CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE F. G. JACOBS

presentate il 29 giugno 1994 *

Signor Presidente,
Signori Giudici,

1. Nel presente procedimento l'attrice, una lavoratrice tedesca a tempo parziale, ha adito l'Arbeitsgericht di Brema impugnando una disposizione tedesca che consente al suo datore di lavoro di corrispondere ai lavoratori a tempo parziale, che svolgono anche un'attività principale, una retribuzione proporzionalmente inferiore rispetto ai lavoratori a tempo pieno. L'Arbeitsgericht, pur ammettendo che i lavoratori a tempo parziale svantaggiati dalla norma sono prevalentemente uomini, ritiene, in base ad argomentazioni piuttosto articolate riferite in prosieguo, che l'attrice possa far valere le disposizioni comunitarie in tema di parità di trattamento e di retribuzione per pretendere una retribuzione maggiore.

2. Dal 1° ottobre 1956, la signora Grau-Hupka ha prestato servizio presso la Stadtgemeinde Bremen (Comune di Brema) in qualità di insegnante di musica nella Jugend- und Volksmusikschule. Dal 1° ottobre 1991, data del suo pensionamento dall'impiego a tempo pieno, essa ha continuato a svolgere la medesima attività a tempo parziale. Attualmente, essa percepisce inoltre una pensione statale di vecchiaia e una pensione integrativa. Il suo datore di lavoro (convenuto nella causa principale), considerato che essa gode di una pensione di ammontare pieno, ritiene che non le possa essere applicato il Bundes-Angestellten-Tarifvertrag (contratto collettivo per gli impiegati federali, in prosieguo: il «BAT») in quanto il paragrafo 3, lett. n), di tale accordo esclude gli impiegati che svolgono una seconda occupazione. Ne consegue che la signora Grau-Hupka percepisce una retribuzione inferiore rispetto a quanto le sarebbe spettato nel caso in cui le venisse applicato il BAT e la paga oraria che le viene corrisposta, a parer suo in modo illegittimo, risulta inferiore rispetto a quella di un impiegato a tempo pieno.

3. Il paragrafo 2, n. 1, del Beschäftigungsförderungsgesetz (legge per il sostegno dell'occupazione, in prosieguo: il «BeschFG») dispone che il datore di lavoro non può trattare i dipendenti a tempo parziale in modo diverso rispetto ai dipendenti a tempo pieno, salvo che motivi di ordine oggettivo giustifichino un tale trattamento differenziato. Tuttavia, secondo la giurisprudenza del Bundesarbeitsgericht (Corte federale del lavoro) il fatto che un dipendente a tempo parziale goda di una posizione previdenziale garantita per lo svolgimento di un'altra occupazione avente carattere principale costituisce un siffatto motivo oggettivo atto a giustificare un trattamento differenziato. Sembra che in Germania vi sia una giurisprudenza consolidata secondo cui il godimento di una pensione di vecchiaia va considerato equivalente ad un'attività avente carattere principale.

* Lingua originale: l'inglese.

4. Si può inoltre notare che l'attrice, nel corso della sua precedente carriera lavorativa, che serve da base per il computo della sua pensione, ha lavorato per cinque anni a tempo parziale al fine di allevare i propri figli. Ai sensi del Sozialgesetzbuch (codice della previdenza sociale) VI, anche i periodi utilizzati per allevare i propri figli vengono presi in considerazione nel computo della pensione. All'attrice, tuttavia, si applica una disciplina transitoria prevista dal codice, in forza della quale tale periodo è limitato, nel suo caso, a un anno. Il giudice a quo ritiene pertanto che la signora Grau-Hupka risulti sfavorita sotto il profilo dei diritti pensionistici per aver lavorato a tempo parziale mentre allevava i propri figli.

5. A prima vista non sembra che i fatti e le norme di cui sopra siano tali da far sorgere questioni afferenti alle disposizioni comunitarie in tema di parità di trattamento e di retribuzione. Questo non è tuttavia il parere dell'Arbeitsgericht di Brema, il quale ha sottoposto alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se il principio della parità di accesso di uomini e donne al lavoro sancito negli artt. 1, n. 1, e 3 della direttiva del Consiglio 9 febbraio 1976, 76/207/CEE, imponga di interpretare una legge nazionale, che vieta la discriminazione dei lavoratori a tempo parziale non giustificata da un motivo oggettivo, nel senso che il fatto che il lavoratore a tempo parziale goda di una posizione previdenziale garantita a seguito dello svolgimento di un'altra occupazione a carattere principale, non costituisce un motivo oggettivo per retribuire in minor misura la sua attività a tempo parziale.

2) In caso di soluzione negativa della questione 1):

Se il principio della parità di retribuzione tra i lavoratori di sesso maschile e quelli di sesso femminile, sancito nell'art. 119 del Trattato CEE e nella direttiva del Consiglio 10 febbraio 1975, 75/117/CEE, impedisca di considerare il godimento di una pensione equivalente ad una posizione previdenziale garantita a seguito dello svolgimento di un'attività a carattere principale, qualora la pensione risulti ridotta in base alla mancata remunerazione del tempo dedicato ad allevare i figli».

6. Tali questioni, e in particolare la prima, possono essere realmente comprese solo dopo aver ripercorso il ragionamento svolto dal giudice a quo. Tuttavia, prima di passare all'esame di tale ragionamento vorrei ricordare la tesi della Commissione secondo cui la Corte non dovrebbe risolvere le questioni sollevate. Essa considera infatti che il giudice a quo non ha fornito sufficienti elementi di valutazione dei fatti relativi alla prima questione e che la seconda questione non sembra presentare alcun collegamento con la controversia pendente dinanzi al giudice nazionale. Sarà più opportuno trattare tali osservazioni assieme al merito delle questioni.

La prima questione

lavoro, alla formazione e alla promozione professionali e le condizioni di lavoro [1].

7. L'Arbeitsgericht sostiene che il § 2, n. 1, del BeschFG, che richiede un motivo oggettivo per trattare in modo differenziato i lavoratori a tempo pieno e quelli a tempo parziale, dev'essere interpretato conformemente al diritto comunitario. Esso perviene poi, a seguito di un articolato ragionamento, alla conclusione che ritenere che possa essere considerato un tale motivo oggettivo il fatto che un lavoratore a tempo parziale eserciti anche un'occupazione a carattere principale — così come sostenuto dalla convenuta in conformità di una consolidata giurisprudenza tedesca — contrasti col diritto comunitario, in quanto comporta una discriminazione indiretta basata sul sesso. Infatti, così si prosegue, nella società attuale la maggior parte dei lavoratori a tempo parziale che esercitano anche un'attività a carattere principale sono uomini giacché il ruolo tradizionale della donna in seno alla famiglia non le permette, in genere, di accollarsi un siffatto carico di lavoro fuori casa. Qualora le norme pertinenti venissero interpretate nel senso di ammettere che i lavoratori a tempo parziale che esercitano anche un'occupazione a carattere principale possano essere retribuiti in misura inferiore rispetto agli altri lavoratori a tempo parziale, i datori di lavoro cercherebbero prima di tutto di assumere lavoratori a tempo parziale del primo tipo. Dato per presupposto il fatto che tale categoria è costituita prevalentemente da uomini, tale interpretazione comporta una discriminazione indiretta nei confronti delle donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, in contrasto con gli artt. 1, n. 1, 2, n. 1, e 3, n. 1, della direttiva del Consiglio 76/207/CEE, relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento fra gli uomini e le donne per quanto riguarda l'accesso al

8. A parere dell'Arbeitsgericht, tale ragionamento è suffragato dal fatto che i datori di lavoro pubblici, fra cui rientra la Stadtgemeinde Bremen, sono obbligati ad operare sulla base di principi di economicità in forza delle norme stabilite dal Haushaltsgrundsätzegesetz (legge quadro in materia di bilancio), che si applica all'amministrazione federale e ai Länder, nonché dalla Bremischen Landeshaushaltsordnung (regolamento in materia di bilancio del Land di Brema). Detti datori di lavoro sarebbero pertanto tenuti ad assumere, nei limiti del possibile, personale cui possa essere corrisposta una retribuzione inferiore, quali i lavoratori a tempo parziale che svolgano anche un'occupazione a carattere principale.

9. La convenuta afferma tuttavia che le norme costituzionali non le consentono di tener conto della retribuzione nell'assumere un dipendente. Tali norme assicurano pari diritti a tutti i cittadini tedeschi per quanto riguarda l'accesso all'impiego nel settore pubblico. Nelle sue osservazioni il governo tedesco aggiunge che, per facilitare i calcoli, la maggior parte dei datori di lavoro pubblici corrisponde comunque a tutti i lavoratori a tempo parziale una retribuzione uniforme.

1 — GU 1976, L 39, pag. 40.

10. A questo punto appare opportuno ricordare l'oggetto dell'azione intentata dall'attrice dinanzi all'Arbeitsgericht nonché la relativa domanda proposta da quest'ultima alla Corte. L'attrice chiede che le venga corrisposta una retribuzione più elevata, vale a dire una retribuzione proporzionata a quella spettante ai dipendenti a tempo pieno. Perché la sua azione basata su una discriminazione in materia retributiva possa essere accolta, l'attrice dovrebbe dimostrare che le viene corrisposta una retribuzione inferiore per motivi basati sul sesso di appartenenza. Essa, tuttavia, non ha mosso tale doglianza. Al contrario, l'Arbeitsgericht ha dichiarato che i dipendenti a tempo parziale che esercitano nel contempo un'occupazione a carattere principale, e che di conseguenza vengono retribuiti in modo proporzionalmente ridotto rispetto ai lavoratori a tempo pieno, sono prevalentemente uomini. Ci si potrebbe pertanto chiedere in che modo il diritto comunitario possa essere fatto valere a sostegno della pretesa attorea.

11. La questione sollevata dall'Arbeitsgericht non verte tuttavia sulla direttiva del Consiglio 75/117/CEE, per 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 [2], bensì sulla direttiva 76/207, sulla parità di trattamento. L'Arbeitsgericht chiede in sostanza se quest'ultima direttiva osti a che un datore di lavoro si basi sull'esistenza di un'occupazione a carattere principale per giustificare un trattamento differenziato sotto il profilo retributivo. Nella sua ordinanza esso considera che, qualora la Corte risolvesse tale questione in senso affermativo, la convenuta nella causa principale non potrebbe far assegnamento sul paragrafo 3, lett. n), del BAT, il quale, prevedendo l'esclusione delle persone che esercitano un'altra occupazione dal campo di applicazione del BAT, ammette la possibilità che l'attrice riceva una retribuzione inferiore. A mio parere, tuttavia, prescindendo del tutto dal fatto che l'attrice, essendo occupata a tempo parziale, non è stata essa stessa vittima di una discriminazione dal punto di vista dell'accesso al lavoro in contrasto con la direttiva 76/207, essa non può riferirsi indirettamente a tale direttiva per far valere una discriminazione sotto il profilo retributivo. Dal preambolo della direttiva 76/207 si evince infatti chiaramente che il campo d'applicazione di quest'ultima è diverso da quello della direttiva 75/117 sulla parità delle retribuzioni. La direttiva 76/207 è volta ad integrare la direttiva 75/117 attraverso l'estensione del principio della parità di trattamento per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionali e le altre condizioni di lavoro (v. il secondo e il terzo considerando). Le due direttive inoltre, traggono fondamento da diverse disposizioni del Trattato. La direttiva 75/117, che dà attuazione al principio della parità delle retribuzioni espressamente enunciato nell'art. 119 del Trattato, si basa sull'art. 100, mentre la direttiva 76/207 si fonda sull'art. 235, che contempla la possibilità di adottare provvedimenti per il raggiungimento di uno degli scopi della Comunità nei casi in cui il Trattato non abbia previsto i poteri d'azione all'uopo richiesti.

12. La situazione sarebbe diversa qualora la Stadtgemeinde di Brema avesse rifiutato l'assunzione dell'attrice come lavoratrice a tempo parziale giacché essa, non esercitando contemporaneamente un'occupazione a carattere principale, non poteva di conse-

2 — GU 1975, L 45, pag. 19.

guenza essere retribuita in misura inferiore. In questo caso essa avrebbe potuto tentare di dimostrare che le norme che offrono la possibilità di corrispondere ai lavoratori a tempo parziale che esercitano nel contempo un'occupazione a carattere principale una retribuzione inferiore rispetto agli altri, comportano una discriminazione indiretta ai danni delle donne.

13. La Commissione ritiene che la Corte non debba risolvere la prima questione posta dall'Arbeitsgericht. Essa fa riferimento alla sentenza della Corte nella causa *Telemarsicabruzzo* laddove si è sostenuto che il giudice a quo dovrebbe quanto meno definire l'ambito di fatto e di diritto in cui si inseriscono le questioni sollevate, nonché le ipotesi di fatto su cui tali questioni sono fondate [3]. A parere della Commissione, l'Arbeitsgericht non ha fornito alla Corte dati di fatto sufficienti a consentirle di stabilire se ricorre un'effettiva discriminazione indiretta. A me pare tuttavia che la sentenza *Telemarsicabruzzo* non sia pertinente al caso di specie. In quella causa mancava una esposizione sufficiente degli elementi di fatto e di diritto che formavano lo sfondo dell'azione principale mentre, da questo punto di vista, l'Arbeitsgericht ha fornito tutte le informazioni necessarie. Sebbene non sia ancora chiaro in che misura effettivamente ricorra l'asserita discriminazione indiretta nei confronti delle donne, l'Arbeitsgericht ha non di meno illustrato la fattispecie sottostante alle questioni da esso sollevate. Inoltre non è affatto necessario richiedere ulteriori informazioni all'Arbeitsgericht dal momento che basterebbe affermare che la direttiva 76/207 non può essere posta alla base di una richiesta di una retribuzione maggiore. È certamente legittimo nutrire dubbi sulla rilevanza delle questioni poste dall'Arbeitsgericht tenuto conto della natura della pretesa attorea e delle circostanze della causa principale. Sembra tuttavia sufficiente, al fine di fornire all'Arbeitsgericht le delucidazioni da esso richieste, risolvere la sua questione in senso negativo.

14. Propongo pertanto di risolvere negativamente la prima questione.

La seconda questione

15. Per quanto riguarda la seconda questione, che risulta dalla doglianza dell'attrice, secondo cui ai fini del calcolo della sua pensione non era stato debitamente considerato il periodo da essa dedicato ad allevare i figli, a me pare che anche in questo caso il ragionamento dell'Arbeitsgericht sia piuttosto forzato. Esso parte dalla considerazione molto sensata secondo cui più donne che uomini trascorrono parte del loro tempo a casa per allevare i figli e secondo cui, di conseguenza, sono più le donne che gli uomini a vedersi ridotta la pensione in forza delle pertinenti norme tedesche, che — occorre ricordarlo — erano di natura transitoria. Si sostiene poi che, qualora si consideri tale pensione «ridotta» come un reddito derivante dall'occupa-

3 — Sentenza 26 gennaio 1993, cause riunite C-320/90, C-321/90 e C-322/90, Telemarsicabruzzo e a. (Racc. pag. I-393, punto 6).

zione principale di una persona, il che consentirebbe al suo datore di lavoro di corrisponderle una retribuzione inferiore per il lavoro a tempo parziale da essa svolto, si verifica, in riferimento a tale retribuzione, una discriminazione indiretta in contrasto con l'art. 119 del Trattato e con la direttiva 75/117.

16. La Commissione è dell'avviso che tale seconda questione non abbia alcuna connessione con l'azione proposta dall'attrice in quanto nel suo caso la «riduzione» della pensione è solo minima. Non credo, tuttavia, che questa sia la soluzione appropriata della questione.

17. Non vedo nessuna discriminazione possibile a danno della signora Grau-Hupka per quanto riguarda la sua retribuzione. Il suo reddito complessivo può essere inferiore ma ciò è da imputarsi alla «riduzione» della sua pensione e non ad un'eventuale sperequazione nella sua retribuzione. Se mai, essa avrebbe dovuto sostenere che la riduzione della sua pensione si pone in contrasto con le norme comunitarie sulla parità di trattamento. Per quanto riguarda la sua pensione comunque non vi sono dubbi che non sussiste nessuna discriminazione incompatibile con la direttiva del Consiglio 79/7/CEE relativa alla parità di trattamento in materia di previdenza sociale [4]. L'art. 7, lett. b), di detta direttiva consente infatti agli Stati membri, in deroga alle norme sulla parità di trattamento, di concedere «vantaggi (...) in materia di assicurazione vecchiaia alle persone che hanno provveduto all'educazione dei figli», nonché di prevedere «diritti alle prestazioni a seguito di periodi di interruzione del lavoro dovuti all'educazione dei figli». La direttiva però non li obbliga in alcun modo a farlo.

18. Ritengo pertanto che anche la seconda questione debba essere risolta in senso negativo.

Conclusioni

19. Sono pertanto del parere che le questioni deferite dall'Arbeitsgericht di Brema debbano essere risolte come segue:

«1) Il principio della parità di trattamento fra uomini e donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, sancito dagli artt. 1, n. 1, e 3 della direttiva del Consiglio

4 — GU 1979, L 6, pag. 24.

76/207/CEE, non osta a che una legge nazionale che vieta qualsiasi discriminazione dei dipendenti a tempo parziale senza motivi oggettivi venga interpretata nel senso che il fatto che un dipendente a tempo parziale goda di una posizione previdenziale garantita a seguito dello svolgimento di un'altra occupazione a carattere principale costituisce un motivo oggettivo per retribuire in minor misura la sua attività a tempo parziale.

2) Il principio della parità di retribuzione tra i lavoratori di sesso maschile e quelli di sesso femminile, sancito dall'art. 119 del Trattato CEE e dalla direttiva del Consiglio 10 febbraio 1975, 75/117/CEE, non osta a che il godimento di una pensione venga considerato alla stregua di un'occupazione a carattere principale, qualora la pensione risulti ridotta a seguito della mancata prestazione di lavoro per il tempo dedicato ad allevare i figli, con la conseguenza che la persona interessata riceve per lo svolgimento di un'attività a tempo parziale una retribuzione inferiore rispetto ad una persona che non eserciti un'occupazione a carattere principale».