

SENTENZA DELLA CORTE
21 maggio 1985 *

Nella causa 248/83,

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dal suo consigliere giuridico, sig. Manfred Beschel, in qualità di agente, assistito dal prof. Jürgen Schwarze, dell'università di Amburgo, e con domicilio eletto in Lussemburgo presso il sig. Georges Kremlis, membro del suo servizio giuridico, edificio Jean Monnet, Kirchberg,

ricorrente,

contro

Repubblica federale di Germania, rappresentata dal sig. Martin Seidel, Ministerialrat im Bundesministerium für Wirtschaft (consigliere presso il ministero dell'economia), in qualità di agente, assistito dall'avv. Joachim Sedemund, del foro di Colonia, e con domicilio eletto in Lussemburgo presso la sede della sua Ambasciata,

convenuta,

causa avente ad oggetto la domanda diretta a far dichiarare che la Repubblica federale di Germania è venuta meno agli obblighi imposti dal trattato CEE non avendo provveduto all'integrale trasposizione in diritto interno della direttiva del Consiglio 9 febbraio 1976, n. 76/207, relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento tra gli uomini e le donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionali e le condizioni di lavoro, e della direttiva del Consiglio 10 febbraio 1975, n. 75/117, riguardante il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative all'applicazione del principio della parità delle retribuzioni tra i lavoratori di sesso maschile e quelli di sesso femminile,

LA CORTE

composta dai signori Mackenzie Stuart, presidente, G. Bosco, O. Due e C. Kakouris, presidenti di sezione, P. Pescatore, T. Koopmans, U. Everling, K. Bahlmann e Y. Galmot, giudici,

avvocato generale: G. F. Mancini

cancelliere: P. Heim

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 26 febbraio 1985,

ha pronunciato la seguente

* Lingua processuale: il tedesco.

SENTENZA

(Parte «In fatto» non riprodotta)

In diritto

1 Con atto introduttivo depositato nella cancelleria della Corte il 9 novembre 1983, la Commissione delle Comunità europee ha proposto, ai sensi dell'art. 169 del trattato CEE, un ricorso inteso a far dichiarare che la Repubblica federale di Germania è venuta meno agli obblighi imposti dal trattato CEE non avendo provveduto all'integrale recepimento nel diritto nazionale della direttiva del Consiglio 9 febbraio 1976, n. 76/207, relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento fra gli uomini e le donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionali e le condizioni di lavoro (GU L 39, pag. 40), e della direttiva del Consiglio 10 febbraio 1975, n. 75/117, riguardante il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative all'applicazione del principio della parità delle retribuzioni tra i lavoratori di sesso maschile e quelli di sesso femminile (GU L 45, pag. 19).

Sull'oggetto e sull'ambito normativo del ricorso

2 Risulta dal fascicolo e, in particolare, dalla lettera di diffida 15 gennaio 1982 e dal parere motivato 29 ottobre 1982, che la Commissione ha avviato il procedimento di cui all'art. 169 in seguito all'entrata in vigore, nella Repubblica federale di Germania, della legge 13 agosto 1980 sulla parità di trattamento fra uomini e donne sul lavoro (Arbeits-rechtliches EG-Anpassungsgesetz, BGBl. 1980, I, pag. 1308). Detta legge mira, in particolare, ad inserire nuovi articoli nel codice civile tedesco, e precisamente nel libro 2, titolo 6, riguardante i contratti di lavoro. L'art. 611 bis vieta al datore di lavoro di pregiudicare un lavoratore a causa del suo sesso all'atto della stipulazione del contratto di lavoro, dell'avanzamento professionale o del licenziamento. Tuttavia, a tenore dello stesso articolo, un trattamento differenziato è lecito nel caso in cui il sesso costituisca presupposto indispensabile di un'attività lavorativa. L'art. 611 ter dispone che il datore di lavoro non deve pubblicare offerte di lavoro riservate solo a uomini o a donne, a meno che il sesso costituisca presupposto indispensabile dell'attività di cui trattasi. L'art. 612 è stato completato da un nuovo paragrafo, a termini del quale in nessun contratto di lavoro può essere convenuta una retribuzione inferiore a quella percepita da un lavoratore di sesso diverso che svolga lo stesso lavoro o un lavoro equivalente.

- 3 Risulta dagli atti del procedimento che la Commissione fa carico in sostanza alla Repubblica federale di Germania di aver limitato i provvedimenti adottati per l'attuazione delle direttive citate ai rapporti di lavoro disciplinati dal diritto privato e, inoltre, di non aver dato sufficiente efficacia giuridica ad una determinata disposizione della legge citata.
- 4 In tale contesto la Commissione ha formulato, nei confronti della Repubblica federale di Germania, cinque addebiti che si possono riassumere come segue:
- 1) non aver debitamente recepito nel diritto interno la direttiva n. 76/207 per quanto concerne i rapporti di lavoro nel settore pubblico;
 - 2) non aver debitamente recepito nel diritto interno la direttiva n. 76/207 per quanto concerne lo statuto delle professioni indipendenti;
 - 3) non aver debitamente definito la sfera d'applicazione delle deroghe di cui all'art. 2, n. 2, della direttiva n. 76/207;
 - 4) non essersi pienamente conformata alla direttiva n. 76/207 nello stabilire le disposizioni relative alle offerte di lavoro, di cui all'art. 611 ter del codice civile;
 - 5) non aver debitamente recepito nel diritto interno la direttiva n. 75/117 per quanto concerne le retribuzioni nel settore pubblico.

Si deve notare che una sesta censura, relativa al permesso di maternità istituito dall'art. 8 ter della legge tedesca sulla tutela sociale della madre (Mutterschutzgesetz), è stata ritirata dalla Commissione in seguito alla sentenza della Corte 12 luglio 1984 (causa 184/83, Hofmann / Barmer Ersatzkasse, Racc. 1984, pag. 3047).

- 5 Per determinare in modo più preciso la natura degli obblighi il cui inadempimento è addebitato alla Repubblica federale di Germania, è opportuno ricordare l'oggetto e il sistema generale delle due direttive in base alle quali la Commissione ha presentato il ricorso, nella misura in cui le loro disposizioni hanno attinenza alla causa.
- 6 La direttiva n. 75/117 definisce, nell'art. 1, la portata del « principio della parità delle retribuzioni », precisando che detto principio implica, per lo stesso lavoro o per un lavoro al quale è attribuito un valore uguale, l'eliminazione di qualsiasi discriminazione in ragione del sesso in tutti gli elementi e le condizioni delle retri-

buzioni. L'art. 2 impone agli Stati membri l'obbligo d'introdurre, nei rispettivi ordinamenti giuridici interni, « le misure necessarie per permettere a tutti i lavoratori che si ritengono lesi dalla mancata applicazione del principio della parità delle retribuzioni di far valere i propri diritti per via giudiziaria ». Detta disposizione è rafforzata dall'art. 6, a tenore del quale, conformemente alle loro situazioni nazionali ed ai loro sistemi giuridici, gli Stati membri adottano i provvedimenti necessari per garantire l'applicazione del principio della parità delle retribuzioni.

- 7 La direttiva n. 76/207 ha la stessa struttura della direttiva sopra citata. L'art. 1, in combinato disposto col n. 1 dell'art. 2, definisce la portata del principio della parità di trattamento fra uomini e donne nel senso che detto principio implica « l'assenza di qualsiasi discriminazione fondata sul sesso, direttamente o indirettamente » per quanto riguarda l'accesso al lavoro e le condizioni di lavoro. A tenore dell'art. 2, n. 2, la direttiva non pregiudica la facoltà degli Stati membri di escludere dalla sua sfera di applicazione le attività professionali per le quali, « in considerazione della loro natura o delle condizioni per il loro esercizio, il sesso rappresenti una condizione determinante ». A norma del n. 3 dello stesso articolo, la direttiva non pregiudica le disposizioni relative alla tutela della donna, in particolare per quanto riguarda la gravidanza e la maternità. Si deve rilevare che la portata di quest'ultima disposizione è stata precisata, sotto taluni profili, dalla predetta sentenza 12 luglio 1984.
- 8 Ai fini dell'attuazione del principio della parità di trattamento, la direttiva impone agli Stati membri due ordini di obblighi. Gli artt. 3, 4 e 5 impongono agli Stati membri di sopprimere qualsiasi forma di discriminazione tanto nelle leggi nazionali quanto nelle prassi amministrative e di adottare le norme necessarie per garantire il rispetto del principio della parità di trattamento nei contratti collettivi o nei contratti individuali di lavoro, nonché negli statuti delle professioni indipendenti.
- 9 L'art. 6 fa obbligo agli Stati membri di adottare i provvedimenti necessari per permettere a tutti coloro che si ritengono lesi dalla mancata applicazione nei loro confronti del principio della parità di trattamento, di far valere i propri diritti per via giudiziaria.
- 10 Occorre ricordare che, nella sentenza 10 aprile 1984 (causa 14/83, von Colson e Kaman, Racc. 1984, pag. 1891), la Corte, interpretando la direttiva n. 76/207, ha

sottolineato in proposito che « la parità effettiva di possibilità non può essere ottenuta senza un sistema adeguato di sanzioni. Questa conseguenza deriva non solo dallo scopo stesso della direttiva, ma più precisamente dall'art. 6 il quale, attribuendo un'azione giurisdizionale ai candidati che siano stati discriminati, attribuisce loro dei diritti che possono essere fatti valere dinanzi al giudice. L'attuazione completa della direttiva, benchè non imponga ... una forma determinata di sanzione in caso di trasgressione del divieto di discriminazione, implica cionondimeno che la sanzione stessa sia tale da garantire la tutela giurisdizionale effettiva ed efficace ».

- 11 Le cinque censure formulate dalla Commissione devono essere esaminate alla luce delle considerazioni che precedono.

Sulla censura relativa all'omissione di applicare il principio della parità di trattamento nel settore del pubblico impiego

- 12 Risulta dal fascicolo che la Repubblica federale di Germania aveva contestato inizialmente l'applicazione della direttiva n. 76/207 al pubblico impiego (öffentlicher Dienst). Di conseguenza, la Commissione ha affrontato tale questione in via preliminare nel ricorso. A suo parere, la direttiva n. 76/207 ha portata generale, come si afferma in particolare nell'art. 3, n. 1, che riguarda l'accesso « agli impieghi o posti di lavoro, qualunque sia il settore o il ramo di attività ». Poiché, quindi, i rapporti di lavoro nel pubblico impiego rientrerebbero nella sfera d'applicazione della direttiva, la Repubblica federale di Germania avrebbe omesso di adottare le disposizioni legislative necessarie per garantire l'applicazione del principio della parità di trattamento in questo settore. La Commissione ammette che lo stesso principio è enunciato nella Legge fondamentale tedesca, ma sostiene che dette disposizioni necessitano di concretizzazione e di attuazione, nell'ambito della normativa ordinaria, per essere praticamente operanti. Solo tale normativa avrebbe potuto creare le condizioni « di chiarezza e di certezza delle situazioni giuridiche », necessarie per la corretta attuazione delle direttive, come la Corte ha affermato nella sentenza 6 maggio 1980 (causa 102/79, Commissione / Belgio, Racc. pag. 1473, punto 11 della motivazione). Inoltre, la Commissione rileva che le menzionate disposizioni costituzionali garantiscono la parità di accesso e di trattamento, nel pubblico impiego, agli uomini e alle donne solo con la riserva della « idoneità » dei candidati, il che permetterebbe di stabilire ugualmente condizioni

relative al sesso. La stessa osservazione varrebbe per la normativa ordinaria sul pubblico impiego. Anche per il pubblico impiego sarebbe stato necessario adottare disposizioni analoghe a quelle contenute nella legge 13 agosto 1980.

- 13 Nel controricorso, la Repubblica federale di Germania ricorda la sua riserva per quanto attiene all'applicazione della direttiva n. 76/207 al pubblico impiego. Tuttavia, dalle sue deduzioni successive, nella controreplica e all'udienza, emerge che detta riserva non è stata in definitiva mantenuta. Quanto al merito del problema, la Repubblica federale di Germania sostiene che tanto la Legge fondamentale quanto la normativa sul pubblico impiego garantiscono espressamente la parità di accesso e di trattamento degli uomini e delle donne nel settore del pubblico impiego. Così, a tenore dell'art. 3, nn. 2 e 3, della Legge fondamentale,

« (2) Gli uomini e le donne hanno gli stessi diritti.

(3) Nessuno dev'essere né svantaggiato né favorito a causa del suo sesso ... ».

Per quanto attiene al pubblico impiego, l'art. 33, n. 2, della Legge fondamentale recita, in particolare:

« (2) Tutti i tedeschi hanno uguale accesso al pubblico impiego secondo le loro attitudini, le loro capacità e le loro qualificazioni professionali ».

A norma dell'art. 1, n. 3, della Legge fondamentale,

« (3) I diritti fondamentali qui di seguito definiti vincolano il potere legislativo, il potere esecutivo e il potere giudiziario in quanto diritto direttamente efficace ».

- 14 Inoltre, a termini dell'art. 7 della « Beamtenrechtsrahmengesetz » (legge quadro sul pubblico impiego) 1° luglio 1957 (BGBl. I, pag. 667, nella versione del 3 gennaio 1977, BGBl. I, pag. 21),

« le nomine devono essere effettuate in base alle attitudini, alla qualificazione ed alle capacità professionali, senza riguardo al sesso ... ».

L'art. 8 della « Bundesbeamtenengesetz » (legge federale relativa ai pubblici dipendenti) 14 luglio 1953 (BGBl. I, pag. 551, nella versione del 3 gennaio 1977, BGBl. I, pag. 1) recita come segue:

« I candidati sono nominati in seguito a concorso. La loro selezione deve avvenire secondo le attitudini, la qualificazione e la capacità professionali, senza riguardo al sesso ... ».

- 15 Tutte queste disposizioni definirebbero i diritti attribuiti direttamente ai singoli e, per il caso di violazione degli stessi, contemplerebbero gravami esperibili dinanzi ai giudici amministrativi e, eventualmente, dinanzi alla Corte costituzionale. L'emanazione di altre disposizioni legislative, in base alla direttiva n. 76/207, sarebbe pertanto apparsa superflua, tanto più che dette disposizioni sarebbero servite soltanto a riaffermare i principi già sanciti dalla Costituzione e dalla normativa sul pubblico impiego. Sotto questo profilo, la situazione dei rapporti di lavoro nel settore pubblico sarebbe diversa da quella dei rapporti di lavoro disciplinati dal diritto privato, poiché, per quanto riguarda questi ultimi, vi sarebbe stata incertezza sul se le disposizioni costituzionali relative alla parità di trattamento tra uomini e donne possano creare direttamente diritti nell'ambito di rapporti di natura privatistica (« Drittwirkung »). Per eliminare tale incertezza, le autorità competenti avrebbero ritenuto necessario adottare i provvedimenti oggetto della legge 13 agosto 1980.
- 16 Con riguardo all'eccezione sollevata inizialmente dalla Repubblica federale di Germania, occorre sottolineare che la direttiva n. 76/207 — come peraltro la direttiva n. 75/117 — si applica ai rapporti di lavoro nel settore pubblico. Dette direttive, al pari dell'art. 119 del trattato CEE, hanno una portata generale, inerente alla natura stessa del principio da esse definito; non è lecito, infatti, stabilire nuove discriminazioni escludendo talune categorie dall'applicazione delle disposizioni intese a garantire la parità di trattamento tra uomini e donne in tutto il settore del lavoro.
- 17 Quanto al merito, si deve constatare, in primo luogo, che la Commissione non ha provato, e nemmeno ha cercato di provare, l'esistenza di discriminazioni in base al sesso, di diritto o di fatto, nel pubblico impiego della Repubblica federale di Germania. La Commissione ha esaminato il problema esclusivamente sul piano dei principi, sollevando la questione del se le disposizioni costituzionali e legislative cui si richiama la Repubblica federale di Germania costituiscano una garanzia adeguata contro eventuali discriminazioni e del se, in base alla direttiva n. 76/207, sarebbero state necessarie ulteriori disposizioni legislative.

- 18 A questo proposito si deve rilevare che l'espressa dichiarazione, nella Legge fondamentale, della parità di diritti tra gli uomini e le donne, così come l'espressa esclusione di qualsiasi discriminazione in base al sesso e l'affermazione della parità di accesso di tutti i cittadini tedeschi ai posti del pubblico impiego, in termini tali da conferire a queste disposizioni efficacia diretta, combinate con l'esistenza di un sistema di rimedi giurisdizionali, compresa la possibilità del ricorso dinanzi alla Corte costituzionale, costituiscono un'adeguata garanzia per l'attuazione, nel settore della pubblica amministrazione, del principio della parità di trattamento sancito dalla direttiva n. 76/207. Le stesse garanzie sono offerte dalla normativa ordinaria sul pubblico impiego, la quale prescrive espressamente che l'ammissione ai posti nel pubblico impiego si effettui in base a criteri obiettivi, senza distinzione di sesso.
- 19 Da quanto precede emerge che lo scopo perseguito dalla direttiva n. 76/207 era già raggiunto nella Repubblica federale di Germania, per quanto attiene ai posti nel pubblico impiego, al momento dell'entrata in vigore della direttiva, e quindi per attuare quest'ultima non occorre nuove disposizioni legislative.
- 20 La Commissione rileva, però, che tanto l'art. 33, n. 2, della Legge fondamentale quanto le leggi relative ai posti nel settore pubblico subordinano l'accesso a detti posti all'« idoneità » dei candidati, il che consentirebbe la reintroduzione delle discriminazioni basate sul sesso. Il governo della Repubblica federale di Germania ribatte che il riferimento all'idoneità costituisce un criterio obiettivo di selezione e che il divieto di discriminazioni basate sul sesso vale anche per l'applicazione di questo criterio.
- 21 A questo proposito si deve rilevare, in primo luogo, che il criterio dell'idoneità al pubblico impiego, come è usato nella Legge fondamentale e nella normativa ordinaria della Repubblica federale di Germania, si riferisce ad una grande varietà di criteri di valutazione, tenuto conto della molteplicità delle funzioni svolte dalla pubblica amministrazione, estranei alla questione del sesso. Non si può pertanto criticare, in linea di principio, l'uso di detta nozione nella Legge fondamentale e nella normativa ordinaria tedesche.
- 22 La questione da risolvere riguarda pertanto esclusivamente il se il criterio dell'idoneità, che costituisce di per sé un criterio obiettivo, sia stato applicato in pratica in

modo tale da determinare nel pubblico impiego nomine basate su discriminazioni in ragione del sesso. Toccava alla Commissione dimostrare che tale prassi è stata seguita nell'amministrazione tedesca; tuttavia, essa non ha dimostrato che ciò si sia verificato.

- 23 Da tutte le considerazioni che precedono risulta che la prima censura dev'essere disattesa.

Sulla censura relativa all'omessa applicazione del principio della parità di trattamento allo statuto delle professioni indipendenti

- 24 Per ragioni analoghe a quelle da essa esposte in merito ai posti nel settore pubblico, la Commissione sostiene che la Repubblica federale di Germania avrebbe dovuto adottare, nell'interesse della certezza e della chiarezza delle situazioni giuridiche, disposizioni legislative al fine di garantire l'applicazione del principio della parità di trattamento stabilito dalla direttiva n. 76/207 riguardo all'accesso alle professioni indipendenti, tanto più che gli statuti di tali professioni sono espressamente oggetto degli artt. 3, 4 e 5 della direttiva. Secondo la Commissione, con l'applicazione delle sole disposizioni della Legge fondamentale non si crea una certezza giuridica sufficiente nel settore delle attività di cui trattasi. Sarebbe pertanto incomprensibile che la normativa adottata per l'attuazione della direttiva sia stata limitata ai rapporti di lavoro subordinato, senza essere estesa alle attività indipendenti. Come esempio di discriminazione nel settore delle attività considerate, la Commissione menziona l'ostetricia, l'accesso alla quale non sarebbe stato ancora garantito pienamente alle persone di sesso maschile.

- 25 La Repubblica federale di Germania respinge l'addebito sostenendo che le pertinenti disposizioni della Legge fondamentale costituiscono un'adeguata garanzia contro le discriminazioni basate sul sesso anche nel settore delle professioni indipendenti. Oltre alle disposizioni generali già citate, relative alla parità giuridica degli uomini e delle donne e all'eliminazione delle discriminazioni basate sul sesso, il governo tedesco ricorda l'art. 12, n. 1, della Legge fondamentale, che recita:

« Tutti i tedeschi hanno il diritto di scegliere liberamente la loro professione, il loro luogo di lavoro e il luogo della loro formazione ».

- 26 Secondo il governo tedesco, le disposizioni costituzionali pertinenti sono direttamente efficaci nella materia di cui trattasi, tenuto conto del fatto che, qualora

l'accesso ad una professione dipendente costituisca oggetto di un procedimento d'ammissione, detta ammissione ha la natura di atto amministrativo adottato da un ente di diritto pubblico. Ne conseguirebbe che il principio stabilito dall'art. 1, n. 3, della Legge fondamentale si estende senza eccezione agli statuti delle varie professioni indipendenti, conformemente alla direttiva. Dall'esame di ciascuno degli statuti delle varie professioni interessate risulterebbe che non esistono nella Repubblica federale di Germania disposizioni contrastanti con quanto prescritto dalla direttiva. Con riserva del possesso dei necessari requisiti professionali, l'ammissione a tutte le professioni indipendenti sarebbe pertanto aperta alle persone dell'uno e dell'altro sesso.

27 Per quanto riguarda, in particolare, l'ostetricia, il governo tedesco fa presente che l'accesso alla relativa preparazione è stato aperto agli uomini dal 1° gennaio 1983 con la normativa sulla preparazione professionale delle ostetriche (Ausbildungs- und Prüfungsordnung für Hebammen, 3 settembre 1981, BGBl. I, pag. 923). Di conseguenza, sarebbe in corso la revisione della legge 21 dicembre 1938 relativa all'esercizio dell'ostetricia (Hebammengesetz, BGBl. I, pag. 1893). Quest'azione delle autorità della Repubblica federale di Germania corrisponderebbe pienamente a quanto la Corte di giustizia avrebbe riconosciuto compatibile con la direttiva nella sentenza 8 novembre 1983 (causa 165/82, Commissione / Regno Unito, Racc. pag. 3431).

28 Si deve notare che in corso di causa la Commissione ha dichiarato che essa non insisteva sulla questione delle ostetriche e che questo caso, citato solamente come esempio, non costituisce, in realtà, oggetto del ricorso.

29 Tenuto conto di questa precisazione, si deve constatare, come è stato fatto a proposito della prima censura, che la Commissione non ha fornito alcun indizio dell'esistenza di discriminazioni effettive nello statuto delle professioni indipendenti nella Repubblica federale di Germania. Il ricorso è stato presentato su questo punto, così come per quanto riguarda il punto precedente, per ragioni di principio, in quanto la Commissione ha ritenuto che la situazione giuridica esistente non sia abbastanza certa e chiara per essere considerata conforme a quanto è prescritto dalla direttiva.

30 Per i motivi già esposti a proposito della prima censura, nemmeno questo addebito risulta fondato. In effetti, tenuto conto delle garanzie offerte dalla Legge fondamentale e dal vigente sistema di rimedi giuridici per quanto attiene al libero accesso di tutti i cittadini tedeschi alle professioni indipendenti, con la sola riserva dei

requisiti determinati oggettivamente, senza alcun riferimento al sesso, si deve constatare che, per quanto riguarda lo statuto delle professioni indipendenti, lo scopo perseguito dalla direttiva n. 76/207 era raggiunto nella Repubblica federale di Germania al momento dell'entrata in vigore di detta direttiva, e quindi l'attuazione della stessa non richiedeva nuovi provvedimenti legislativi.

31 Anche questa censura dev'essere pertanto disattesa.

Sulla censura relativa all'assenza di una definizione della sfera di applicazione delle deroghe contemplate dall'art. 2, n. 2, della direttiva n. 76/207

32 In terzo luogo, la Commissione fa carico alla Repubblica federale di Germania di non aver dato attuazione agli artt. 2, n. 2, e 9, n. 2, della direttiva n. 76/207, riguardanti le attività professionali da escludere dalla sfera di applicazione del principio della parità di trattamento in considerazione della loro natura o delle condizioni del loro esercizio. Non risulta chiaramente dal ricorso se la Commissione esiga che tali deroghe siano stabilite mediante legge o che venga altrimenti redatto un elenco o un catalogo di dette deroghe. Comunque, la Commissione considera insufficiente la disposizione inserita nell'art. 611 bis del codice civile, che consente deroghe al principio della parità di trattamento qualora il sesso costituisca un presupposto di determinate attività professionali; infatti, questa disposizione non conterrebbe un elenco preciso delle deroghe consentite. Inoltre, si contesta alla Repubblica federale di Germania di non aver posto in essere presupposti sufficienti per consentire alla Commissione di esercitare il controllo demandato dall'art. 9, n. 2, della direttiva n. 76/207. La Commissione osserva come da uno studio di diritto comparato emerga che la maggior parte degli altri Stati membri ha stabilito con apposite norme le deroghe che essi ritengono giustificate con riguardo all'art. 2, n. 2, della direttiva.

33 La Repubblica federale di Germania si difende su questo punto sostenendo che l'art. 2, n. 2, della direttiva n. 76/207 non contiene alcun elemento che autorizzi a concludere che gli Stati membri siano obbligati a stabilire tassativamente, con legge, le deroghe consentite dalla stessa disposizione. A suo avviso, la disposizione inserita nell'art. 611 bis del codice civile risponde pienamente a quanto è richiesto dalla direttiva. L'esistenza di un elenco stabilito con legge non costituirebbe un presupposto per l'esercizio del diritto di controllo spettante alla Commissione. Inoltre, il provvedimento preteso dalla Commissione sarebbe, in pratica, impossibile da adottare, poichè le attività lavorative sottratte all'applicazione del principio della parità di trattamento a norma dell'art. 2, n. 2, della direttiva risulterebbero in

gran parte da divieti concreti di accesso a tali attività stabiliti per la tutela dei lavoratori in relazione alla natura dell'attività lavorativa, conformemente a quanto prescritto dal n. 3 dello stesso articolo. Infine, la Repubblica federale di Germania pone in dubbio le affermazioni della Commissione relative all'attuazione della direttiva da parte di altri Stati membri, tanto più che non sarebbe certo se le disposizioni emanate da detti Stati costituiscono adempimento di un obbligo giuridico oppure siano state adottate nell'ambito del potere discrezionale spettante agli stessi Stati nella scelta dei mezzi di attuazione.

34 Al fine di far luce su questo punto controverso la Corte ha chiesto alla Commissione di produrre la sintesi dei risultati della sua indagine sull'attuazione dell'art. 2, n. 2, della direttiva n. 76/207 da parte dei vari Stati membri e di far sapere se, in base alle informazioni raccolte, essa era stata in grado di redigere un elenco, valido per l'intera Comunità, delle attività lavorative esonerate dalla suddetta disposizione. La Commissione non ha risposto a quest'ultimo quesito. Dai dati forniti relativamente alla situazione esistente in materia negli Stati membri emerge che, sebbene le leggi e le prassi dei vari Stati coincidano per quanto riguarda talune attività specifiche (come quelle dei cantanti e delle cantanti, degli attori e delle attrici, dei ballerini e delle ballerine, dei modelli e delle modelle, degli indossatori), negli Stati membri vige una grande varietà di altre deroghe basate su considerazioni di carattere sociale, morale o, in taluni casi, religioso; che una parte notevole di tali deroghe si basa su considerazioni attinenti alla tutela, fisica e morale, della donna; e, infine, che importanti deroghe sono connesse alla questione del servizio militare, nonché all'organizzazione della polizia e di servizi simili. I fondamenti delle deroghe sono inoltre diversi, in quanto talune si basano su usi spontanei e non scritti, altre su disposizioni legislative o regolamentari, altre infine su convenzioni internazionali. Infine è risultato che le normative di taluni Stati membri sono limitate a disposizioni generali simili all'art. 2, n. 2, della direttiva n. 76/207. La Commissione ha dichiarato di avere l'intenzione di proporre ricorsi per inadempimento contro vari Stati membri.

35 Per valutare la portata e la fondatezza della censura formulata dalla Commissione, occorre ricordare in primo luogo le disposizioni pertinenti della direttiva n. 76/207. A tenore dell'art. 2, n. 2,

« la presente direttiva non pregiudica la facoltà degli Stati membri di escluderne dal campo di applicazione le attività professionali ed eventualmente le relative for-

mazioni, per le quali, in considerazione della loro natura o delle condizioni per il loro esercizio, il sesso rappresenti una condizione determinante ».

Il n. 3 dello stesso articolo dispone:

« la presente direttiva non pregiudica le disposizioni relative alla protezione della donna, in particolare per quanto riguarda la gravidanza e la maternità ».

L'art. 9, n. 2, recita:

« Gli Stati membri esaminano periodicamente le attività professionali di cui all'art. 2, paragrafo 2, al fine di valutare se sia giustificato, tenuto conto dell'evoluzione sociale, mantenere le esclusioni in questione. Essi comunicano alla Commissione i risultati di tale esame ».

36 A questo proposito si deve innanzitutto rilevare che l'art. 2, n. 2, mira non già ad imporre un obbligo agli Stati membri, ma a riservare loro la facoltà di escludere talune attività lavorative dalla sfera di applicazione della direttiva. Detta disposizione non ha né lo scopo né l'effetto di imporre agli Stati membri una forma determinata per l'esercizio di tale facoltà di deroga, tanto più che, come emerge dallo studio di diritto comparato prodotto dalla Commissione, le deroghe di cui trattasi sono dovute alle ragioni più svariate e molte di esse sono strettamente connesse alle norme che disciplinano talune professioni o attività.

37 Per contro, occorre stabilire quali siano gli obblighi che derivano, per gli Stati membri, dall'art. 9, n. 2, della direttiva. Questa disposizione contempla due fasi di controllo, e cioè un esame periodico, svolto dagli stessi Stati membri, della giustificazione delle deroghe al principio della parità di trattamento e un controllo della Commissione, basato sulla comunicazione del risultato di detto esame. Questo doppio controllo ha lo scopo di sopprimere progressivamente le deroghe esistenti che non appaiano più giustificate con riguardo ai criteri di cui all'art. 2, n. 2, in relazione, eventualmente, al n. 3 dello stesso articolo.

38 Da queste disposizioni emerge che tocca, in primo luogo, agli Stati membri rilevare, in modo completo e in una forma controllabile — peraltro, di qualsiasi na-

tura — le professioni e le attività escluse dall'applicazione del principio della parità di trattamento e di comunicarne l'esito alla Commissione. Da parte sua, la Commissione ha il diritto e il dovere, in forza dei poteri attribuitile dall'art. 155 del trattato CEE, di adottare i provvedimenti necessari al fine di controllare l'applicazione di tale disposizione della direttiva.

39 Nel corso del procedimento è emerso che dopo l'entrata in vigore della direttiva la Repubblica federale di Germania non ha mai adottato i provvedimenti necessari per creare almeno un minimo di trasparenza per quanto riguarda l'applicazione degli artt. 2, nn. 2 o 3, e 9, n. 2, della direttiva n. 76/207. Essa ha così impedito l'esercizio di un controllo efficace da parte della Commissione e ha reso più difficile alle persone eventualmente lese da provvedimenti discriminatori la difesa dei loro diritti.

40 Si deve pertanto constatare che la Repubblica federale di Germania, omettendo di adottare i provvedimenti necessari per l'attuazione dell'art. 9, n. 2, della direttiva n. 76/207, per quanto riguarda le attività professionali escluse dalla sfera di applicazione del principio della parità di trattamento in base all'art. 2, n. 2, della stessa direttiva, è venuta meno agli obblighi imposti dal trattato CEE.

Sulla censura relativa alla mancanza di efficacia giuridica delle disposizioni relative alle offerte di lavoro

41 Questa censura riguarda l'art. 611 bis del codice civile, in base al quale il datore di lavoro non deve pubblicare offerte di lavoro che non siano « neutre » dal punto di vista del sesso dei lavoratori. La Commissione sostiene che tali offerte di lavoro, in quanto preliminari all'accesso al lavoro, rientrano nella sfera di applicazione della direttiva n. 76/207. Essa addebita alla Repubblica federale di Germania di non aver conferito carattere vincolante all'art. 611 bis. A suo avviso, la scelta della disposizione controversa, priva di efficacia giuridica, non è conforme all'art. 6 della direttiva, a termini del quale le persone lese dalla mancata applicazione, nei loro confronti, del principio della parità di trattamento devono essere in grado di far valere i loro diritti in sede giudiziaria.

- 42 La Repubblica federale di Germania oppone che le offerte di lavoro, poiché costituiscono solo un preliminare dell'accesso al lavoro, non rientrano nella sfera di applicazione della direttiva. Essa fa notare che nessuna disposizione della direttiva fa menzione delle offerte di lavoro. Solo dalla fase dell'accesso al lavoro la materia sarebbe disciplinata dalla direttiva, sarebbero imposti obblighi agli Stati membri e le persone in cerca d'impiego potrebbero far valere un diritto soggettivo alla parità di trattamento. Non si potrebbe, pertanto, far carico alla Repubblica federale di Germania di non aver conferito all'art. 611 bis del codice civile carattere di norma imperativa.
- 43 A proposito di questa tesi, si deve rilevare in primo luogo che non si può escludere a priori la questione delle offerte di lavoro dalla sfera di applicazione della direttiva n. 76/207, in quanto dette offerte sono strettamente connesse all'accesso al lavoro e possono avere su questo accesso un effetto restrittivo. Tuttavia, si deve anche ammettere che la direttiva non crea affatto, a carico degli Stati membri, l'obbligo di adottare norme di portata generale sulle offerte di lavoro, tanto più che tale questione è a sua volta strettamente legata a quella delle deroghe consentite dall'art. 2, n. 2, della direttiva, considerato che la piena attuazione dell'art. 9, n. 2, avrà l'effetto di creare, anche nel settore delle offerte di lavoro, la trasparenza necessaria.
- 44 Ne consegue che l'inserimento dell'art. 611 bis nel codice civile tedesco non si può considerare adempimento di un obbligo imposto dalla direttiva n. 76/207; detta disposizione dev'essere considerata come atto legislativo autonomo emanato per l'attuazione del principio della parità di trattamento.
- 45 Questa censura deve pertanto essere disattesa.

Sulla censura relativa all'omesso recepimento, nel diritto nazionale, della direttiva n. 75/117 per quanto riguarda le retribuzioni nel pubblico impiego

- 46 La Commissione sostiene infine che la Repubblica federale di Germania ha omesso di recepire nel diritto del pubblico impiego la direttiva n. 75/117 per quanto attiene alla parità di retribuzione tra i dipendenti di sesso maschile e quelli di sesso femminile. Pertanto, la chiarezza giuridica indispensabile all'efficace attuazione della direttiva farebbe difetto nella normativa della Repubblica federale di Germania anche in questo settore.

47 Il governo della Repubblica federale di Germania si richiama a quanto ha dedotto a proposito della prima censura. Esso aggiunge, in particolare, che le retribuzioni dei pubblici dipendenti e dei giudici sono stabilite in base alla funzione ed al grado, restando escluso qualsiasi riferimento al sesso del titolare del posto.

48 Questa difesa della Repubblica federale di Germania dev'essere accolta. La Commissione non è stata in grado di fornire il minimo indizio di discriminazioni in base al sesso nel sistema delle retribuzioni corrisposte ai dipendenti pubblici nella Repubblica federale di Germania. Invero, dette retribuzioni dipendono esclusivamente, come ha giustamente rilevato il governo convenuto, dalla funzione e dal grado, senza alcun riferimento al sesso del titolare del posto.

49 Risulta pertanto che, sotto questo profilo, lo scopo perseguito dalla direttiva n. 75/117 era raggiunto nella Repubblica federale di Germania al momento dell'entrata in vigore di detta direttiva, e quindi il recepimento della stessa non richiedeva nessun particolare provvedimento di attuazione.

50 Anche questo mezzo deve pertanto essere disatteso.

51 Da quanto precede risulta che il ricorso della Commissione dev'essere respinto per quanto riguarda la prima, la seconda, la quarta e la quinta censura, ma che si deve rilevare un inadempimento per quanto attiene alla terza censura.

Sulle spese

52 Ai termini dell'art. 69, § 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese. La Commissione è rimasta sostanzialmente soccombente e le spese vanno pertanto poste a suo carico.

Per questi motivi,

LA CORTE

dichiara e statuisce:

- 1) La Repubblica federale di Germania, omettendo di adottare i provvedimenti necessari per l'attuazione dell'art. 9, n. 2, della direttiva del Consiglio 9 febbraio 1976, n. 76/207, relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento fra gli uomini e le donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione ed alla promozione professionali e le condizioni di lavoro, per quel che riguarda le attività professionali escluse dalla sfera di applicazione del principio della parità di trattamento in base all'art. 2, n. 2, della stessa direttiva, è venuta meno agli obblighi imposti dal trattato CEE.
- 2) Per il resto, il ricorso è respinto.
- 3) La Commissione è condannata alle spese.

| | | | | |
|------------------|----------|----------|----------|--------|
| Mackenzie Stuart | Bosco | Due | Kakouris | |
| Pescatore | Koopmans | Everling | Bahlmann | Galmot |

Così deciso e pronunziato a Lussemburgo, il 21 maggio 1985.

Il cancelliere
P. Heim

Il presidente
A. J. Mackenzie Stuart