

# L'ONERE DELLA PROVA



Una guida pratica

Philip Rostant, Giudice del lavoro,  
Tribunali del lavoro dell'Inghilterra e del  
Galles

# Le origini della direttiva

Causa 109/88, Danfoss [1989]

Racc. p. 3199

Causa C-127/92 Enderby

[1983] Racc. p. I-5535

## **Direttiva del Consiglio 97/80**

1. Gli Stati membri, secondo i loro sistemi giudiziari, adottano i provvedimenti necessari affinché spetti alla parte convenuta provare l'insussistenza della violazione del principio della parità di trattamento ove chi si ritiene leso dalla mancata osservanza nei propri confronti di tale principio abbia prodotto dinanzi ad un organo giurisdizionale, ovvero dinanzi ad un altro organo competente, elementi di fatto in base ai quali si possa presumere che ci sia stata discriminazione diretta o indiretta.

# Un esame in due fasi

## Articolo 10

Gli Stati membri prendono le misure necessarie, conformemente ai loro sistemi giudiziari nazionali, per assicurare che, allorché (1) **persone che si ritengono lese** dalla mancata applicazione nei loro riguardi del principio della parità di trattamento **espongono**, dinanzi a un tribunale o a un'altra autorità competente, fatti dai quali si può presumere che vi sia stata una discriminazione diretta o indiretta, incomba alla parte convenuta provare che non vi è stata violazione del principio della parità di trattamento.

# Un esame in due fasi

## Articolo 10

Gli Stati membri prendono le misure necessarie, conformemente ai loro sistemi giudiziari nazionali, per assicurare che, allorché (1) **persone che si ritengono lese** dalla mancata applicazione nei loro riguardi del principio della parità di trattamento **espongono**, dinanzi a un tribunale o a un'altra autorità competente, **fatti dai quali si può presumere che vi sia stata una discriminazione diretta o indiretta**, incomba alla parte convenuta provare che non vi è stata violazione del principio della parità di trattamento.

# Un esame in due fasi

## Articolo 10

Gli Stati membri prendono le misure necessarie, conformemente ai loro sistemi giudiziari nazionali, per assicurare che, allorché (1) persone che si ritengono lese dalla mancata applicazione nei loro riguardi del principio della parità di trattamento espongono, dinanzi a un tribunale o a un'altra autorità competente, fatti dai quali si può presumere che vi sia stata una discriminazione diretta o indiretta, (2) **incomba alla parte convenuta provare che non vi è stata violazione del principio della parità di trattamento.**

Le tre direttive hanno optato per un meccanismo che consente di alleggerire, senza sopprimerlo, siffatto onere incombente alla vittima.

AG Mengozzi C-415/10 Meister (p 22)

WHAT'S THIS I HEAR ABOUT YOU  
FILING AN AGE DISCRIMINATION  
SUIT, YOU OLD FOOL?





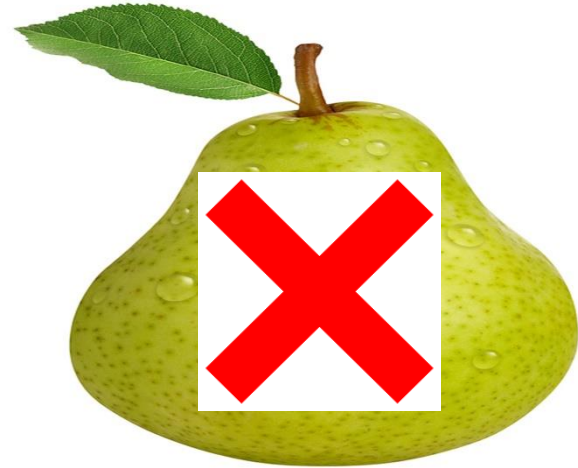
# Il ruolo del giudice

**Il ruolo del giudice nazionale consiste nel verificare**

“ che i fatti che si addebitano al datore di lavoro siano accertati e valutare se siano sufficienti gli elementi che questi adduce a sostegno delle proprie affermazioni di non aver violato il principio della parità di trattamento.”

(punto 33, **Firma Feryn NV** causa C-54/07)

# Il termine di paragone



Il confronto deve avvenire tra uguali, il comparatore deve cioè essere una persona le cui circostanze sono uguali a quelle della parte attrice, o non sostanzialmente differenti.

**(MacDonald / Advocate General for Scotland [2003]  
IRLR 512)**

# Esempio



Laureato con un diploma ✓  
2 anni di formazione  
professionale ✓  
10 anni di esperienza ✓



Laureato con un diploma ✓  
2 anni di formazione  
professionale ✓  
10 anni di esperienza ✓

# **Discriminazione diretta**

## **Prima fase (1)**

**Accertare i fatti incontrovertibili.**

# I fatti incontrovertibili comprendono:

Fatti determinanti per la  
promozione dell'azione.

Precedenti e prove circostanziali.

Evidenza statistica rilevante.

# Contesto ?

Domande di promozione respinta in passato

Osservazioni insensibili o commenti stereotipati da parte dei superiori



Denunce di molestie da parte di colleghi maschi ignorati

Rifiuto di fornire opportunità di formazione

Storia di un cattivo trattamento delle lavoratrici gestanti

Storia di cattive relazioni con i superiori

Non-promozione delle colleghe

# Prima fase (2)

Trarre dai fatti incontrovertibili  
tutte le inferenze del caso.



# L'onere della prova è passato al datore di lavoro?



?



No?

Ricorso respinto.

Sì?

Seconda fase.



# Seconda fase

Il datore di lavoro ha prodotto prove cogenti a sostegno di una spiegazione che **non sia in alcun modo di natura discriminatoria?**



Sì? Ricorso respinto

No? Ricorso accolto



# Discriminazione indiretta (1)

## Prima fase

Il ricorrente ha esposto un caso in cui è ravvisabile prima facie una disposizione, criterio o prassi che ponga le donne in una situazione di particolare svantaggio e che le danneggi?

Sì?      Seconda fase

No?      Ricorso respinto

# Discriminazione indiretta (2)

## Seconda fase

Il datore di lavoro ha prodotto prove cogenti che confutino l'esistenza di ogni elemento del ricorso?

Sì?          Ricorso respinto

No?          Giustificazione

# Discriminazione indiretta (3)

## Giustificazione

Il datore di lavoro può giustificare la disposizione, prassi o criterio?

No?      Ricorso accolto

Sì?      Ricorso respinto

# Evidenza statistica



## *Kelly e Meister*

Laddove norme procedurali possono rischiare di compromettere la realizzazione degli obiettivi della direttiva 97/80, spetta all'organo giurisdizionale nazionale

“adottare tutte le misure idonee ad assicurare che ciò non avvenga”.

# CHEZ

« Tra gli elementi che possono altresì essere presi in considerazione rientra la circostanza, che la CHEZ RB, nonostante richieste in tal senso da parte di detto giudice ..., si è astenuta dal produrre prove ... »



# C-81/12, Accept

Gli articoli 2, paragrafo 2, e 10, paragrafo 1, della direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, devono essere interpretati nel senso che fatti come quelli che hanno dato origine alla controversia principale possono essere qualificati alla stregua di «fatti sulla base dei quali si può argomentare che sussiste discriminazione» per quanto riguarda una squadra di calcio professionistica, nel caso in cui le dichiarazioni controverse provengano da una persona che si presenta ed è percepita, nei mezzi di informazione e nella società, come il principale dirigente di tale squadra professionistica, senza che sia per questo necessario che essa disponga della capacità di vincolare o rappresentare giuridicamente tale società in materia di assunzioni.

