

La libertà di manifestare la religione o le convinzioni personali sul luogo di lavoro e il (non sempre facile) bilanciamento degli interessi in conflitto

di Laura De Gregorio

Title: Religion or belief on the workplaces: how to balance rights without discriminating

Keywords: Religion or Belief; Discrimination; Religious Symbols.

1. – Il 14 marzo 2017 la CGUE (Grande Sezione) viene chiamata a decidere sulle cause C-157/15 e C-188/15 inerenti ciascuna una domanda di pronuncia pregiudiziale proposta, ai sensi dell'art. 267 TFUE, rispettivamente dalla Corte di Cassazione belga e dalla Corte di Cassazione francese, riguardo all'interpretazione degli artt. 2, §2 lett. a) (C-157/15) e 4, §1 (C-188/15) della direttiva 2000/78/CE con riferimento al significato di *discriminazione per motivi di religione o convinzioni personali*. Qualche anno dopo, il 15 luglio 2021, la Corte è nuovamente richiesta di esprimersi a proposito di alcune disposizioni della stessa direttiva (in aggiunta a quelle esaminate nel 2017 sono sottoposte alla sua attenzione, sempre per i medesimi motivi, le norme di cui agli artt. 2, §1 e §2 lett. b) e 8, §1), nonché in merito agli artt. 10 e 16 della Carta dei diritti fondamentali, sollecitata questa volta dalle domande di pronuncia pregiudiziale proposte dal Tribunale del lavoro di Amburgo e dalla Corte federale del lavoro tedesca nelle cause riunite C-804/18 e C-341/19.

La frequenza con cui in questi ultimi tempi l'organo di giustizia dell'Unione si trova a dirimere controversie aventi ad oggetto la direttiva del 2000 ed in particolare le discriminazioni fondate sulla religione o sulle convinzioni personali, conferma da un lato che "la realizzazione di una base omogenea all'interno della Comunità, per quanto riguarda la parità in materia di occupazione e condizioni di lavoro", non può essere attuata "in misura sufficiente" dagli Stati membri e può dunque, "a causa delle dimensioni e dell'impatto dell'azione proposta", essere meglio posta in essere a livello comunitario (considerando 37 direttiva 2000/78/CE). D'altro canto, che la strada da percorrere per eliminare tali discriminazioni e rendere effettivo il principio della parità di trattamento è più spesso complessa e variegata che non lineare ed uniforme (Cfr. S. Coglievina, *Diritto antidiscriminatorio e religione. Uguaglianza, diversità e libertà religiosa in Italia, Francia e Regno Unito*, Tricase (LE), 2013; V. Pacillo, *Contributo allo studio del diritto di libertà religiosa nel rapporto di lavoro subordinato*, Milano, 2003).

Al fine di seguire con attenzione l'analisi e i ragionamenti compiuti con la sentenza che qui si commenta (§3), nelle note che seguono si propone dapprima di

rileggere brevemente il cammino percorso dal 2017 ad oggi (§2) e, successivamente, di riflettere sulle criticità e sulle opportunità evidenziate dalle considerazioni della Corte di Giustizia verificando quali opzioni siano state ritenute decisive e quali argomenti i giudici abbiano adottato per giustificare le valutazioni via via compiute (§§4,5).

2. – Il 3 aprile 2015 perveniva presso la cancelleria della CGUE una domanda di pronuncia pregiudiziale vertente sull'interpretazione dell'art. 2, §2 lett. a) della direttiva 2000/78/CE proposta dalla Corte di Cassazione belga nell'ambito di una controversia tra la sig.ra Achbita (insieme con il Centro per le pari opportunità e la lotta al razzismo del Belgio) e la G4S Secure Solutions. La prima, di fede musulmana, lavoratrice come receptionist dal 2003 in forza di un contratto di lavoro a tempo indeterminato presso la seconda; quest'ultima, società privata svolgente attività di fornitura di servizi, di ricevimento e di accoglienza a clienti sia del settore pubblico che del settore privato secondo una logica aziendale improntata alla neutralità politica, filosofica e religiosa espressione della propria libertà di impresa.

L'adozione, nel corso del 2006, da parte della G4S di un regolamento interno (il cui contenuto era già noto e rispettato quale norma non scritta dell'azienda) con il quale si vietava ai dipendenti di indossare sul luogo di lavoro segni visibili delle proprie convinzioni e di manifestare qualsiasi rituale che da queste derivasse e la decisione, sempre del 2006, della sig.ra Achbita di portare il velo islamico anche durante lo svolgimento della sua attività, conducevano in un primo momento a richiamare la dipendente al rispetto del regolamento e in seguito, per il perdurare della sua volontà, ad intimarle il licenziamento.

Nel rigettare i ricorsi avverso tale provvedimento il Tribunale del lavoro e la Corte di appello di Anversa motivavano in primo luogo per l'assenza di una discriminazione diretta: non solo, infatti, il regolamento interno aveva portata generale, ma nessun elemento concreto consentiva di presumere, da parte del datore di lavoro, l'adozione di una condotta "più conciliante" nei confronti di altri dipendenti in una situazione analoga, più favorevole, in altre parole, rispetto a lavoratori di differenti convinzioni che si fossero durevolmente rifiutati di rispettare tale divieto. In secondo luogo i giudici nazionali non rilevavano la violazione della libertà religiosa della sig.ra Achbita che veniva licenziata non per la sua fede, ma semplicemente in virtù della circostanza che essa seguitava a volerla manifestare in maniera visibile indossando il velo durante l'orario di lavoro. Interessata dal ricorso la Corte di Cassazione del Belgio decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla CGUE una questione pregiudiziale in merito all'interpretazione dell'art. 2, §2 lett. a) della direttiva 2000/78/CE a fronte dell'affermazione della sig.ra Achbita secondo cui i giudici avrebbero travisato le nozioni di discriminazione diretta e indiretta ritenendo che il divieto adottato con il regolamento del 2006 costituisse un criterio neutro, stante la sua applicabilità a tutti i dipendenti (uomini e donne) e a tutti i segni visibili relativi a qualsiasi convinzione, e non accorgendosi, viceversa, che esso originava una disparità di trattamento essendo quella neutralità solo apparente.

La sentenza con cui il 14 marzo 2017 la CGUE decideva la causa sottoposta al suo esame operava su due piani. Da un lato nel senso della esclusione di una discriminazione diretta fondata sulla religione considerata la generalità del divieto di indossare ogni tipo di simbolo o segno visibile e l'assenza di fatti che potessero dimostrare un trattamento sfavorevole dei soggetti appartenenti ad una determinata comunità religiosa rispetto ai seguaci di altre religioni o di persone religiose nei confronti di individui non religiosi o di atei professi. Dall'altro in termini di una verifica circa il possibile configurarsi di una discriminazione indiretta. Nel caso di specie la Corte, riconosciuta la legittimità della politica perseguita dalla G4S di mostrarsi nei rapporti con tutti i clienti attraverso

un'immagine *apolitica*, *afilosofica* e *areligiosa*, demandava al giudice del rinvio un controllo sulla appropriatezza e sulla necessità del regolamento interno dell'impresa ad assicurare la corretta applicazione della politica scelta, nonché un accertamento del reale perseguimento in modo coerente e sistematico di quella politica considerato che il divieto di porto di simboli e di segni previsto dalla normativa aziendale era limitato ai soli dipendenti che fossero entrati in contatto con la clientela.

La decisione sul *caso Achbita* del 14 marzo 2017 veniva adottata dalla Grande Sezione della Corte contemporaneamente alla pronuncia su un'altra controversia che vedeva contrapporsi da un lato la sig.ra Bougnaoui (insieme con l'Associazione per la tutela dei diritti dell'uomo) e dall'altro la Micropole SA. La prima, di fede islamica, lavoratrice a tempo indeterminato della seconda, che nell'ambito delle sue mansioni di ingegnere progettista era chiamata a svolgere anche controlli per conto dei clienti dell'impresa. La Micropole SA, società francese di consulenza e di formazione specializzata nello sviluppo e nell'integrazione di soluzioni decisionali, che richiedeva ai propri dipendenti, ai fini e nell'interesse dello sviluppo delle sue attività, di esprimere con discrezione di fronte ai terzi le scelte personali così da conformarsi a quel principio di necessaria neutralità ritenuto essenziale nel rapporto con i terzi.

Simili i contenuti e le problematiche della causa C 188/15 (*caso Bougnaoui*) con la precedente.

La scelta della sig.ra Bougnaoui dopo alcuni mesi dall'assunzione di indossare quotidianamente, al posto di una semplice fascia, il velo; la concomitante rimostranza, lamentata da parte di un cliente della Micropole SA, di essere stato infastidito dalla circostanza che la dipendente indossasse proprio quel velo e la conseguente richiesta che fosse rimosso negli incontri successivi; il rifiuto, infine, della lavoratrice di conformarsi a tale richiesta, conducevano il datore di lavoro a risolverle il contratto nonostante la qualità delle "sue competenze professionali" e il "suo potenziale".

I ricorsi proposti dalla sig.ra Bougnaoui avverso il licenziamento, rispettivamente davanti al Conseil de prud'hommes e alla Corte di appello di Parigi, venivano entrambi rigettati perché ritenuti carenti di qualsiasi carattere discriminatorio. Per il Conseil "la restrizione alla libertà della sig.ra Bougnaoui di indossare il velo islamico era giustificata dal fatto che quest'ultima era a contatto con i clienti di detta società ed era proporzionata all'obiettivo della Micropole SA di preservare la propria immagine e di non ledere le convinzioni personali dei suoi clienti". Per la Corte di appello il licenziamento doveva ugualmente reputarsi giustificato perché, mentre rimaneva comunque possibile per la dipendente esprimere all'interno dell'impresa le proprie convinzioni (escludendo così qualsiasi comportamento discriminatorio da parte del datore di lavoro), fuoriusciva dall'ambito aziendale, imponendosi ai clienti senza tener conto della loro sensibilità e anzi violandone i diritti, l'esercizio della sua volontà di manifestare il proprio credo attraverso il velo. La successiva impugnazione della decisione della Corte di appello davanti alla Corte di Cassazione obbligava quest'ultima a riflettere sui criteri che giustificano restrizioni alla libertà religiosa consigliando di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di Giustizia una domanda di pronuncia pregiudiziale avente ad oggetto l'interpretazione della direttiva 2000/78/CE nel suo art. 4, §1. Veniva specificamente richiesto di valutare se la volontà di un imprenditore di consulenza informatica di tener conto del desiderio di un proprio cliente che i servizi non gli fossero assicurati da una dipendente che indossasse il velo potesse considerarsi requisito essenziale e determinante per lo svolgimento dell'attività lavorativa stante la natura di quest'ultima e il contesto in cui essa veniva espletata.

La sentenza con cui il 14 marzo 2017 la Corte risolveva il dubbio sottoposto alla sua attenzione argomentava per passaggi successivi. In primo luogo richiedeva al giudice del rinvio di verificare la sussistenza o meno di una norma interna dell'impresa che imponesse ai dipendenti un divieto di esibire "qualunque segno visibile di convinzioni politiche, filosofiche o religiose". In caso affermativo, esclusa l'ipotesi di una discriminazione diretta, demandava ulteriormente sia di accertare la sussistenza di una possibile discriminazione indiretta (valutando il carattere più o meno neutro di una norma che nel prescrivere il divieto di segni e simboli visibili può di fatto comportare un "particolare svantaggio per le persone che aderiscono ad una determinata religione o ideologia"), sia di accertare la sua oggettiva giustificazione (considerata la corretta attuazione da parte del datore di lavoro di una politica di neutralità nei confronti della propria clientela e il reale perseguimento in modo coerente e sistematico) nonché l'appropriatezza e necessità dei mezzi impiegati per il conseguimento di quella politica. In caso negativo, qualora cioè il licenziamento non si fosse basato sull'esistenza di una disposizione interna, la Corte, dopo aver ricordato che per il considerando 23 della direttiva 2000/78/CE è solo in casi strettamente limitati che una caratteristica collegata, tra l'altro, alla religione o alle convinzioni personali può costituire un requisito essenziale e determinante per lo svolgimento dell'attività lavorativa, concludeva negando al volere della Micropole SA quel carattere. Rimarcava infatti come la nozione di requisito essenziale e determinante a norma dell'art. 4, §1 della direttiva del 2000 rinviasse a un requisito oggettivamente dettato dalla natura o dal contesto in cui l'attività lavorativa in questione viene espletata e di conseguenza non potesse includere considerazioni soggettive quali la volontà del datore di lavoro di tenere conto dei desideri particolari di un proprio cliente (Cfr. A. Borghi, *Sulla libertà di manifestare le proprie opinioni religiose nel luogo di lavoro: brevi note in merito ai casi Achbita e Bougnaoui*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, in www.statoechiese.it, 32/2019, 1-26; D. Durisotto, *I recenti interventi della Corte EDU e della Corte di Giustizia UE in tema di simboli religiosi, un percorso parallelo. Rassegna della giurisprudenza*, in *Federalismi.it*, 1/2019, 1-25; A. Licastro, *Il dubbio di una "velata" discriminazione: il diritto di indossare l'hijab sul luogo di lavoro privato nei pareri resi dall'Avvocato generale alla Corte di giustizia dell'Unione europea*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, in www.statoechiese.it, 29/2016, 1-45; S. Scarponi, *L'appartenenza confessionale delle donne lavoratrici davanti alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica-Fascicolo speciale*, 2018, 220-240).

3. – A pochi anni di distanza dalle controversie *Achbita* e *Bougnaoui* la CGUE ritorna sul tema della discriminazione per motivi religiosi sul luogo di lavoro confermando da un lato e innovando dall'altro le riflessioni già elaborate. Le domande di pronuncia pregiudiziale proposte nelle cause C-804/18 e C-341/19, dal Tribunale del lavoro di Amburgo e dalla Corte federale del lavoro tedesca, focalizzandosi ancora una volta sul porto di simboli religiosi da parte di dipendenti svolgenti attività lavorativa a contatto con terzi, suggeriscono infatti alla Corte di ripercorrere le considerazioni dei precedenti e di verificarne la bontà alla luce dei nuovi casi sottoposti alla sua attenzione (Cfr. E. Minniti, *Le politiche aziendali di "neutralità" nel settore economico privato e l'orientamento della Corte di giustizia sul rapporto tra libertà di impresa e di religione*, in questa *Rivista*, 2021, 3165-3174).

Analoghi i contesti di riferimento.

La causa C-804/18 oppone da un lato un'associazione tedesca di pubblica utilità apartitica e aconfessionale, la WABE, che gestisce numerosi asili nido ispirando le sue attività alle raccomandazioni della città di Amburgo per l'istruzione e l'educazione dei bambini nelle strutture giornaliere che si propongono di favorire

un ambiente aperto alle diversità etiche, religiose e culturali; dall'altro la sig.ra IX dipendente della WABE dal 2014 in qualità di educatrice specializzata.

La decisione di quest'ultima all'inizio del 2016 di indossare il velo islamico; l'adozione nel corso del 2018 da parte della WABE dell'Istruzione di servizio per il rispetto del principio di neutralità che, al fine di "garantire lo sviluppo individuale e libero dei bambini per quanto riguarda la religione, le convinzioni personali e la politica", imponeva a tutto il personale pedagogico il divieto di esternare opinioni al riguardo, di indossare qualsiasi segno visibile relativo alle proprie convinzioni e di compiere riti da queste derivanti alla presenza dei genitori, dei bambini o di terzi; il rifiuto, infine, della sig.ra IX di svolgere le proprie mansioni senza il velo, consigliavano al datore di lavoro di ammonire la propria dipendente e di sospenderla provvisoriamente addebitando la violazione del regolamento aziendale.

Il ricorso proposto dalla sig.ra IX al Tribunale del lavoro di Amburgo, volto ad eliminare dal suo fascicolo personale le ammonizioni ricevute, contestava la sussistenza di una discriminazione diretta per motivi religiosi (poiché il divieto di indossare in modo visibile segni di natura politica, filosofica o religiosa riguarderebbe in realtà solo l'uso del velo islamico); per motivi di genere (in quanto il velo concernerebbe esclusivamente le donne); infine per motivi di razza e origine etnica (interessando quella proibizione soprattutto le donne che provengono da un contesto di immigrazione). La richiesta della WABE di rigettare il ricorso si avvaleva delle motivazioni emerse nel *caso Achbita* e veniva ulteriormente supportata dalla circostanza che la sig.ra IX non avrebbe potuto essere assegnata a mansioni diverse, che non implicassero contatti con i bambini e con i loro genitori, non corrispondendo alle sue capacità e qualifiche. Il Tribunale del lavoro di Amburgo, visti i precedenti richiamati dalla convenuta, decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla CGUE tre questioni pregiudiziali. In primo luogo chiedeva di valutare se l'istruzione aziendale di vietare tutti i segni visibili potesse configurare una discriminazione diretta nei confronti di quei lavoratori che seguono determinate regole di abbigliamento in ragione di obblighi religiosi. In secondo luogo domandava di verificare se quella stessa istruzione integrasse una discriminazione indiretta a causa della religione o del sesso della lavoratrice e, in caso affermativo, se potesse reputarsi giustificata dalla volontà soggettiva del datore di lavoro di tener conto dei desideri della propria clientela al fine di perseguire una politica di neutralità. Ancora, sollecitando la Corte a riflettere sulle norme da tenere presenti per condurre l'esame relativo alla giustificazione di una disparità di trattamento indirettamente fondata sulla religione o sulle convinzioni personali, il giudice del rinvio chiedeva se potessero essere prese in considerazione, ai sensi dell'art. 8, §1 della direttiva del 2000, disposizioni nazionali che, tutelando la libertà di religione, legittimano un divieto di abbigliamento religioso non già in base all'idoneità astratta a mettere a rischio la neutralità del datore di lavoro, bensì solo in ragione di un pericolo sufficientemente concreto e di una minaccia reale di un danno economico nei suoi confronti o rispetto ad un terzo interessato.

Alcuni mesi dopo l'esame del *caso IX-WABE*, la CGUE interviene sul tema delle discriminazioni per motivi religiosi nel luogo di lavoro in risposta alla domanda di pronuncia pregiudiziale, questa volta della Corte federale del lavoro tedesca, relativamente alla causa C-341/19. La vicenda trae origine dal ricorso avanti alla competente autorità giudiziaria della sig.ra MJ, consulente di vendita e cassiera dal 2002 presso una delle filiali della MH, contro quest'ultima, società che gestisce in Germania una catena di drogherie.

La decisione della prima, nel 2014, di indossare il velo islamico durante lo svolgimento dell'attività lavorativa; l'adozione da parte della MH, nel 2016, di una direttiva che vietava a tutti i dipendenti l'uso di segni vistosi e di grandi dimensioni di natura religiosa, politica o filosofica allo scopo di preservare la neutralità all'interno di ogni filiale dell'impresa e di prevenire conflitti tra i lavoratori; il

rifiuto, infine, della sig.ra MJ di togliersi il velo e la successiva ingiunzione del datore di lavoro nei suoi confronti di presentarsi priva di quel copricapo, convincevano quest'ultima a proporre, dinanzi ai giudici nazionali, un ricorso per far dichiarare l'invalidità dell'ingiunzione ed ottenere un risarcimento per il danno subito. L'accoglimento delle sue ragioni esortava la MH a proporre a sua volta una impugnazione davanti alla Corte federale del lavoro argomentando con le motivazioni fatte valere nella sentenza della CGUE del 14 marzo 2017 (*caso Achbita*) secondo cui non sarebbe necessario dimostrare il verificarsi di un pregiudizio economico concreto o di una diminuzione della clientela affinché un divieto di manifestare le proprie convinzioni possa essere validamente applicato.

Allo scopo di dirimere la controversia il giudice del lavoro decideva di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di Giustizia due questioni pregiudiziali tenuto conto del silenzio della giurisprudenza su alcune criticità interpretative sorte dall'esame del caso. Per la Corte tedesca, infatti, la direttiva interna della MH darebbe luogo ad una disparità di trattamento indirettamente fondata sulla religione in quanto gli agnostici esprimerebbero più raramente in pubblico le loro convinzioni tramite indumenti, gioielli o altri segni rispetto alle persone che aderiscono ad una determinata religione o convinzione personale. Rimane il dubbio tuttavia se tale disparità di trattamento debba ritenersi o meno giustificata, il che impone di scegliere fra due differenti opzioni che il giudice del rinvio sottopone alla Corte. Si tratta infatti di decidere se al fine di conseguire l'obiettivo perseguito da una politica di neutralità dell'impresa sia necessario un divieto completo che includa qualsiasi forma visibile di espressione delle convinzioni politiche, filosofiche o religiose, ovvero, come nel caso di specie, sia sufficiente un divieto limitato ai segni vistosi e di grandi dimensioni purché applicato in modo coerente e sistematico. In caso di accoglimento di quest'ultima opinione il giudice chiedeva ulteriormente da un lato se nell'interpretazione dell'art. 2, §2 lett. b) della direttiva 2000/78/CE (sempre nell'ambito dell'esame della giustificazione di una disparità di trattamento indirettamente fondata sulla religione o sulle convinzioni personali) potessero essere tenuti in considerazione gli artt. 10 della Carta dei diritti fondamentali e 9 della Cedu, nonché eventuali norme nazionali di rango costituzionale che tutelano la libertà di religione in quanto "disposizioni più favorevoli" di quelle previste dalla direttiva medesima ai sensi dell'art. 8, §1. Dall'altro domandava se quelle stesse norme nazionali, nell'esame del carattere appropriato e necessario dei mezzi impiegati (ossia della direttiva interna che vieta di indossare solo segni vistosi e ampi di convinzioni religiose o di altro carattere ideologico), dovessero essere disapplicate a causa del diritto primario dell'Unione, ovvero, potessero essere applicate rimanendo liberi gli Stati membri in relazione alla situazione giuridica presa in esame.

Nel decidere di riunire le cause del 2018 e del 2019 e di procedere con un'analisi congiunta, la CGUE esamina le questioni sottoposte alla sua attenzione seguendo un ordine logico temporale.

Innanzitutto esclude (C-804/18) che una norma interna di una impresa che vieti a tutti i dipendenti di indossare sul luogo di lavoro qualsiasi segno visibile di convinzioni politiche, filosofiche o religiose costituisca nei confronti di coloro che seguono determinate regole di abbigliamento in applicazione di precetti religiosi una discriminazione diretta fondata sulla religione o sulle convinzioni personali, sempre che quella norma aziendale venga applicata in maniera indifferenziata. Affidando al giudice del rinvio il compito di un controllo al riguardo, la Corte motiva le proprie scelte a partire da alcuni riferimenti: lo scopo della direttiva del 2000 (che è quello di stabilire un quadro generale per la lotta alle discriminazioni fondate, tra l'altro, sulla religione o sulle convinzioni personali al fine di rendere effettivo negli Stati membri il principio della parità di trattamento); l'interpretazione della nozione di religione, ai sensi dell'art. 1 della medesima

direttiva (da intendersi come comprensiva sia del *forum internum* – l’aver convinzioni religiose – sia del *forum externum* – il manifestarle in pubblico – in coerenza, d’altra parte, con quanto affermato dalla stessa Corte a proposito dell’art. 10, §1 della Carta dei diritti fondamentali); l’impossibilità da parte della CGUE di esprimere qualsiasi valutazione e giudizio sul contenuto dei precetti religiosi e sulla loro maggiore o minore obbligatorietà per il fedele e la necessità di considerare allo stesso titolo le convinzioni religiose nonché quelle personali, filosofiche o spirituali, trattandosi di termini che devono essere concepiti come due facce dello stesso e unico motivo di discriminazione distinto da quello attinente alle opinioni politiche o a qualsiasi altra opinione, come risulta anche dall’art. 21 della Carta dei diritti fondamentali; la corrispondenza, ai fini dell’interpretazione della direttiva del 2000, quanto al significato e alla portata, tra il diritto alla libertà di coscienza e di religione sancito dall’art. 10, §1 della Carta e il diritto garantito dall’art. 9 della Cedu, in forza dell’art. 52, §3 della Carta medesima; l’esigenza, infine, sempre per la CGUE, nel caso del motivo protetto costituito dalla religione o dalle convinzioni personali, di non interpretare il divieto di discriminazione di cui all’art. 2, §§1 e 2 della direttiva del 2000 limitandolo alle sole differenze di trattamento esistenti tra persone che aderiscono e persone che non aderiscono ad una religione o a determinate convinzioni personali e di non restringere di conseguenza solo a coloro che non condividono una data religione o una specifica convinzione il confronto per l’individuazione di una eventuale discriminazione.

Con la seconda questione pregiudiziale (C-804/18) la Corte, dopo aver escluso di esaminare l’ipotesi di una discriminazione indiretta basata sul sesso, trattandosi di un motivo che non rientra nell’ambito di applicazione della direttiva 2000/78/CE, rivolge la sua attenzione alla disparità di trattamento indirettamente basata sulla religione o sulle convinzioni personali. Avvalendosi della constatazione del giudice del rinvio secondo cui la norma controversa riguarderebbe, dal punto di vista statistico, quasi esclusivamente le lavoratrici che indossano un velo a causa della loro fede, riconosce che quella norma dà luogo ad una disparità di trattamento indirettamente fondata sulla religione da ritenersi tuttavia giustificata a due condizioni. Da un lato a patto che la volontà del datore di lavoro di perseguire la politica di neutralità nei confronti dei clienti o degli utenti (espressione della libertà di impresa garantita dall’art. 16 della Carta dei diritti fondamentali) risponda ad una reale e soprattutto comprovata esigenza, considerando le aspettative di quei clienti o utenti, le conseguenze sfavorevoli che egli subirebbe in assenza di una tale politica, la natura dell’attività o il contesto in cui essa si iscrive (in altre parole a condizione che la finalità perseguita sia legittima valutato il diritto dei genitori di provvedere all’educazione e all’istruzione dei figli secondo le proprie convinzioni religiose, filosofiche e pedagogiche – riconosciuto dall’art. 14 della Carta – e il loro desiderio di farli educare da persone che non manifestino alcuna religione o convinzione). Una seconda circostanza deve poi ricorrere per giustificare una disparità di trattamento indirettamente fondata sulla religione: la norma interna dell’impresa deve essere idonea ad assicurare la corretta applicazione della politica di neutralità e il divieto da essa derivante, imponendo una restrizione alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione di cui all’art. 10, §1 della Carta, deve limitarsi allo stretto necessario tenuto conto della portata e della effettiva gravità delle conseguenze sfavorevoli che si intendono evitare obbligando i dipendenti al rispetto del divieto medesimo (in altre parole a condizione che i mezzi impiegati siano necessari e appropriati dato che per perseguire in modo coerente e sistematico il suo obiettivo il datore di lavoro coinvolge unicamente il personale pedagogico, ossia i soli dipendenti che si suppone entrino in contatto con i suoi clienti). A supporto e giustificazione del suo articolato ragionamento la Corte ricorda in particolare che le nozioni di finalità legittima e di carattere appropriato e necessario dei mezzi impiegati per il suo conseguimento devono essere interpretate restrittivamente ai

sensi del combinato disposto dell'art. 21 della Carta dei diritti fondamentali (che disciplina il principio generale di non discriminazione) con i considerando 4, 11 e 12 della direttiva 2000/78/CE (secondo cui, rispettivamente, il diritto di tutti all'uguaglianza dinanzi alla legge e alla protezione contro le discriminazioni costituisce un diritto universale riconosciuto da vari accordi internazionali; la discriminazione basata su religione o convinzioni personali può pregiudicare il conseguimento degli obiettivi del TFUE; qualsiasi discriminazione diretta o indiretta di questo tipo nei settori di cui alla direttiva dovrebbe essere proibita in tutta l'Unione).

La terza questione pregiudiziale (C-341/19) chiama la CGUE a ragionare sulla giustificazione o meno di una discriminazione indiretta scaturente dalla normativa interna dell'impresa che vieta l'uso di segni vistosi e di grandi dimensioni di natura religiosa, politica o filosofica. Nel valutare ingiustificata tale discriminazione la Corte, in dissenso rispetto alle considerazioni dell'avvocato generale, ritiene che solo un divieto relativo a qualsiasi forma visibile di espressione riconducibile a convinzioni politiche, filosofiche o religiose debba ritenersi idoneo ad assicurare la finalità perseguita dall'impresa di presentarsi in modo neutrale nei confronti dei propri clienti e a prevenire conflitti sociali al suo interno (soprattutto tenuto conto dell'esistenza di tensioni verificatesi in passato). Viceversa, un divieto che limitasse esclusivamente l'uso di segni vistosi e di grandi dimensioni, non solo dovrebbe ritenersi privo di giustificazione, ma tale altresì da configurare una discriminazione diretta rispetto a quanti aderiscono ad una o più religioni o convinzioni personali determinate.

L'ultima questione pregiudiziale comune ad entrambe le cause conduce la CGUE a soffermarsi sulle norme da prendere in considerazione per condurre l'esame sulla giustificazione di una disparità di trattamento indirettamente fondata sulla religione o sulle convinzioni personali.

Divergendo anche in tal caso dalle osservazioni dell'avvocato generale, in primo luogo la Corte ricorda, come già constatato dalla sua stessa giurisprudenza, da un lato che nel considerando 1 della direttiva del 2000 si fa riferimento ai diritti fondamentali quali garantiti dalla Cedu e alle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri in quanto principi generali del diritto dell'Unione; dall'altro che il diritto alla libertà di pensiero, coscienza e religione tutelato dalla Carta dei diritti fondamentali all'art. 10, §1 corrisponde al diritto garantito dall'art. 9 della Cedu. Afferma quindi che, nell'ambito dell'esame della giustificazione della restrizione derivante da una misura destinata ad assicurare l'applicazione di una politica di neutralità, si debba tener conto di tutte le libertà in esame. Qualora cioè siano in discussione più principi e diritti sanciti dai Trattati (come nel caso di specie il principio di non discriminazione – art. 21 –, il diritto alla libertà di pensiero, coscienza e religione – art. 10 –, il diritto dei genitori di provvedere all'educazione e all'istruzione dei figli secondo le proprie convinzioni religiose, filosofiche e pedagogiche – art. 14, §3 –, infine la libertà di impresa – art. 16), ogni valutazione deve essere effettuata nel rispetto della necessaria conciliazione e di un giusto equilibrio tra di essi.

In secondo luogo e per quanto riguarda le disposizioni costituzionali nazionali, ritiene la CGUE che la direttiva 2000/78/CE consente di dare rilievo al contesto peculiare di ciascuno Stato membro e di attribuire ad ognuno di essi un margine di discrezionalità data la diversità dei loro approcci quanto al ruolo assegnato alla religione o alle convinzioni personali. Riconosce, in altre parole, da un lato che il legislatore dell'Unione non ha effettuato esso stesso la necessaria conciliazione tra la libertà di pensiero, di convinzione e di religione e gli obiettivi legittimi che possono essere invocati a giustificazione di una disparità di trattamento, ai sensi dell'art. 2, §2, lett. b) i) della direttiva, lasciando tale compito ai singoli Stati membri. Dall'altro che il margine di discrezionalità concesso a questi

ultimi in mancanza di un consenso a livello dell'Unione deve andare di pari passo con un controllo, che spetta alla stessa Corte, consistente in particolare nell'esaminare se le misure adottate a livello nazionale siano giustificate in linea di principio e proporzionate. Ne consegue, in via generale, che tali disposizioni, tutelando la libertà di pensiero, di convinzione e di religione quale "valore al quale le società democratiche contemporanee attribuiscono un'importanza maggiore da molti anni", possono essere prese in considerazione come disposizioni più favorevoli, ai sensi dell'art. 8, §1 della direttiva 2000/78/CE, nell'ambito della verifica sulla giustificazione di una differenza di trattamento indirettamente fondata sulla religione o sulle convinzioni personali.

4. – Come anticipato all'inizio di queste note la sentenza del 15 luglio 2021, interrogando ancora la CGUE sul tema delle discriminazioni per motivi di religione o di convinzioni personali, si inserisce in un percorso che conferma idee e conclusioni già acquisite, ma che obbliga anche a riflettere su nuovi problemi e sulla complessità delle controversie che interessano la libertà religiosa e il suo manifestarsi nel luogo di lavoro (testimoniata del resto dalle osservazioni degli avvocati generali nei casi *Achbita*, *Bougnaoui*, *IX-Wabe* e *MH-MJ*). Tentando di individuare elementi di continuità e momenti di rottura nelle argomentazioni della Corte e di verificare l'incidenza delle norme antidiscriminatorie sull'uso di indumenti religiosi nei rapporti lavorativi di diritto privato, sembra opportuno procedere da alcuni dati.

In primo luogo nel focalizzare l'attenzione sulle disposizioni della direttiva del 2000 la CGUE nella sentenza in commento si muove all'interno di un contesto ampio che è quello delle norme dei Trattati (artt. 3, §3 e 4, §2 TUE), della Carta dei diritti fondamentali (artt. 10, 15, 16, 21 e 22), della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (artt. 9, 14 e 1 del protocollo 12) e della giurisprudenza della Corte di Strasburgo. Consapevole che esistono tesi e prassi profondamente diverse nell'ambito dei paesi dell'Unione, la Corte, in secondo luogo, prova nel nuovo caso sottoposto alla sua attenzione a ricercare l'equilibrio tra una interpretazione uniforme del principio di non discriminazione e l'esigenza di lasciare margini di discrezionalità agli Stati membri vista la pluralità di accezioni e di influssi della religione in una società democratica. Cosciente inoltre che il contenuto della nozione di religione è per sua natura articolato, perché in esso elementi obiettivi si confondono con fattori legati alle convinzioni soggettive del singolo, da un lato riconosce che il diritto di manifestare la propria religione o le proprie convinzioni personali deve essere considerato parte integrante della libertà religiosa sancita dagli artt. 9 della Cedu e 10 della Carta dei diritti fondamentali, ma dall'altro, anche ai fini della direttiva 2000/78/CE, che non ogni divieto di indossare segni religiosi visibili sul luogo di lavoro costituisce una ingerenza discriminatoria in quella libertà e per ciò stesso una violazione del principio della parità di trattamento. Da ultimo, sul presupposto che la discriminazione sia una disparità di trattamento non giustificata e che per questo, come ricorda il considerando 11 della direttiva, "può pregiudicare il conseguimento degli obiettivi del Trattato CE, in particolare il raggiungimento di un elevato livello di occupazione e di protezione sociale, il miglioramento del tenore e della qualità della vita, la coesione economica e sociale, la solidarietà e la libera circolazione delle persone", la Corte con la sentenza del 2021 si interroga sugli elementi che possono giustificare una disparità di trattamento diretta o indiretta fondata sulla religione provando, in fondo, a testare quanta diversità una società europea è disponibile ad accettare e ad accogliere al proprio interno.

Sulla base di queste premesse e venendo alle cause C-804/18 e C-341/19, uno schema comune conduce il ragionamento dei giudici di Lussemburgo. Frutto delle elaborazioni e delle soluzioni già sperimentate, il modello appare infatti articolato

su due figure chiave. Da un lato una lavoratrice di fede musulmana che esprime la propria libertà religiosa indossando un velo anche durante la sua attività lavorativa caratterizzata dalle relazioni e dai contatti con i clienti dell'impresa (la sig.ra IX è infatti una educatrice specializzata, la sig.ra MJ una consulente di vendita e cassiera). Dall'altro un imprenditore privato che non svolge alcuna delle funzioni riconducibili a quelle per cui l'art. 4, §2 della direttiva del 2000 prevede talune eccezioni (trattandosi di "attività professionali di chiese o di altre organizzazioni pubbliche o private la cui etica è fondata sulla religione o sulle convinzioni personali"); che è dedito in un caso – la WABE – alla gestione di asili nido e nell'altro – la MH – all'amministrazione di una catena di drogherie; che sceglie di esprimere la sua libertà di impresa, tra l'altro, uniformandosi ad una politica di neutralità mediante l'adozione di un regolamento interno che impone (WABE) un divieto a tutto il personale pedagogico di segni o simboli visibili di natura religiosa, politica, filosofica, ovvero (MH) che proibisce a tutti i dipendenti l'uso di quei simboli ma solo se vistosi e di grandi dimensioni.

Come emerge dalla descrizione riportata evidenti sono le similitudini fra le cause del 2021 e quelle del 2017. Alcune peculiarità tuttavia sembrano caratterizzare le prime.

Quanto alla controversia *IX-WABE* sono il tipo di attività dell'imprenditore e la professione della lavoratrice a distinguersi: è il settore dell'educazione, con riguardo a bambini piccolissimi, a connotare infatti la causa che vede protagonisti un ente che gestisce asili nido e i cui clienti sono costituiti dai genitori e dai bambini stessi e una educatrice. Interessanti, poi, le peculiarità della politica di neutralità adottata dalla WABE in adesione alle raccomandazioni della città di Amburgo secondo cui "tutti i centri giornalieri per l'infanzia hanno il compito di affrontare e spiegare le questioni etiche fondamentali nonché le convinzioni religiose e di altro tipo quali elementi della vita", assicurando la possibilità ai bambini "di confrontarsi" con "i contenuti e le tradizioni degli orientamenti religiosi e culturali presenti nel gruppo", così come con "la questione di Dio", ed aiutandoli ad "esternare sensibilità e convinzioni" allo scopo di rafforzare "l'auto-consapevolezza" e la loro "esperienza di una società funzionale". Certa che "la diversità arricchisce", che sia importante "rispettare la differenza" e creare "un'atmosfera in cui si sviluppino intimità, appartenenza, fiducia", ossia il fondamento di una crescita individuale e di una "socialità serena", la WABE per un verso favorisce la conoscenza e l'autoorganizzazione di feste di origine religiosa affinché "nell'incontro con altre religioni i bambini imparino a conoscere diverse forme di raccoglimento, di fede e di spiritualità" e, d'altro canto, richiede ai propri collaboratori di rispettare rigorosamente l'obbligo di neutralità politica, ideologica e religiosa, tra l'altro vietando alla presenza proprio di quegli stessi bambini e dei loro genitori di indossare segni visibili relativi alle convinzioni politiche, personali e religiose.

Con riferimento alla controversia *MH-MJ*, a connotarla in modo speciale è il divieto stabilito dall'azienda per attuare la politica di neutralità. In tal caso si domanda infatti a tutti i dipendenti di astenersi dall'indossare sul luogo di lavoro non ogni simbolo visibile, ma solo quei simboli o segni *vistosi e di grandi dimensioni* di natura politica, filosofica o religiosa.

Alla luce di tali prime notazioni e guardando all'operato della CGUE, innanzitutto è significativo rilevare che anche nei due casi del 2021 viene esclusa la sussistenza di una discriminazione diretta motivando con la generalità sia della previsione del divieto (quanto ai dipendenti e alla tipologia di simboli), sia della sua applicazione (da accertare da parte del giudice del rinvio attraverso una valutazione oggettiva e non sulla base di considerazioni soggettive proprie a ciascun dipendente).

Quanto all'ipotesi di una discriminazione indiretta, si riconosce in entrambe le cause la legittimità, *ex art. 16* della Carta dei diritti fondamentali, della scelta del

datore di lavoro per una politica di neutralità generale ed indifferenziata (non saltuaria ed isolata in risposta ad una istanza di un cliente) segnatamente per ragioni commerciali. Una politica che può, evidentemente, esprimersi anche con la richiesta di rispettare un codice di abbigliamento reputato necessario per il contesto in cui l'attività lavorativa dovrà essere espletata. Naturalmente, poiché la libertà di iniziativa privata non costituisce una prerogativa assoluta, anche nella sentenza in esame si procede verificando ulteriormente se i mezzi adottati dall'imprenditore per raggiungere la finalità prescelta siano appropriati e necessari. Se, dunque, nel caso di specie, i divieti previsti dalla WABE e dalla MH siano idonei e necessari, appunto, al raggiungimento di quella finalità valutando se la medesima avrebbe potuto essere realizzata dal datore di lavoro tramite mezzi meno restrittivi, senza eccessivo pregiudizio per il lavoratore e senza oneri aggiuntivi per l'impresa.

Ora, la linearità delle soluzioni offerte dalla Corte, coerenti con la giurisprudenza precedente sull'applicazione della direttiva del 2000, sia pure condivisibili, suggeriscono alcune riflessioni sull'idea di neutralità (che può connotare la politica aziendale e giustificare, se perseguita in modo coerente e sistematico, una discriminazione indiretta) e sul contenuto dei divieti scelti per attuarla.

Nel §76 delle sue conclusioni sul *caso Achbita* l'avvocato generale Kokott scrive che "è possibile che talune imprese si prefissino deliberatamente di assumere personale variegato e diversificato e fare proprio di tale ostentata pluralità la propria immagine di marca. Tuttavia, in maniera altrettanto legittima, un'impresa – come nella specie la G4S – può optare per una politica di rigorosa neutralità religiosa e ideologica e, al fine di realizzare tale immagine, esigere dai propri dipendenti, quale requisito per lo svolgimento dell'attività lavorativa, un modo di presentarsi corrispondentemente neutrale sul luogo di lavoro". Queste parole ben esprimono l'idea, partecipata anche dalla Corte, che la *rigorosa neutralità* e la *ostentata pluralità* siano *non* due diversi possibili modalità di attuare la neutralità, ma due differenti politiche imprenditoriali. La vera neutralità, in altre parole, sarebbe espressa solo dall'assenza di qualsiasi segno o simbolo che possa identificare un'appartenenza religiosa, politica, filosofica del lavoratore e quindi dell'impresa. L'accoglimento di questo approccio induce a domandarsi in che cosa debba sostanziarsi la neutralità e quale ne sia in fondo l'obiettivo. Ci si chiede, in particolare con riguardo all'elemento religioso, se la neutralità richiesta al lavoratore vietando segni o simboli sia in funzione della garanzia di imparzialità dello stesso (e quindi del datore di lavoro rispetto ai propri clienti) e in tal caso se il porto di un simbolo escluda a priori tale *imparzialità/neutralità*.

Eloquenti sono in proposito i §§ 116 e 118 rispettivamente delle conclusioni degli avvocati Kokott (*caso Achbita*) e Sharpston (*caso Bougnaoui*) che nella loro diversità ben sembrano illustrare la centralità di questa riflessione. Per il primo la legittimità di un divieto di porto di simboli religiosi collegata alla politica di neutralità si giustifica perché, "diversamente che nel caso del sesso, del colore della pelle, dell'origine etnica, dell'orientamento sessuale, dell'età e dell'handicap di una persona, l'esercizio della religione non costituisce tanto una caratteristica immutabile, quanto piuttosto un aspetto dello stile di vita privato sul quale i lavoratori interessati possono inoltre influire intenzionalmente. Mentre un lavoratore non può 'lasciare al guardaroba' il proprio sesso, la propria origine etnica, il proprio orientamento sessuale, la propria età o il proprio handicap non appena entra nei locali del proprio datore di lavoro, dallo stesso può essere pretesa una certa riservatezza per quanto attiene all'esercizio della religione sul luogo di lavoro, che si tratti di pratiche religiose, di comportamenti motivati dalla religione oppure – come nella specie – del suo abbigliamento". A conclusioni diverse giunge l'avvocato Sharpston sul presupposto che "per i membri osservanti di una religione, l'identità religiosa forma parte integrante della loro stessa persona. I precetti di una

religione – la sua disciplina e le norme di comportamento da essa previste – non sono elementi da applicare quando si è al di fuori del posto di lavoro (ad esempio, alla sera e nei fine settimana per coloro che svolgono un lavoro d'ufficio), ma che possono essere garbatamente accantonati durante l'orario di lavoro. Ovviamente, a seconda delle specifiche norme della religione di cui trattasi e dello specifico livello di osservanza della persona considerata, taluni elementi possono non essere obbligatori per l'interessato e quindi negoziabili. Ma sarebbe del tutto errato presumere che, mentre il sesso o il colore della pelle accompagnano sempre una persona, ciò non valga per la religione”.

È evidente che se si accoglie l'idea che la neutralità sia in funzione dell'imparzialità e si assume che la dimensione religiosa non possa essere lasciata fuori dal tempo e dallo spazio lavorativi, potrebbe *non* essere *sufficiente* ovvero *non idoneo* un divieto aziendale come quello adottato dagli imprenditori negli ultimi casi esaminati dalla Corte. D'altro canto, provando ad accogliere l'idea che anche una politica di pluralità possa configurarsi come espressione di neutralità, ci si chiede se la *professionalità/imparzialità* del lavoratore non sia, oltre che *necessaria*, anche *adeguata e sufficiente* per soddisfare le esigenze e gli obiettivi del datore di lavoro.

A suggerire questa interpretazione sono innanzitutto il divieto aziendale (di qualsiasi simbolo o segno, tra l'altro religioso) e contemporaneamente le linee guida cui l'imprenditore WABE dichiara di ispirarsi per attuare la sua politica di neutralità. Forse che anche il lavoratore che manifesta la sua dimensione religiosa attraverso un simbolo non possa contribuire a realizzare quel clima di apertura, di curiosità, di comprensione reciproca e di rispetto delle differenze? Non basterebbe la sua professionalità? E, d'altra parte, potrebbe sembrare poco credibile (e dar luogo ad una discriminazione indiretta non giustificata) una politica che auspica da un lato un'atmosfera che crei intimità, appartenenza e fiducia e vieta dall'altro all'educatore di esprimere la propria dimensione religiosa con un simbolo? Può davvero considerarsi idonea e necessaria la direttiva interna dell'azienda?

Una seconda considerazione nasce dalla lettura ancora una volta delle conclusioni degli avvocati generali Sharpston e Kokott in merito al test di proporzionalità dei mezzi impiegati dall'imprenditore per conseguire gli obiettivi della politica aziendale. Gli accomodamenti proposti nelle conclusioni non sembrano infatti perfettamente ragionevoli e soprattutto idonei a soddisfare gli interessi del datore di lavoro se il significato accolto di neutralità sia quello di *rigorosa neutralità*. Potrebbero, anzi, risultare difficili da gestire e forieri di conflittualità e controversie. Quegli stessi accomodamenti, viceversa, se letti nell'ottica della *neutralità/pluralità* appaiono strumenti utili (e forse necessari?) proprio per consentire di accogliere quanta più diversità religiosa sia possibile nell'ambito della politica di neutralità dell'impresa. Questo ragionamento è sollecitato e favorito dalle scelte della Corte e dalle opposte conclusioni dell'avvocato Muller nel caso *MH-MJ* formulate in risposta alla questione del divieto aziendale solo di segni vistosi e di grandi dimensioni. La decisione della CGUE di ritenere ingiustificato tale divieto appare coerente con l'idea, espressa nei suoi precedenti, di *rigorosa neutralità* che legittima divieti aziendali solo se siano connotati dalla generalità. Le osservazioni dell'avvocato Muller, secondo cui una politica di neutralità politica, ideologica o religiosa da parte di un datore di lavoro nei rapporti con la clientela non è incompatibile con l'uso, da parte dei suoi dipendenti, di segni, visibili o meno ma “di piccole dimensioni, in altre parole discreti, di convinzioni politiche, ideologiche o religiose, che non si notino a prima vista”, sembrerebbero invece avallare una politica contraddittoria, rischiosa, e non idonea al conseguimento del fine dell'impresa in una prospettiva di *rigorosa neutralità*. Non è un caso (forse) che lo stesso Muller ammetta che “anche segni di piccole dimensioni, come una spilla o un orecchino, possono rivelare a un

osservatore attento e interessato le convinzioni politiche, ideologiche o religiose di un lavoratore”.

5. – Le considerazioni svolte in queste note, oltre a dare conto dell’operato della CGUE con le ultime sentenze pronunciate in tema di discriminazione per motivi di religione o convinzioni personali, hanno provato ad interrogarsi sulle criticità e sulle sfide, in fondo, che l’interpretazione del termine *neutralità* in un contesto sempre più variegato e sempre meno uniforme reca con sé. Si tratta di prime meditazioni che se da un lato prendono spunto dalle indicazioni del considerando 9 della direttiva 2000/78/CE secondo cui “l’occupazione e le condizioni di lavoro sono elementi chiave per garantire pari opportunità a tutti i cittadini e contribuiscono notevolmente alla piena partecipazione degli stessi alla vita economica, culturale e sociale e alla realizzazione personale”, dall’altro fanno tesoro dell’esperienza della Corte EDU (*Cfr.* Conclusioni avvocati Kokott, Sharpston, Muller) che spesso, nei casi sottoposti alla sua attenzione, rileva le difficoltà che la manifestazione religiosa mediante simboli, la volontà di garantire il pluralismo e l’idea di neutralità portano con sé anche nell’ambiente di lavoro.

Laura De Gregorio

Dipartimento di Scienze giuridiche

Università degli Studi di Firenze

laura.degregorio@unifi.it

