



## Lo Sport nella giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo

21 marzo 2024

Emanuela Vitello

Corso T24003/D24072 – La nuova riforma del lavoro sportivo introdotta dal d.lgs. n. 36/2021.

Nuovi confini tra passato e presente

Link alla presentazione: [https://prezi.com/p/u261gkq7lk\\_v/?present=1](https://prezi.com/p/u261gkq7lk_v/?present=1)

L’aumento delle controversie legali tra le organizzazioni sportive ed i propri membri, ed in generale delle controversie concernenti atleti professionisti è un dato che è stato evidenziato nell’ambito del Consiglio d’Europa già nel 2017, anno in cui sono state pubblicate delle prime Guidelines relative al rispetto dei diritti umani nei procedimenti disciplinari ed arbitrati sportivi<sup>1</sup>. Le Guidelines fanno riferimento alle prassi applicative degli Stati Membri dell’EPAS, Accordo parziale allargato sullo sport, stipulato in seno al Consiglio d’Europa nel 2007 e finalizzato a promuovere il dialogo e la cooperazione tra enti pubblici, federazioni e ong per rendere lo sport più etico, partecipativo e sicuro. Sin dalla pubblicazione delle Guidelines nel 2017 è stato evidenziato un trend di aumento di ricorsi da parte di atleti professionisti anche dinanzi alla Corte Europea dei Diritti dell’Uomo, trend mantenuto negli ultimi anni in cui si sono succedute una serie di pronunce che hanno affrontato la tutela dei diritti fondamentali degli atleti professionisti sotto diversi profili.

La giurisprudenza della Corte di Strasburgo su controversie in ambito sportivo si è sviluppata principalmente con riferimento a contenzioso devoluto a collegi arbitrali sportivi, comprensivo di una

---

<sup>11</sup> Disciplinary and arbitration procedures of the sport movement (2017), handbook, <https://edoc.coe.int/en/sport-for-all/7434-disciplinary-and-arbitration-procedures-of-the-sport-movement.html>

fase di impugnazione del lodo arbitrale dinanzi a tribunali nazionali al fine di disconoscerne la legittimità. Nell'ambito di tali controversie la Corte ha tuttavia evidenziato principi di potenziale interesse per il giudice nazionale, in particolare per quello del lavoro, che può essere nel nostro ordinamento chiamato ad applicare i diritti derivanti dalla Convenzione Europea dei Diritti Umani in controversie concernenti lavoratori sportivi, ovviamente nei casi in cui non sia stata stipulata tra le parti una valida clausola compromissoria in favore di un tribunale arbitrale specializzato (i principi che esamineremo potrebbero tuttavia aiutare a comprendere, tra le altre cose, quando la clausola compromissoria può considerarsi valida).

Come noto, i principi relativi al riparto di giurisdizione in materia di controversie che coinvolgono gli sportivi nel nostro ordinamento sono stabiliti dall'art. 3 d.l. 19.8.2003, n. 220, convertito nella legge 17.10.2003, n. 280, in base al quale spettano alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie che hanno per oggetto l'impugnativa di atti del CONI o delle federazioni sportive nazionali, che si configurano come decisioni amministrative aventi rilevanza per l'ordinamento statale<sup>2</sup>; sono invece devolute alla giurisdizione del giudice ordinario le controversie concernenti i rapporti patrimoniali tra società, associazioni ed atleti aderenti alle singole federazioni.<sup>34</sup>

Nell'ambito delle controversie inerenti diritti patrimoniali ed economici rientrano senz'altro quelle di natura lavoristica, tuttavia è frequente che i contratti individuali degli atleti prevedano clausole compromissorie che devolvano a collegi arbitrali, spesso istituiti nell'ambito delle federazioni ed

---

<sup>2</sup> Sono devolute agli organi della giustizia sportiva in via esclusiva, dunque non rilevanti per l'ordinamento statale, le controversie di carattere tecnico sportivo e disciplinari in relazione a comportamenti riferibili al contesto sportivo

<sup>3</sup> Esauriti i gradi della giustizia sportiva e ferma restando la giurisdizione del giudice ordinario sui rapporti patrimoniali tra società, associazioni e atleti, ogni altra controversia avente ad oggetto atti del Comitato olimpico nazionale italiano o delle Federazioni sportive non riservata agli organi di giustizia dell'ordinamento sportivo ai sensi dell'articolo 2, è disciplinata dal [codice del processo amministrativo](#). In ogni caso è fatto salvo quanto eventualmente stabilito dalle clausole compromissorie previste dagli statuti e dai regolamenti del Comitato olimpico nazionale italiano e delle Federazioni sportive di cui all'articolo 2, comma 2, nonché quelle inserite nei contratti di cui all'[articolo 4 della legge 23 marzo 1981, n. 91](#).

*((Sono in ogni caso riservate alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ed alla competenza funzionale inderogabile del tribunale amministrativo regionale del Lazio, con sede in Roma, le controversie aventi ad oggetto i provvedimenti di ammissione ed esclusione dalle competizioni professionistiche delle società o associazioni sportive professionistiche, o comunque incidenti sulla partecipazione a competizioni professionistiche. Per le stesse controversie resta esclusa ogni competenza degli organi di giustizia sportiva, fatta salva la possibilità che lo statuto e i regolamenti del CONI e conseguentemente delle Federazioni sportive di cui gli [articoli 15 e 16 del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242](#), prevedano organi di giustizia dell'ordinamento sportivo che, ai sensi dell'articolo 2, comma 2, del presente decreto decidono tali questioni anche nel merito ed in unico grado e le cui statuizioni, impugnabili ai sensi del precedente periodo, siano rese in via definitiva entro il termine perentorio di trenta giorni dalla pubblicazione dell'atto impugnato.*

*Con lo spirare di tale termine il ricorso all'organo di giustizia sportiva si ha per respinto, l'eventuale decisione sopravvenuta di detto organo è priva di effetto e i soggetti interessati possono proporre, nei successivi trenta giorni, ricorso dinanzi al tribunale amministrativo regionale del Lazio))*

<sup>4</sup> Cass. civ., sez. unite, 23.3.2004, n. 5775

associazioni sportive, la definizione anche di tali controversie. Ciò perché il nostro ordinamento (a differenza di altri, come ad esempio quello francese) non preclude il ricorso all'arbitrato in materia di diritto del lavoro.

Nel presente intervento il richiamo ad alcune delle più recenti pronunce della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo su controversie che hanno avuto ad oggetto casi – anche di una certa rilevanza mediatica – riguardanti sportivi professionisti, potrà essere l'occasione per richiamare il contenuto di alcuni diritti fondamentali tutelati dalla Convenzione come elaborati dalla Corte di Strasburgo. In particolare affronteremo:

- 1) l'arbitrato internazionale sportivo nella giurisprudenza della CEDU – art. 6, art. 7, art. 8 CEDU
- 2) la tutela della libertà di espressione dei lavoratori sportivi – art. 10 CEDU
- 3) il principio di non discriminazione in controversie riguardanti lavoratori sportivi - art. 14, art. 1 prot. 1, art. 8 art. 13 CEDU.

## **1) L'arbitrato internazionale sportivo nella giurisprudenza della CEDU**

### **1.a) Art. 6.1 - Il caso Mutu e Pechstein vs Svizzera (2 ottobre 2018 - Judgment)**

In questo caso sono stati riuniti i ricorsi di due atleti che erano stati parti di procedimenti arbitrali pendenti davanti al CAS, (Court of Arbitration for Sports), un tribunale arbitrale con sede a Losanna, (Svizzera), costituito nel 1984 con lo scopo di decidere le controversie sportive. Inizialmente era composto da sessanta membri nominati dal Comitato Internazionale Olimpico (CIO e la Federazione Internazionale degli Sport, ed era finanziato dal CIO. In una decisione del 1993 la Corte Suprema Federale Svizzera (CFS) ha espresso dubbi sull'indipendenza del CAS dal CIO, e ciò ha portato alla creazione dell'ICAS, ed alla redazione di un Codice per l'arbitrato sportivo. L'ICAS, composto da venti giuristi, ha il compito di garantire l'indipendenza del CAS e i diritti delle parti – compresa la redazione della lista di arbitri che le parti possono scegliere – e prende le decisioni relative alla ricasazione e alla rimozione degli arbitri. Nomina il Segretario generale del CAS.

Adrian Mutu è un giocatore di calcio, nel 2003 è stato ceduto dal Parma al Chelsea per una cifra intorno ai 26 milioni di euro, ed ha stipulato un contratto di lavoro con tale squadra per la durata di cinque anni. Dopo poco più di un anno, a seguito di controlli, è risultato positivo ai test per la cocaina, ed il Chelsea lo ha licenziato (successivamente è tornato in Italia, ed ha giocato prima con la Juventus, poi con la Fiorentina, poi con il Cesena, ha subito a distanza di sei anni un'ulteriore sospensione di sei mesi per positività alle droghe). A seguito del licenziamento è iniziata una controversia tra il

Chelsea ed il giocatore, devoluta ad un comitato federale (FAPLAC, associato alla FIFA) in forza di una clausola compromissoria contenuta nel contratto, sebbene il Regolamento della FIFA prevedesse la possibilità per i giocatori di rivolgersi ai tribunali nazionali. La controversia verteva sull'esistenza della giusta causa, ed ha avuto esito sfavorevole per il giocatore. La decisione del FAPLAC è stata poi impugnata davanti al CAS, avente giurisdizione rispetto alle decisioni del FAPLAC, che ha confermato l'inadempimento contrattuale del giocatore e quindi la legittimità del licenziamento. Il giocatore non ha impugnato ulteriormente il lodo dinanzi alla Corte Federale Svizzera, che può disconoscere la legittimità al ricorrere di limitati presupposti (ad es. violazione dell'ordine pubblico).

Nel 2006 è iniziata un'altra controversia avente ad oggetto il risarcimento chiesto dal Chelsea a seguito dell'inadempimento contrattuale di Mutu. La FIFA Dispute Resolution Chamber ha riconosciuto un risarcimento di circa 17 milioni di euro, quantificato sulla base dei costi non ammortizzati dal Chelsea per il trasferimento di Mutu dal Parma. Anche in questo caso Mutu ha impugnato la decisione dinanzi al CAS. Nell'ambito di tale procedimento ha ricusato due dei tre arbitri componenti il collegio, sostenendo che uno dei due avesse già partecipato al collegio che aveva deciso sulla sussistenza della giusta causa, e dunque fosse incompatibile, e l'altro invece fosse partner di uno studio legale che aveva difeso il presidente del Chelsea (notizia appresa da lettera anonima). Il CAS ha mantenuto il collegio nominato, ed ha confermato la quantificazione del risarcimento respingendo l'appello. Mutu ha impugnato il lodo del CAS davanti alla Corte Federale Svizzera sostenendo che il collegio arbitrale non avesse dato garanzie di indipendenza ed imparzialità. La Corte Federale Svizzera ha confermato la legittimità del lodo. Mutu ha fatto ricorso dinanzi alla Corte Europea dei Diritti Umani lamentando la violazione dell'art. 6.1 per mancanza di indipendenza e imparzialità del CAS, non riconosciuta dall'organo giurisdizionale svizzero, e lamentando altresì la violazione dell'art. 1 prot. 1, dell'art. 4 prot. 1 e dell'art. 8 CEDU per eccessività del risarcimento impostogli.

Claudia Pechstein è una pattinatrice di velocità tedesca, membro della Federazione pattinatori tedeschi che a sua volta è parte dell'International Skating Union (ISU), di cui segue il regolamento. L'ISU nel 2009 ha imposto alla Pechstein la sospensione di due anni dalle competizioni all'esito di controlli antidoping. La Pechstein e la federazione tedesca hanno impugnato la decisione davanti al CAS, che ha respinto il ricorso. L'atleta ha impugnato il lodo dinanzi la Corte Federale Svizzera, lamentando la mancanza di imparzialità di uno degli arbitri, noto per avere una "linea dura" nei confronti del doping, deducendo inoltre che il CAS non fosse un tribunale indipendente ed imparziale in ragione del procedimento di nomina degli arbitri, e lamentando di non aver potuto fruire di

un'udienza pubblica nonostante lo avesse richiesto. La Pechstein ha anche instaurato un procedimento contro l'ISU davanti ai giudici tedeschi, chiedendo che la decisione del CAS non fosse riconosciuta nei suoi confronti perché la stipula della clausola compromissoria non poteva considerarsi volontaria, essendo richiesta dal regolamento dell'ISU, unica istituzione deputata ad organizzare competizioni internazionali nella disciplina in questione. Dopo una decisione favorevole in primo grado, la Corte Federale Tedesca ha tuttavia respinto la domanda della Pechstein affermando che la stessa avesse liberamente stipulato la clausola compromissoria in favore della giurisdizione del CAS e che l'ISU non avesse abusato della propria posizione dominante nel settore delle competizioni internazionali del pattinaggio di velocità.

La Pechstein ha fatto ricorso alla Corte Europea dei Diritti Umani contro la Svizzera (quindi in relazione alla decisione della Corte Federale Svizzera) lamentando la mancanza di imparzialità e indipendenza del CAS, ed il mancato svolgimento di un'udienza pubblica, in violazione dell'art. 6.1 della CEDU.

*Art. 6.1.: Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale sia chiamato a pronunciarsi sulle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile o sulla fondatezza di ogni accusa penale formulata nei suoi confronti. La sentenza deve essere resa pubblicamente, ma l'accesso alla sala d'udienza può essere vietato alla stampa e al pubblico durante tutto o parte del processo nell'interesse della morale, dell'ordine pubblico o della sicurezza nazionale in una società democratica, quando lo esigono gli interessi dei minori o la protezione della vita privata delle parti in causa, o, nella misura giudicata strettamente necessaria dal tribunale, quando in circostanze speciali la pubblicità possa portare pregiudizio agli interessi della giustizia.  
(...)*

La Corte EDU, dopo aver riunito i due casi, ha affrontato, tra le altre, le seguenti questioni:

- l'art. 6 (1) è applicabile alle controversie sportive, esse rientrano nell'ambito di operatività della disposizione?
  - Nei due casi riuniti le controversie avevano ad oggetto da un lato il pagamento di una somma di denaro, dall'altro il diritto di continuare ad esercitare la propria occupazione lavorativa (trattandosi di una sportiva professionista), non vi sono quindi dubbi sulla natura di “diritti civili” degli interessi in questione.
- La Svizzera ha legittimazione passiva? (la Corte ha giurisdizione *ratione personae* nei confronti della Svizzera in relazione alle decisioni assunte dal CAS, che è un organismo di diritto privato?)

- Sì. La Svizzera, attraverso la sua Corte Suprema Federale, ha validato gli atti o le omissioni del CAS. Ciò perché ha giurisdizione – seppur limitata ad alcuni aspetti – sulla validazione del lodo emesso dal CAS, in particolare può verificare la legittimità della composizione del collegio arbitrale. Può inoltre annullare il lodo se il collegio arbitrale ha deciso su questioni non sottoposte dalle parti, se non è stato rispettato il principio del contraddittorio, se il lodo è incompatibile con l'ordine pubblico (che comprende anche la tutela di alcuni diritti garantiti dalla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo). L'acquiescenza o la validazione da parte delle autorità dello Stato degli atti di privati che violano i diritti garantiti dalla convenzione può comportare la responsabilità dello Stato ai sensi della Convenzione.
- I ricorrenti, nel devolvere la giurisdizione al collegio arbitrale, hanno rinunciato ai propri diritti ai sensi dell'art. 6.1?
  - Il diritto di accesso alla giustizia non comprende solamente l'accesso ad un tribunale ordinario, integrato nell'ordinamento giudiziario nazionale. Un procedimento dinanzi ad un collegio arbitrale può soddisfare i requisiti ex art. 6.1, ed in ogni caso i diritti previsti da questo articolo sono rinunciabili. La Corte fa comunque una distinzione tra arbitrato obbligatorio e arbitrato volontario. Nel caso di arbitrato obbligatorio non vi è alcuna rinuncia, l'ipotesi si verifica quando le parti non esercitano una reale scelta in favore dell'arbitrato, ad esempio nel caso in cui l'arbitrato sia previsto per legge. L'arbitrato volontario si ha quando vi è un consenso effettivo alla giurisdizione arbitrale, e in tal caso le parti sono libere di rinunciare ai diritti previsti dall'art. 6 (che quindi non sono indisponibili). Tuttavia è necessario che la rinuncia sia consapevole. Con riferimento al CAS è da tutelare l'interesse delle parti alla definizione della controversia da parte di un organismo specializzato. Occorre verificare se i ricorrenti, accettando la giurisdizione del CAS, abbiano inteso rinunciare ai loro diritti ex art. 6. I due casi riuniti in questo presentano delle differenze. Nel Caso della Pechstein è il regolamento dell'ISU a prevedere che qualsiasi controversia sia devoluta al CAS. L'ISU ha una posizione dominante (monopolio) nelle competizioni internazionali di pattinaggio di velocità, quindi se l'atleta vuole continuare a competere come professionista deve farlo necessariamente nell'ambito di tale organizzazione e dunque aderire alla clausola compromissoria. L'accettazione di tale clausola, quindi, secondo la Corte non è libera, si tratta di un arbitrato obbligatorio e non vi è alcun tipo di rinuncia. Nel caso di Mutu invece la clausola compromissoria è inclusa del contratto stipulato con la società, mentre il regolamento della FIFA fa salvo il diritto per il calciatore di rivolgersi agli organi giurisdizionali statali. Seppure sia vero che il club ha una posizione di forza contrattuale, la Corte ha ritenuto che Mutu non abbia dimostrato che in altri club i contratti prevedessero tutti

la medesima clausola compromissoria, né che tutti i calciatori del Chelsea avessero stipulato la medesima clausola, quindi ha ritenuto l'arbitrato volontario, perché il giocatore avrebbe potuto continuare ad esercitare la sua professione, anche con altri club, senza sottoscrivere la clausola. Tuttavia, ha ritenuto che non vi sia stata una consapevole rinuncia dei diritti ex art. 6.1, desumendo tale circostanza dal fatto che il giocatore, prima dell'inizio del procedimento arbitrale, ha ricusato gli arbitri ritenendoli non indipendenti ed imparziali (e dunque implicitamente ritenendo che tale diritto dovesse essergli garantito).

- Quando un Tribunale (o tribunale arbitrale) è indipendente ed imparziale ai sensi dell'art. 6.1?
  - Il tribunale arbitrale può considerarsi un organo giurisdizionale (privato) quando ha il potere di definire questioni controverse tra le parti. Per valutarne l'indipendenza bisogna guardare, tra le altre cose, ai meccanismi di nomina degli arbitri, all'esistenza di garanzie rispetto a pressioni esterne e all'apparenza di indipendenza dell'organo. L'imparzialità può avere un profilo soggettivo ed oggettivo: dal punto di vista soggettivo il giudice deve essere libero da pregiudizi personali, e dal punto di vista oggettivo la composizione del tribunale deve fornire garanzie sufficienti ad escludere qualsiasi dubbio legittimo circa la sua imparzialità. Quando è difficile provare il pregiudizio soggettivo il requisito di imparzialità oggettiva assume una maggiore rilevanza. Una particolare importanza ha l'apparenza di imparzialità: *“non solo deve essere fatta giustizia, ma occorre che si veda che è stata fatta giustizia”*.
- Il CAS, nei due procedimenti in esame, può considerarsi indipendente ed imparziale?
  - Caso Pechstein: il semplice finanziamento del CAS da parte del Comitato Olimpico Internazionale non esclude l'imparzialità. Anche i Tribunali ordinari sono finanziati dallo Stato, ma non per questo mancano di indipendenza nelle controversie che coinvolgono lo Stato. La ricorrente non ha fornito elementi di fatto sufficienti a ritenere che l'arbitro ricusato fosse non imparziale, l'allegazione relativa alla “linea dura” contro il doping è troppo generica. Il fatto che gli arbitri vadano scelti dalle liste prodotte dall'ICAS non è un elemento che esclude l'imparzialità e l'indipendenza (l'atleta poteva sceglierne uno tra circa trecento) non essendo stati forniti elementi da cui desumere che gli arbitri nella lista non fossero indipendenti ed imparziali.
  - Caso Mutu: in questo caso non vi sono doglianze rispetto a problemi strutturali, ma rispetto all'imparzialità di due specifici giudici. La Corte ha ritenuto soddisfacenti le motivazioni della Corte Suprema Federale Svizzera. Questa aveva evidenziato che, con riferimento al primo arbitro, dovesse escludersi l'incompatibilità sol perché aveva partecipato al collegio che ha deciso la prima controversia. Difatti le questioni esaminate erano diverse (nella prima controversia accertamento della giusta causa, nella seconda sussistenza e quantificazione del

danno), e un pregiudizio può maturare solo se il giudice affronta fatti identici o che richiedono una risposta alla medesima questione. Con riferimento al secondo arbitro la Corte ha ritenuto ragionevole la motivazione dalla CFS che aveva ritenuto non provate le circostanze segnalate da lettera anonima, relative al fatto che lo studio legale di cui l'arbitro era partner assistesse il patron del Chelsea, e che quindi vi fosse un conflitto di interessi. La Corte Suprema Federale aveva valorizzato il fatto che al lodo arbitrale era stato allegato dall'arbitro in questione uno scritto in cui si evidenziava l'assenza di conflitto di interessi, e che tale scritto fosse rimasto privo di specifiche contestazioni.

- L'assenza di una pubblica udienza di fronte al CAS e di fronte alla Corte Suprema Federale può considerarsi violazione dell'art. 6.1?
  - La Corte ha ribadito che il carattere pubblico di un procedimento giudiziale rappresenta un principio fondamentale tutelato dalla convenzione, necessario a mantenere la fiducia nel sistema giudiziario e a proteggere le parti dall'arbitrarietà nell'amministrazione della giustizia. Tuttavia, ha evidenziato che ci sono casi in cui non è necessaria una pubblica udienza, in particolare quando non vi è contestazione dei fatti ed è possibile decidere sulla base delle allegazioni delle parti e documenti scritti, nonché quando vi sono da decidere solo questioni di diritto o altamente tecniche per le quali non è necessaria un'udienza. Nel caso Pechstein (unico caso in cui è stata sollevata la questione della mancanza di udienza) la Corte Federale Svizzera si era limitata a ritenere che poiché l'arbitrato andava considerato volontario non vi fosse la necessità di una pubblica udienza. La Corte tuttavia, come si è visto, non ha accolto tale qualificazione dell'arbitrato. Ha in primo luogo ribadito i principi già affermati in altri casi, circa il fatto che l'obbligo di pubblica udienza riguarda anche procedimenti dinanzi ad organismi disciplinari per categorie professionali. Ha poi evidenziato che nel caso di specie l'atleta aveva espressamente richiesto una pubblica udienza, ed ha valorizzato la natura della questione controversa: se fosse giusto che l'atleta fosse penalizzata con la sospensione a seguito delle risultanze dei test antidoping. Per rispondere a tale quesito il CAS ha sentito numerosi esperti come testimoni, senza però mai far partecipare l'atleta. Sulla base di tali rilievi la Corte ha ritenuto che il procedimento dinanzi al CAS non rientrasse tra quelli per cui non è necessaria l'udienza, e che quindi l'art. 6.1 fosse stato violato. Nessuna violazione può invece riscontrarsi nell'assenza di udienza pubblica dinanzi alla Corte Suprema Federale Svizzera, poiché tale organo è stato chiamato a decidere questioni di diritto e altamente tecniche (cioè le garanzie applicabili al CAS).
- Che tipo di danno risarcibile può derivare dal mancato svolgimento dell'udienza pubblica?

- Nessun danno patrimoniale, in assenza di dimostrazione che, ove si fosse svolta l'udienza, l'esito della controversia sarebbe stato diverso
- Un danno morale (tipicamente riconosciuto dalla Corte Edu, secondo criteri suoi propri ed autonomi dal danno morale nel diritto interno), quantificato in 8.000 euro.
- Le altre violazioni della Convenzione lamentate da Mutu
  - l'art. 1 prot. 1 non è stato ratificato dalla Svizzera (inammissibilità *ratione personae*). Le doglianze in relazione a violazioni dell' art. 4 par. 2 (divieto di lavori forzati) e art. 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiari), con riferimento alla sproporzione del risarcimento, sono manifestamente inammissibili (la Corte in caso di manifesta infondatezza può non fornire motivazioni esaurienti, spesso la manifesta infondatezza viene dichiarata prima, con provvedimento del Presidente in funzione di giudice unico).

### **1.b) Art. 6, art. 7 ed art. 8 – Caso Platini Contro Svizzera (11 febbraio 2020 – decision)**

Michel Platini è un famoso ex giocatore ed allenatore della nazionale francese. Dal 1998 al 2002 ha lavorato come consulente per la FIFA, di cui era allora presidente Blatter. Successivamente è divenuto membro del Comitato Esecutivo della UEFA, e poi ne è diventato presidente, ed in tale occasione ha rinunciato alla consulenza per la FIFA (nel cui comitato esecutivo peraltro sedeva in rappresentanza della UEFA). Nel 2011 ha chiesto al vice presidente della FIFA (nel periodo in cui era ancora Blatter presidente) il pagamento di una fattura di 2 milioni di franchi svizzeri in relazione alle consulenze rese nel periodo 1998/2002, evidenziando che tale pagamento gli era dovuto sulla base di un accordo verbale con il Presidente, nonostante il contratto scritto riportasse solo un compenso per 300.000 franchi. Il pagamento è stato approvato e pagato, ma nel 2015 la procura svizzera ha aperto delle indagini nei confronti di Blatter per “criminal mismanagement” e appropriazione indebita in relazione al pagamento non tracciato di 2 milioni di euro. A seguito dell'apertura delle indagini il Comitato Etico della Fifa ha aperto un procedimento disciplinare per violazione del codice etico anche nei confronti di Platini, in relazione ai medesimi fatti, conclusosi con una sospensione per 8 anni da “qualsiasi attività relativa al calcio” e una multa di 80.000 franchi. Platini ha impugnato la decisione davanti al Comitato d'Appello della FIFA, che ha ridotto la sospensione da 8 a 6 anni. Impugnata nuovamente la decisione dinanzi al CAS, quest'ultimo ha ridotto la sospensione a 6 anni, e la multa a 60.000 franchi svizzeri. Il CAS ha ritenuto che la sospensione da qualsiasi attività legata al calcio per quattro anni fosse proporzionata tenuto conto del fatto che Platini ha dedicato la sua vita al calcio, rendendo considerevoli servizi alla FIFA e alla UEFA, ma considerata anche la posizione apicale che lo stesso ricopriva sia nella FIFA che nella UEFA e dunque la maggiore responsabilità di osservarne le regole etiche.

La Corte Federale Svizzera, alla quale Platini si è rivolto impugnando il lodo del CAS, ne ha confermato la validità e legittimità.

Platini si è rivolto quindi alla CEDU lamentando le violazioni dell'art. 6 (giusto processo) dell'art. 7 (divieto di retroattività della legge penale), perché riteneva che fosse stato applicato nei suoi confronti in sede disciplinare un regolamento non vigente nel momento in cui aveva richiesto ed ottenuto il pagamento, e dell'art. 8 (rispetto della vita privata e familiare) perché la sospensione per quattro anni da qualsiasi attività calcistica, anche a livello di volontariato, avrebbe avuto un impatto sproporzionato sulla sua vita personale e di relazione basata interamente sul calcio.

*Art. 7.1:*

*“Nessuno può essere condannato per una azione o una omissione che, al momento in cui è stata commessa, non costituiva reato secondo il diritto interno o internazionale. Parimenti, non può essere inflitta una pena più grave di quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso.*

*Art. 8:*

*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.*

La Corte si è dunque pronunciata in relazione alle seguenti questioni:

- Vi è stata una violazione del principio del giusto processo? Secondo Platini il CAS avrebbe deciso sulla base di prove documentali di dubbia provenienza, in assenza di informazioni sulle modalità con le quali tali documenti erano stati acquisiti, tali documenti sarebbero stati dunque inutilizzabili. Inoltre, il CAS non sarebbe effettivamente indipendente dalla FIFA, dalla quale riceve finanziamenti, e non avrebbe assunto un ruolo di garante del rispetto dei diritti di difesa in ambito disciplinare: Platini non avrebbe avuto accesso ai documenti utilizzati nelle indagini, e le indagini sarebbero avvenute in un arco temporale incompatibile con il diritto di difesa (meno di tre mesi).

- La Corte ha dichiarato tutte le doglianze inammissibili poiché non erano state tempestivamente sollevate dinanzi alla Corte Suprema Federale Svizzera in relazione al diritto al giusto processo, pertanto ha ritenuto non fossero stati esauriti tutti i rimedi interni.
- Si applica l'art. 7 CEDU al procedimento disciplinare sportivo?
  - Ai fini dell'applicazione dell'art. 7 occorre valutare se sia inflitta una "pena" intesa come sanzione di natura penale. Per comprendere la natura della sanzione occorre valutare, tra le altre cose, la sua qualificazione ai sensi del diritto interno (non sufficiente), le procedure che presuppongono la sua adozione ed esecuzione, e la sua afflittività. La Corte ha richiamato precedenti in cui ha escluso la natura penale di misure disciplinari tipiche in caso di negligenza professionale, e casi in cui ha escluso l'applicabilità dell'art. 6 – nella sfera penale – in ipotesi di licenziamento e restrizioni all'assunzione di ex agenti del KGB. Nel caso in esame ha ritenuto che si trattasse di specifiche misure adottate nei confronti di un membro di un ristretto gruppo di individui che avevano uno status particolare (gruppo di soggetti ai quali si applicavano il Codice Etico e Disciplinare della Fifa) e che erano soggetti ad una regolamentazione settoriale. Conseguentemente la Corte ha ritenuto di escludere la natura penale della sanzione e dunque l'applicazione dell'art. 7 (ha dichiarato la doglianza inammissibile *ratione materiae*).
- E' applicabile l'art. 8? In particolare è superata la soglia di rilevanza in relazione a tale disposizione? Vi è stata un'ingerenza nella vita privata del ricorrente proporzionata rispetto agli interessi coinvolti?
  - Considerato che Platini ha costruito tutta la sua vita professionale e di relazione in ambito calcistico, considerato che al momento della sospensione aveva 61 anni, e considerato che la sospensione è idonea a precludere la possibilità per il ricorrente di trovare qualsiasi occupazione nel suo settore professionale la soglia di rilevanza dell'art. 8 può considerarsi superata.
  - L'art. 8 non solo impone allo Stato di evitare interferenze (salvo alcuni limiti) nella vita privata da parte delle autorità nazionali, ma impone allo Stato anche degli obblighi positivi di tutela, anche in relazione al rispetto dell'art. 8 nei rapporti tra privati.
 

In alcune circostanze, gli obblighi positivi dello Stato ai sensi dell'articolo 8 della Convenzione non sono adeguatamente adempiuti se non assicurano il rispetto della vita privata nei rapporti tra gli individui istituendo un quadro legislativo che tenga conto dei vari interessi da tutelare in un particolare contesto (si vedano López Ribalda e altri, sopra citata, § 113; M.C. c. Bulgaria, no. 39272/98, § 150, CEDU 2003-XII; e K.U. c. Finlandia, n. 2872/02, §§ 43 e 49, CEDU 2008). A questo proposito, la Corte ricorda *anche che i tribunali nazionali*

*devono motivare le loro decisioni in modo sufficientemente dettagliato, anche per consentire alla Corte di svolgere il controllo europeo che le è stato affidato (si vedano, mutatis mutandis, I.M. c. Svizzera, n. 23887/16, § 72, 9 aprile 2019, e X c. Lettonia [GC], n. 27853/09, § 107, CEDU 2013). La mancanza di motivazione nelle decisioni nazionali, senza una reale ponderazione degli interessi in gioco, non soddisfa i requisiti dell'articolo 8 della Convenzione.*

Nel caso in esame la questione principale è se – e fino a che punto – alla luce degli obblighi positivi derivanti dall'art. 8, lo Stato avrebbe dovuto tutelare i diritti del ricorrente al rispetto della sua vita privata, in relazione alle misure imposte dalla FIFA e dal CAS. Bisogna quindi capire se ci sono state garanzie procedurali sufficienti, cioè un sistema rimediale adeguato, per contestare tali misure.

La Corte ha in primo luogo rilevato che – diversamente dal caso Mutu e Pechstein – non vi è stata nessuna allegazione circa la natura obbligatoria dell'arbitrato, che quindi può considerarsi volontario. La Corte ha altresì richiamato la sentenza Mutu e Pechstein per ribadire che la natura di tribunale indipendente ed imparziale del CAS non è posta in discussione. Il CAS ha peraltro risposto a tutte le doglianze del ricorrente in maniera ragionata ed esaustiva in un lodo di oltre 63 pagine, tenendo in considerazione la natura specifica dell'arbitrato sportivo. Ha in particolare esaminato la proporzionalità della sospensione considerando l'attività professionale di Platini, la sua posizione apicale, e la sua assenza di rimorso. Inoltre il ricorrente ha potuto contestare – sotto specifici profili – la decisione dinanzi alla Corte Federale Svizzera, che ha ribadito che la sospensione non appariva manifestamente sproporzionata. La Corte ha quindi ritenuto che Platini abbia potuto fruire di tutte le garanzie procedurali legate alla tutela dei propri diritti derivanti dall'art. 8, e che quindi lo Stato abbia adempiuto i propri obblighi positivi previsti da tale disposizione. Alla luce di tutti questi elementi la Corte ha ritenuto la doglianza manifestamente infondata e dunque inammissibile.

### **Conseguenze per l'ordinamento interno**

I principi affermati dalla Corte nel caso Mutu-Pechstein (ribaditi nelle pronunce successive riguardanti i procedimenti dinanzi al CAS o altri tribunali arbitrali sportivi) possono essere utili al giudice nazionale sotto diversi profili. In primo luogo, si può ipotizzare che possano aiutare a valutare la legittimità di una clausola compromissoria relativa a controversie incidenti su diritti patrimoniali (comprese quelle lavoristiche), tenuto conto che l'art. 6 CEDU, come tutte le norme della convenzione, nell'interpretazione fornita dalla Corte Europea dei Diritti Umani, rappresenta parametro interposto di costituzionalità (per il tramite dell'art. 117 Cost.). Dunque una clausola

compromissoria che devolvesse la giurisdizione ad un tribunale arbitrale non dotato delle garanzie richieste dall'art. 6 CEDU potrebbe considerarsi *contra legem*, quindi nulla.

In seconda battuta i medesimi principi potrebbero soccorrere nel valutare la legittimità di un lodo arbitrale impugnato dinanzi al giudice ordinario. Difatti ai sensi dell'art. 806 c.p.c. le controversie lavoristiche sono arbitrabili solo se previsto dalla legge o da accordi collettivi. La legge (art. 26 c. 5 d.lgs. 36/2021) prevede effettivamente che il contratto individuale del lavoratore sportivo possa prevedere una clausola compromissoria, anche in assenza di disposizioni specifiche nell'accordo collettivo (riproduce in questo modo il precedente art. 4 c.5 l. n. 91/1981)

Occorre però ricordare che l' art. 27 c. 4 d.lgs. 36/2021 prevede che il contratto individuale viene redatto sulla base di modulo predisposto dalle parti collettive (anche in questo caso si tratta di una norma ripresa dalla precedente disciplina ex l. 91/1981). Difatti alcuni contratti collettivi (es. nel settore calcio o pallacanestro) prevedono una clausola compromissoria, che quindi è automaticamente inserita nel modulo in base al quale deve essere obbligatoriamente formato il contratto individuale.

Infine va ricordato che la Corte di Cassazione ha affermato che l'arbitrato nel settore del lavoro sportivo è da considerarsi di natura irrituale (Cass. n. 1982/2013) e che quindi il lodo può essere impugnato dinanzi al tribunale ordinario (in particolare davanti al giudice del lavoro ex art. 412-ter) per i limitati motivi previsti dall'art. 808-ter c.p.c. Il g.l. può quindi essere chiamato ad annullare il lodo arbitrale irrituale:

- 1) se la convenzione dell'arbitrato è invalida, o gli arbitri hanno pronunciato su conclusioni che esorbitano dai suoi limiti e la relativa eccezione è stata sollevata nel procedimento arbitrale;
- 2) se gli arbitri non sono stati nominati con le forme e nei modi stabiliti dalla convenzione arbitrale;
- 3) se il lodo è stato pronunciato da chi non poteva essere nominato arbitro a norma dell'articolo 812;
- 4) se gli arbitri non si sono attenuti alle regole imposte dalle parti come condizione di validità del lodo;
- 5) se non è stato osservato nel procedimento arbitrale il principio del contraddittorio.

Tali situazioni (in particolare validità della convenzione, nomina degli arbitri, principio del contraddittorio) devono essere interpretate alla luce dell'art. 6.1 CEDU, quantomeno nel caso in cui non si ritenga che le parti abbiano volontariamente inteso rinunciare a tali diritti. In particolare il

collegio arbitrale deve quindi fornire garanzie di imparzialità e indipendenza secondo i principi indicati in Mutu-Pechtstein, ed il procedimento arbitrale deve prevedere pubblica udienza.

## **2) La tutela della libertà di espressione dei lavoratori sportivi**

### **Art. 10, Art. 6 Caso Dogan c. Turchia (6 settembre 2021 - judgment)**

All'epoca dei fatti (2013-2014) Sedat Dogan era un dirigente, membro del consiglio di amministrazione, della squadra turca del Galatasaray. In una partita pochi giorni dopo la morte di Nelson Mandela due giocatori del Galatasaray avevano sollevato la maglia mostrando le magliette con le scritte "Grazie Madiba" e "Riposa in pace" rivolte a Mandela. A seguito di ciò era stato aperto nei loro confronti un procedimento disciplinare. Sedat Dogan in una trasmissione televisiva dell'8 dicembre 2013 si schierava nettamente a favore dei giocatori, affermando che Nelson Mandela aveva lottato contro il razzismo ed una presa di posizione contro il razzismo non poteva essere sanzionata come messaggio politico. Punire dei giocatori per avere espresso delle posizioni antirazziste significava essere razzisti, e criticava dunque la Federazione di Calcio Turca (TFF) che con il suo comportamento dimostrava di essere razzista e faceva passare i turchi per i cittadini di un paese razzista.

A seguito di questa trasmissione la commissione di disciplina della TFF infliggeva a Dogan la sanzione disciplinare di sessanta giorni di sospensione e una multa pari a circa 15.000 euro, per comportamento antisportivo, ritenendo che le affermazioni di Dogan fossero idonee a ledere la dignità della federazione, a sollecitare ostilità nel pubblico, rompere la pace sportiva, creare tensioni, e svalutare l'immagine del calcio.

Dogan impugnava tale provvedimenti dinanzi al Tribunale Arbitrale Federale, il quale tuttavia riteneva che le affermazioni del dirigente eccedessero il diritto di critica, poiché contenevano espressioni non necessarie, senza un chiaro collegamento con la condotta criticata, e ledessero inutilmente l'immagine del presidente e degli altri dirigenti della TFF. Confermavano quindi la qualificazione della condotta come linguaggio antisportivo.

Immediatamente dopo la decisione della commissione di disciplina Dogan pubblicava su twitter alcuni commenti sostenendo l'illegittimità della decisione e affermando che "fintanto che la gente onesta non sarà coraggiosa la gente disonesta non si comporterà meglio". Invitava la federazione a consultare degli avvocati bravi in diritto penale e nel risarcimento del danno perché avrebbe dato battaglia.

Anche in relazione a tali commenti Dogan veniva sanzionato dalla commissione di disciplina, questa volta con la sospensione di quarantacinque giorni, sempre per l'accusa di condotta antisportiva, e la multa di circa 11 mila euro. Anche tale sanzione veniva confermata dal Tribunale Arbitrale Federale, che affermava che i post su twitter non potessero considerarsi rientranti nel diritto di critica nell'ambito del diritto della libertà di espressione, e dovessero considerarsi come linguaggio antisportivo punito ai sensi del regolamento disciplinare del gioco calcio.

Dogan adiva allora alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo lamentando la violazione dei propri diritti tutelati dall'art. 6 e dall'art. 10 della Convenzione, in particolare lamentando la mancanza di indipendenza ed imparzialità del Tribunale Arbitrale Federale turco, e la violazione della propria libertà di espressione.

La Corte ha quindi affrontato le seguenti questioni:

- Il Tribunale Arbitrale Federale turco è un tribunale indipendente ed imparziale?
  - Nel rispondere a tale domanda in senso negativo la Corte ha richiamato una precedente pronuncia (Ali Riza e altri c. Turchia, 28 gennaio 2020) nella quale aveva già constatato delle lacune strutturali di tale tribunale in termini di indipendenza ed imparzialità, in particolare per quello che riguarda l'assenza di garanzie adeguate di protezione dei membri del collegio dalle pressioni esterne, in particolare quelle del consiglio di amministrazione.
- Le espressioni del sig. Dugan pronunciate nel corso dell'intervista e pubblicate su twitter rientrano nel diritto alla libertà di espressione?
  - La Corte ha osservato che la motivazione addotta dal Tribunale Arbitrale non le consentiva di stabilire se vi fosse stato un adeguato bilanciamento tra il diritto alla libertà di espressione, il diritto dei dirigenti del TFF al rispetto della loro vita privata ed altri interessi in gioco, come il mantenimento dell'ordine e della pace nella comunità calcistica.
  - La Corte ha osservato che le motivazioni non motivavano in maniera sufficientemente esaustiva se l'ingerenza fosse stata giustificata, considerando in particolare il contesto dei commenti fatti dal ricorrente durante il programma televisivo ed i tweet che aveva pubblicato. La motivazione inoltre non evidenziava sufficientemente il potenziale danno creato dai commenti. Per esempio non è stato dimostrato che queste espressioni avessero incoraggiato, o avrebbero potuto incoraggiare i tifosi ad azioni violente. La Corte ha quindi ritenuto violata la libertà di espressione del ricorrente, tutelata dall'art. 10 della convenzione.
  - Le medesime argomentazioni sono state peraltro utilizzate dalla Corte in due pronunce analoghe, aventi ad oggetto sanzioni disciplinari inflitte 1) a dei giocatori di calcio professionisti che avevano commentato su facebook alcune vittorie, 2) ad un arbitro(Ibrahim

tokmak) che aveva ripostato su facebook un articolo relativo alla morte di un giornalista sportivo durante un viaggio in Arabia Saudita. L'articolo faceva riferimento al fatto che la morte fosse dovuta ad un infarto causato da medicinali assunti per una disfunzione erettile. La Corte anche in questo caso ha ritenuto che non fosse stata considerata adeguatamente la portata lesiva della condotta, e non fosse stata bilanciata rispetto alla gravità della sanzione irrogata (cancellazione della licenza di arbitro).

- Che tipo di risarcimento consegue alle violazioni in questione?
  - La Corte ha rilevato che le sanzioni sono state pagate dal club del dirigente, ed ha riconosciuto solo un danno morale quantificato in 7.800 euro

### **Caso interno (Corte d'Appello di Roma sent. 2598/2023)**

In un recente caso la Corte d'Appello di Roma si è pronunciata sul licenziamento del direttore sportivo della A.S. Roma a seguito di contestazione disciplinare con la quale gli si addebitava:

- di aver manifestato disinteresse nel periodo di lockdown
- di aver rilasciato un'intervista su Sky in cui parlava di gruppo spento e poco concentrato
- di aver rivolto un messaggio offensivo al presidente Pallotta perché non era stato menzionato nei ringraziamenti allo staff tecnico.

In tale caso la Corte d'Appello ha riformato la sentenza di primo grado che aveva ritenuto il licenziamento del dirigente privo di "giustificatezza", motivando in particolare sulle ricadute che le espressioni formulate avrebbero potuto avere sul pubblico e sugli investitori:

*"l'A.S. Roma è società quotata in borsa, le circostanze richiamate dall'appellato per contestualizzare/giustificare i suoi comportamenti non sono idonee a cancellare la sussistenza del grave vultus posto in essere alla rappresentatività del ruolo apicale assegnatogli, idoneo a concretizzare l'inadempimento rispetto al contratto sottoscritto".*

### **3) Il principio di non discriminazione in controversie riguardanti lavoratori sportivi**

#### **3 a) art. 14, art. 1 prot. 1, art. 8 art. 13 Semenya vs Switzerland (11 luglio 2023 – judgment - non definitivo perchè la Grande Camera ha accettato il referral)**

Caster Semenya è un'atleta professionista Sudafricana, mezzofondista e velocista (da 800 a 3000 m), vincitrice della medaglia d'oro alle olimpiadi di Londra (2012) e Rio de Janeiro (2016). E' stata inoltre tre volte campionessa del mondo negli 800 metri. Dopo la prima vittoria negli 800 metri a Berlino (2009) l'international Association of Athletics Federation (IAAF, ora World Athletics,

l'associazione internazionale delle federazioni di atletica) l'ha sottoposta ad un accertamento per verificare il suo sesso biologico. A seguito di tale test l'associazione l'ha informata che avrebbe dovuto diminuire i livelli del suo testosterone al di sotto di una certa soglia per continuare a gareggiare nei futuri eventi internazionali di atletica. Semenya vi si è sottoposta, pur soffrendo numerosi effetti collaterali, e nonostante ciò ha vinto le ulteriori medaglie. Nel 2018 l'IAAF ha emesso un nuovo regolamento relativo ai requisiti per poter partecipare alle competizioni nella categoria femminile per le atlete con "differenze nello sviluppo sessuale". In base a tale regolamento Semenya avrebbe dovuto sottoporsi ad ulteriori cure farmacologiche per diminuire i propri livelli di testosterone e portarli a quella che è la media dei livelli di testosterone per la maggior parte delle donne. Il nuovo regolamento è successivo alla sospensione disposta dal CAS del vecchio regolamento su ricorso di un'altra atleta indiana, Dutee Chand, che lamentava il fatto che non vi fossero prove concrete del vantaggio competitivo che avrebbero le atlete con elevato livello di testosterone nel sangue. Con il nuovo regolamento è stato disposto che solo le atlete con cromosoma 46XY avrebbero dovuto sottoporsi alla cura ormonale, e non quelle con cromosoma XX ma con livelli di testosterone maggiori della media.

Semenya ha impugnato il regolamento davanti al CAS, che come visto ha sede in Svizzera, il quale, ha deciso la controversia basandosi sullo Statuto IAAF (Constitution and Rules), Carta Olimpica, e sul Diritto Monegasco.

Dopo aver istruito il procedimento sentendo numerosi esperti, ha ritenuto che nonostante il nuovo regolamento fosse discriminatorio esso prevedesse delle misure necessarie, ragionevoli e proporzionate rispetto agli obiettivi dell'associazione internazionale di atletica, cioè garantire una competizione equa.

In particolare il CAS ha affermato che è necessario (né tale principio è contestato dalle parti) avere due categorie, una per gli uomini ed una per le donne, per assicurare un'equa competizione. A tal fine è necessario individuare criteri per determinare l'appartenenza all'una o l'altra categoria. Il riferimento solo al sesso giuridico può non essere uno strumento giusto ed effettivo per effettuare tale distinzione. La biologia umana non sempre corrisponde allo status giuridico e alla identità di genere.

Il fatto che una persona sia riconosciuta dalla legge come donna e si identifichi come donna non significa necessariamente che le manchino quegli insuperabili vantaggi di performance associati ad alcuni tratti biologici che appartengono generalmente (ma non sempre) a coloro che sono riconosciuti dalla legge come maschi e che si identificano come maschi. E' la biologia umana che determina quali individui posseggono i tratti fisici da cui dipendono dei vantaggi insuperabili.

Può quindi considerarsi legittimo regolare il diritto di partecipare a competizioni nella categoria femminile facendo riferimento a quei fattori biologici, piuttosto che allo status giuridico. È comunque necessario che ci sia prova che tali fattori biologici conferiscano un vantaggio significativo in ciascuna disciplina atletica prevista dai regolamenti (va valutata ciascuna disciplina individualmente).

L'esistenza e l'ampiezza di un vantaggio competitivo è una questione dibattuta nella scienza. Sulla base delle relazioni degli esperti il collegio arbitrale considera provato che le atlete femmine androgine con il cromosoma 46XY hanno un vantaggio significativo, grazie ad un maggior livello di testosterone, dunque occorre regolarne la partecipazione ad alcuni eventi competitivi femminili.

Con riferimento alla proporzionalità, tenuto conto degli effetti collaterali, ha affermato che per quanto si è provato che Semenya abbia sofferto effetti collaterali la prima volta che si è sottoposta a farmaci per la riduzione del testosterone, non è provato che gli effetti (in particolare mentali sociali e psicologici) siano tutti dovuti alle medicine, e non è neppure provato che non esistano altri farmaci in grado di minimizzare gli effetti collaterali.

La verifica del sesso (anch'essa contestata dall'atleta) per quanto rappresenti un esame intimo ed invasivo e possa rappresentare un elemento di stress, si rende necessario per escludere che l'atleta con alti livelli di testosterone si sottoponga a doping.

Sulla tutela della privacy ha affermato: il fatto che sia possibile desumere, dall'esclusione di un'atleta dalla competizione, che la stessa abbia un elevato livello di testosterone e non sia riuscita o non abbia voluto ridurlo, non rende il regolamento sproporzionato perché esso persegue un interesse legittimo.

Quanto alla difficoltà di raggiungere i livelli di testosterone richiesti: nonostante Semenya abbia dedotto che sia difficile per l'atleta, anche attraverso i farmaci, garantire che i livelli di testosterone siano sempre sotto la soglia richiesta (dimezzata con il nuovo regolamento) non vi è prova scientifica che dimostri tale impossibilità.

In conclusione gli effetti collaterali, pur significativi, non sono sufficienti a rendere sproporzionata la regolamentazione. Il regolamento è discriminatorio ma necessario ragionevole e proporzionato rispetto allo scopo legittimo perseguito dalla federazione atletica internazionale (IAAF – associazione di diritto monegasco).

L'atleta ha impugnato il lodo arbitrale davanti alla Corte Suprema Federale Svizzera sostenendo che il Regolamento DSD introduceva una forma di discriminazione fondata sul sesso (e sulle caratteristiche sessuali) e pregiudicava la dignità umana e i diritti della personalità e per tali motivi doveva ritenersi contrario all'ordine pubblico.

Nella propria sentenza, dopo aver sottolineato che il controllo sostanziale di un lodo arbitrale internazionale da parte della Corte Suprema Federale Svizzera nel caso di specie è limitato alla questione della compatibilità del lodo con l'ordine pubblico, la Corte ha precisato che:

(i) un lodo è incompatibile con l'ordine pubblico se disconosce i valori essenziali e ampiamente riconosciuti che, secondo le concezioni prevalenti in Svizzera, dovrebbero costituire il fondamento di ogni ordinamento giuridico. Tale è il caso quando viola principi fondamentali di diritto sostanziale al punto da non essere più conciliabile con l'ordinamento giuridico e il sistema di valori determinante;

(ii) anche quando il Tribunale federale è chiamato a statuire su un ricorso avverso un lodo reso da un tribunale arbitrale con sede in Svizzera e autorizzato ad applicare in via integrativa il diritto svizzero, esso è tenuto ad osservare, quanto alle modalità di attuazione di tale diritto, la stessa distanza che essa imporrebbe all'applicazione fatta di qualsiasi altro diritto e che non deve cedere alla tentazione di esaminare con cognizione di causa se le pertinenti norme di diritto svizzero sono state interpretate e/o applicate correttamente, come farebbe se fosse investito di un ricorso in materia civile contro una sentenza statale;

(iii) la violazione delle disposizioni della CEDU o della Costituzione svizzera non rientra tra le doglianze tassativamente elencate dall'art. 190 par. 2 della legge federale svizzera sul diritto internazionale privato (PILA). Non è quindi possibile invocare direttamente tale violazione. I principi sottesi alle disposizioni della CEDU o della Costituzione svizzera possono, tuttavia, essere presi in considerazione nell'ambito dell'ordine pubblico per dare concreta espressione a tale nozione.

Sulla scorta di tali premesse, la Corte Suprema Federale Svizzera ha condiviso l'analisi svolta dal CAS e, pur ritenendo il Regolamento DSD discriminatorio, l'ha considerato uno strumento necessario, ragionevole e proporzionato rispetto all'obiettivo perseguito, escludendo qualsiasi contrarietà del lodo all'ordine pubblico.

Semenya ha impugnato la sentenza del Tribunale federale davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo per violazione dell'art. 14 (divieto di discriminazione) in relazione all'art. 8 e all'art. 3 (divieto di trattamento inumano o degradante) CEDU.

Art. 14:

*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.*

L'art. 14 è una norma ancillaria, non può essere autosufficiente, si deve legare ad un'altra disposizione della Convenzione a protezione di diritti e libertà.

In questo differisce dall'art. 1 del Protocollo 12 allegato alla convenzione, che invece prevede il divieto di discriminazione nel godimento di qualsiasi diritto previsto dalla legge, dunque – nonostante come precisato dalla Corte la nozione di discriminazione sia la stessa nel prot. 12 e nell'art. 14 – il Prot. 12 ha un ambito applicativo potenzialmente molto più ampio. Tuttavia tale protocollo non è stato ratificato dall'Italia.

In ogni caso le differenze tra la tutela garantita dall'art. 14 e quella garantita dal prot. 12 si sfumano se si considera che la Corte ha anche ritenuto che – sebbene l'art. 14 abbia natura ancillaria e quindi debba essere valutato in relazione ad altri diritti o libertà garantiti dalla convenzione – non è necessario rinvenire una violazione di un altro articolo della Convenzione per trovare una violazione dell'art. 14. In questo senso l'art. 14 è autonomo (*Sidabras and Dziautas v. Lithuania* 2004). Inoltre, affinché operi l'art. 14 non è neppure necessario che il godimento del diritto al quale l'art. 14 si lega ricada strettamente nell'ambito applicativo di uno o più articoli della Convenzione, ma è sufficiente che i fatti del caso ricadano nell'ampio spettro di uno o più diritti tutelati dalla Convenzione. Dunque qualsiasi diritto (anche ulteriore rispetto ai minimi previsti dalla Convenzione) garantito dallo Stato che ricada nell'ambito generale di uno o più articoli della convenzione può essere letto in combinato disposto con l'art. 14. Es. – prestazioni previdenziali e assistenziali – la Convenzione non impone ad uno Stato di prevedere determinate prestazioni, ma nel momento in cui lo Stato lo fa non può applicare meccanismi discriminatori.

I “legami” più frequenti nella casistica giurisprudenziale sono con l'art. 8 – diritto alla vita privata e familiare – ma nelle decisioni della Corte l'art. 14 è stato ricondotto a pressochè tutti i diritti e le libertà previste dalla Convenzione, compreso il diritto alla vita (art. 2) e il divieto di trattamenti inumani o degradanti (art. 3), ad esempio nei casi di violenza contro le donne, soprattutto dopo la Convenzione di Istanbul del 2011. La Corte ha affermato che la mancata risposta tempestiva in caso di denunce di violenza domestica che non vengono adeguatamente prese in considerazione da parte delle autorità, può rappresentare un comportamento discriminatorio da parte dello Stato, che non attribuendo adeguata rilevanza o credibilità alle denunce da parte delle donne o comunque tollerando episodi di violenza di genere ha violato il principio di parità di trattamento dei cittadini davanti alla legge – rinvenendo dunque una violazione dell'art. 14 in combinato disposto con l'art. 2 o 3.

Effetti orizzontali

Un aspetto che può particolarmente interessare i giudici nazionali sono gli effetti orizzontali dell'art. 14.

L'interpretazione della legge da parte di un tribunale interno che appaia irragionevole, arbitraria e contraddittoria rispetto al divieto di discriminazione, anche con riferimento ad una disposizione testamentaria, ad un contratto privato, ad un documento pubblico, a una pratica amministrativa o disposizioni statutarie, comporta una violazione della Convenzione.

Ne è un esempio la sentenza *Pla and Puncernau v. Andorra*, 2004 relativa ad un testamento in cui il testatore aveva escluso i figli adottivi dai diritti successori, disposizione che era stata ritenuta valida secondo il diritto interno. La Corte Europea ha invece riscontrato una violazione dell'art. 14 in combinato con l'art. 1 Prot. 1 della Convenzione, non avendo lo Stato giustificato la mancanza di tutela contro la disparità di trattamento nei confronti dei figli adottivi ritenuta discriminatoria (la sentenza è stata recentemente citata dalla Corte Cost. nella sentenza n. 79/2022 del 28 marzo 2022, in relazione allo stato di figli adottivi).

Gli effetti orizzontali comportano che lo stato debba assicurare tutela ai privati da eventuali discriminazioni perpetrate da altri privati, quindi sicuramente un ambito di operatività importante e quello del diritto del lavoro. Esempi: La Corte ha ritenuto che lo Stato non abbia preso le misure adeguate per prevenire o punire la discriminazione tra privati nel caso di licenziamento di dipendenti scioperanti, sulla base della loro appartenenza ad un sindacato (si veda il caso *Danilenkov and Others v. Russia*). Lo Stato è stato anche ritenuto responsabile nel caso di mancata esecuzione da parte di un privato di una sentenza che riconosceva la discriminazione nei confronti di una madre lavoratrice (*Garcia Mateos v. Spain* 2013), o di rifiuto di risarcire un funzionario/a in un caso di discriminazione relativa al congedo parentale (*Hulea v. Romania* 2012).

#### Fattori di discriminazione non tassativi

C'è da notare che a differenza, ad esempio, del divieto di discriminazione previsto dalla direttiva 2000/78/CE (da cui discende anche la disciplina interna in materia di parità di trattamento in materia di occupazione e condizioni di lavoro, d.lgs. 215/2003) e dalle direttive in materia di parità di trattamento nell'ambito del rapporto di lavoro, i fattori di discriminazione contemplati dall'art. 14 non sono tassativi.

Si registrano inoltre casi in cui è stata riconosciuta la discriminazione in base ad una molteplicità di fattori, c.d. discriminazione multipla o intersezionale (caso *B.S. v. Spain*, *Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal*).

Così come anche nel diritto UE, a seguito dell'elaborazione giurisprudenziale (sentenza Coleman) anche la Corte Europea ha riconosciuto l'esistenza della discriminazione per associazione, che si può verificare nell'ipotesi in cui la situazione protetta riguardi una persona vicina alla persona ricorrente – es. Guberrina v. Croazia 2016, le autorità nazionali non hanno tenuto conto dei bisogni del figlio disabile nel determinare l'ammissione a benefici fiscali del padre che ha acquistato una proprietà adatta ai bisogni del figlio.

### Nozione di discriminazione e test per individuarla

In cosa consiste la discriminazione? La Convenzione non la definisce, la sua nozione è stata elaborata in via giurisprudenziale in maniera molto pratica (come è tipico della Corte), cioè partendo da come si individua (test).

La stessa nozione rileva ai fini dell'art. 14 che dell'art. 1 prot. 12, ed è dunque uguale anche il test per individuarla.

Si ha discriminazione in occasione di una disparità di trattamento, in assenza di una giustificazione oggettiva e ragionevole, di persone che si trovino in una situazione sostanzialmente simile (Molla Sali v. Greece), oppure quando gli Stati, senza una giustificazione oggettiva e ragionevole, omettano di trattare in maniera diversa persone che si trovino in una situazione significativamente diversa.

Dunque in presenza di un'allegazione di discriminazione le domande da porsi (il "test" secondo la Corte) sono: 1) c'è stata una diversità di trattamento tra persone che si trovano in una situazione analoga significativa e sulla base di un fattore meritevole di protezione (oppure si è ommesso di trattare in maniera differenziata persone che si trovano in situazioni diverse penalizzando coloro che appartengono ad un Gruppo meritevole di protezione? 2) C'è stata una motivazione ragionevole ed obiettiva per questo? In particolare: a) qual'è lo scopo legittimo perseguito? b) la misura per il perseguimento di tale scopo legittimo è proporzionata?

Innanzitutto quindi bisogna individuare una situazione rilevante e significativa (J.D. and A v. the UK) e poi occorre valutare il giusto termine di paragone: "The characterising elements must be considered by taking into account the subject-matter and purpose of the measure from which the alleged difference in treatment is said to derive" (Fabian v. Hungary).

Quanto allo "scopo legittimo", la Corte raramente si sostituisce allo Stato nella valutazione degli obiettivi da perseguire, compresi quelli che hanno a che vedere con politiche sociali o economiche. La Corte spesso ribadisce che lo Stato è in grado di valutare meglio quali siano le esigenze che meritino il proprio intervento, nell'ambito del proprio margine di apprezzamento. La Corte si

concentra molto di più sulla proporzionalità delle misure rispetto a tale scopo. C'è però da dire che il margine di apprezzamento dello Stato è valutato in maniera più ampia o restrittiva (e dunque anche la proporzionalità è valutata in maniera più rigorosa) a seconda delle situazioni da proteggere, e del consenso maturato tra gli Stati membri della Convenzione su un determinato tema.

Ad esempio, la Corte ha ribadito più volte che nel caso in cui la situazione da proteggere sia la disabilità lo Stato ha un margine di apprezzamento molto ristretto nel valutare se vi siano degli interessi meritevoli di tutela che giustifichino una disparità di trattamento.

Altra ipotesi in cui il margine di apprezzamento è molto ridotto riguarda la disparità di trattamento in base al sesso. In questo caso il riferimento a tradizioni e a comportamenti sociali prevalenti in un territorio sono giustificazioni insufficienti, poiché la giustificazione della disparità di trattamento richiede ragioni particolarmente gravi. (Konstantin Markin §§ 127 and 142)

Quando la situazione solleva invece questioni etiche sulle quali non c'è un consolidato consenso tra gli Stati membri della Convenzione la Corte è più cauta e riconosce un margine di apprezzamento più ampio – è il caso ad esempio della gestazione surrogata, affrontato in diverse sentenze la più recente delle quali è A.M. contro Norvegia 30254/18 - 24 marzo 2022 (l'art. 14 è stato esaminato in combinato con l'art. 8, senza riscontrare una violazione di nessuna delle due disposizioni, con riferimento all'impossibilità di adottare il figlio del partner senza il suo consenso – a causa dell'intervenuta separazione).

Ciò comunque non esclude che la Corte possa valutare che la situazione in esame, il diritto interno – anche su temi controversi – sia stato interpretato in modo da creare una discriminazione, specialmente in base all'orientamento sessuale – è il caso di E.B. v. France - nel quale, nonostante in Francia sia possibile l'adozione per i single, ad una donna omosessuale – che aveva una stabile relazione con una persona - era stata negata la possibilità di adottare, considerando che in famiglia il minore non avrebbe avuto una figura “paterna”, facendo altresì riferimento allo “stile di vita” della ricorrente.

La Corte nel caso in esame ha affrontato, tra le altre, le seguenti questioni:

- La controversia rientra nella giurisdizione della Corte Europea dei Diritti Umani? Il caso riguarda un'atleta sudafricana, che risiede in Sudafrica (stato estraneo alla Convenzione), è stato deciso dal CAS sulla base di atti di natura privata, come l'atto di costituzione dello IAAF, la Carta Olimpica, ed in subordine il diritto monegasco (il principato di Monaco è estraneo alla

convenzione). La giurisdizione della Corte Suprema Federale Svizzera è riservata solo ad aspetti limitati (ordine pubblico).

- La corte ha richiamato i principi affermati in Mutu e Pechstein, ed in Platini con riferimento alla legittimazione passiva della Svizzera per affermare la propria giurisdizione. Inoltre ha evidenziato che la Corte Federale Svizzera ha esaminato la controversia dal punto di vista del rispetto dell'ordine pubblico, nell'ambito del quale è riconosciuto spazio al divieto di discriminazione e al rispetto della dignità umana, e – indirettamente – ai diritti tutelati dalla Convenzione.
- Qual è il fattore di discriminazione che viene in rilievo?
  - Secondo la Corte si può parlare di discriminazione in base al sesso, ed in base alle “caratteristiche sessuali” (quest’ultimo fattore può ritenersi pienamente rientrante nell’ambito di operatività dell’art. 14, che non prevede fattori tipici di discriminazione). Non è necessario verificare se la ricorrente sia stata discriminata rispetto agli atleti maschi, o se lo è stata sulla base della propria etnia (nonostante lei allegghi che questa regolamentazione riguardi maggiormente gli atleti del “sud globale”)
- Qual è il gruppo di comparazione (cioè le persone che si trovano in situazione analoga rispetto alle quali va valutata la discriminazione)?
  - La Corte prende atto del fatto che la ricorrente è nata donna, è cresciuta come donna, ed ha sempre partecipato alle competizioni internazionali come donna, dunque si trova in una situazione comparabile ad altre atlete donne. Rispetto ad esse subisce una disparità di trattamento derivante dalla regolamentazione in esame.
- Lo Stato convenuto ha dimostrato, come era suo onere fare, che la disparità di trattamento fosse giustificata e proporzionata rispetto agli interessi rilevanti?
  - La Corte per rispondere a questa domanda ritiene di dover considerare una serie di fattori: 1) i poteri della Corte Federale Svizzera rispetto alle decisioni del CAS, 2) l’incertezza scientifica relativa al Regolamento DSD, 3) il bilanciamento di interessi tenuto conto degli effetti collaterali causati dal trattamento farmacologico obbligatorio, 4) gli effetti orizzontali della discriminazione, 5) la comparazione con la situazione degli atleti trans-gender.
  - Quanto al primo profilo: la Corte tratta il procedimento davanti al CAS come un arbitrato obbligatorio, ritenendo che non vi fossero diverse opzioni per l’atleta che volesse continuare a competere a livello internazionale, secondo i regolamenti internazionali. La Corte fa riferimento anche al fatto che nell’arbitrato sportivo, diversamente dall’arbitrato commerciale, i singoli si trovano come controparte organizzazioni sportive “spesso molto potenti”. La Corte distingue il caso Semenya, ad esempio dalla precedente decisione Platini (in cui aveva ritenuto

soddisfacente il ragionamento della Corte Federale Svizzera, evidenziando che quel caso, come anche il caso Bakker, fosse “destinato a fallire fin dall'inizio per motivi formali, in particolare per il mancato esaurimento delle vie di ricorso interne” (ad eccezione della doglianza relativa all’art. 8). Afferma che la natura verticale del rapporto di governance tra atleti e SGB, riconosciuta dalla stessa FSC nella decisione Semenya, differisce fondamentalmente dai rapporti orizzontali standard alla base dell'arbitrato internazionale. Di conseguenza, i giudici di Strasburgo hanno affermato che "non c'è motivo per cui agli atleti professionisti debba essere concessa una protezione giuridica inferiore rispetto a quella offerta a chi esercita una professione più convenzionale”. La Corte quindi non si dimostra soddisfatta con la revisione del lodo fatta dalla Corte Svizzera: ritiene che la stessa abbia mantenuto un approccio troppo restrittivo in relazione ai propri poteri di rivedere la decisione rispetto alla discriminazione e ai diritti garantiti dalla Convenzione.

- Il principale tema tuttavia riguarda l’onere della prova della giustificatezza del trattamento: secondo la Corte il CAS, nonostante la decisione molto dettagliata, non ha fornito risposte esaurienti con riferimento agli effetti collaterali del trattamento ormonale, la potenziale incapacità delle atlete di adempiere agli obblighi previsti dal regolamento, e la mancanza di prova circa il fatto che le atlete con cromosoma 46 XY abbiano un vantaggio atletico effettivo nella specifica disciplina della ricorrente. La Corte ha evidenziato la differente decisione del CAS in questo caso rispetto al caso Dutee Chand, ed ha ritenuto che non siano stati affrontati in modo sufficiente i dubbi emersi nella recente rapporto sui diritti umani pubblicato da parte dell'OHCHR che evidenzia gravi preoccupazioni legate alla discriminazione subita dalle atlete sulla base di regolamenti simili a quella in esame. Pertanto, la Corte conclude che sia il CAS che la FSC non hanno condotto una valutazione approfondita, guidata dalla Convenzione, dei "motivi invocati a sostegno di una giustificazione oggettiva e ragionevole per i regolamenti DSD". E’ da notare che nella sua separata concurring opinion il giudice Pavli ha evidenziato che nel novembre 2021 lo stesso Comitato Olimpico Internazionale ha adottato un nuovo quadro regolatorio per gli atleti intersex e transgender, basato in parte sul fatto che “non è chiaro il ruolo del solo testosterone nel predire le prestazioni in tutti gli sport”. Non spetta alla Corte risolvere i dubbi scientifici, o decidere cosa è equo nello sport. La Corte non respinge la meritevolezza degli obiettivi perseguiti da World Athletics nell’assicurare l’equa competizione femminile, ma esamina le specifiche circostanze del caso e verifica se gli interessi possono giustificare i mezzi adottati, alla luce della loro proporzionalità e del loro impatto sui diritti fondamentali.

- La Corte ci tiene anche a sottolineare un altro aspetto: il principio di non discriminazione non impone solo di trattare in maniera uguale situazioni uguali, ma anche di trattare in maniera diversa situazioni diverse. La Corte fa notare che il regolamento prevede lo stesso tipo di cura ormonale per le persone come la ricorrente, nata di sesso femminile, e le persone transgender, che hanno affrontato un cambiamento di sesso e il cui vantaggio competitivo deriva dall'essere nate di sesso maschile. Nel loro caso, inoltre, il trattamento ormonale sarebbe solo una prosecuzione o una modifica del trattamento ormonale già iniziato volontariamente. La Corte non ritiene siano state fornite giustificazioni per applicare il medesimo trattamento alle atlete come la ricorrente e a quelle transgender, ed evidenzia che tale mancanza di differenziazione non è stata esaminata dalla Corte Federale Svizzera.

Per gli stessi motivi per i quali ha rinvenuto una violazione dell'art. 14 in relazione all'art. 8 la Corte ha ritenuto ci sia stata una violazione anche del diritto a un ricorso effettivo, ai sensi dell'articolo 13 della Convenzione, vale a dire l'assenza di sufficienti garanzie istituzionali e procedurali in Svizzera.

Ha ritenuto invece inammissibile (perché manifestamente infondata) la doglianza in relazione all'art. 3 (evidenziando che l'atleta, per quanto riguarda il presente procedimento, si era rifiutata di sottoporsi ad una cura ormonale, e dunque non aveva subito alcun trattamento inumano e degradante), ed ha ritenuto assorbita la doglianza relativa all'art. 6.

### **3b) Art. 1 Prot. 12 Negovanović e altri contro Serbia (25 gennaio 2022 – judgment)**

Nel presente caso due giocatori di scacchi non vedenti, già vincitori di diverse medaglie nelle Olimpiadi di Scacchi per Non Vedenti, hanno lamentato il comportamento discriminatorio tenuto dalle autorità Serbe. Queste, diversamente da quanto fatto nei confronti di altri atleti disabili e nei confronti dei giocatori di scacchi vedenti, avrebbero negato ai ricorrenti taluni benefici economici e premi, così come un riconoscimento formale dei loro risultati attraverso un diploma onorario. I ricorrenti hanno dedotto che in conseguenza di ciò avrebbero sofferto un danno reputazionale. La Corte ha rinvenuto una violazione del divieto generale di discriminazione, evidenziando che, sebbene fosse legittimo per le autorità Serbe riservare i riconoscimenti ai risultati più alti raggiunti e alle competizioni più importanti, non vi fosse alcuna ragione oggettiva e ragionevole per il trattamento differenziato riservato ai ricorrenti rispetto a coloro che – nella stessa disciplina – avessero vinto competizioni internazionali ma fossero vedenti.

La Corte ha rilevato che nonostante l'ambito di applicabilità del Protocollo 12 art. 1 sia più esteso di quello dell'art. 14 (comunque invocato dai ricorrenti in combinato disposto con l'art. 8 – diritto al rispetto della vita privata e familiare- e con l'art. 1 Protocollo 1 – diritto al rispetto della proprietà) il

concetto di “discriminazione” a cui le due disposizioni fanno riferimento è lo stesso. Ha dunque richiamato la consolidata giurisprudenza sulla nozione di discriminazione, elaborata con riferimento all’art. 14 quanto alla necessità che la differenza di trattamento persegua uno scopo legittimo, sia ragionevole e dunque proporzionata a tale scopo. Ha infatti menzionato il principio in base al quale, nonostante uno Stato non abbia alcun obbligo ai sensi della Convenzione di istituire benefici previdenziali e assistenziali, qualora lo faccia deve anche fare in modo che l’attribuzione di tali benefici non sia discriminatoria (Stummer contro Austria, Grande Camera, n. 37452/02, del 7 luglio 2011, Fábíán contro Ungheria, Grande Camera, n. 78117/13 del 5 settembre 2017), evidenziando che nei casi in cui la diversità di trattamento riguardi la disabilità il margine di apprezzamento dello Stato è considerevolmente ridotto.

Occorre infine notare che le Corti interne serbe avevano respinto la domanda dei ricorrenti sulla base del fatto che la competizione nella quale essi avevano ottenuto le medaglie non era riportata nel “Decreto sul Riconoscimento dei Risultati negli Sport”, e che tale decreto non fosse stato mai impugnato dai ricorrenti dinanzi ai Tribunali amministrativi. Il Governo serbo ha dunque obiettato che i ricorrenti non avessero esaurito le vie di ricorso interne e che il ricorso fosse inammissibile. La Corte ha invece applicato il principio in base al quale, a fronte di più rimedi effettivi disponibili, è sufficiente che i ricorrenti ne abbiano esperito uno a loro scelta, ritenendo che nel caso di specie la scelta di ricorrere alla tutela antidiscriminatoria e le alle leggi interne che ne regolano i procedimenti in sede civile fosse sufficiente a soddisfare il requisito di ammissibilità previsto dall’art. 35 della Convenzione.

La Corte ha dunque condannato la Serbia a pagare ai ricorrenti un risarcimento per il danno morale subito pari ad euro 4.500 ciascuno, e a corrispondere loro i benefici economici (già maturati e futuri) pari a quelli che avrebbe ottenuto un giocatore di scacchi che avesse vinto le medesime medaglie nelle Olimpiadi di Scacchi per vedenti.