

Riconoscimento delle unioni tra persone dello stesso sesso e pensione di reversibilità, tra eguaglianza e irretroattività

di *Andrea Perelli*

Title: Recognition of same-sex unions and the right to survivor's pension, between equality and non-retroactivity principles

Keywords: Same sex-union; Survivor's pension; Sexual orientation discrimination.

1. – Con sentenza pronunciata il 24 novembre 2016, la Prima sezione della Corte di giustizia dell'Unione europea ha affrontato una questione pregiudiziale (ai sensi dell'art. 267 TFUE) sollevata da un giudice della Repubblica d'Irlanda, inerente il presunto contrasto tra il diritto comunitario che mira ad eliminare le discriminazioni in campo lavorativo (segnatamente, la direttiva 2000/78/CE) e la normativa nazionale in tema di trattamento pensionistico — in particolare, di pensione di reversibilità — spettante ai superstiti delle coppie dello stesso sesso.

La questione pregiudiziale verte sull'interpretazione degli artt. 2 e 6 paragrafo 2 della direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro. La controversia, dalla quale è originata la questione pregiudiziale, vedeva contrapposti il signor Parris ed i convenuti in quanto il Trinity College rifiutava di riconoscere al *partner*, dello stesso sesso del ricorrente ed a questi unito civilmente secondo la legge irlandese, la pensione di reversibilità prevista dal regime previdenziale professionale cui il ricorrente era affiliato.

2. – Per maggior chiarezza esplicativa, esporremo brevemente le disposizioni rilevanti per la soluzione della questione.

In primo luogo, la direttiva mira a stabilire un quadro generale per la lotta alle discriminazioni fondate — tra le altre condizioni — sull'età e sull'orientamento sessuale per quanto concerne l'occupazione e le condizioni di lavoro al fine di rendere effettivo negli Stati membri il principio della parità di trattamento (articolo 1).

In tale contesto, la direttiva richiama i concetti di discriminazione diretta, che si ha quando «una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata da un'altra in una situazione analoga», e indiretta, che si ha «quando una disposizione, un criterio o una prassi apparentemente neutri possono mettere in una posizione di particolare svantaggio ... le persone di una particolare età od orientamento sessuale, rispetto ad altre persone, a meno che: (I) tale disposizione, tale criterio o tale prassi siano oggettivamente giustificati da una finalità legittima e i mezzi impiegati per il suo conseguimento siano appropriati e necessari» (articolo 2).

Inoltre, l'articolo 6, paragrafo 2 della direttiva dispone «fatto salvo l'articolo 2 paragrafo 2, gli Stati membri possono prevedere che la fissazione per i regimi professionali di sicurezza sociale di un'età per poter accedere o aver titolo alle prestazioni pensionistiche o

all'invalidità, compresa la fissazione per la fissazione per tali regimi di età diverse per lavoratori o gruppi di categorie di lavoratori e l'utilizzazione, nell'ambito di detti regimi, di criteri di età nei calcoli attuariali non costituisca una discriminazione fondata sull'età purché ciò non dia luogo a discriminazioni fondate sul sesso». Infine, il considerando 22 della direttiva afferma che essa lascia impregiudicate le legislazioni nazionali in materia di stato civile e le prestazioni che ne derivano.

Quanto al diritto irlandese, si noti che il *Pensions Act (1990)* è stato modificato nel 2004 al fine di recepire nell'ordinamento interno le disposizioni della citata direttiva; l'articolo 66 stabilisce un divieto generale di qualsiasi trattamento meno favorevole, per quanto riguarda i regimi pensionistici professionali, basato, in particolare sull'età e sull'orientamento sessuale, mentre l'articolo 72 — ricalcando l'articolo 6 della direttiva — inserisce alcune eccezioni al divieto generale di discriminazione.

In relazione al riconoscimento delle coppie tra persone dello stesso sesso, il 19 luglio 2010 l'Irlanda ha adottato il *Civil Partnership and Certain Rights and Obligations of Cohabitants Act (2010)*, entrata in vigore il 1° gennaio 2011 e che esclude qualsiasi riconoscimento retroattivo delle unioni civili contratte in un altro paese. L'articolo 99 della stessa legge dispone che «le prestazioni del regime previdenziale previste per i coniugi si applicano, alle stesse condizioni, al partner registrato dell'affiliato». Da ultimo, si deve ricordare che — all'epoca dei fatti — in Irlanda il matrimonio era riservato alle coppie di sesso opposto e che il matrimonio egualitario è stato inserito nell'ordinamento a seguito dell'approvazione del noto referendum costituzionale del 22 maggio 2015, che ha condotto alla revisione dell'articolo 41 della Costituzione (cfr.: E. Falletti, *Democrazia e diritti fondamentali: il caso dei referendum sui same-sex marriage in Irlanda e negli Stati Uniti*, in questa *Rivista*, 2015, n. 2; F. Ryan, *Ireland's Marriage Referendum: A Constitutional Perspective*, in questa *Rivista*, 2015, n. 2). Infine, occorre sottolineare che l'articolo 5 del regime previdenziale del Trinity College — a cui il signor Parris aveva aderito in quanto docente dell'istituto — prevede l'erogazione della pensione di reversibilità al coniuge o al partner registrato dell'affiliato in caso di premorienza di quest'ultimo. Tuttavia, tale pensione può essere erogata solamente qualora il matrimonio o l'unione civile siano state contratte prima del compimento del sessantesimo anno d'età dell'affiliato.

3. – Il ricorrente, nato il 21 aprile 1946 ed avente la doppia cittadinanza britannica ed irlandese, convivente stabilmente con il proprio partner da oltre trent'anni, ha contratto un'unione civile con questi nel Regno Unito il 21 aprile 2009 avvalendosi del *Civil Partnership Act (2004)*, che in tale Stato membro ha introdotto un regime di unioni civili per le coppie *same-sex*. Il 31 dicembre 2010 il ricorrente è andato in pensione ed il 12 gennaio 2011 ha ottenuto il riconoscimento in Irlanda dell'unione civile contratta nel Regno Unito. A metà del 2010 egli aveva iniziato una controversia con il Trinity College al fine di ottenere il riconoscimento per il proprio compagno del diritto alla pensione di reversibilità; il giudice di prime cure aveva respinto tale domanda su un duplice ordine di considerazioni: da un lato, il sig. Parris è andato in pensione anticipatamente prima di aver ottenuto il riconoscimento in Irlanda della propria unione civile; dall'altro lato egli l'aveva contratta dopo aver compiuto il sessantesimo anno d'età. A fronte di tale decisione, egli ha effettuato appello all'Equality Tribunal e — dato che questo lo ha respinto — alla Labour Court che ha effettuato il rinvio pregiudiziale oggetto della decisione. In particolare, il giudice irlandese ha chiesto alla Corte se nelle circostanze *de quibus* integri una discriminazione fondata sull'età, sull'orientamento sessuale o su una combinazione delle due condizioni, in violazione della direttiva 2000/78/CE, l'applicazione di una normativa nazionale che stabilisca un'età prima della quale l'affiliato ad un regime previdenziale professionale deve contrarre un matrimonio o un'unione civile affinché il suo coniuge o il partner possa avere diritto ad una pensione di reversibilità.

La Corte, considerato che la normativa nazionale, rappresentata dall'articolo 5 del regime previdenziale in oggetto, rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 78/2000/CE in virtù dell'applicazione del criterio dell'impiego, come desunto dalla giurisprudenza dall'art. 157 TFUE (cfr.: Sentenza 1-4-2008, C-267/06, *Maruko*, §46), ritiene

che la normativa nazionale non integri una discriminazione basata sull'orientamento sessuale, come vietato dalla citata direttiva. Invero, la Corte ha ritenuto che la ricostruita disciplina irlandese in materia di riconoscimento delle coppie formate da persone dello stesso sesso non integra una discriminazione diretta in quanto, dal momento in cui è stata introdotta la legislazione irlandese in materia di *civil partnership* tra i diritti dei compagni uniti civilmente è rientrato anche il diritto di godere della pensione di reversibilità al superstite, inoltre, sia per i coniugi, che per i membri delle unioni civili vale il limite secondo cui il matrimonio o l'unione civile devono essere contratti prima del compimento del sessantesimo anno d'età da parte degli aderenti.

La seconda questione pregiudiziale, che chiedeva se la normativa irlandese potesse integrare una discriminazione basata sull'età e come tale vietata dal diritto comunitario, viene risolta dalla Corte in senso negativo. Infatti, si osserva che la normativa nazionale istituisce una differenza di trattamento basata direttamente sull'età, dal momento che accorda un trattamento meno favorevole agli affiliati che abbiano contratto un matrimonio o un'unione civile successivamente al loro sessantesimo compleanno, rispetto a quanti lo abbiano contratto prima di tale data. Tuttavia, tale differenza non rientra tra le discriminazioni basate sull'età e vietate dalla normativa comunitaria in quanto la disposizione fissata dal regime previdenziale interessato ricade nella deroga contemplata dall'articolo 6, paragrafo 2 della direttiva citata. Occorre precisare che il fatto che la legge nazionale non abbia consentito al ricorrente di contrarre un'unione civile prima del suo sessantesimo compleanno non assume rilievo ai fini del diritto dell'Unione europea in quanto, il considerando 22 della direttiva 2000/78/CE espressamente afferma che essa lascia impregiudicate le normative statali inerenti lo stato civile e le prestazioni che ne derivano.

Da ultimo la Corte affronta la terza questione pregiudiziale, in cui le veniva chiesto se le citate disposizioni della direttiva contrastassero o meno con la direttiva nazionale, dal momento che istituiva una discriminazione basata congiuntamente sull'orientamento sessuale e sull'età. In questo caso la Corte afferma «se è vero che una discriminazione può essere fondata su più di uno dei motivi indicati all'articolo 1 della direttiva 2000/78/CE, non esiste, tuttavia, alcuna nuova categoria di discriminazione che risulti dalla combinazione di alcuni di tali motivi, quali l'orientamento sessuale e l'età, e che possa essere constatata quando sia stata esclusa una discriminazione sulla base dei medesimi motivi, considerati in modo separato. Di conseguenza, qualora una disposizione nazionale non costituisca né una discriminazione fondata sull'orientamento sessuale né una discriminazione fondata sull'età, la medesima disposizione non può istituire una discriminazione fondata sulla combinazione dei questi fattori».

La decisione della Corte si discosta dalle conclusioni rassegnate dall'Avvocato generale, che ritiene che la normativa irlandese integri una discriminazione indiretta sulla base dell'orientamento sessuale. Invero, l'Avvocato afferma che, mentre per gli eterosessuali il fatto di contrarre matrimonio prima o dopo il compimento del sessantesimo anno d'età sia una mera questione di pianificazione personale della vita, per gli omosessuali nati prima del 1951 era impossibile contrarre matrimonio o un'unione civile in Irlanda prima del compimento di tale età a causa della esposta disciplina nazionale in tema di riconoscimento delle coppie formate da persone dello stesso sesso. Inoltre, non ha ritenuto che tale discriminazione indiretta fosse giustificata, in quanto la fissazione di un limite d'età generalizzato entro il quale i soggetti assicurati debbono aver contratto matrimonio è una misura che eccede la finalità di prevenzione degli abusi a cui la normativa irlandese è tesa. Infine, afferma che la misura adottata finisce per comprimere eccessivamente i diritti dei lavoratori omosessuali nati prima del 1951, che non avrebbero potuto – anche volendo – contrarre matrimonio in tempo utile.

4. – È interessante notare che la situazione nella quale si trova il sig. Parris è omologa a quella affrontata dalla Court of Appeal dell'Inghilterra che — con una sentenza del 2015 — aveva ritenuto che la disciplina pensionistica che impediva la successione nel trattamento previdenziale al coniuge dello stesso sesso, quando il *de cuius* fosse andato in pensione prima dell'entrata in vigore della disciplina sulle unioni civili del 2005. Invero, la Corte ha ritenuto che tale normativa non sia illegittima, dal momento che la suddetta disciplina sulle unioni

civili non ha effetti retroattivi (cfr.: Court of Appeal of England and Wales, *O'Brien v. Ministry of Justice*, [2015] EWCA Civ 1000 (6-10-2015)).

Le sentenze testé brevemente esposte ripropongono — ancora una volta — la stretta connessione che il riconoscimento delle unioni tra persone dello stesso sesso ha con il principio di eguaglianza. In particolare, qui emerge il dato secondo cui la scelta del legislatore di introdurre una forma di riconoscimento non sempre pare in grado di garantire piena eguaglianza a tali coppie, dal momento che per taluni aspetti si pone il problema di dover inserire una norma transitoria per rimuovere le discriminazioni che si sono consolidate nel corso del tempo.