



Segreteria SIDI
Via dei Taurini, 19
00185 ROMA ITALIA
Tel 39 06 49937652 fax 39 06 44340025
www.sidi-isil.it info@sidi-isil.it

SOCIETÀ ITALIANA DI DIRITTO INTERNAZIONALE

TESI DI DOTTORATO NEI SETTORI DI DIRITTO INTERNAZIONALE,
DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA E DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO

(da restituire all'indirizzo e-mail: info@sidi-isil.it)

Il questionario è rivolto ai dottorandi, anche non soci della SIDI, che desiderano fare conoscere l'oggetto del loro lavoro di ricerca, tramite l'apposita sezione presente nel sito della Società.

A) Informazioni generali

Nome: ANNA

Cognome: VALENTINI

Indirizzo e-mail: annavalentini_1981@libero.it

Indirizzo: Via Cagliari, SNC - 87046 Montalto Uffugo (CS)

B) Informazioni sulla tesi

Titolo della tesi di dottorato: "IL PRINCIPIO DI NON DISCRIMINAZIONE IN BASE AL SESSO IN MATERIA DI ACCESSO AL LAVORO NELL'ORDINAMENTO DELL'UNIONE EUROPEA. LA PROPOSTA DELL'ASSOCIAZIONE *CHOISIR LA CAUSE DES FEMMES*".

Ciclo di dottorato e anno di inizio: XXIII - 2007/2008

Sede amministrativa del dottorato (si possono indicare anche le altre sedi consorziate):
UNIVERSITA' DELLA CALABRIA

Tutor della tesi di dottorato: PROF. MASSIMO FRAGOLA

Anno e mese in cui scadono i tre anni del ciclo di dottorato (o alternativamente anno di discussione della tesi per i neo-dottori di ricerca, anno 2008 o 2009): 2010

Abstract della tesi di dottorato (massimo 2 pagine):

La mia tesi di dottorato ha come argomento “Il principio di non discriminazione in base al sesso in materia di accesso al lavoro nell’ordinamento dell’Unione Europea. La proposta dell’associazione *Choisir la cause de femmes*”.

In un primo momento sarà affrontata tutta la questione relativa allo sviluppo dei diritti fondamentali, sia nell’ordinamento internazionale che in quello comunitario. Successivamente analizzerò la problematica della tutela dei diritti umani dapprima nel contesto universale dell’Organizzazione delle Nazioni Unite (da ora ONU) e poi in un contesto regionale quale quello del Consiglio d’Europa con particolare riferimento alla Convenzione europea dei diritti e delle libertà fondamentali (da ora CEDU). Tale scelta risiede nella convinzione che la fase «rivoluzionaria» dell’affermazione e della tutela dei diritti dell’uomo è sicuramente il periodo post Seconda Guerra Mondiale, giacché la tutela dei diritti umani diventa oggetto del diritto internazionale e si abbandona l’idea – tipica del diritto internazionale tradizionale – secondo la quale la protezione e la garanzia dei diritti dell’uomo appartengono alla autorità esclusiva dello Stato. Infatti, a seguito delle atrocità vissute nel suddetto conflitto mondiale e in seno all’ONU è stata adottata la Dichiarazione universale dei diritti umani. Già prima, con la firma dello Statuto delle Nazioni Unite, il 26 giugno 1945, era stato sancito il passaggio in ordine al riconoscimento e alla tutela dei diritti dell’uomo a livello universale, che rappresenta una condizione essenziale ed imprescindibile per la salvaguardia della pace e della sicurezza internazionali, in quanto obiettivi principali perseguiti dalla Organizzazione delle Nazioni Unite.

La Dichiarazione ha pertanto rappresentato il *turning point* delle politiche degli Stati in materia di affermazione e protezione dei diritti umani; una sorta di *Bill of Rights* che ha attribuito ai diritti fondamentali carattere universale.

In quest’ottica occorre analizzare un ulteriore riconoscimento dei diritti fondamentali in ambito ONU con l’adozione dei Patti internazionali sui diritti civili e politici e sui diritti economici, sociali e culturali adottati entrambi nel 1966 dall’Assemblea Generale. Essi sono due trattati internazionali che prevedono norme giuridiche vincolanti per le parti contraenti. I due Patti coprono l’intero campo dei diritti fondamentali.

Per ciò che attiene ai meccanismi di controllo del Patto internazionale sui diritti civili e politici, l’art. 28 istituisce il Comitato dei diritti umani composto da diciotto esperti che garantiscono piena indipendenza ed il rispetto dei diritti sanciti nel Patto. Inoltre, un elemento di estremo interesse è quello previsto dal primo Protocollo facoltativo al Patto, ossia il sistema dei ricorsi individuali che tuttavia non presenta le caratteristiche tipiche di un controllo giurisdizionale, giacché in questo caso il Comitato si limita a formulare “considerazioni” o “constatazioni”. Entrambi i Patti nella loro prima parte sanciscono il diritto dei popoli all’autodeterminazione ed alla libera disposizione delle ricchezze e risorse naturali. A differenza del primo, il Patto sui diritti economici, sociali e culturali non prevede l’istituzione di un meccanismo di controllo, ma attribuisce tale funzione al Consiglio economico e sociale delle Nazioni Unite (ECOSOC), anche se nel 1985 l’ECOSOC ha istituito un Comitato dei diritti economici, sociali e culturali composto da diciotto esperti indipendenti scelti in seno all’ECOSOC.

Siffatta “internazionalizzazione” dei diritti umani si concretizza anche a livello europeo con la nascita nel 1949 del Consiglio d’Europa, il quale rappresenta la prima organizzazione internazionale che, seppur in un ambito regionale, ha come suo unico scopo quello di garantire la tutela dei diritti dell’individuo in materia di diritti fondamentali e rappresenta, come da più parti affermato, la forma più pura e più completa di tutela dei diritti dell’uomo. È infatti in seno a tale organizzazione che viene elaborata la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali (da ora CEDU), la quale rappresenta uno degli strumenti giuridici più efficaci nell’ambito della tutela dei diritti fondamentali. La Convenzione affida infatti alla Corte europea dei diritti dell’uomo, il compito di accertare eventuali violazioni delle norme in essa contenute. Da un punto di vista procedurale, la novità più rilevante in sede CEDU risiede nel fatto che accanto ad un ricorso statale, tipico di un organismo giurisdizionale internazionale, è previsto anche un ricorso individuale che permette ad ogni persona (fisica e giuridica) di adire l’organo giurisdizionale, pur sempre rispettando il principio del previo esaurimento dei ricorsi interni.

Analizzata la questione relativa alla protezione dei diritti fondamentali in ambito internazionale, occorre occuparsi della problematica all’interno dell’ordinamento comunitario, partendo cioè dal silenzio dei Trattati istitutivi (soprattutto CEECA-CEE) e arrivando sino alla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea (d’ora in avanti Carta UE), analizzando tutta la prassi giurisprudenziale che ha portato, grazie ad una acquisita coscienza comune, sino alla proclamazione di questo importante documento dell’Unione.

Nel lavoro di tesi tutti gli argomenti, in questa relazione solo citati, saranno approfonditi alla luce di quanto affermato dalla dottrina e dalla prassi giurisprudenziale.

Dopo di ciò mi occuperò del principio di non discriminazione in base al sesso in materia di accesso al lavoro negli strumenti internazionali di protezione dei diritti umani. Tale scelta risiede nel fatto che in ambito internazionale (e qui mi riferisco sia alle organizzazioni internazionali a carattere universale che a quelle regionali) il principio di non discriminazione è stato posto a fondamento di tutte quelle norme che tutelano i diritti dell’uomo. Infatti, i vari strumenti internazionali di tutela dei principi di eguaglianza e non discriminazione hanno rappresentato un veicolo per la loro trasmissione in alcuni ordinamenti nazionali e sovranazionali. In particolare nei principali strumenti internazionali e regionali dei diritti dell’uomo si definisce la discriminazione come “qualunque distinzione, esclusione, restrizione o preferenza basata sulla razza, il colore, il sesso, la lingua, la religione, l’opinione politica, l’origine nazionale o etnica, la proprietà, la nascita o altro status che abbia lo scopo o l’effetto di distruggere o di compromettere il riconoscimento, il godimento o l’esercizio dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali”.

È chiaro dunque che tale principio acquista un valore di preminenza rispetto al riconoscimento dei diritti dell'uomo, infatti nella Dichiarazione universale dei diritti umani all'art. 2.1 si afferma che "ad ogni individuo spettano tutti i diritti e tutte le libertà...senza distinzione alcuna, per ragioni di razza, di colore, di sesso, di lingua, di religione, di opinione politica o di altro genere, di origine nazionale o sociale, di ricchezza, di nascita o di altra condizione". In realtà, lo Statuto ONU è il primo trattato internazionale a stabilire un principio generale di non discriminazione in base al sesso, infatti già nel Preambolo afferma la sua fede "negli uguali diritti di uomini e donne".

Il Patto internazionale sui diritti civili e politici si limita ad imporre a tutti gli Stati contraenti il rispetto dei diritti previsti dal trattato "senza alcuna distinzione" e proprio per tale ragione si è reso necessario l'intervento del Comitato dei diritti dell'uomo che ha così precisato che con il termine "discriminazione" si intende "*any distinction, exclusion, restriction or preference which is based on any ground such as race, color, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status, and which has the purpose or effect of nullifying or impairing the recognition, enjoyment or exercise by all persons, on an equal footing, of all rights and freedoms*". Il Patto sui diritti economici, sociali e culturali non contiene una definizione di discriminazione, ma solo una clausola all'art. 2.2 che prevede un elenco delle cause di non discriminazione considerato alquanto esaustivo, tuttavia è il Comitato sui diritti economici, sociali e culturali a dare una definizione del termine discriminazione con riferimento al diritto al lavoro: "*any distinction, exclusion, restriction or preference, be it in law or in administrative practices or in practical relationships between persons or groups of persons, made on the basis of race, color, sex, religion, political opinion, nationality or social origin which have the effect of nullifying or impairing the recognition, enjoyment or exercise of equality of opportunity or treatment in employment or occupation*". A livello regionale mi occuperò dell'analisi del principio di non discriminazione per come è previsto e tutelato nell'ambito della CEDU. L'art. 14 così si esprime: "*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, le opinioni politiche o quelle di altro genere, l'origine nazionale o sociale, l'appartenenza a una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita o ogni altra condizione*". Caratteristica interessante del principio di non discriminazione ivi sancito è quella – per come affermato dalla Corte di Strasburgo – secondo la quale l'art. 14 non è di per se indipendente ed autonomo, ma va letto in stretta correlazione ai diritti sostanziali garantiti dalla stessa Convenzione. Infatti, la CEDU stabilisce che i diritti e le libertà fondamentali devono essere riconosciuti ad ogni persona soggetta alla giurisdizione di uno degli Stati contraenti senza alcuna discriminazione fondata 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 o ogni altra condizione. È chiaro che, al fine di rendere più chiara l'analisi di tale principio effettuerò una puntuale disamina della giurisprudenza della Corte europea dei Diritti dell'Uomo, soffermandomi su quelle pronunce ritenute maggiormente significative. Infine, effettuerò una, seppur breve, comparazione con un altro strumento internazionale-regionale di protezione dei diritti umani: ossia la Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli, elaborata in seno all'Unione Africana, con particolare attenzione al Protocollo alla Carta Africana relativo ai diritti delle donne del 2003, entrato in vigore nel 2005.

Nell'ambito del lavoro di tesi particolare attenzione sarà data all'analisi dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro (OIL) e, in particolare alle Convenzioni elaborate in seno ad essa sulla discriminazione basata sul sesso in materia di occupazione, quale quella del 1951 sulla parità di retribuzione e quella del 1958 sulla discriminazione in materia di impiego e occupazione. Infatti, tutte le convenzioni elaborate in seno all'OIL in materia hanno avuto come fine quello della tutela dei diritti fondamentali dei lavoratori e il rispetto dei c.d. *core labour standards*, vale a dire "un insieme di principi e norme giuridiche internazionalmente riconosciute che governano le condizioni di lavoro e le relazioni industriali".

La parte relativa all'ambito internazionale si concluderà con l'analisi della Convenzione per l'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti della donna (da ora CEDAW) approvata nel 1979 dopo un iter di dodici anni. La CEDAW si compone di sei parti: le prime quattro concernenti le norme sostanziali, la quinta e la sesta riguardanti le norme strumentali che istituiscono un comitato per il controllo dell'applicazione della CEDAW.

Di seguito mi occuperò del profilo principale della mia tesi di dottorato, ossia il principio della parità di trattamento (*rectius*: di non discriminazione) nell'ordinamento comunitario.

Il principio di non discriminazione in ambito comunitario è il risultato di un percorso lungo nel quale, come spesso accade in questo ordinamento definito in dottrina sistema «corte-centrico», grande rilievo ha avuto la Corte di giustizia. Già il Trattato istitutivo della Comunità economica europea conteneva un espresso divieto di discriminazione in base alla nazionalità e al sesso. Evidentemente questa previsione non aveva il fine di proteggere dei gruppi svantaggiati, ma il suo unico scopo (di natura economica) era quello di raggiungere l'integrazione dei mercati. Tuttavia, come prima accennato, la Corte di giustizia anche in questo caso ha valorizzato la componente sociale di tale divieto fino a qualificarlo come diritto fondamentale.

L'articolo 12 del Trattato CE esprime un generale principio di non discriminazione fondata sulla nazionalità, l'art. 13 TCE, per come inserito dal Trattato di Amsterdam, ha previsto l'intervento del Consiglio per combattere eventuali discriminazioni, mentre l'art. 34 TCE sancisce l'esclusione di qualsiasi discriminazione tra produttori e consumatori. L'art. 141 TCE sancisce in termini generali il principio della parità di retribuzione tra lavoratori di sesso maschile e lavoratori di sesso femminile per uno stesso lavoro, impedendo che situazioni tra loro identiche vengano trattate in maniera differente o che situazioni differenti vengano regolate in modo eguale. È proprio attraverso la giurisprudenza della Corte di giustizia che, da un lato l'art. 141 (*ex* 119) viene riformulato ed arricchito allo scopo di assicurare un'effettiva e concreta parità nell'attività lavorativa tra donne e uomini e dall'altro lato si produce un considerevole numero di normativa derivata (specie direttive) in materia. Le prime direttive formulate in tale ambito sono la n. 75/117/CEE e la n. 76/207/CEE, le quali hanno recepito la tutela più estensiva per i gruppi cd svantaggiati (nel nostro caso per le donne lavoratrici). Tuttavia, pur affermando la loro importanza, in entrambe manca una nozione di discriminazione e bisognerà attendere la direttiva n. 2002/73/CE per avere una compiuta definizione di discriminazione di genere.

I giudici di Lussemburgo hanno specificato la portata del principio di parità di retribuzione, stabilendo che differenze retributive possono essere giustificate esclusivamente attraverso l'esistenza di "ragioni obiettive", che prescindono da qualsiasi riferimento al sesso e che siano basate sul principio di proporzionalità. L'effetto principale raggiunto dalla Corte è stato quello di affermare la diretta applicabilità ai datori di lavoro del divieto di discriminazione in materia retributiva.

Naturalmente nel corso della stesura del lavoro analizzerò in modo puntuale tutte le pronunce rilevanti (a partire dalla celebre sentenza resa nel caso *Defrenne* del 1976, e le sentenze *Johnston* del 1986, *Marshall* del 1993, *Kreil* del 2000, etc.).

Inoltre, analizzerò la portata del principio di non discriminazione all'interno della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in particolare dei suoi articoli 21 e 23, in cui trova ulteriore conferma l'orientamento della Corte di attribuire a tale divieto la qualificazione di diritto fondamentale, al punto tale che all'interno della Carta ad esso viene dedicato un intero capo.

È evidente che all'interno di questa analisi particolare attenzione sarà dedicata al principio di non discriminazione per come previsto all'interno del Trattato di Lisbona, nel quale risulta fortemente accentuata la dimensione sociale dell'UE, al punto tale che il suddetto principio trova espresso riconoscimento sia nel Trattato sull'Unione europea sia nel Trattato sul funzionamento dell'UE. È innegabile, ancora una volta, che tutto ciò rappresenta il frutto del lavoro dei Giudici comunitari, i quali hanno affermato che i divieti di discriminazione altro non sono che espressione del generale principio di non discriminazione derivato dalle norme del Trattato, dal diritto internazionale generale e dagli ordinamenti degli Stati membri.

L'ultima parte del mio lavoro rappresenterà la parte empirica della tesi, poiché mi occuperò della proposta dell'associazione *Chosir la cause de femmes*, la quale conta di realizzare un'iniziativa popolare che permetta l'inserimento della clausola (*La Clause de l'Europeenne la plus favorisee*) nel programma legislativo della Commissione europea in carica dal 2009 al 2014. La proposta mira ad individuare tra le legislazioni degli Stati membri in materia di lavoro, politica, aborto, violenza e famiglia quella che risulta più garantista in modo da stabilirne l'obbligatorietà nei 27 Stati.