



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

IL LICENZIAMENTO DISCRIMINATORIO E LE ORGANIZZAZIONI ETICAMENTE FONDATE

*Il punto di vista del diritto del lavoro tra
direttiva 2000/78/CE, normativa,
giurisprudenza italiana e giurisprudenza
della Corte di Strasburgo*



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

TENDENZA, ETICA, ORGANIZZAZIONE

- ✓ complessità reticolare del tema
- ✓ tradizionalmente condizionata dall'assenza di chiari indici legislativi
- ✓ ora caratterizzata dall'introduzione *multilevel* di componenti strutturali e dimensioni regolative (non sempre segnate da coerenza e simmetria)
- ✓ «terreno infido e veramente opinabile» (Pedrazzoli 1987)



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

- ✓ policontestualismo culturale diffuso: rinnovata tensione tra libertà della tendenza e autorità nella tendenza
- più diffusa e più aggressiva presenza di culture diverse (tolleranza, rispetto, riconoscimento)
- diverso rapporto tra *identificazione* e *individuazione* nei processi di costruzione delle identità personali

auspicabili ragioni argomentative «*more nuanced and sensitive*», tali da conferire «*sufficient weight to the broader issues of equality, multiculturalism and religious and social identity, to name just a few of the multiple issues which are raised by the protection of religion and belief at work*» (Vickers 2012)



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES

PROCESSO COMPLESSO DI EMERSIONE E FORMALIZZAZIONE LEGISLATIVA DELLE FATTISPECIE (ODT – OEF)

- ✓ *proposte dottrinali*, il più delle volte introdotte sulla base delle suggestioni derivanti dalla comparazione con l'ordinamento tedesco (*Tendenzbetrieb*)
- ✓ *orientamenti giurisprudenziali*, chiamati a farsi carico dei delicati problemi di contemperamento tra diritti di libertà parimenti significativi
- ✓ *prescrizioni legislative nazionali* destinate a confrontarsi, dopo circa un decennio, con i successivi
- ✓ *orientamenti comunitari (e internazionali)*



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Cass 30 dicembre 1969 n. 4059 GI 1970, I, 1, 1066

il caso: *licenziamento di un insegnante di scuola religiosa per aver taciuto di pregresse condanne penali seguite da riabilitazione*

la decisione: *la Corte non individua alcuna culpa in contrahendo né alcuna violazione degli obblighi di buona fede*

«... tanto oltre da ricomprendervi il dovere del lavoratore di far conoscere spontaneamente al datore di lavoro più di quanto questi voglia e chieda di sapere ...»



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Nota di commento di **Umberto Romagnoli**

alla soluzione «*rigorosamente contrattualistica suggerita dalla sentenza*»

contrappone

la prospettiva «*ricavabile dalla dottrina e dalla giurisprudenza della Germania di Bonn*» e sollecitata dalla presenza di «*aziende di tendenza*» (*sindacati, partiti politici, comunità o associazioni religiose, aziende giornalistiche*) ovvero di «**organizzazioni ideologiche**» (rinvio all'analisi di G.F. Mancini nel volume sul recesso del 1965)



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Geltung für Tendenzbetriebe und Religionsgemeinschaften

§ 118 BetrVG 2001 (mod. dall'art. 9 della legge 29 luglio 2009), riproduce il par. 118 BetrVG 1972 (ma cfr. in termini identici già par. 81 BetrVG 1952), e distingue tra organizzazioni di tendenza ed enti religiosamente qualificati

Ma anche:

BRäteG 4 febbraio 1920, MitBG 4 maggio 1976



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Romagnoli 1970: la reticenza, normalmente irrilevante per la generalità dei datori, può essere tale da determinare una *culpa* e questo perché «è nell'ambito delle aziende di tendenza che il più lato e comunque diverso criterio della finalità economico-sociale perseguita dal datore di lavoro può funzionare come **metro di valutazione** per stabilire quanto del proprio passato il lavoratore debba far conoscere alla controparte **siccome utile o necessario per la realizzazione della tendenza**»



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

la “tendenza” (orientamento ideologico) come ***criterio di conformazione*** degli obblighi contrattuali e ***metro di valutazione*** dell’esatto adempimento («purché beninteso, la prestazione di lavoro dovuta sia ***essenzialmente connessa*** con la tendenza»: Romagnoli 1970)



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Romagnoli 1970: «i diritti fondamentali di libertà di cui l’azienda di tendenza è una forma concreta di esercizio sono **meritevoli di tutela in misura non inferiore a quanto si è propensi ad ammettere a favore del lavoratore**».

Questi diritti **sono destinati a prevalere in caso di conflitto** perché nell’azienda di tendenza la «**partecipa(zione) alla concezione del mondo a cui l’impresa si ispira**» è condizione affinché la prestazione, peraltro liberamente scelta su base contrattuale, sia adempiuta *utiliter*.



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

COST. 14 DICEMBRE 1972 N. 195
“CASO CORDERO”

«negandosi ad una libera università **ideologicamente qualificata** il potere di scegliere i suoi docenti in base ad una valutazione della loro personalità e negandosi alla stessa il potere di recedere dal rapporto ove gli indirizzi religiosi o ideologici del docente siano divenuti contrastanti con quelli che caratterizzano la scuola, **si mortificherebbe e si rinnegherebbe la libertà di questa, inconcepibile senza la titolarità di quei poteri. ...»**



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

COST. 14 DICEMBRE 1972 N. 195
“CASO CORDERO”

«... I quali, giova aggiungere, costituiscono certo una indiretta limitazione della libertà del docente ma non ne costituiscono violazione, perché **libero é il docente di aderire**, con il consenso alla chiamata, alle particolari finalità della scuola; **libero é egli di recedere**, a sua scelta, dal rapporto con essa quando tali finalità più non condivida»



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES

COST. 8 LUGLIO 1975 N. 189
ART. 18 STATLAV E DINTORNI (LICENZIAMENTO)

- ☐ **INCLUDE** «imprese caratterizzate da scopo di lucro e da tipi di organizzazione rispondenti alle esigenze della produzione di beni e servizi»
- ☒ **ESCLUDE** altre categorie «per la mancanza di attività lucrativa (come ad esempio i partiti politici, i sindacato, gli enti di fatto, i comitati e le associazioni semplici aventi fini culturali, sportivi, ricreativi, di assistenza e simili)»
- ☒ **ESCLUDE** altre categorie «per il difetto di forme organizzative e di risorse finanziarie comparabili a quelle proprie delle attività imprenditoriali (come ad esempio gli studi professionali o tecnici che perseguono bensì fini di lucro, ma assumono, di solito, strutture e dimensioni più modeste»



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

COST. 8 LUGLIO 1975 N. 189
ART. 35 STATLAV E DINTORNI (DIRITTI SINDACALI)

- ☒ **ESCLUDE** «organizzazioni di tendenza, come i partiti o movimenti politici o i sindacati) rispetto ai quali la creazione di organismi sindacali interni presenterebbe una vera e propria incongruenza nel caso di incompatibilità di indirizzi ideologici)»
- ☒ **ESCLUDE** «associazioni private a scopo culturale e, sportivo, ricreativo, assistenziale e di altri eventuali datori di lavoro non imprenditori, quali i professionisti, le cui forme elementari di organizzazione sono di regola manifestamente inidonee a consentire lo svolgimento di una vita sindacale interna»



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

COST. 8 LUGLIO 1975 N. 189

Art. 18: mancanza di attività lucrativa (come ad esempio i partiti politici, i sindacato, gli enti di fatto, i comitati e le associazioni semplici aventi fini culturali, sportivi, ricreativi, di assistenza e simili) - difetto di forme organizzative e di risorse finanziarie comparabili a quelle proprie delle attività imprenditoriali (come ad esempio gli studi professionali ...)

Art. 35: organizzazioni di tendenza, come i partiti o movimenti politici o i sindacati - o nei confronti delle associazioni private a scopo culturale e, sportivo, ricreativo, assistenziale e di altri eventuali datori di lavoro non imprenditori, quali i professionisti



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Caratteri strutturali ed organizzativi

Finalità di tipo ideologico-culturale

Esclusione dal campo di applicazione
della disciplina limitativa dei licenziamenti
e della disciplina dei diritti sindacali

*Legittimazione di comportamenti od obblighi
altrimenti di difficile giustificazione*



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

CARATTERI STRUTTURALI ED ORGANIZZATIVI

Pret. Milano 24 luglio 1987: «la natura di **impresa** di un complesso organizzato di persone o cose non può essere affermata o esclusa con dichiarazioni apodittiche o con petizioni di principio e ancor meno con “autocertificazioni” degli interessati; essa va ricercata e verificata in concreto... attraverso una pluralità di **indici**....»

Indici: coerenza tra attività imprenditoriale e tendenza, occasionalità o marginalità dell'attività economicamente orientata rispetto all'impegno ideologico, nozione in senso proprio ex art. 2082 e art. 2135....



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

FINALITÀ DI TIPO IDEOLOGICO-CULTURALE

Pret. Milano 24 luglio 1987: «il carattere ideologico degli organismi di tendenza si pon(e) come fondamento e, al tempo stesso, come **criterio di delimitazione dell'area di esclusione** dell'art. 18 ... l'esclusione ... è ammissibile solo se ed in quanto risulti *funzionale alla tutela* del fine del datore di lavoro e quindi la compressione o la obliterazione del diritto del lavoratore alla stabilità reale intanto può essere ammessa in quanto appaia necessaria per evitare un **pregiudizio immediato al conseguimento delle finalità ideali proprie dell'organizzazione di tendenza**»



Antonio Viscomi

«il privilegio di escusione non (ha) portata generale ed indiscriminata fino al punto di ricomprendere tutti i comportamenti di tutti i dipendenti ... **mansioni qualificate** in rapporto al fine ideologico della struttura ... **mansioni neutre** rispetto alla tendenza...la neutralità delle loro mansioni elimina ogni loro diversità rispetto i lavoratori che svolgono analoghe mansioni presso imprese non di tendenza... venir meno di ogni ragione per una differenza di trattamento che non potrebbe non apparire inutilmente discriminatoria... »

«... fuori dall'area di questo privilegio devono restare le ipotesi di licenziamento che conseguono a **comportamenti** che, pur se censurabili, risultino **neutri** rispetto al particolare fine dell'ente e non sono tali da pregiudicare l'immagine o l'attività ideologica... **la reintegrazione potrebbe essere esclusa nel caso di licenziamento intimato per dissenso, cioè ad un lavoratore che, svolgendo mansioni di tendenza, sostenga una ideologia contraria ... oppure operi in modo difforme dalle sue finalità**»



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

- ✓ Esclusione (legittima) dalla disciplina limitativa del **licenziamento** in quanto “non-imprese” (differenze organizzative o funzionali)
- ✓ Incidenza della “tendenza” sulla qualificazione delle **causali** legittimanti il licenziamento; **principio generale** (Cass. 13 gennaio 1987 n. 159): «... la legittimità del licenziamento va accertata alla stregua non di una valutazione in astratto del fatto medesimo, bensì **in concreto**, in relazione alla **natura** ed alla **qualità** del singolo vincolo contrattuale, alla **posizione** delle parti del rapporto di lavoro ed il grado di **affidamento** richiesto dalla **specifica mansione** nonché dalla portata **soggettiva** del fatto stesso...»



Antonio Viscomi

CASSAZIONE 8 LUGLIO 1997, N. 6191 (TIBONI - FIM CISL)

la prestazione lavorativa assum(e)... connotati profondamente segnati dalla finalità "lato sensu" perseguita dal datore di lavoro ... si richiedono ai lavoratori svolgenti mansioni di tendenza **particolari doveri di comportamento nell'adempimento** delle relative obbligazioni. Lo speciale rilievo dell'elemento fiduciario, e la richiesta comunanza con il datore di lavoro come qualità essenziale per la costituzione e la prosecuzione del rapporto del prestatore, svolgente mansioni di tendenza, ... connotano il rapporto di lavoro ... in ogni fase del suo svolgimento. Non può, perciò, contestarsi che ... l'intesa fiduciarità del rapporto faccia sentire la sua influenza soprattutto in ordine alla permanenza in vita del rapporto medesimo. Nel senso che, ove la fiducia venga oggettivamente meno, venendo a mancare l'utilitas, che si attende dai futuri adempimenti, è consentito al datore di lavoro di estinguere il rapporto ex art. 2119 c.c. Ciò a maggior ragione ove si consideri che, in tale ultima ipotesi, si determina normalmente ... una sopravvenuta impossibilità assoluta della prestazione lavorativa, che legittima il diritto di recesso del creditore, nel concorso della mancanza di un qualsiasi suo interesse alla prosecuzione del rapporto ...



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Tendenza ÷ Requisiti Occupazionali Genuini (*Genuine Occupational Requirements*)

differenziazioni legittime di trattamento sulla base di specifiche caratteristiche la cui autonoma considerazione è altrimenti interdetta dall'ordinamento

Patto internazionale sui diritti civili e politici 16 dicembre 1966 (Commento Generale n. 18) : «*not every differentiation of treatment will constitute discrimination*», a condizione che i criteri di differenziazione siano «*reasonable and objective*» e deputati a perseguire «*a purpose which is legitimate under the Covenant*».



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

✧ *Analisi descrittiva della prestazione concretamente dovuta in un dato contesto organizzato* (Conv. OIL 111/1958: non considera discriminazioni «le distinzioni, le esclusioni e le preferenze fondate sulle qualificazioni che si esigono per un impiego determinato») -> utilità organizzativa

✧ *Valutazione prescrittiva orientata al bilanciamento tra libertà e diritti fondamentali di pari rilievo* (Dichiarazione ONU sulla eliminazione di tutte le forme di intolleranza e di discriminazioni basate sulla religione o le convenzioni personali del 25 novembre 1981: legittime limitazioni delle libertà tutelate anche quando necessarie «*to protect (...) fundamental rights and freedom of others*») -> bilanciamento dei valori in conflitto



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

La “tendenza” dell’organizzazione *non assume propria, diretta ed autonoma specificità giuridica*, concorrendo piuttosto a stabilire, caso per caso, e nei limiti di una ragionevole proporzionalità, il **patrimonio di abilità e professionalità richiesto dal creditore al debitore per l’adempimento dell’obbligazione di lavoro**. Non diversamente dalle caratteristiche tecniche specifiche di *ogni* organizzazione di lavoro, la “tendenza” **conforma la prestazione dovuta, definendo al contempo i parametri di valutazione dell’adempimento e dunque, all’occorrenza, anche i parametri di giustificazione causale del licenziamento.**



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Art. 4 L. 11 maggio 1990 n. 108

La disciplina di cui all'articolo 18 della legge 20 maggio 1970, n. 300, come modificato dall'articolo 1 della presente legge, non trova applicazione nei confronti dei datori di lavoro non imprenditori che svolgono senza fini di lucro attività di natura politica, sindacale, culturale, di istruzione ovvero di religione o di culto



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Art. 4 L. 11 maggio 1990 n. 108

Dimensione strutturale: datori di lavoro non imprenditori (...) senza fini di lucro

Componente funzionale: che svolgono (...) attività di natura politica, sindacale, culturale, di istruzione ovvero di religione o di culto



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES

Art. 4 L. 11 maggio 1990 n. 108

G. Pera 1991: «... ne conseguiranno diatribe la cui soluzione è demandata alla prudente valutazione del magistrato ... in realtà non c'è niente di sicuro...norma per più versi sbagliata: non ha colto esattamente la questione nella sua dimensione sociale... »

***La “tendenza”
come tratto solo eventuale delle
“organizzazioni di tendenza”***



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

- ✓ ***Priorità della identificazione strutturale del datore di lavoro (non imprenditore, senza fine di lucro)***
- ✓ ***Svalutazione della tendenza (dall'ideologia all'immaterialità)***

***La “tendenza”
come tratto solo eventuale delle
“organizzazioni di tendenza”***



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES

In tema di licenziamento, la disciplina stabilita per le cosiddette "organizzazioni di tendenza" ... è applicabile alle associazioni che svolgano senza fini di lucro attività di natura politica, sindacale, culturale, di istruzione ovvero di religione, **non essendo necessario che dette attività presentino una "caratterizzazione ideologica",** che pure può connotare alcune di esse, Ne consegue l'inapplicabilità della disposizione ad un'organizzazione associativa di assistenza sanitaria il cui scopo dichiarato sia quello, del tutto vago, di favorire la cultura dell'handicap, ove manchi l'accertamento delle modalità di svolgimento dell'attività e si versi nell'impossibilità di escluderne il carattere imprenditoriale in presenza dell'erogazione di servizi a terzi che siano tenuti a pagare un corrispettivo proporzionale al valore dei servizi stessi.

Cass. 2.12.2010 n. 24437 ANFASS Onlus



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

In tema di licenziamento ... in favore delle associazioni di tendenza, **non è sufficiente** la riconducibilità del datore di lavoro ad una delle tipologie di organizzazione di tendenza indicate dalla norma, **essendo necessarie la mancanza di scopo di lucro e la mancanza di un'organizzazione imprenditoriale**, identificabile, quest'ultima, laddove l'attività dell'organizzazione sia strutturata a guisa di impresa, secondo criteri di economicità.

Cass. 10.11.2010 n. 22873 Fed.Prov. Col. Dir. Treviso

Ai fini dell'industrialità dell'attività svolta (art. 2195, comma 1, c.c.), **per integrare il fine di lucro è sufficiente l'idoneità, almeno tendenziale, dei ricavi a perseguire il pareggio di bilancio;** né ad escludere tale finalità è sufficiente la qualità di congregazione religiosa dell'ente.

Cass. sez. III 19 giugno 2008, n. 16612



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES

non è necessario che detta organizzazione abbia una "caratterizzazione ideologica", essendo sufficiente che persegua senza fini di lucro una **qualsiasi finalità culturale e dunque anche sportiva** (nella specie è stato qualificato come organizzazione di tendenza l'Ambito territoriale caccia in quanto associazione di diritto privato volta a promuovere la caccia su una determinata area e curare la gestione dei conseguenti problemi ambientali).

App. Potenza 28 maggio 2008 – ATC 1 Prov. Potenza

qualunque attività prevalentemente ideologica, purché in assenza di una struttura imprenditoriale (Fondazione Teatro Comunale di Bologna, ... non sarebbe in grado, attraverso la sola attività produttiva di servizi, di rimborsare i fattori della produzione impiegati, né di operare, senza sovvenzioni pubbliche e private, in condizioni di pareggio di bilancio, e non è iscritta, per carenza dei relativi requisiti, nel registro delle imprese)

Cass. 27 maggio 2011 n. 11777



Antonio Viscomi

Cass. 26 gennaio 2004 n. 1367: la qualifica di imprenditore... in base alla natura dell'attività svolta, da valutare secondo gli ordinari criteri, che fanno riferimento al **tipo di organizzazione e all'economicità della gestione**, a prescindere dall'esistenza di un vero e proprio fine di lucro, restando irrilevante che la prestazione di servizi, ove effettuata secondo modalità organizzative ed economiche di tipo imprenditoriale, sia resa solo nei confronti di associati al soggetto erogatore ovvero di un'associazione sindacale collegata

Cass. 15 aprile 2005 n. 7837 (Gov.USA): sussistenza di un triplice requisito: l'identificabilità di una organizzazione di tendenza nominata, la mancanza dello scopo di lucro, la mancanza di un'impresa. Ai fini dell'accertamento di quest'ultimo requisito non occorre identificare un imprenditore in senso stretto, assoggettato alla disciplina dell'impresa ma è sufficiente che l'attività svolta sia organizzata a modo di impresa e quindi secondo un criterio di economicità.



Antonio Viscomi

Cass. 9 agosto 2006 n. 17971: la **Coldiretti** ha forma giuridica di associazione non riconosciuta senza scopi di lucro e la sua partecipazione a società di capitali, di cui mantiene il controllo, strumentalmente demandate alla gestione di alcuni settori di attività (quali quello editoriale, del patrimonio immobiliare e dell'assistenza tecnica degli associati), non vale a far perdere .. la natura di organizzazione di tendenza no profit e a trasformarlo in «impresa» ai sensi dell'art. 2082 c.c., quando non sia dimostrato che l'attività economica svolta dalle società partecipate costituisca il vero oggetto dell'associazione non riconosciuta e che lo scopo associativo sia la ripartizione degli utili tra gli associati

Cass. 21 settembre 2006 n. 20442: escluso che la **San Paolo** società datrice di lavoro esercente l'attività tipografica di pubblicazione e commercializzazione di libri e riviste in ambito religioso appartenga alle "organizzazioni di tendenza", essendo, invece, rimasta accertata la natura imprenditoriale della stessa finalizzata al perseguimento di uno scopo di lucro, come dimostrato dal consistente volume di affari riscontrato, senza che, perciò, potesse ritenersi l'attività stessa ispirata al solo criterio della mera economicità di gestione, funzionalmente diretta all'equilibrio tra costi e ricavi



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Art. 4 l. 11 maggio 1990 n. 108

*La disciplina di cui all'articolo 18 della legge 20 maggio 1970, n. 300, come modificato dall'articolo 1 della presente legge, non trova applicazione nei confronti dei datori di lavoro **NON IMPRENDITORI** che svolgono **SENZA FINI** di lucro attività di **NATURA** politica, sindacale, culturale, di istruzione ovvero di religione o di culto*



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

- ☑ **Tendenza (orientamento ideologico):** parametro di conformazione della prestazione, metro di valutazione dell'esatto adempimento, criterio di verifica dell'adeguatezza causale del recesso
- ☑ **Individuazione del regime sanzionatorio per il licenziamento invalido:** regime derogatorio ex art. 4 a beneficio di datori di lavoro non imprenditori che svolgono senza fini di lucro attività di natura politica, sindacale, culturale, di istruzione, di religione, di culto



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

L. 108/1990
ART. 4 - AREA DI NON APPLICAZIONE

1. Fermo restando quanto previsto dall'articolo 3, le disposizioni degli articoli 1 e 2 non trovano applicazione nei rapporti disciplinati dalla legge 2 aprile 1958, n. 339. **La disciplina di cui all'articolo 18 della legge 20 maggio 1970, n. 300**, come modificato dall'articolo 1 della presente legge, non trova applicazione nei confronti dei datori di lavoro non imprenditori che svolgono senza fini di lucro attività di natura politica, sindacale, culturale, di istruzione ovvero di religione o di culto.



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Cass. 25 luglio 2008 n. 20500 (massima)

“In tema di licenziamento, l'art. 4 della legge n. 108 del 1990, nel riconoscere alle cosiddette organizzazioni di tendenza l'inapplicabilità dell'art. 18 stat. lav., fa salva l'ipotesi regolata dall'art. 3 sull'estensione della tutela reale ai licenziamenti nulli in quanto discriminatori; ne consegue che, ove il licenziamento sia stato determinato **da motivo di ritorsione o rappresaglia**, va ordinata, anche nei confronti di dette associazioni, la reintegra del lavoratore, restando privo di rilievo il livello occupazionale dell'ente e la categoria di appartenenza del dipendente. (Fattispecie relativa a licenziamento per ritorsione (illiceità dei motivi) di dirigente di associazione sindacale).”



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Cass. 25 luglio 2008 n. 20500 (testo)
Cass. 16 giugno 1994 n. 5832 (ins. educazione fisica)

“... il privilegio riconosciuto dalla norma nei confronti delle cd. organizzazioni di tendenza consiste nel conservare la tutela meramente obbligatoria e ciò anche quando il superamento del livello occupazionale stabilito dall'art. 2 della legge 108 del 1990 comporterebbe l'applicazione della tutela reale a norma dell'art. 1, della stessa legge. Ma detta norma, che serve a regolare gli **effetti di un normale licenziamento legittimo** (sic), nulla dice sul diverso problema del licenziamento discriminatorio, in ordine al quale l'art. 4 in ogni caso non trova applicazione...”



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Art. 18, comma 1, mod. l. 92/2012

«1. Il giudice, con la sentenza con la quale dichiara la nullità del licenziamento perché **discriminatorio** (...) ovvero intimato in concomitanza col matrimonio (...) o in violazione dei **divieti** di licenziamento (...), ovvero perché riconducibile ad altri casi di **nullità** previsti dalla legge o determinato da un **motivo illecito determinante** (...), ordina al datore di lavoro, imprenditore o non imprenditore, la reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro, indipendentemente dal motivo formalmente addotto e quale che sia il numero dei dipendenti occupati dal datore di lavoro. »



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Direttive UE (art. 13 TCE ora art. 19 TFUE)

Requisiti Occupazionali Genuini (in generale)

Una differenza di trattamento basata su di una **CARATTERISTICA** correlata alla **razza** o all'origine **etnica** (art. 41(1), Dir. 2000/43/CE) ovvero alla **religione**, alle **convinzioni personali**, all'**handicap**, all'**età** o alle **tendenze sessuali** (art. 4(1), Dir. 2000/78/CE), o su una caratteristica specifica di un **sezzo** (art. 2(6) Dir. 76/207/CE mod. art. 1(2), Dir. 2002/73/CE) non costituisce discriminazione quando, per la «**particolare natura**» dell'attività lavorativa o per il «**contesto**» in cui essa viene espletata, quella stessa caratteristica rappresenti un «**requisito essenziale e determinante per lo svolgimento dell'attività lavorativa**», sempreché «l'obiettivo» perseguito sia legittimo e il «requisito proporzionato».



Antonio Viscomi

ROG - OEF (in particolare)

Effetto di Legittimazione

Art. 4(2) della Direttiva 2000/78/CE: gli Stati membri possono mantenere o prevedere (alle condizioni ivi indicate) disposizioni in virtù delle quali, nell'ambito di «attività professionali delle CHIESE o di altre ORGANIZZAZIONI PUBBLICHE O PRIVATE LA CUI ETICA È FONDATA SULLA RELIGIONE O SULLE CONVINZIONI PERSONALI», una differenza di trattamento basata **esclusivamente** sulla **religione** o sulle **convinzioni personali non costituisca discriminazione** quando, «per la natura di tali attività o per il contesto in cui vengono espletate, la stessa religione o le stesse convinzioni personali rappresentino un **requisito essenziale, legittimo e giustificato per lo svolgimento dell'attività lavorativa, tenuto conto dell'etica dell'organizzazione**».



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

ROG - OEF (in particolare)

Effetto di Conformazione

Art. 4(2) della Direttiva 2000/78/CE: «A condizione che le sue disposizioni siano d'altra parte rispettate, la presente direttiva non pregiudica pertanto il diritto delle chiese o delle altre organizzazioni pubbliche o private la cui etica è fondata sulla religione o sulle convinzioni personali, e che agiscono in conformità delle disposizioni costituzionali e legislative nazionali, di **esigere dalle persone che sono alle loro dipendenze un atteggiamento di buona fede e di lealtà nei confronti dell'etica dell'organizzazione**»



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Considerando (24) della Direttiva 2000/78/CE: L'Unione europea, nella dichiarazione n. 11 sullo status delle chiese e delle organizzazioni non confessionali allegata all'atto finale del trattato di Amsterdam, ha riconosciuto espressamente che rispetta e non pregiudica lo status previsto nelle legislazioni nazionali per le chiese e le associazioni o comunità religiose degli Stati membri e inoltre, che rispetta lo status delle organizzazioni filosofiche e non confessionali. In tale prospettiva, gli Stati membri possono mantenere o prevedere disposizioni specifiche sui requisiti professionali essenziali, legittimi e giustificati che possono essere imposti per svolgervi un'attività lavorativa.



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Organizzazione eticamente fondata?
... the ethos of which is based on religion or belief ...

**OGNI ORGANIZZAZIONE HA UN'ETICA
MA NON OGNI ORGANIZZAZIONE È ETICA**

*Religioni aziendali
Credo Aziendale
Mission – Vision*



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

OUR CREDO (J&J, 1987)

**We believe our first responsibility is
We are responsible to the communities
in which we live and work
and to the world community as well.
We must be good citizens – support good works and
charities
and bear our fair share of taxes.
We must encourage civic improvements
and better health and education.
We must maintain in good order
the property we are privileged to use,
protecting the environment and natural resources.**

...



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

**Art. 3(2) Direttiva 2002/14/CE che istituisce un
quadro generale relativo all'informazione e alla
consultazione dei lavoratori, gli Stati membri
«possono prevedere disposizioni specifiche
applicabili alle imprese o agli stabilimenti che
perseguono direttamente e principalmente fini
politici, di organizzazione professionale,
confessionali, benèfici, educativi, scientifici o
artistici, nonché fini di informazione o
espressione di opinioni».**



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

✓ Chiese

- ✓ Altre organizzazioni pubbliche o private la cui etica è fondata sulla religione o sulle convinzioni personali
- ✓ Imprese e agli stabilimenti che perseguono direttamente e principalmente fini politici, di organizzazione professionale, confessionali, benèfici, educativi, scientifici o artistici, nonché fini di informazione o espressione di opinioni.



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES

- ✓ *Emarginazione* degli orientamenti volti ad affermare un rapporto di reciproca esclusione tra profitto e tendenza (compatibilità logica e giuridica tra tendenza e moduli organizzativi di tipo imprenditoriale)
- ✓ *Incerti* confini delle organizzazioni la cui etica è fondata sulla religione o sulle convinzioni personali (ogni organizzazione ha una propria etica, ma non tutte le organizzazioni sono propriamente etiche)
- ✓ *Simmetria* tra attività eticamente orientata e etica dell'organizzazione (ROG riferito alla natura della prestazione o al contesto professionale)



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Direttive Comunitarie

- ✓ dubitare della stessa possibilità di configurare, allo stato, una fattispecie tipica denominata “organizzazione di tendenza”, di rilievo comunitario o internazionale
- ✓ ragione adeguata per considerare le singole disposizioni che ne trattano a stregua di autonomi microsistemi di riferimento



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

D.Lg. 9 luglio 2003 n. 216

Art. 3, comma 3. Nel rispetto dei principi di proporzionalità e ragionevolezza e purché la finalità sia legittima, ***nell'ambito del rapporto di lavoro o dell'esercizio dell'attività di impresa***, non costituiscono atti di discriminazione ai sensi dell'articolo 2 quelle **differenze di trattamento dovute a CARATTERISTICHE CONNESSE** alla religione, alle convinzioni personali, all'handicap, all'età o all'orientamento sessuale di una persona, qualora, per la natura dell'attività lavorativa o per il contesto in cui essa viene espletata, si tratti di caratteristiche che costituiscono un requisito essenziale e determinante ai fini dello svolgimento dell'attività medesima



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

D.Lg. 9 luglio 2003 n. 216

Art. 3, comma 6. Non costituiscono, comunque, atti di discriminazione ai sensi dell'articolo 2 quelle differenze di trattamento che, pur risultando indirettamente discriminatorie, siano giustificate oggettivamente da finalità legittime perseguite attraverso mezzi appropriati e necessari. In particolare, resta ferma la **legittimità di atti diretti all'esclusione dallo svolgimento di attività lavorativa che riguardi la cura, l'assistenza, l'istruzione e l'educazione di soggetti minorenni** nei confronti di coloro che siano stati condannati in via definitiva per reati che concernono la **libertà sessuale dei minori e la pornografia minorile**.



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

D.Lg. 9 luglio 2003 n. 216

Art. 3, comma 5. Non costituiscono atti di discriminazione ai sensi dell'articolo 2 le differenze di trattamento basate sulla **PROFESSIONE di una determinata religione** o di determinate **convinzioni personali che siano praticate nell'ambito di enti religiosi o altre organizzazioni pubbliche o private**, qualora tale religione o tali convinzioni personali, per la **natura delle attività professionali svolte da detti enti o organizzazioni o per il contesto in cui esse sono espletate**, costituiscano requisito essenziale, legittimo e giustificato ai fini dello svolgimento delle medesime attività.



Antonio Viscomi

D.Lg. 9 luglio 2003 n. 216
 differenze non discriminazioni (art. 3, commi 3 e 5)

✓ **AMBITO:**

- *enti religiosi o altre organizzazioni pubbliche o private*
- rapporti di lavoro o esercizio attività impresa

✓ **FATTORE:**

- *professione di una determinata religione o di determinate convinzioni personali*
- caratteristiche connesse alla religione, alle convinzioni personali...

✓ **CONDIZIONI:**

- *requisito essenziale, legittimo e giustificato per la natura delle attività o per il contesto*
- requisito essenziale e determinante ai fini dello svolgimento dell'attività medesima per natura o contesto



Antonio Viscomi
 Dipartimento SGSES
 Università «Magna Græcia» di Catanzaro

DirUE -> Churches/Chiese
D.Lg. 216 -> Enti Religiosi

nozione qualificativa estesa ad *ogni ente che abbia scopi e finalità di religione o di culto*, seppure con le indubbie differenze tra quelli riconosciuti in persona giuridica, quali *enti ecclesiastici civilmente riconosciuti*, quelli riconosciuti secondo il diritto comune, e quelli non personificati



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Tribunale Ariano Irpino 3 febbraio 2004

... per "opinioni personali", ai sensi del D.Lgs. n. 216/2003, devono intendersi **non le mere idee che ciascuna persona esprime sui diversi fatti del vivere quotidiano, bensì le sue convinzioni politico - ideologiche, vale a dire quel bagaglio di esperienze, convincenti ideologici, politici, morali e sociali, che concorre a formare la personalità di un individuo, differenziandolo e al tempo stesso qualificandolo come tale nella generalità dei rapporti sociali.** Tanto si desume, in primo luogo, dalla lettura dell'art. 2, 1° comma, lettera b), del Decreto Legislativo n. 216/2003, il quale, nel fornire la nozione di discriminazione indiretta e parafrasando l'oggetto della tutela, parla, per l'appunto, di **«persone che professano una determinata religione o ideologia di altra natura, le persone portatrici di handicap, le persone di una particolare età o di un orientamento sessuale».**



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES

Appello Roma 9 ottobre 2012

E così nel caso specifico, può senz'altro ritenersi che la direttiva 2000/78/CE, tutelando le convinzioni personali avverso le discriminazioni, abbia dato ingresso nell'ordinamento comunitario al formale riconoscimento (seppure nel solo ambito della regolazione dei rapporti di lavoro) della c.d. libertà ideologica il cui ampio contenuto materiale può essere stabilito anche facendo riferimento all'art. 6 del TUE e, quindi, alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Infatti se il legislatore comunitario avesse voluto comprendere nelle convinzioni personali solo quelle assimilabili al carattere religioso, come ritenuto dall'appellante, non avrebbe avuto alcun bisogno di differenziare le ipotesi di discriminazione per motivi religiosi da quelle per convinzioni per motivi diversi.



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES

Appello Roma 9 ottobre 2012

Può perciò ritenersi che l'ampia nozione di "convinzioni personali" racchiude una serie di categorie di ciò che può essere definito il "dover essere" dell'individuo, che vanno dall'etica alla filosofia, dalla politica (in senso lato) alla sfera dei rapporti sociali.

Il contenuto dell'espressione "convinzioni personali" richiamato dall'art. 4 d.lgs. 216/03 non può perciò che essere interpretato nel contesto del sistema normativo speciale in cui è inserito, restando del tutto irrilevante che in altri testi normativi l'espressione "convinzioni personali" possa essere utilizzata come alternativa al concetto di opinioni politiche o sindacali.



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES

Appello Roma 9 ottobre 2012

Sicuramente l'affiliazione sindacale rappresenta la professione pragmatica di una ideologia di natura diversa da quella religiosa, connotata da specifici motivi di appartenenza ad un organismo socialmente e politicamente qualificato a rappresentare opinioni, idee, credenze suscettibili di tutela in quanto oggetto di possibili atti discriminatori vietati.

Nella giurisprudenza di legittimità non si rinvencono precedenti specifici, tuttavia in alcune pronunce la Corte di Cassazione, sia pure in fattispecie aventi diverso oggetto, ha qualificato, incidenter tantum, l'espressione convinzioni personali come professione di un'ideologia di altra natura rispetto a quella religiosa (in tal senso Cass. 10179/04 e da ultimo Cass. 3821/2011 che definisce la discriminazione per convinzioni personali come quella fondata su ragioni di appartenenza ad un determinato credo ideologico).

Accogliendo una interpretazione del concetto di convinzioni personali analoga a quella qui sostenuta, il Tribunale di Brescia, con l'ordinanza 7 febbraio 2011, ha confermato che l'esposizione del simbolo stilizzato del "Sole delle Alpi" quale simbolo partitico della Lega Nord all'interno della scuola pubblica ha determinato una discriminazione fondata sulle convinzioni personali a danno del personale insegnante, violando così le norme della direttiva europea sul divieto di discriminazioni nell'ambito lavorativo (n. 2000/78/CE, recepita nell'ordinamento italiano con il d.lgs. n. 216/2003).

Come già ritenuto dal tribunale, pertanto nell'ambito della categoria generale delle convinzioni personali caratterizzata dall'eterogeneità delle ipotesi di discriminazione ideologica, può essere ricompresa anche la discriminazione per motivi sindacali, con il conseguente divieto di atti o comportamenti idonei a realizzare una diversità di trattamento o un pregiudizio in ragione dell'affiliazione o della partecipazione del lavoratore ad attività sindacali.



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

United States v. Seeger 380(US) 163(1965)

The crux of the problem lies in the phrase "religious training and **belief**" which Congress has defined as "belief in a relation to a Supreme Being involving duties superior to those arising from any human relation."

... It may be that Seeger did not clearly demonstrate what his beliefs were with regard to the usual understanding of the term "Supreme Being." But as we have said Congress did not intend that to be the test.

DEFINIZIONE "CONTENT BASED" O "BY ANALOGY"



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES

CEDU _ ARTICOLO 9

Libertà di pensiero, di coscienza e di religione

1. Ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione; tale diritto include la libertà di cambiare **RELIGIONE O CREDO**, così come la libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti.

2. La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla pubblica sicurezza, alla protezione dell'ordine, della salute o della morale pubblica, o alla protezione dei diritti e della libertà altrui.



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

CEDU _ ARTICOLO 9

Libertà di pensiero, di coscienza e di religione

1. Everyone has the right to freedom of thought, conscience and religion; this right includes freedom to change his **RELIGION OR BELIEF** and freedom, either alone or in community with others and in public or private, **to manifest his religion or belief, in worship, teaching, practice and observance.**

2. Freedom to manifest one's religion or beliefs shall be subject only to such limitations as are prescribed by law and are necessary in a democratic society in the interests of public safety, for the protection of public order, health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

PROBLEMI DI TRADUZIONE O DI DEFINIZIONE?

CEDU

Art. 9: *Religion or Belief* -> *Religione o Credo*

Dir 2000/78/CE

Artt. 1, 4(2): *Religion or Belief* -> *Religione o Convinzioni Personali*

Art. 2(b): *Religion or Belief* -> *Religione o Ideologia di altra natura*



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Graecia» di Catanzaro

CEDU_ARTICOLO 14

Divieto di discriminazione

Il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni politiche o quelle di altro genere, l'origine nazionale o sociale, l'appartenenza a una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita od ogni altra condizione.

The enjoyment of the rights and freedoms set forth in this Convention shall be secured without discrimination on any ground such as sex, race, colour, language, religion, political or other opinion, national or social origin, association with a national minority, property, birth or other status.



Antonio Viscomi

CEDU_ARTICOLO 10

Libertà di espressione

1. Ogni persona ha diritto alla libertà d'espressione. Tale diritto include la libertà d'opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera. Il presente articolo non impedisce agli Stati di sottoporre a un regime di autorizzazione le imprese di radiodiffusione, cinematografiche o televisive.

2. L'esercizio di queste libertà, poiché comporta doveri e responsabilità, può essere sottoposto alle formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni **che sono previste dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla sicurezza nazionale, all'integrità territoriale o alla pubblica sicurezza, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, alla protezione della reputazione o dei diritti altrui, per impedire la divulgazione di informazioni riservate o per garantire l'autorità e l'imparzialità del potere giudiziario.**



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

CEDU_ARTICOLO 8

Diritto al rispetto della vita privata e familiare

1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza.
2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia **prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria** alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui.



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

CEDU 10 APRILE 2012 TSATURYAN V. ARMENIA §31

CEDU 7 LUGLIO 2011 BAYATYAN V. ARMENIA § 110

... serious and insurmountable conflict between the obligation to serve in the army and a person's conscience or his deeply and genuinely held religious or other **beliefs, constitutes a conviction or belief of sufficient cogency, seriousness, cohesion and importance to attract the guarantees of Article 9 ...**

CEDU 18 MARZO 2011 LAUTSI E ALTRI V. ITALIA § 58

... la Corte sottolinea che i sostenitori della laicità sono in grado di avvalersi di punti di vista che raggiungono il "livello di forza, di serietà, di coerenza e di importanza" richiesti affinché si tratti di "convinzioni" ai sensi degli articoli 9 della Convenzione e 2 del Protocollo n° 1...



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

CEDU 25 febbraio 1982
Campbell e Cosans c. Regno Unito
(nn. 7511/76 e 7743/76)

36. In its ordinary meaning the word "**convictions**", taken on its own, is not synonymous with the words "**opinions**" and "**ideas**", such as are utilised in Article 10 (art. 10) of the Convention, which guarantees freedom of expression; it is more akin to the term "**beliefs**" (in the French text: "convictions") appearing in Article 9 (art. 9) - which guarantees freedom of thought, conscience and religion - and denotes **views that attain a certain level of cogency, seriousness, cohesion and importance.**



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

As regards the adjective "philosophical", it is not capable of exhaustive definition and little assistance as to its precise significance is to be gleaned from the travaux préparatoires. The Commission pointed out that the word "philosophy" bears numerous meanings: **it is used to allude to a fully-fledged system of thought or, rather loosely, to views on more or less trivial matters.** The Courts agrees with the Commission that neither of these two extremes can be adopted for the purposes of interpreting Article 2 (P1-2): the former would too narrowly restrict the scope of a right that is guaranteed to all parents and the latter might result in the inclusion of matters of insufficient weight or substance.

Having regard to the Convention as a whole, including Article 17 (art. 17), the expression "**philosophical convictions**" in the present context denotes, in the Court's opinion, such convictions as are **worthy of respect** in a "democratic society" (see, most recently, the Young, James and Webster judgment of 13 August 1981, Series A no. 44, p. 25, par. 63) and are **not incompatible with human dignity**; in addition, they must **not conflict** with the fundamental right of the child to education, the whole of Article 2 (P1-2) being dominated by its first sentence (see the above-mentioned Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen judgment, pp. 25-26, par. 52).

The applicants' views relate to a **weighty and substantial aspect of human life and behaviour, namely the integrity of the person**, the propriety or otherwise of the infliction of corporal punishment and the exclusion of the distress which the risk of such punishment entails. **They are views which satisfy each of the various criteria listed above; it is this that distinguishes them from opinions that might be held on other methods of discipline or on discipline in general.**



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES

A "consciousness" of belonging to a minority group (and in consequence, the aim of seeking to protect a group's cultural identity) does not give rise to an Article 9 issue (*Sidiropoulos and others v. Greece, 1998*).

Beliefs in assisted suicide (*Pretty v. the United Kingdom, 2002*) or language preferences (*Belgian Linguistic case, 1968*) or disposal of human remains after death (*X v. Germany, 1981*, but matter can fall within the scope of Article 8) do not involve "beliefs" within the meaning of the provision.

Pacifism (*Arrowsmith v. the United Kingdom, 1978*), atheism (*Angelini v. Sweden, 1986*), veganism (*W v. the United Kingdom, 1993*) are value systems clearly encompassed by Article 9 as is a political ideology such as communism (*Hazar, Hazar and Acik v. Turkey, 1991*)



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES

GIURISPRUDENZA CEDU

20 OTTOBRE 2009 AFFAIRE VALLAURI c. ITALIE
(Requête no 39128/05)

23 SETTEMBRE 2010 AFFAIRE OBST c. ALLEMAGNE
(Requête no 425/03)

23 SETTEMBRE 2010 AFFAIRE SCHÜTH c. ALLEMAGNE
(Requête no 1620/03)

3 febbraio 2011 AFFAIRE SIEBENHAAR c. ALLEMAGNE
(Requête no 18136/02)



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

CEDU 20 OTTOBRE 2009 AFFAIRE LOMBARDI VALLAURI C. ITALIE

41. Quant à l'objectif poursuivi, la Cour observe qu'il s'agissait de la réalisation des finalités propres à l'Université, inspirées de la **DOCTRINE CATHOLIQUE**... Elle note aussi que, dans certains établissements, **la religion peut constituer une exigence professionnelle, eu égard à l'éthique de l'organisation** (voir, au paragraphe 23, l'article 4 de la directive communautaire 2000/78/CE). Dans ces conditions, la Cour estime que la décision du Conseil de faculté pouvait être considérée comme inspirée par le but légitime de protéger un « droit d'autrui », en l'occurrence l'intérêt qu'avait l'Université à ce que son enseignement s'inspire de la doctrine catholique.



Antonio Viscomi

Dipartimento SGSES

AFFAIRE LOMBARDI VALLAURI C. ITALIE

44. la Cour devra **mettre en balance** le droit du requérant à la liberté d'expression, y compris le droit de transmettre des connaissances sans restriction, et l'intérêt qu'a l'Université à dispenser un enseignement suivant des convictions religieuses qui lui sont propres. Ainsi le veut le principe du pluralisme «sans lequel il n'est pas de société démocratique» (*Handyside c. Royaume-Uni*, 7 décembre 1976, série A no 24, § 49).

55. La Cour considère que poids accordé à l'intérêt de l'Université consistant à dispenser un enseignement inspiré de la doctrine catholique ne pouvait pas aller jusqu'à atteindre la substance même des **garanties procédurales** dont devait bénéficier le requérant en vertu de l'article 10 de la Convention.



Antonio Viscomi

Dipartimento SGSES

CEDU 23 SETTEMBRE 2010 AFFAIRE OBST c. ALLEMAGNE

(Requête no 425/03)

7. ... Après avoir exercé différentes fonctions au sein de **L'EGLISE MORMONE**, il fut employé en tant que directeur pour l'Europe au département des relations publiques ...

8. Le paragraphe 10 de son contrat de travail daté du 25 septembre 1986 contenait la clause suivante : **Comportement sur le lieu de travail et à l'extérieur** ... Il s'engage en particulier à observer des principes moraux élevés.... En cas de manquement grave, l'employeur peut prononcer un licenciement sans préavis...

9. il lui confie que son mariage périlait depuis des années et qu'il avait eu des rapports sexuels avec une autre femme....



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

AFFAIRE OBST C. ALLEMAGNE

43. La question principale ... *si l'Etat était tenu, dans le cadre de ses obligations positives découlant de l'article 8, de reconnaître au requérant le droit au respect de sa vie privée contre la mesure de licenciement prononcée par l'Eglise mormone.* Dès lors, c'est en examinant *la mise en balance effectuée par les juridictions du travail* allemandes de ce droit du requérant avec le droit de l'Eglise mormone découlant des articles 9 et 11 que la Cour devra apprécier *si la protection offerte au requérant a atteint ou non un degré satisfaisant.*



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

AFFAIRE OBST c. ALLEMAGNE

44. ... la Cour rappelle que les communautés religieuses existent traditionnellement et universellement sous la forme de structures organisées et que, lorsque l'organisation d'une telle communauté est en cause, l'article 9 doit s'interpréter à la lumière de l'article 11 de la Convention qui *protège la vie associative contre toute ingérence injustifiée de l'Etat.* En effet, *leur autonomie, indispensable au pluralisme dans une société démocratique, se trouve au coeur même de la protection offerte par l'art. 9....*

48. ... la Cour note ensuite que, d'après la Cour fédérale du travail, le *licenciement s'analysait en une mesure nécessaire* visant à la préservation de la crédibilité de l'Eglise mormone, *compte tenu notamment de la nature du poste que le requérant occupait et de l'importance que revêtait la fidélité absolue au conjoint au sein de l'Eglise...*



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

AFFAIRE OBST C. ALLEMAGNE

51. La Cour considère que le fait que le licenciement a été fondé sur un comportement relevant de la sphère privée du requérant, et ce en l'absence de médiatisation de l'affaire ou de répercussions publiques importantes du comportement en question, *ne saurait être décisif en l'espèce*. Elle note que la *nature particulière des exigences professionnelles imposées au requérant résulte du fait qu'elles ont été établies par un employeur dont l'éthique est fondée sur la religion ou les convictions* (voir, au paragraphe 27 ci-dessus, l'article 4 de la directive 78/2000/CE; voir aussi *Lombardi Vallauri c. Italie*, no 39128/05, § 41, CEDH 2009-... (extraits)).



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

AFFAIRE OBST C. ALLEMAGNE

51. A cet égard, elle estime que les juridictions du travail ont *suffisamment démontré que les obligations de loyauté imposées au requérant étaient acceptables en ce qu'elles avaient pour but de préserver la crédibilité de l'Eglise mormone*. Elle relève par ailleurs que la cour d'appel du travail a clairement indiqué que ses conclusions ne devaient pas être comprises comme impliquant que tout adultère constituait en soi un motif justifiant le licenciement [sans préavis] d'un employé d'une Eglise, *mais qu'elle y était parvenue en raison de la gravité de l'adultère aux yeux de l'Eglise mormone et de la position importante que le requérant y occupait et qui le soumettait à des obligations de loyauté accrues*.



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

CEDU 23 SETTEMBRE 2010
AFFAIRE SCHÜTH c. ALLEMAGNE
(Requête no 1620/03)

7. ... le requérant prit les fonctions d'organiste et de chef de choeur dans la **PAROISSE CATHOLIQUE** Saint-Lambert (« la paroisse »), à Essen...

11. ... le requérant se sépara de son épouse, mère de ses deux enfants. La séparation fut rendue publique en janvier 1995. Depuis lors, le requérant vit au même domicile que sa compagne....

12. ... après que les enfants du requérant eurent dit au jardin d'enfants que leur père allait être de nouveau papa, le doyen de la paroisse rencontra le requérant.

13. ... la paroisse prononça le licenciement du requérant à compter du 1er avril 1998 au motif qu'il avait enfreint les obligations de loyauté prévues à l'article 5 du règlement fondamental de l'Eglise catholique pour le service ecclésial ... Au regard des principes fondamentaux de l'Eglise catholique consacrant les liens indissolubles du mariage, le requérant, en entretenant une liaison extraconjugale avec une autre femme qui attendait un enfant de lui, non seulement aurait commis l'adultère mais se serait également rendu aussi coupable de bigamie.



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

AFFAIRE SCHÜTH C. ALLEMAGNE

16. Aux yeux du *tribunal*, l'intéressé n'était pas soumis à des obligations de loyauté accrues (*gesteigerte Loyalitätsobliegenheiten*) parce qu'il ne travaillait ni dans la pastorale ni dans la catéchèse, qu'il n'était pas investi d'une *missio canonica* et qu'il n'exerçait pas non plus des fonctions de collaborateur cadre (*leitender Mitarbeiter*) ... la paroisse aurait dû d'abord mener avec l'intéressé un entretien de clarification (*klärendes Gespräch*) ou prononcer un avertissement (*Abmahnung*) avant de recourir à la sanction la plus grave prévue que constituait le licenciement, *compte tenu notamment des nombreuses années de service du requérant dans la paroisse (quatorze ans) et du fait qu'il n'avait pratiquement aucune chance de trouver un emploi sur le marché du travail séculier en tant qu'organiste.*



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

AFFAIRE SCHÜTH c. ALLEMAGNE

18.... La **Cour d'appel** du travail de Düsseldorf rejeta l'appel formé par la paroisse.... le licenciement de l'intéressé demeurerait néanmoins possible ..., compte tenu **de la proximité de son travail avec la mission de proclamation de l'Eglise**. Toutefois, ... le **licenciement souffrait d'une omission procédurale** car la paroisse n'avait pas prouvé que le doyen avait tenté d'inciter le requérant à mettre un terme à sa relation extraconjugale.

21. La **Cour fédérale** du travail ajouta que la particularité des obligations de loyauté résidait dans le fait que celles-ci ne concernaient pas tant **les devoirs professionnels que les comportements relevant des devoirs secondaires, voire de la vie privée**. Elle releva que l'importance prééminente du mariage faisait partie intégrante des principes fondamentaux des prescriptions religieuses et morales de l'Eglise catholique.



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

AFFAIRE SCHÜTH C. ALLEMAGNE

68. La Cour observe ensuite que, en qualifiant le comportement du requérant de manquement grave, ...les juridictions du travail **ont considéré le point de vue de l'Eglise employeur comme déterminant à cet égard ...**

69. ... la cour d'appel du travail n'a pas examiné **la question de la proximité de l'activité du requérant avec la mission de proclamation de l'Eglise**, mais qu'elle semble avoir repris, sans procéder à d'autres vérifications, l'opinion de l'Eglise employeur sur ce point. Or, dès lors qu'il s'agissait d'un licenciement intervenu à la suite d'une décision du requérant concernant sa vie privée et familiale, protégée par la Convention, **la Cour considère qu'un examen plus circonstancié s'imposait lors de la mise en balance des droits et intérêts concurrents en jeu** (voir *Obst précité*, §§ 48-51), d'autant qu'en l'espèce le droit individuel du requérant s'oppose à un droit collectif...



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

AFFAIRE SCHÜTH C. ALLEMAGNE

69. ... En effet, si, au regard de la Convention, ***un employeur dont l'éthique est fondée sur la religion ou sur une croyance philosophique peut certes imposer*** à ses employés ***des obligations de loyauté spécifiques***, une décision de licenciement fondée sur un manquement à une telle obligation ne peut pas être soumise, au nom du droit d'autonomie de l'employeur, uniquement à un contrôle judiciaire restreint, effectué par le juge du travail étatique compétent, sans que soit prise en compte ***la nature du poste de l'intéressé*** et sans qu'il soit procédé à une ***mise en balance effective des intérêts*** en jeu à l'aune ***du principe de proportionnalité***.



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES

AFFAIRE SCHÜTH C. ALLEMAGNE

71. La Cour admet que le requérant, ***en signant son contrat de travail, a accepté un devoir de loyauté envers l'Eglise catholique qui limitait jusqu'à un certain degré son droit au respect de sa vie privée***. De telles limitations contractuelles sont autorisées par la Convention si elles sont librement acceptées (*Rommelfänger*, décision précitée). ... l'on ne saurait interpréter la signature apposée ... comme un engagement personnel sans équivoque de vivre dans l'abstinence en cas de séparation ou de divorce. ***Une telle interprétation affecterait le cœur même du droit au respect de la vie privée de l'intéressé, d'autant que, comme les juridictions du travail l'ont constaté, le requérant n'était pas soumis à des obligations de loyauté accrues (voir, a contrario, Obst précité, § 50).***



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

CEDU 3 febbraio 2011
AFFAIRE SIEBENHAAR c. ALLEMAGNE
(Requête no 18136/02)

8. ... la requérante, de confession catholique, commença à travailler comme éducatrice dans une garderie d'enfants tenue par une **PAROISSE PROTESTANTE** de Pforzheim.

11. l'Eglise protestante fut informée par voie anonyme que la requérante était membre d'une communauté appelée l'Eglise universelle/Fraternité de l'humanité ... et qu'elle proposait des cours d'initiation (*primary lessons*) pour le compte de celle-ci...



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES

AFFAIRE SIEBENHAAR C. ALLEMAGNE

14. ... le **tribunal** du travail débouta la requérante de sa demande au motif qu'elle avait enfreint ses obligations de loyauté...

15. ... la **cour d'appel** du travail du Bade-Wurtemberg ... considéra que ces torts n'autorisaient pas un licenciement extraordinaire...

16. ... la *Cour fédérale du travail* ... précisa que, dans la mesure où la requérante invoquait son droit à la liberté de croyance, de conscience et de profession de foi, garanti par l'article 4 de la Loi fondamentale, l'intéressée n'était pas fondée à **réaliser ce droit en adoptant**, comme elle l'avait fait, **un comportement contraire à ses obligations de loyauté découlant d'une relation de travail avec une autre communauté religieuse.**



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

AFFAIRE SIEBENHAAR C. ALLEMAGNE

46. ... l'intéressée était ou devait être consciente, lors de la signature de son contrat de travail ... du fait que son appartenance à l'Eglise universelle et ses activités en faveur de celle-ci étaient incompatibles avec son engagement dans l'Eglise protestante ... Que le licenciement en cause ait été fondé **sur un comportement adopté par la requérante en dehors de la sphère professionnelle** ne saurait avoir de poids en l'espèce... la nature particulière des exigences professionnelles imposées à la requérante résulte du fait qu'elles ont été établies par un employeur dont l'éthique est fondée sur la religion ou les convictions (voir la directive 78/2000/CE, *Schüth* précité, § 40, ou *Obst* précité, § 27, et aussi *Lombardi Vallauri c. Italie*, no 39128/05, § 41, CEDH 2009-...). A cet égard, elle estime que **les juridictions du travail ont suffisamment démontré que les obligations de loyauté étaient acceptables en ce qu'elles avaient pour but de préserver la crédibilité de l'Eglise protestante à l'égard du public et des parents des enfants du jardin d'enfants** (voir, *mutatis mutandis*, *Obst* précité, § 51).



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

- ☑ Riconoscimento e tutela delle chiese e delle organizzazioni la cui etica è fondata sulla religione o sulle convinzioni personali: essenziali in una società democratica; libertà di espressione in forma associata
- ☑ Giustificazione di obblighi di lealtà, specifici, aggravati, relativi tanto al rapporto di lavoro quanto alla vita privata
- ☑ Bilanciamento tra diritti ed interessi contrapposti
- ☑ Bilanciamento in concreto (natura dell'attività e posizione nell'organizzazione) sulla base di un principio di proporzionalità
- ☑ Garanzie procedurali effettive



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

DIR 2000/78/CE

- ❑ *chiese e organizzazioni la cui etica è fondata su religione o convinzioni personali (considerando 24 prevede "organizzazioni filosofiche o non confessionali")*
- ✓ *esigere dalle persone che sono alle loro dipendenze un atteggiamento di buona fede e di lealtà nei confronti dell'etica dell'organizzazione*
- ✓ *religione e convinzioni personali possono rappresentare un requisito essenziale, legittimo e giustificato per lo svolgimento dell'attività lavorativa, per la natura di questa o per il contesto in cui è espletata*



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

CONVENZIONE PER LA SALVAGUARDIA DEI DIRITTI DELL'UOMO E DELLE LIBERTÀ FONDAMENTALI - ARTT. 8, 10, 11, 14 (ECHR)

- ❑ *Chiese e organizzazioni fondate sul religione o belief (positiva o negativa; belief, croyance philosophique, credo: cogency, seriousness, cohesion and importance).*
- ✓ *Bilanciamento in concreto tenendo conto della relazione tra tendenza e mansione (natura e contesto)*
- ✓ *Garanzie procedurali*



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

D.LG. 216/2003

- ❑ *Chiese e organizzazioni pubbliche o private (ma interpretazione conforme)*
- ✓ *Non dispone in merito a buona fede e lealtà (ma deducibile dai principi generali)*
- ✓ *Religione e convinzioni personali come ROG: caratteristiche connesse a... (art. 3, comma 3), professione di ... (art. 3, comma 5)*



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Art. 4 L. 108/1990

- ❑ *Datori non imprenditori, senza fine di lucro, attività nominate*
- ✓ *Esonero dal campo di applicazione della disciplina limitativa dei licenziamenti individuali*
- ✓ *Ma inclusione in caso di licenziamento discriminatorio (ovvero per ritorsione come motivo illecito determinante)*



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

La “tendenza” conforma l’obbligazione di lavoro e colora la funzione causale del contratto di lavoro (inserimento nell’organizzazione).

La “tendenza” consente di considerare caratteristiche connesse alla religione o alle convinzioni personali o la stessa professione di una religione o di convinzioni personali a stregua di requisiti occupazionali genuini, legittimando differenze su base altrimenti vietata perché discriminatoria



Antonio Viscomi
Dipartimento SGSES
Università «Magna Græcia» di Catanzaro

Il limite di pervasività della “tendenza” è da individuare nel bilanciamento di diritti e/o interessi egualmente significativi, anche attraverso forme di garanzia procedurale

Il carattere discriminatorio del licenziamento è da individuare in correlazione stringente con la funzione ideologica dell’organizzazione, dal momento che ciò che altrove è discriminazione qui potrebbe non esserlo

La sanzione per il licenziamento invalido è la riassunzione qualunque sia il numero dei dipendenti (ma per il licenziamento intimato per motivo illecito (ritorsione) è la reintegrazione)