

Discriminazione fondata sull'orientamento sessuale: aspetti principali e giurisprudenza della CGUE

Mathias Möschel
Professore associato
Milano, 6 ottobre 2023

1

Principali fonti giuridiche UE

I) Art. 2 TUE

L'Unione si fonda sui valori del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani, **compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze**. Questi valori sono comuni agli Stati membri in una società caratterizzata dal pluralismo, dalla **non discriminazione**, dalla tolleranza, dalla giustizia, dalla solidarietà e dalla parità tra donne e uomini.

STO

II) Art. 10 TFUE

Nella definizione e nell'attuazione delle sue politiche e azioni, l'Unione mira a combattere le discriminazioni fondate *tra l'altro* sulla razza o l'origine etnica e l'orientamento sessuale (equality mainstreaming).

III) Art. 19 TFUE (ex Art. 13 del Trattato di Amsterdam) che conferisce all'UE competenze più ampie in materia

=> Adozione, *tra le altre*, delle direttive 2000/43/CE (direttiva sull'uguaglianza razziale), 2000/78/CE (direttiva quadro in materia di occupazione).....

IV) Art. 21 Carta dei diritti fondamentali dell'UE

“È vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare, sul sesso, **la razza, il colore della pelle, o l'origine etnica** o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la religione o le convinzioni personali, le opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, il patrimonio, la nascita, la disabilità, l'età o **l'orientamento sessuale**”

2

STO Gli acronimi RED (racial equality directive) e EED (employment equality directive) non hanno corrispettivo in italiano. Ho riportato quindi la dicitura sintetica che viene usata per indicare queste direttive.

Simona Testa; 2023-09-15T13:03:53.136

Diritto derivato UE – direttiva 2000/78/CE (direttiva quadro in materia di occupazione)

I) Campo di applicazione sostanziale

- Limitato all'occupazione e alle condizioni di lavoro
- Si applica anche alla discriminazione fondata sull'età, la disabilità e la religione/convinzioni personali

II) Altri principi

- Considerando (22): "La presente direttiva fa salvo il diritto nazionale in materia di stato civile e gli effetti da esso derivanti"
- Nessun obbligo in merito a un organismo specifico per le pari opportunità



3

Giurisprudenza CGUE in materia di orientamento sessuale

- Causa C-13/94, P contro S e Cornwall County Council*
 - Il licenziamento di una persona transessuale costituisce discriminazione fondata sul sesso
- Causa C-249/96, Grant contro South-West Trains*
 - Il diniego a concedere un'agevolazione connessa al rapporto di lavoro alla compagna lesbica di una dipendente delle ferrovie non costituisce discriminazione fondata sul sesso
- Cause C-122/99 P e C-125/99 P, D e Regno di Svezia contro Consiglio dell'Unione europea*
 - Funzionario delle istituzioni europee e il suo compagno dello stesso sesso possono essere esclusi dall'erogazione dell'assegno di famiglia
- Causa C-117/01, K.B. contro National Health Service Pension Agency*
 - Il diniego di concedere una pensione di reversibilità al convivente sottoposti a cambio di sesso costituisce una violazione del principio di parità retributiva.



4

Giurisprudenza CGUE sulla direttiva 2000/78/CE (1)

a) Causa C-267/06, *Maruko*

- Il diniego della pensione di reversibilità al partner dello stesso sesso costituisce discriminazione *diretta* fondata sull'orientamento sessuale

b) Causa C-147/08, *Römer*

- Il diniego della pensione complementare di vecchiaia al partner dello stesso sesso costituisce discriminazione *diretta* fondata sull'orientamento sessuale

c) Causa C-267/12, *Hay*

- L'esclusione di partner dello stesso sesso dai benefici stabiliti dai contratti di lavoro collettivi costituisce discriminazione diretta fondata sull'orientamento sessuale



5

Giurisprudenza CGUE sulla direttiva 2000/78/CE (2)

d) Causa C-443/15, *Parris*

- Il diniego della pensione di reversibilità in virtù del fatto che le unioni civili omosessuali sono state ammesse solo dopo il 60° anno d'età dell'affiliato al sistema pensionistico (la legislazione irlandese non le riconosceva in precedenza) non costituisce discriminazione fondata sull'orientamento sessuale, sull'età o entrambi
- L'avvocato generale Kokott ha riscontrato discriminazione diretta fondata sull'età, discriminazione indiretta fondata sull'orientamento sessuale, nonché discriminazione intersezionale
- La CGUE ha osservato che relativamente alla discriminazione fondata sull'età, si applica l'eccezione di cui all'articolo 6(2) e relativamente alla discriminazione fondata sull'orientamento sessuale, è da applicarsi il considerando 22, a norma del quale il diritto UE non può costringere gli Stati membri a riconoscere retroattivamente le coppie dello stesso sesso
 - Ha rigettato la nozione di intersezionalità.



6

Giurisprudenza CGUE sulla direttiva 2000/78/CE (3)

e) Causa C-81/12, *ACCEPT*

- Dichiarazioni omofobiche da parte di un dirigente di una squadra di calcio (non chiaramente condannate dal club) denotano una politica di assunzione discriminatoria
- Le sanzioni devono essere proporzionate ed effettive e il mero ammonimento di sanzione non è sufficiente

f) Causa C-507/18, *NH contro Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI - Rete Lenford*

- Le dichiarazioni rese dall'avvocato NH durante una trasmissione radiofonica secondo le quali egli non assumerebbe mai una persona gay sono da ritenersi discriminazione in ambito occupazionale quando e se l'autore di tali dichiarazioni sia in grado di esercitare un'influenza decisiva sulle assunzioni, o venga percepito dal pubblico come capace di esercitare una siffatta influenza
- Non è richiesta vittima identificata (es. potenziale dipendente) e all'associazione è legittimata ad agire



7

Giurisprudenza CGUE sulla direttiva 2000/78/CE (4)

g) Causa C-356/21, *TP*

- Il licenziamento di un freelancer ingaggiato dalla TV pubblica a seguito della pubblicazione su YouTube di un video natalizio avente come scopo la promozione della tolleranza verso le coppie dello stesso sesso è stato giudicato discriminatorio, ai sensi della suddetta direttiva

=> La suddetta direttiva si applica anche al lavoro autonomo, *poiché altrimenti questo strumento sarebbe privato della sua effettiva capacità di prevenzione della discriminazione fondata sull'orientamento sessuale*



8

Giurisprudenza CGUE non legata alla direttiva 2000/78/CE

- a) Cause riunite da C-199/12 a C-201/12, *X e altri* (status di rifugiato per uomini omosessuali)
 - Direttiva 2004/83 sullo status di rifugiato
 - Omosessuali riconosciuti come particolare gruppo sociale
 - MA qualificare come reato gli atti omosessuali non costituisce di per sé un atto di persecuzione
- b) Causa C-528/13, *Léger* (esclusione permanente dalla donazione di sangue per uomini omosessuali)
 - Direttive 2002/98, 2004/33 + Artt. 21/52(1) CDFUE
- Esclusione ammessa (protezione della salute pubblica), se proporzionata alle attuali tecniche scientifiche di prevenzione



9

Orientamento sessuale (II) – Giurisprudenza CGUE non legata alla direttiva 2000/78/CE

- c) Causa C-673/16 (grande sezione), *Coman* (libertà di circolazione delle coppie dello stesso sesso)
 - Direttive 2004/38 + Art. 21 TFUE
- Rafforzata la libertà di circolazione delle coppie dello stesso sesso
- d) Causa C-184/20, *OT contro Vyriausioji tarnybinės etikos komisija (commissione superiore per la prevenzione dei conflitti di interessi nel servizio pubblico, Lituania)*
- Regolamento generale sulla protezione dei dati (“RGPD”) (UE) 2016/679
 - La divulgazione indiretta di dati sull’orientamento sessuale di una persona è vietata poiché tali dati costituiscono una categoria particolare, protetta ai sensi dell’art. 9 del RGPD



10

Altre azioni (recenti)

Strategia per l'uguaglianza LGBTIQ 2020-2025 della Commissione europea (CE)

- Adottata il 12 novembre 2020 + Relazione sui progressi compiuti del 23 aprile 2023;
 - a) *Contrastare la discriminazione contro le persone LGBTIQ (nel solco della direttiva orizzontale anti-discriminazione del 2008);*
 - b) *Tutelare la sicurezza delle persone LGBTIQ (proposta CE di includere i reati d'odio/l'incitamento all'odio fra i reati UE elencati nell'art. 83 del TFUE);*
 - c) *Promuovere società inclusive delle persone LGBTIQ (proposta CE per l'armonizzazione delle norme di diritto privato internazionale dei vari Stati membri in materia di genitorialità);*
 - d) *Promuovere l'uguaglianza LGBTIQ nel mondo (relazioni esterne e finanziamenti).*
- La CE ha avviato procedure di infrazione ai sensi dell'art. 2 del TUE contro la Polonia (LGBTQI "free zone") e l'Ungheria (bando delle pubblicazioni a favore dell'omosessualità) il 15 luglio 2021;
 - Causa ungherese rinviata alla CGUE nel luglio 2022; **causa polacca conclusa.**

