



COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE

Bruxelles, 17.07.1996

COM(96) 340 def.
96/0196 (PRT)

Proposta di
DIRETTIVA DEL CONSIGLIO
riguardante l'onere della prova nei casi di discriminazione basata sul sesso

(presentata dalla Commissione)

RELAZIONE ILLUSTRATIVA

I. INTRODUZIONE

1. Il 27 maggio 1988 la Commissione ha presentato una proposta di direttiva del Consiglio⁽¹⁾ riguardante l'onere della prova in materia di retribuzioni e di parità di trattamento fra uomini e donne, su cui il Comitato economico e sociale ed il Parlamento europeo hanno emesso il proprio parere rispettivamente il 27 ottobre 1988⁽²⁾ e il 15 dicembre 1988⁽³⁾.
2. La proposta è stata esaminata a più riprese, tra il 1988 ed il 1994, in sede di Consiglio e dal Consiglio, senza mai raggiungere l'unanimità richiesta dal fondamento giuridico - gli artt. 100 e 235- assunto a base del testo. Nella riunione del Consiglio in data 23 novembre 1993 si è conseguita un'intesa fra 11 degli allora 12 Stati membri su una proposta presentata dalle Presidenze greca e belga. In mancanza dell'unanimità prevista, la Commissione s'impegnò ad avviare l'iter indicato all'art. 3 dell'Accordo sulla politica sociale, allegato al Trattato dell'Unione europea.
3. Il 5 luglio 1995 la Commissione decideva pertanto l'apertura d'una consultazione delle parti sociali sulla base d'un testo in cui si faceva la cronistoria delle iniziative avviate e delle proposte avanzate dalla Commissione sulla problematica dell'onere della prova e si esponeva la giurisprudenza della Corte di giustizia in materia : al termine d'un periodo di sei settimane, prolungato ulteriormente alla scadenza, si ricevevano 20 risposte dalle 39 organizzazioni interpellate.
4. In tutte le risposte, riaffermata l'importanza essenziale di dare corretta applicazione alla legislazione comunitaria sulla parità di condizioni fra uomini e donne, si riconosce come ostacolo ad una piena attuazione del principio della parità la difficoltà - o addirittura, in certi casi, l'impossibilità-, con cui nella pratica si scontra il ricorrente, di provare l'esistenza d'una differenza presunta di trattamento sul lavoro, e nella maggior parte delle risposte si richiama la giurisprudenza consolidata della Corte di giustizia europea sull'argomento.
5. Dopo lo spoglio delle risposte, il 7 febbraio 1996 la Commissione ha deciso d'avviare la seconda consultazione delle parti sociali, contemplata all'art. 3, terzo capoverso, dell'Accordo di politica sociale, annunciando esplicitamente l'intenzione di presentare una bozza di direttiva sulla tematica, in cui avrebbe proposto, piuttosto che un rovesciamento, una correzione dell'onere della prova ed una definizione, desunta dalla giurisprudenza della Corte, della fattispecie di "discriminazione indiretta". Dalle 39 associazioni interpellate -le stesse della prima tornata-, al termine del periodo di sei settimane concesso per l'invio delle osservazioni e prorogato alla scadenza, sono pervenute 19 risposte.
6. Pur riconoscendo unanimemente, come nella prima tornata della consultazione, l'importanza di garantire una rigorosa applicazione del principio della parità, alcuni dei rispondenti (in particolare, le associazioni di categoria degli imprenditori)

(1) GU C 176 del 5 luglio 1988, p. 5

(2) GU C 337 del 31 dicembre 1988, p. 58

(3) GU C 12 del 16 gennaio 1989, p. 180

ritengono che il principio sia, allo stato attuale, pienamente tutelato dalla giurisprudenza della Corte, mentre altri (le federazioni sindacali) obiettano che questa giurisprudenza non è affatto uniformemente applicata, invocando quindi l'introduzione d'una legislazione coercitiva che, secondo talune riposte, dovrebbe prevedere, accanto alla definizione di discriminazione indiretta, l'inversione pura e semplice dell'onere della prova.

7. Ritenendo, sulla scorta delle risposte ricevute, che per garantire la corretta applicazione del principio contemplante la parità di trattamento s'imponga un'iniziativa comunitaria, la Commissione ha deciso di sottoporre una proposta di direttiva.

II LA SITUAZIONE

1. Considerazioni di carattere generale

8. La promozione della parità di condizioni fra uomini e donne rappresenta da un ventennio un principio ispiratore costante della politica comunitaria. Con riferimento all'art. 119 del Trattato di Roma, si è costituito gradualmente un solido corpus giuridico, il quale garantisce ai lavoratori dei due sessi il diritto ad una retribuzione uguale per lavoro uguale od a cui sia attribuito uguale valore⁽⁴⁾, la parità di trattamento in tutti gli aspetti del lavoro, compreso il lavoro autonomo⁽⁵⁾ e in vari settori della previdenza sociale⁽⁶⁾; in tale base giuridica rientra anche la direttiva sulla tutela delle lavoratrici in gravidanza ed in puerperio⁽⁷⁾, la quale pure contribuisce alla realizzazione concreta del principio dell'uguaglianza : tutte queste garanzie, recepite nella normativa nazionale, hanno apportato sensibili miglioramenti, sotto il profilo economico, professionale e sociale, alla vita degli uomini e delle donne in tutto il territorio della Comunità europea.
9. Nonostante la presenza d'una legislazione relativamente esauriente, si constata che nell'Unione europea permangono tuttavia ostacoli all'accesso alla piena parità⁽⁸⁾. Persistono di fatto situazioni di discriminazione basata sul sesso, da cui coloro che ne sono oggetto non sempre sanno come uscire e la cui permanenza si spiega colla concomitanza di più fattori : anzitutto, la scarsa conoscenza a livello dei singoli e anche di alcuni operatori della giustizia, del diritto comunitario sull'argomento; la difficoltà di comprendere concetti giuridici complessi, come quello della discriminazione indiretta; l'opinione diffusa che l'iter giudiziario sia una procedura complicata e dispendiosa, dove per di più è difficilissimo apportare la prova dell'avvenuta discriminazione od ottenere rimedio alle situazioni di discriminazione, data l'assenza di sanzioni veramente dissuasive ed efficaci.

(4) Direttiva 75/117/CEE del Consiglio : GU L 45 del 19 febbraio 1975, p. 19

(5) Direttive del Consiglio 76/207/CEE : GU L 39 del 14 febbraio 1976, p. 40 e 86/613/CEE : GU L 359 del 19 dicembre 1986, p. 56

(6) Direttive del Consiglio 79/7/CEE : GU L 6 del 10 gennaio 1979, p. 24 e 86/378/CEE : GU L 225 del 12 agosto 1986, p. 40

(7) Direttiva 92/85/CEE del Consiglio: GU L 348, p. 1

(8) *Access to Equality between Men and Women in the European Community*, Atti della Conferenza europea di Lovanio; 1992. *Sex Equality Litigation in the Member States of the European Community : A Comparative Study*; B. Fitzpatrick e al.; 1994. *The Utilisation of Sex Equality Litigation Procedures in the Member States of the European Community : A Comparative Study*; B. Fitzpatrick; 1996

10. Le difficoltà procedurali con cui si scontrano le vittime di discriminazioni e l'ignoranza dei propri diritti finiscono per vanificare in gran parte l'incisività potenziale delle garanzie fondamentali previste dalla legislazione comunitaria. Uno dei problemi più gravi sotto questo aspetto è quello della prova, che alle parti lese riesce difficile, ed a volte impossibile, addurre in circostanze normali, anche perché le informazioni ed i necessari mezzi di prova sono di norma detenuti dalla parte convenuta; un altro motivo di difficoltà è la comprensione e l'applicazione della nozione di discriminazione indiretta.
11. Il Quarto programma d'azione comunitaria a medio termine per l'uguaglianza delle condizioni di partenza fra uomini e donne (1996-2000)⁽⁹⁾ prevede, tra i propri obiettivi, migliori possibilità d'esercizio del diritto all'uguaglianza : a tale scopo, nella Comunicazione d'accompagnamento alla propria proposta⁽¹⁰⁾, la Commissione preconizzava il lancio di iniziative e campagne di sensibilizzazione ed informazione per diffondere la conoscenza della legislazione esistente e migliorarne l'applicazione, ricordando inoltre d'essersi impegnata a mettere in moto, sulla problematica dell'onere della prova, la procedura di cui all'art. 3 dell'Accordo sulla politica sociale, allegato al Trattato dell'Unione europea.
12. Considerato inoltre che, nella propria risoluzione del gennaio 1994⁽¹¹⁾ sul Libro bianco che espone la politica sociale comunitaria, il Parlamento europeo ha sollecitato dalla Commissione la presentazione d'una direttiva sull'argomento, si ritiene -visto anche il consenso raggiunto in seno al Consiglio- che sia venuto il momento di riprendere l'iniziativa.

2. Adeguamento dell'onere della prova

13. Della problematica legata all'onere della prova la Corte di giustizia delle Comunità europee s'è occupata a partire dal 1989. Nella causa *Danfoss*⁽¹²⁾ si è in particolare pronunciata sull'argomento in un caso di discriminazione indiretta in materia di retribuzione, in cui si doveva decidere se in un'impresa che applichi un metodo di remunerazione mancante di trasparenza al datore di lavoro incomba l'obbligo di provare che il proprio sistema salariale non è discriminatorio, quando una lavoratrice abbia accertato che la retribuzione media del personale femminile -con riferimento ad una quota relativamente elevata di dipendenti- è inferiore a quella dei colleghi maschi : al punto 13 della sentenza, la Corte nota che "quando si ha a che fare con un meccanismo di aumenti di retribuzione individuali caratterizzato da una mancanza totale di trasparenza, i lavoratori di sesso femminile possono dimostrare una disparità solo tra retribuzioni medie. Essi sarebbero privati di qualsiasi mezzo efficace per far rispettare il principio della parità delle retribuzioni dinanzi al giudice nazionale se il fatto di fornire tale prova non avesse la conseguenza di imporre al datore di lavoro l'onere di dimostrare che la sua prassi salariale non è in realtà discriminatoria" e aggiunge (al punto 14) che "l'intento di efficacia che sottostà alla direttiva [75/117/CEE,

(9) Decisione del Consiglio 95/593/CEE del 22 dicembre 1995 in merito a un programma d'azione comunitaria a medio termine per le pari opportunità fra le donne e gli uomini : : GU L 335 del 30 dicembre 1995, p. 37 .

(10) COM (95) 381 def.

(11) GU C 43 del 20 febbraio 1995, p. 63

(12) Causa C-109/88 : sentenza del 17 ottobre 1989; Raccolta della giurisprudenza della Corte; 1989, p. 3199

ed in particolare l'art. 6] deve portare ad interpretare quest'ultima nel senso che comporta adeguamenti alle regole nazionali relative all'onere della prova nelle situazioni specifiche in cui tali adeguamenti sono indispensabili all'attuazione effettiva del principio di parità". Sul fenomeno della mancanza di trasparenza la Corte, nella causa *Commissione delle Comunità europee contro Repubblica francese*⁽¹³⁾ ha espresso peraltro la sua profonda preoccupazione.

14. Il principio giurisdizionale di cui sopra è stato ulteriormente chiarito nella sentenza della causa *Enderby*⁽¹⁴⁾, che, discussa nel 1993, riguardava una fattispecie diversa, visto che in questo caso il sistema retributivo era riconosciuto trasparente. Al punto 18 la Corte ha statuito che "in caso di presunta discriminazione, spetta al datore di lavoro dimostrare l'esistenza di ragioni obiettive giustificanti la differenza di paga riscontrata : i lavoratori sarebbero infatti privati del mezzo di far rispettare, dinanzi alla giurisdizione nazionale, il principio della parità retributiva, se la presentazione di elementi di prova non avesse come effetto d'imporre all'imprenditore l'onere di provare che la differenza di remunerazione non è di fatto discriminatoria".
15. Questa impostazione giurisprudenziale è stata ribadita dalla Corte nella sentenza, pronunciata il 31 maggio 1995, nella *Causa Royal Copenhagen*⁽¹⁵⁾, in cui, al punto 24, si afferma testualmente : "risulta tuttavia dalla giurisprudenza di questa Corte (sentenza del 27 ottobre 1993, causa *Enderby*), che l'onere della prova, di norma gravante sul lavoratore che intenti causa contro il proprio datore di lavoro per ottenere la cessazione della discriminazione di cui si ritiene oggetto, può essere addossato alla controparte, quando ciò si dimostri necessario affinché i lavoratori vittime d'una presunta discriminazione non siano privati dei mezzi indispensabili per ottenere il rispetto del principio della parità retributiva".
16. Nell'interpretazione della Corte la modifica dell'onere della prova s'impone dunque ove sussista una presunta discriminazione, eventualmente legata alla mancanza di trasparenza del sistema retributivo applicato : ove la fattispecie ricorra, per dare concreta applicazione al principio della parità occorrerà invertire l'onere della prova trasferendolo sulla parte convenuta.
17. Il concetto d'adeguamento dell'onere della prova (inteso come deroga alla norma generale) non è sconosciuto nel diritto positivo degli Stati membri, di cui 7 (Austria, Finlandia, Francia, Germania, Italia, Spagna e Svezia), per i casi di discriminazione basata sul sesso, ammettono esplicitamente nel proprio ordinamento giuridico la possibilità di trasferire sulla controparte l'onere della prova, mentre gli altri 8 (Belgio, Danimarca, Gran Bretagna, Grecia, Irlanda, Lussemburgo, Olanda e Portogallo) hanno tutti nel proprio codice norme speciali che disciplinano l'onere della prova per i casi specifici della paga, del licenziamento e della maternità.

(13) Causa C-318/86 : sentenza del 30 giugno 1988; Raccolta, 1988, p. 3559

(14) Causa C-127/92 : sentenza del 27 ottobre 1993; Raccolta, 1993, parte I, p. 5535

(15) Causa C-400/93 : sentenza del 31 maggio 1995, non ancora pubblicata.

18. Lo stesso concetto giuridico non è assente nemmeno nel diritto comunitario, dove è applicato nella tutela dei consumatori, colla direttiva del 1985⁽¹⁶⁾, la quale afferma -salvo prova del contrario- la responsabilità del produttore per i prodotti difettosi.

3. Discriminazione indiretta

19. La discriminazione indiretta, che non è contemplata né all'art. 119 del Trattato né alla direttiva 75/117/CEE, è citata in tutte le direttive successive in tema di parità, facenti esplicitamente divieto della discriminazione sia diretta che indiretta basata sul sesso, mentre non ne esiste una definizione nel diritto derivato. Per la descrizione della fattispecie può valere la definizione figurante nelle conclusioni dell'Avvocato generale nella causa *Teuling*⁽¹⁷⁾, dove essa è caratterizzata come una discriminazione "che non si fonda formalmente sul sesso, ma dà luogo ad un 'risultato' pratico non diverso da quello cui mettono capo le disparità che al sesso fanno esplicito riferimento".
20. Il concetto -che la Corte applica anche nel settore della parità di retribuzione- è stato ulteriormente precisato in una numerosa serie di sentenze⁽¹⁸⁾, dove questa forma di discriminazione viene dichiarata illegittima.
21. La fattispecie della discriminazione indiretta ricorre quando sono riuniti gli elementi che si specificano di seguito :
- 21.1 Anzitutto, la discriminazione deve discendere dall'applicazione d'un criterio apparentemente neutro, che colpisce una quota più consistente di persone d'un sesso piuttosto che dell'altro: come esempi di criteri che possono portare a divergenze di trattamento si possono citare quelli facenti riferimento allo stato familiare, al lavoro a mezza giornata, alla mobilità ed anche all'anzianità di servizio; sul secondo aspetto, cioè sul fatto che l'applicazione d'un principio neutrale finisca per interessare una percentuale significativamente più elevata di soggetti dello stesso sesso la Corte ha statuito trattarsi d'una situazione di fatto su cui è chiamato a decidere il giudice di merito nazionale.
- 21.2 In secondo luogo, una volta accertata l'esistenza d'una divergenza di trattamento derivante dall'applicazione d'un criterio in sé neutro, il convenuto può addurre a propria difesa l'intenzione di tutelare, applicando il criterio in questione, un obiettivo rilevante, il quale -affinché la tesi difensiva sia plausibile- dovrà tuttavia essere in sé e per sé meritevole di tutela ed abbastanza importante da giustificare l'anteposizione al principio della parità di trattamento : come esempi

(16) Direttiva del Consiglio 85/374/CEE del 27 luglio 1985, relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri in materia di responsabilità per danno da prodotti difettosi : GU L 210 del 7 agosto 1985, p. 29

(17) Causa 30/85, Racc. 1987, p. 2497 : Conclusioni dell'Avvocato generale G. Federico Mancini

(18) Cause 96/80 *Jenkins*, Raccolta 1981, p. 911; 170/84 *Bilka*, Racc. 1986, p.1607; 237/85 *Rummler*, Racc. 1986, p.2101; 30/85 *Teuling*, Racc.1981, p. 911; 171/88 *Rinner-Khün*, Racc. 1989, p. 2743; 102/88 *Ruzius*, Racc. 1989, p. 4311; 109/88 *Danfoss*, Racc. 1989 p. 3199; C-33/89 *Kowalska*, Racc. 1990, parte I, p. 2591; C-184/89 *Nimz*, Racc. 1991, parte I, p. 2265; C-360/90 *Bötel*, Racc. 1992, parte I, p.3589; C-226/91 *Molenbroek*, Racc.1992, parte I, p. I-5943; C-328/91 *Thomas e a*, Racc. 1993, parte I, p. I-1247; C-343/92 *Roks e al.*, Racc. 1994, parte I, p. I-571; C-317/93 *Nolte*, Racc. 1994, parte I, p.I-4625; C-399/92, C-409/92, C-425/92, C-50/93 e C-78/93 *Helmig e al.*, Racc. 1994, parte I, p.5727; C-444/93 *Megner e Scheffel*; Rec. 1995, p.I-474; C-280/94 *Posthuma-van Damme e.a.*; C-547/93 *Lewark*; C-8/94 *Laperre*, non ancora pubblicate.

di obiettivi invocabili a giustificazione d'una deroga al principio dell'uguaglianza di trattamento si potrebbero menzionare uno stato di reale necessità dell'impresa; la volontà di garantire un livello sociale minimo di sussistenza a persone aventi coniuge o figli a carico (negli Stati dove si applica questa provvidenza), ovvero finalità rientranti nella politica sociale degli Stati membri.

- 21.3 In terzo luogo, i mezzi impiegati per il conseguimento dell'obiettivo voluto dovranno essere idonei e necessari : sebbene, in linea generale, la valutazione sull'idoneità dei mezzi, in base al presupposto che si tratta d'una questione di fatto, sia demandata dalla Corte all'apprezzamento del giudice di merito nazionale, in certi casi interessanti la politica sociale, la Corte ha tuttavia riconosciuto al legislatore nazionale la facoltà di consacrare, nell'ambito delle proprie competenze, l'idoneità, e quindi la necessità, di determinati mezzi in vista del raggiungimento d'un obiettivo legittimo, pronunciandosi in questi casi per l'insussistenza d'una discriminazione basata sul sesso.
- 21.4 Nel caso della discriminazione indiretta, infine, si verifica un adeguamento dell'onere della prova. In primo luogo deve essere dimostrata la sussistenza di un trattamento differente dovuto all'applicazione di criteri o provvedimenti apparentemente neutri; spetta successivamente alla convenuta provare che essa persegue un obiettivo importante con mezzi appropriati e necessari.
22. Una definizione esplicita della discriminazione indiretta si ritrova solo nella legislazione di Gran Bretagna, Irlanda ed Italia, mentre in sei altri paesi (Belgio, Danimarca, Finlandia, Grecia, Olanda e Svezia), pur mancando una definizione vera e propria della fattispecie, esiste comunque l'espreso divieto della discriminazione con riferimento a criteri come lo stato familiare, e nei paesi restanti (Austria, Francia, Germania, Lussemburgo, Portogallo e Spagna), sebbene nei testi legislativi non si faccia menzione *expressis verbis* della "discriminazione indiretta", questa rientra tuttavia nella proibizione generale d'ogni forma di discriminazione avente attinenza col sesso.

III RISPETTO DEL PRINCIPIO DELLA SUSSIDIARIETÀ

23. Se tuttora persistono situazioni di discriminazione di fatto, la causa va ricercata nella difficoltà, per non dire l'impossibilità, di provare un trattamento discriminatorio basato sul sesso : per quanto nel diritto comunitario ed in quelli nazionali il principio della parità di trattamento sia affermato con chiarezza, la sua applicazione pratica si scontra tuttavia con difficoltà concrete, soprattutto in materia di prova.
24. Il ricorso ad un provvedimento legislativo comunitario nel campo in oggetto è compatibile col principio della sussidiarietà, visto che negli Stati membri si è ben lontani dall'uniformità nell'applicazione della giurisprudenza elaborata dalla Corte di giustizia sull'onere della prova. L'intervento del legislatore comunitario è cioè richiesto per consentire un'applicazione coerente ed omogenea della giurisprudenza riguardante l'onere della prova e la fattispecie della discriminazione indiretta : più in particolare, esso è necessario, da un lato, per chiarire che la giurisprudenza della Corte in materia di onere della prova s'applica, oltre che alla parità di retribuzione, anche a tutti gli altri settori in cui vale il principio dell'uguaglianza di trattamento e, dall'altro, per agevolare il recepimento nel diritto nazionale del concetto -non sempre ben compreso- di discriminazione indiretta. Limitandosi a prescrivere requisiti minimi e lasciando agli Stati membri un'ampissima discrezionalità nella specificazione delle modalità con cui dare attuazione al criterio dell'adeguamento dell'onere della prova nelle cause vertenti sulla parità di trattamento, lo strumento che qui si propone rispetta peraltro anche il principio della proporzionalità. Va infine precisato che in seno al Consiglio sembra predominare un atteggiamento favorevole alla proposta, visto che nel novembre 1993 undici degli

Stati facenti allora parte della Comunità si sono pronunciati per l'emanazione d'una direttiva sull'argomento.

25. L'atto legislativo comunitario non avrà incidenze dirette sulla vita delle imprese, visto che, in primo luogo, esso non interessa l'organizzazione aziendale interna, ma comporta unicamente una riforma di procedura nelle vertenze giudiziarie, per adattarsi alla quale le imprese non avranno bisogno d'adottare alcuna predisposizione particolare e, in secondo luogo, non intende creare nuovi diritti : la direttiva, da una parte, si limita infatti a recepire i principi essenziali della giurisprudenza della Corte e, dall'altra, si propone solo una più puntuale applicazione della parità di trattamento, cioè d'un principio già stabilmente acquisito nella prassi comunitaria e costituente un punto fondamentale del diritto comunitario⁽¹⁹⁾. Il nuovo strumento non imporrà infine vincoli amministrativi, finanziari o giuridici che possano costituire ostacolo alla creazione ed alla crescita delle piccole e medie imprese.

IV COMMENTO ALL'ARTICOLATO

26. Il fondamento giuridico cui la direttiva si richiama è l'art. 2, secondo capoverso, dell'Accordo sulla politica sociale allegato al Trattato dell'Unione europea⁽²⁰⁾, il quale contempla espressamente la possibilità dell'iniziativa legislativa comunitaria per la parità di trattamento, specificando anche la forma di strumento legale utilizzabile, e cioè la direttiva del Consiglio. Il richiamo al testo dell'Accordo sulla politica sociale è stato deciso dopo che la proposta presentata dalla Commissione nel 1988 è rimasta bloccata in seno al Consiglio.
27. La proposta di direttiva si articola in tre Capi : disposizioni generali; disposizioni particolari sull'onere della prova, sulla definizione della discriminazione indiretta e sulla raccolta delle prove; disposizioni finali.

Capo I : Disposizioni generali

Questa parte definisce l'oggetto e delimita il campo d'applicazione della direttiva.

Articolo 1 : Scopo

L'articolo precisa lo scopo della direttiva e segue da vicino l'art. 6 della direttiva 76/207/CEE del Consiglio.

(19) Si veda, fra l'altro, la sentenza emessa dalla Corte di giustizia il 15 giugno 1978 nella causa C-149/77 *Defrenne III*; Racc. 1978, p.1365

(20) "Per conseguire gli obiettivi previsti all'articolo 1, la Comunità sostiene e completa l'azione degli Stati membri nei seguenti settori:
(.....)
- parità fra uomini e donne per quanto riguarda le loro opportunità sul mercato del lavoro ed il trattamento sul lavoro."

Articolo 2 : Definizioni

L'articolo, rifacendosi alle disposizioni comunitarie già in vigore, definisce il principio della parità di trattamento e recepisce il concetto di discriminazione indiretta, come questa è stata definita dalla Corte.

Articolo 3 : Ambito d'applicazione

La direttiva si applicherà al complesso delle disposizioni comunitarie in materia di parità e quindi ai procedimenti in tutti i settori, pubblico e privato, esclusi quelli penali.

Capo II : Disposizioni particolari

Il Capo II affronta tre questioni specifiche : l'onere della prova; le procedure applicabili per la raccolta delle prove e il concetto di discriminazione indiretta.

Articolo 4 : L'onere della prova

L'articolo recepisce la riforma dell'onere della prova introdotta dalla giurisprudenza della Corte : al cpv. 1, in particolare, la Commissione propone d'addossare l'onere della prova al convenuto, quando il ricorrente abbia potuto dimostrare, citando un fatto od una serie di fatti, l'applicazione d'un trattamento meno favorevole derivante da una presunta discriminazione (*Royal Copenhagen*, punto 24) : spetterà allora al convenuto provare che non sussiste violazione del principio della parità, giustificando la diversità di trattamento coll'esistenza di ragioni obiettive, non legate al sesso (causa *Enderby*, punto 19). Qualora sia stata accertata una presunzione di discriminazione, incomberà agli Stati membri imporre al convenuto l'obbligo di fornire la prova definitiva sulla legittimità della disparità di trattamento, accordando alla parte attrice il beneficio del dubbio nell'interpretazione esatta dei fatti.

È irrilevante, ai fini della decisione, l'intenzione soggettiva d'introdurre una discriminazione.

Al cpv. 2, nell'intento d'applicare il principio della sussidiarietà e in considerazione della natura della direttiva, la quale si limita a prescrivere requisiti minimi, si autorizzano gli Stati membri ad imporre un'inversione radicale dell'onere della prova, nel qual caso, una volta che l'attore della causa affermi d'esser stato oggetto d'un trattamento meno favorevole, l'onere della prova ricadrà sul ricorrente, che sarà tenuto a provare in via positiva ed obiettiva l'insussistenza di discriminazioni.

Articolo 5 : Procedure

L'articolo dispone che la parte la quale detiene le informazioni necessarie alla presentazione d'una causa od alla quale queste possano essere ragionevolmente richieste è tenuta a fornirle o a raccoglierle, a condizione che la raccolta non costituisca un onere eccessivo.

Articolo 6 : Discriminazione indiretta

L'articolo recepisce il concetto di discriminazione indiretta, come questa è stata definita dalla Corte.

Capo 3 : Disposizioni finali

Questa parte riporta per lo più disposizioni riprese dalle direttive comunitarie in materia di parità di condizioni, compresa l'informazione del pubblico direttamente interessato, e da quelle contenenti prescrizioni minime in materia sociale.

Proposta di
DIRETTIVA DEL CONSIGLIO
riguardante l'onere della prova nei casi di discriminazione basata sul sesso

IL CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA,

visto l'Accordo sulla politica sociale, facente parte del Protocollo (n. 14) sulla politica sociale, allegato al Trattato istitutivo della Comunità europea, ed in particolare l'articolo 2, paragrafo 2;

vista la proposta della Commissione⁽¹⁾;

visto il parere del Comitato economico e sociale⁽²⁾;

deliberando secondo la procedura di cui all'articolo 189 C⁽³⁾ del trattato CE in cooperazione con il Parlamento europeo;

considerando che, in base al Protocollo sulla politica sociale allegato al trattato, gli Stati membri ad eccezione del Regno Unito di Gran Bretagna e l'Irlanda del Nord (nel prosieguo: "gli Stati membri") desiderosi di dare attuazione alla Carta sociale del 1989, hanno concluso fra di loro un accordo sulla politica sociale;

considerando che nella Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori si riconosce l'importanza della lotta alla discriminazione in tutte le sue forme, in specie quelle basate sul sesso, il colore, la razza, le opinioni e le credenze; che in data 13 dicembre 1995 la Commissione ha approvato una Comunicazione⁽⁴⁾ sul razzismo, la xenofobia e l'antisemitismo,

considerando che nella Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori, al punto 16, riguardante la parità di trattamento fra uomini e donne, si afferma fra l'altro che "occorre intensificare ovunque sia necessario le azioni volte a garantire l'attuazione dell'uguaglianza tra uomini e donne, in particolare in materia di accesso al lavoro, di retribuzioni, di condizioni di lavoro, di protezione sociale, d'istruzione, di formazione professionale e di evoluzione delle carriere";

considerando che, nonostante l'esistenza d'un ampio consenso fra la maggioranza degli Stati membri, il Consiglio non è stato in grado di deliberare sulla proposta di direttiva del Consiglio⁽⁵⁾ avente ad oggetto l'onere della prova in materia di parità delle retribuzioni e di trattamento fra uomini e donne;

(1) GU C

(2) GU C

(3) Parere del Parlamento europeo in data : GU C; posizione comune del Consiglio in data : GU C

(4) COM (95) 653 def.

(5) GU C 176 del 5 luglio 1988, p. 5

considerando che, nella propria risoluzione del gennaio 1994⁽⁶⁾ riguardante il Libro bianco sulla politica sociale, il Parlamento europeo ha invitato la Commissione a presentare una proposta di direttiva in materia di onere della prova;

considerando che, in applicazione dell'articolo 3, paragrafo 2, dell'Accordo sulla politica sociale, la Commissione ha consultato le parti sociali a livello comunitario sul possibile orientamento di un'azione comunitaria sull'onere della prova nei casi di discriminazione basata sul sesso;

considerando che dopo questa consultazione, la Commissione, ritenendo opportuno di un'azione comunitaria, in applicazione dell'articolo 3, paragrafo 3, dell'Accordo ha consultato nuovamente sul contenuto della proposta le dette parti sociali, le quali le hanno comunicato il proprio parere;

considerando che al termine di questa seconda fase della consultazione le parti sociali non hanno comunicato alla Commissione di voler avviare il procedimento per la conclusione di un'intesa, ai sensi dall'articolo 4 dell'Accordo;

considerando che, a norma dell'articolo 1 dell'Accordo, la Comunità e gli Stati membri si propongono l'obiettivo di migliorare le condizioni di vita e di lavoro che, dando applicazione concreta al principio della parità di trattamento fra uomini e donne, si contribuisce alla realizzazione di tale obiettivo;

considerando che il principio della parità di trattamento è enunciato all'articolo 119 del Trattato e nella direttiva 75/117/CEE del Consiglio⁽⁷⁾ sulla parità di retribuzione tra i lavoratori dei due sessi ed inoltre nelle seguenti direttive: 76/207/CEE del Consiglio⁽⁸⁾, riguardante l'accesso al lavoro, alla formazione ed alla promozione professionale e le condizioni di lavoro; 86/613/CEE del Consiglio⁽⁹⁾, riguardante i lavoratori autonomi, compresi quelli agricoli, e la tutela della maternità; 79/7/CEE del Consiglio⁽¹⁰⁾ sulla sicurezza sociale e 86/378/CEE del Consiglio⁽¹¹⁾ sui regimi professionali della previdenza sociale;

considerando che la direttiva 92/85/CEE del Consiglio⁽¹²⁾ recante norme a tutela della sicurezza e della salute delle lavoratrici in gravidanza, puerperio od allattamento contribuisce anch'essa all'attuazione concreta dell'uguaglianza fra uomini e donne; che tale direttiva non deve pregiudicare le direttive sopra citate in materia di parità di trattamento; che le lavoratrici facenti oggetto di tale direttiva devono quindi beneficiare, delle stesse condizioni, delle regole sull'onere della prova;

considerando che l'effettiva applicazione del principio di parità di trattamento presuppone l'adozione di provvedimenti complementari in merito alle procedure da seguire e alle prove da fornire dinanzi ai giudici nazionali o ad altri organi competenti;

(6) GU C 43 del 20 febbraio 1995, p. 63

(7) GU L 45 del 19 febbraio 1975, p. 19

(8) GU L 39 del 14 febbraio 1976, p. 40

(9) GU L 359 del 19 dicembre 1986, p. 56

(10) GU L 6 del 10 gennaio 1979, p. 24

(11) GU L 225 del 12 agosto 1986, p. 40

(12) GU L 348 del 28 novembre 1992, p. 1

considerando che la parte attrice in giudizio verrebbe di fatto privata di mezzi efficaci per ottenere il riconoscimento del principio di parità dinanzi ai giudici nazionali se, il fatto di fornire la prova di una discriminazione appartenente, non avesse l'effetto di imporre alla parte convenuta, l'onere di dimostrare che la prassi da essa seguita non costituisce in realtà una discriminazione;

considerando che la Corte di giustizia ha pertanto riconosciuto l'esigenza di modificare l'onere della prova quando esista una discriminazione apparente e che, ove tale situazione si verifichi, l'applicazione efficace del principio di parità presuppone l'imposizione addossare dell'onere della prova alla parte convenuta⁽¹³⁾;

considerando che la prova della discriminazione è tanto più difficile da fornire quando si tratti di discriminazione indiretta; che è quindi necessario precisare la definizione di tale forma di discriminazione;

considerando che, in base di principi di sussidiarietà e di proporzionalità enunciati all'articolo 3 B del trattato CE, l'obiettivo d'una adeguata modificazione delle regole sull'onere della prova non è sufficientemente realizzato a livello degli Stati membri e che esso va pertanto conseguito a livello comunitario; che la direttiva si limita al minimo indispensabile e non va al di là di quanto è necessario a tale scopo;

HA APPROVATO LA SEGUENTE DIRETTIVA :

CAPO I

Disposizioni generali

Articolo 1

Scopo

La presente direttiva mira a garantire che sia accresciuta l'efficacia dei provvedimenti adottati dagli Stati membri in applicazione del principio della parità di trattamento che sono intesi a consentire a chiunque si ritenga lesa dalla inosservanza nei suoi confronti della parità di trattamento d'ottenere il riconoscimento dei propri diritti per via giudiziaria, eventualmente dopo l'adozione di altri organi competenti.

Articolo 2

Definizioni

1. Ai fini della presente direttiva, per principio di parità di trattamento s'intende l'assenza di discriminazioni di qualsiasi tipo basate, direttamente od indirettamente, sul sesso, in particolare con riferimento allo stato matrimoniale o familiare.

(13) Causa C-109/88 *Danfoss* : sentenza del 17 ottobre 1989, Raccolta 1989, p.3199 (punto 16); causa C-318/86 *Commissione delle Comunità europee contro Repubblica francese* : sentenza del 30 giugno 1988, Racc. 1988, p.3559 (punto 27); causa C-127/92 *Enderby* : sentenza del 27 ottobre 1993, Racc. 1993, parte I, p.5535 (punti 13 e 14) e causa C-400/93 *Royal Copenhagen* : sentenza del 31 maggio 1995, Racc. 1995, parte I, p.1275 (punto 24).

2. Ai fini del principio di parità di trattamento di cui al paragrafo 1, sussiste discriminazione indiretta quando una disposizione, un criterio od una prassi apparentemente neutri colpiscono una quota significativamente più elevata d'individui d'uno dei due sessi, con particolare riguardo allo stato matrimoniale o familiare, a meno che lo scopo perseguito coll'applicazione della disposizione, del criterio o della prassi sia obiettivamente giustificato ed i mezzi impiegati per il suo conseguimento siano appropriati e necessari.

Articolo 3

Ambito d'applicazione

1. La presente direttiva si applica :
 - a) alle situazioni disciplinate dall'articolo 119 del trattato CE e delle direttive 75/117/CEE, 76/207/CEE, 79/7/CEE, 86/378/CEE, 86/613/CEE e 92/85/CEE;
 - b) alle situazioni disciplinate da qualsiasi norma comunitaria che in materia di parità di trattamento sia adottata in futuro e che non ne escluda esplicitamente l'applicazione;
 - c) a qualsiasi procedura civile od amministrativa che preveda norma giuridica di diritto nazionale in applicazione delle disposizioni di cui alle lettere a) e b).
2. Salvo diversa disposizione degli Stati membri, la direttiva non si applica ai procedimenti penali.

CAPO II

Disposizioni particolari

Articolo 4

Onere della prova

1. Nell'ambito dei sistemi giudiziari nazionali, gli Stati membri adottano i provvedimenti necessari, affinché :
 - a) spetti alla parte convenuta provare l'insussistenza della violazione del principio della parità di trattamento ove chi si ritiene lesa dalla mancata osservanza nei propri confronti di tale principio abbia presentato al giudice, ovvero, ad un altro organo competente, elementi di fatto che consentano di presumere l'esistenza d'una discriminazione basata sul sesso. Qualsiasi dubbio residuale grava alla parte attrice.
 - b) spetti alla parte convenuta provare, qualora essa applichi un sistema o adotti una decisione non trasparente, che l'apparenza di discriminazione è dovuta a fattori oggettivi altresì da qualsiasi discriminazione basata sul sesso;
 - c) la parte attrice non sia tenuta a provare l'esistenza d'una colpa della parte convenuta per dimostrare che v'è stata violazione del divieto di discriminazione basata sul sesso.

2. La presente direttiva non impedisce agli Stati membri d'introdurre un regime probatorio più favorevole alla parte attrice.

Articolo 5

Procedure

Gli Stati membri introducono nel proprio ordinamento giuridico interno i provvedimenti necessari affinché :

- a) i giudici e gli altri organi competenti possano disporre ogni utile provvedimento per garantire l'istruzione efficace delle denunce di discriminazione;
- b) le parti interessate possano ottenere tutte le informazioni rilevanti che siano o possono presumersi, in possesso della controparte e di cui esse hanno bisogno per ottenere il riconoscimento del proprio diritto. La controparte è tenuta a fornire solo le informazioni che non rechino nocumento ai suoi interessi per ragioni estranee alla controversia.

CAPO III

Disposizioni finali

Articolo 6

Informazione

Gli Stati membri provvedono a che i provvedimenti adottati in applicazione della presente direttiva e le disposizioni già in vigore siano portati, a conoscenza degli interessati con qualsiasi mezzo idoneo e in particolare mediante l'informazione sui luoghi di lavoro.

Articolo 7

Salvaguardia del livello di tutela

L'attuazione delle disposizioni contenute nella presente direttiva non può in nessun caso giustificare una riduzione nel livello generale di tutela dei lavoratori nel settore rientrante nel suo campo d'applicazione e non pregiudica la facoltà degli Stati membri di introdurre in base all'evolversi della situazione, disposizioni legislative, regolamentari e contrattuali diverse da quelle in vigore al momento della sua ratificazione, purché siano rispettati i requisiti minimi in essa stabiliti.

Articolo 8

Attuazione

Gli Stati membri adottano entro il 1° gennaio 2001 le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative per conformarsi alla presente direttiva. Essi ne informano immediatamente la Commissione.

Quando gli Stati membri adottano tali disposizioni, queste contengono un riferimento alla presente direttiva o sono corredate da un siffatto riferimento all'atto della pubblicazione ufficiale. Le modalità del riferimento sono decise dagli Stati membri.

Articolo 9

Destinatari

Gli Stati membri sono destinatari della presente direttiva.

Fatto a Bruxelles,

Per il Consiglio

Il Presidente

ISSN 0254-1505

COM(96) 340 def.

DOCUMENTI

IT

06 05 04

N. di catalogo : CB-CO-96-390-IT-C

ISBN 92-78-07459-4

Ufficio delle pubblicazioni ufficiali delle Comunità europee

L-2985 Lussemburgo

17