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 2015, 112
- **Corte di cassazione civile, 20 luglio 2018, n. 19443**, in *Diritto e giustizia*, 23.7.2018
- **Corte giustizia UE, 23 aprile 2020, causa C-507/18**, in *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 2020, 1304
- **Corte di cassazione civile, 15 dicembre 2020, n. 28646**, in *Foro italiano*, 2021, parte I, 127



## **Il caso e le tappe processuali**

Un noto avvocato, docente universitario di diritto processuale penale ed ex parlamentare, nel corso di una trasmissione radiofonica a diffusione nazionale, dopo aver espresso il suo pensiero sulle persone omosessuali, incalzato dal conduttore, afferma a più riprese che non assumerebbe mai nel proprio studio professionale una persona avente tale orientamento sessuale.

Un'associazione di avvocate, avvocati e praticanti che si occupa di promozione e tutela delle persone LGBTI (lesbiche, gay, bisessuali, trans e intersex) ricorre al Tribunale per far dichiarare come discriminatoria la condotta del convenuto, e conseguentemente chiede al giudice di rimuovere gli effetti di tale condotta e di condannare l'avvocato convenuto al risarcimento dei danni.



## Le questioni da affrontare

1. Si può parlare di discriminazione anche quando non c'è alcuna vittima determinata o determinabile?
2. L'annuncio di una politica di assunzione discriminatoria sia una discriminazione ai sensi della direttiva 78/2000?
3. Si può considerare legittimata all'azione un'associazione che cura gli interessi delle persone che potrebbero essere lese dall'attuazione della politica di assunzione?
4. La libertà di opinione possa essere considerata una «scriminante»?
5. Si può condannare l'autore dell'illecito a un risarcimento del danno?



# Le norme rilevanti

## **Dir. 78/2000 Parità di trattamento in materia di occupazione e di lavoro**

→ si applica a tutte le persone, sia del settore pubblico che del settore privato, per quanto riguarda le condizioni di accesso ad attività dipendenti o autonome, inclusi i criteri di selezione e le condizioni di assunzione, nonché la promozione;

## **Recepita nell'ordinamento italiano con D.lgs. n. 216/2003**

→ Art. 5 Legittimazione ad agire (mod. nel 2008)

~~1. Le rappresentanze locali delle organizzazioni nazionali maggiormente rappresentative a livello nazionale~~ Le organizzazioni sindacali, le associazioni e le organizzazioni rappresentative del diritto o dell'interesse lesa, .... sono legittimate ad agire ... in nome e per conto o a sostegno del soggetto passivo della discriminazione, contro la persona fisica o giuridica cui è riferibile il comportamento o l'atto discriminatorio.

~~2. Le rappresentanze locali delle organizzazioni nazionali maggiormente rappresentative a livello nazionale~~ I soggetti di cui al comma 1 sono altresì legittimati ad agire nei casi di discriminazione collettiva qualora non siano individuabili in modo diretto e immediato le persone lese dalla discriminazione.

## **Art. 21 Costituzione**

Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione.



## I precedenti europei

### Il primo caso

Corte giust. Ue, 10 luglio 2008, C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding contro Firma Feryn NV*

**Direttiva 2000/43/CE** sul principio di parità di trattamento indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica, il cui ambito di applicazione comprende la sicurezza sociale e l'assistenza sanitaria; alle prestazioni sociali; all'istruzione; all'accesso a beni e servizi e alla loro fornitura, incluso l'alloggio.

Il direttore di un'impresa specializzata nella vendita e nell'installazione di porte basculanti aveva dichiarato che intendeva assumere **operai** installatori che non fossero **stranieri**, perché la sua clientela temeva di farli accedere alla propria abitazione per svolgere il loro lavoro.

L'Autorità indipendente belga chiede di accertare la politica di assunzione discriminatoria dell'impresa.



## I precedenti europei

La domanda viene respinta dal giudice di primo grado, perché **non era stato provato né poteva presumersi che qualcuno non fosse stato assunto a causa della sua origine etnica.**

La Corte d'Appello di Bruxelles sottopone la questione alla Corte di Giustizia.

La Corte di Giustizia UE che il «trattamento» meno favorevole che qualcuno subisce per una propria caratteristica personale sia il cuore della nozione di discriminazione.

Ciò che è centrale però nel ragionamento della Corte non è la fattispecie legale, ma l'obiettivo del legislatore, ossia **«promuovere le condizioni per una partecipazione più attiva sul mercato del lavoro».**

Questo obiettivo sarebbe frustrato se ci si attenesse a un'interpretazione letterale della direttiva, limitando la sua applicazione alle sole ipotesi in cui il candidato non sia stato assunto o sia stato trattato in modo deteriore rispetto a un suo collega, in ragione di una sua caratteristica personale.





## I precedenti europei

### Il secondo caso

Corte giust. UE, 25 aprile 2013, C-81/12, *Asociația Accept contro Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*

Prima applicazione della **direttiva 2000/78/CE** per quanto riguarda le discriminazioni fondate sull'orientamento sessuale nel l'accesso al lavoro.

Dichiarazioni da parte di colui che viene percepito come il datore di lavoro:

«Neppure se dovesse chiudere la FC Steaua, prenderei in squadra un omosessuale»

«Non c'è posto per un gay nella mia famiglia e la [FC] Steaua è la mia famiglia»

«La presenza di un giocatore omosessuale creerebbe tensioni in squadra e tra gli spettatori»



## I precedenti europei

Agisce in giudizio un'associazione che si occupa di promuovere e tutelare i diritti della persone LGBTI+

Principi rilevanti della sentenza:

- 1. non è necessario** che vi sia una vittima accertata in caso di dichiarazioni pubbliche (conferma Feryn);
- 2. l'onere della prova** del convenuto: è tenuto a dimostrare «*con qualsiasi mezzo giuridico [...] che la sua politica delle assunzioni si basa su fattori estranei a qualsiasi discriminazione fondata sull'orientamento sessuale*»;
- 3. non bastano sanzioni** simboliche e il risarcimento va accordato a chi ha agito in giudizio.



## **Corte d'Appello di Brescia, 11 dicembre 2014**

- Le dichiarazioni dell'avvocato sono discriminatorie, anche se non è stata accertata nessuna vittima
- L'annuncio di una politica di assunzione discriminatoria è una discriminazione
- Sussiste la legittimazione dell'associazione ricorrente in quanto rappresentativa degli interessi tutelati dalla norma in base al suo Statuto
- Non ha alcuna rilevanza la libertà di opinione
- Si può condannare il convenuto a risarcire i danni non patrimoniali subiti dall' Associazione ricorrente (**10mila euro**) e a pubblicare l'ordinanza a proprie spese su uno dei principali quotidiani del Paese (il Corriere della Sera)



# La prima ordinanza della Cassazione: le questioni sollevate

**Corte di cassazione civile, 20 luglio 2018, n. 19443**

Pone due questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia UE:

1. Quali sono i criteri per determinare la **legittimazione ad agire** dell'associazione?
2. Si può considerare manifestazione della **libertà di pensiero** l'annuncio di una politica di assunzione discriminatoria, quando una procedura di reclutamento del personale non è in corso di svolgimento né è programmata?



# La sentenza della Corte di giustizia dell'UE

**Corte giustizia UE, 23 aprile 2020, causa C-507/18**

La Corte inverte l'ordine delle questioni che le vengono sottoposte

- 1) che le dichiarazioni pubbliche con cui una persona, anche solo percepita come responsabile della politica di assunzione, annuncia criteri di selezione del personale discriminatori, rientrano nel campo di applicazione della direttiva → non c'è spazio per la libertà di pensiero;
- 2) che spetta al giudice italiano determinare se sussista oppure no, in mancanza di una vittima determinata, la legittimazione ad agire di un'associazione → i criteri previsti dal diritto europeo possono essere resi più elastici dal legislatore nazionale



# La sentenza finale della Corte di cassazione

- Qualora non sia identificata la persona lesa può agire in giudizio un'associazione rappresentativa dell'interesse a far rispettare la direttiva e ottenere il risarcimento del danno
- Lo *status* dell'autore delle dichiarazioni (potenziale datore di lavoro) e il contesto nel quale sono state espresse (carattere pubblico) rende applicabile la direttiva
- Per questa ragione non è violato l'art. 21 Cost. perché altri articoli della Costituzione (2, 3, 4, 35) consentono di non considerare la libertà di espressione un diritto assoluto: la direttiva è una limitazione proporzionata a questa libertà
- La modalità di quantificazione del danno operata dalla Corte d'appello non è sindacabile in Cassazione. È comunque corretto aver preso in considerazione ai fini della determinazione del risarcimento: la risonanza mediatica e la propagazione delle dichiarazioni e l'atteggiamento del dichiarante.



## **Alcune riflessioni**

- Manca un'**Autorità amministrativa indipendente**, come nel caso Feryn. Se ci fosse non avremmo il problema della legittimazione all'azione nel caso di assenza di una vittima.
- Occorre cominciare a pensare alla discriminazione come a un **fenomeno sistemico**. In tal modo, non si porranno più dubbi sull'esistenza di interessi collettivi da proteggere a prescindere dall'individuazione delle vittime.
- Non si è affrontato fino in fondo il problema della **funzione deterrente** del risarcimento del danno non patrimoniale → adeguatezza



## **Alcune riflessioni**

- Il problema della **libertà di pensiero** non è risolto una volta per tutte in Italia. Anche in altri settori, stenta a prendere piede l'idea che debba essere punita ogni forma di violazione della dignità della persona espressa verbalmente.
- L'Ordine degli avvocati che ne pensa?
- C'è **una sola decisione** in quasi 20 anni di vigenza della norma!!





**UNIVERSITÀ  
DEGLI STUDI  
DI UDINE**

**Grazie per l'attenzione!**