stesso, anche se talune di queste attività non devono necessariamente essere svolte da persone dell'uno o dell'altro sesso, tenuto conto delle esigenze dell'organizzazione delle carriere e del peso da attribuire all'esperienza professionale.

2. La deroga contemplata dall'art. 2, n. 2, della direttiva 76/207 può riguardare unicamente attività lavorative specifiche. Essa deve avere una certa trasparenza che consenta un controllo efficace da parte della Commissione e, in linea di massima, deve poter essere adeguata al progresso sociale. Non risponde a queste esigenze la prassi consistente nello stabilire, in occasione di ciascuna operazione d'assunzione in un corpo in cui solo determinate attività giustificano la deroga e in mancanza di qualsiasi criterio obiettivo precisato da una legge o da un regolamento, una percentuale di posti riservata agli uomini e, rispettivamente, alle donne. Questo modo di procedere impedisce infatti qualsiasi forma di controllo, sia della Commissione, sia del giudice o delle persone lese da provvedimenti discriminatori.

RELAZIONE D'UDIENZA
presentata nella causa 318/86 *

I — Gli antefatti e il procedimento

1. *Sfondo legislativo*

a) *Norme comunitarie*

La direttiva 76/207/CEE del Consiglio, del 9 febbraio 1976, relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento tra gli uomini e le donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione, alla promozione professionale e le condizioni di lavoro (GU L 39, pag. 40; in prosieguo: la « direttiva »), in base all'art. 1 ha come scopo la messa in atto del principio della parità di trattamento tra i due sessi per quanto riguarda, tra l'altro, l'accesso all'impiego. L'art. 3 precisa che l'applicazione di questo principio implica l'insussistenza di qualsiasi discriminazione fondata sul sesso quanto alle condizioni d'accesso, ivi compresi i criteri per la selezione, agli impieghi o posti di lavoro, compresi i criteri di selezione qualunque sia il settore o il ramo d'attività e a tutti i livelli della gerarchia professionale.

L'art. 2, n. 1, della direttiva, definisce il principio della parità di trattamento come assenza di qualsiasi discriminazione fondata sul sesso, direttamente o indirettamente, in particolare mediante riferimento allo stato matrimoniale o di famiglia. Tuttavia, il secondo paragrafo dell'art. 2 prevede che la direttiva non fa ostacolo alla facoltà degli Stati membri di escludere dalla sua sfera d'applicazione l'attività professionale ed eventualmente le relative formazioni per le

* Lingua processuale: il francese.

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

A norma del n. 2, dell'art. 9, gli Stati membri procedono periodicamente ad un esame delle attività professionali di cui all'art. 2, n. 2, al fine di valutare se sia giustificato, tenuto conto dell'evoluzione sociale, mantenere l'esclusione in questione.

Infine, all'art. 9, n. 1, 1° comma, stabilisce che gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative necessarie per conformarsi alla presente direttiva entro trenta mesi a decorrere dalla notifica e ne informano immediatamente la Commissione. La direttiva è stata notificata alla Repubblica francese il 12 febbraio 1976. Il termine summenzionato è quindi scaduto il 12 agosto 1978.

b) *Il sistema francese d'assunzione nel settore del pubblico impiego*

In Francia, i pubblici dipendenti vengono assunti mediante concorso. Di quando in quando si indicono pure concorsi amministrativi per determinati servizi. Ciascun concorso prevede un determinato numero di posti vacanti che vengono assegnati ai candidati dichiarati idonei. Normalmente i pubblici dipendenti non vengono assunti per un determinato impiego; il vincitore di un concorso può venir assegnato, nell'ambito del servizio cui viene destinato, a qualsiasi impiego del suo grado. Durante la sua carriera il dipendente può venir promosso ad un posto più elevato (secondo il principio detto della carriera).

Nella maggior parte dei casi il concorso è unico per i candidati dei due sessi. L'unico criterio per l'assunzione è la classifica del candidato, indipendentemente dal suo sesso. Tuttavia sono state previste alcune eccezioni. L'art. 21 della legge 11 gennaio 1984, n. 84-16, che contiene disposizioni dello Statuto in materia di pubblico impiego (GU della Repubblica francese 1984, pag. 271) dispone che:

« Per determinati corpi il cui elenco è fissato mediante decreto del consiglio di stato (...) si potranno disporre assunzioni distinte per uomini e donne se l'appartenenza all'uno o all'altro sesso rappresenti una condizione determinante per lo svolgimento delle mansioni affidate agli appartenenti a detto corpo ».

Questa disposizione sostituisce l'art. 18 bis dell'ordinanza 4 febbaio 1959, relativa allo statuto generale dei pubblici dipendenti, ordinanza abrogata dalla legge n. 84-16 già ricordata. Detto art. 18 bis era stato inserito nell'ordinanza con la legge 7 maggio 1982, n. 380. In applicazione di detto art. 18 bis, l'elenco dei servizi per i quali possono venire disposte assunzioni distinte per gli uomini e per le donne è stata fissata mediante decreto 15 ottobre 1982, n. 286 (GU della Repubblica francese 1982, pag. 3154). Il decreto 25 ottobre 1984, n. 957, relativo all'applicazione dell'art. 21 della legge n. 84-16 ha mantenuto in vigore questa lista che comprendeva allora i seguenti corpi:

— commissari di polizia della polizia nazionale;

— comandanti e ufficiali di pace della polizia nazionale;

— ispettori della polizia nazionale;

— investigatori della polizia nazionale;

— graduati e guardiani della pace della polizia nazionale;

— assistenti delle case d'educazione de la Légion d'honneur;

— corpi dei corpi esterni dell'amministrazione penitenziaria, vale a dire: corpo del personale direttivo, corpo del personale tecnico e di formazione professionale, corpo del personale di sorveglianza;

— controllori delle dogane;

— agenti addetti all'accertamento doganale;

— capiufficio delle dogane;

— insegnanti;

— professori di educazione fisica e sportiva;

— professori supplenti di educazione fisica e sportiva.

Le assunzioni distinte per i corpi summenzionati non si contraddistinguono per l'organizzazione di concorsi distinti, che comportano sessioni, prove e commissioni esaminatrici diverse. Il concorso è unico, ma il bando di concorso stabilisce ad hoc una percentuale di posti da attribuire agli uomini e alle donne rispettivamente.

2. *Gli antefatti della causa*

Con lettera 12 agosto 1983, la Commissione invitava il governo francese a presentare entro due mesi le sue osservazioni circa il decreto 15 ottobre 1982, n. 886. La Commissione riteneva che questo decreto, in quanto fissava un elenco molto vasto dei servizi per i quali si poteva procedere ad assunzioni distinte per uomini e per donne, era incompatibile con il principio della parità d'accesso all'impiego. Infatti questa lista andava oltre i limiti della deroga contemplata dall'art. 2, paragrafo 2, della direttiva.

Con lettera 16 febbraio 1984, le autorità francesi rispondevano alla lettera di messa in mora, respingendo le critiche della Commissione. In particolare esse allegavano che le deroghe alla parità tra i sessi operata nell'ambito della funzione pubblica francese costituiva un'incompatibilità puramente formale con la direttiva, dovuta all'organizzazione specifica del rapporto di pubblico impiego in Francia.

Dopo l'abrogazione dell'ordinanza 4 febbraio 1959, e del 1984, il 7 agosto 1984 la Commissione indirizzava al governo francese una nuova lettera relativa questa volta all'art. 21 del legge 11 gennaio n. 84-16 e, ancora all'elenco fissato con il decreto n. 81-886 che era rimasto in vigore. In questa lettera la Commissione ha ritenuto in sostanza che l'art. 21 della legge n. 84-16 definisse la facoltà di derogare al principio della parità di trattamento in base a criteri troppo generici, non contemplati dall'art. 2, n. 2, della direttiva, e che qualsiasi decreto esecutivo adottato su questa base fosse del pari incompatibile con la direttiva. La Commis-

sione invitava il governo francese a presentarle le sue difese entro due mesi.

Il 30 ottobre 1984 le autorità francesi rispondevano alla nuova lettera di messa in mora. Esse si opponevano alle critiche della Commissione invocando nuovamente l'organizzazione specifica del pubblico impiego francese. Inoltre sostenevano che, per le mansioni da svolgere nei servizi compresi nella lista, il fatto di essere un uomo o una donna è una condizione determinante data la natura o le condizioni dell'esercizio dell'attività.

Insoddisfatta di questa risposta del governo francese, la Commissione gli inviava, il 29 gennaio 1986, il parere motivato di cui all'art. 169 del trattato, invitando la Repubblica francese a prendere i provvedimenti prescritti per conformarvisi entro il termine di un mese. La situazione era sempre immutata diversi mesi dopo la notifica del parere motivato, motivo per cui la Commissione ha promosso il presente ricorso.

3. *La materia del contendere*

Nel suo parere motivato la Commissione ha già tenuto conto del fatto che, per quel che riguarda i servizi del personale di sorveglianza di stabilimenti carcerari e i servizi degli assistenti delle case d'educazione della Légion d'honneur, la deroga al principio di parità dei sessi contemplato dalla normativa francese non va oltre i limiti prescritti dall'art. 2, n. 2, della direttiva. Più tardi, con lettera 7 marzo 1986, il governo francese comunicava alla Commissione che tre categorie di controllori, addetti agli accertamenti e capiufficio delle dogane erano stati soppressi dalla lista litigiosa. Infine, durante la fase scritta dinanzi alla Corte veniva pure depennata la categoria degli insegnanti.

Così stando le cose, la Commissione limita il suo ricorso, per quanto riguarda le categorie particolari, ai corpi seguenti: i cinque corpi della polizia nazionale, il corpo del personale della sorveglianza dell'amministrazione carceraria, per quanto riguarda i sorveglianti capi incaricati di dirigere le case di pena, le categorie di professori e professori supplenti di educazione fisica nonché la categoria del personale direttivo e del personale tecnico ed addetto alla formazione professionale dei servizi esterni dell'amministrazione carceraria.

4. *Il procedimento*

Il ricorso della Commissione è stato registrato nella cancelleria della Corte il 18 dicembre 1986.

La fase scritta si è svolta ritualmente. Tuttavia, dopo la conclusione di questa fase, la Commissione ha prodotto, su autorizzazione della Corte, taluni dati statistici. Il governo francese ha presentato le sue osservazioni su questo documento.

Su relazione del giudice relatore, sentito l'avvocato generale, la Corte ha deciso di passare alla fase orale senza procedere ad istruttoria.

II — Le conclusioni delle parti

La Commissione, *ricorrente*, conclude che la Corte voglia:

— constatare che la Repubblica francese, non adottando entro il termini prescritto dall'art. 9, n. 1, 1° comma, della direttiva del Consiglio 76/207/CEE, del 9

febbraio 1976, tutte le misure necessarie per garantire l'applicazione completa e minuziosa di detta direttiva e conservando in particolare in modo ingiustificato sotto il profilo delle condizioni di detta direttiva un sistema di assunzione distinta a seconda dei sessi per la nomina nei diversi corpi di pubblici dipendenti, è venuta meno agli obblighi che le incombono in virtù del trattato,

— porre le spese a carico della Repubblica francese.

La Repubblica francese, *convenuta*, conclude che la Corte voglia:

— per i cinque corpi dei pubblici dipendenti appartenenti alla polizia nazionale, nonché per le condizioni d'accesso dei sorveglianti capi dell'amministrazione carceraria ai posti di direttore delle case di pena, respingere il ricorso della Commissione,

— porre le spese a carico della ricorrente.

III — I mezzi e gli argomenti delle parti

1. *Sul sistema di assunzioni distinte*

La *Commissione* sostiene che in linea di massima le assunzioni distinte sono incompatibili con il principio di parità di trattamento come definito nella direttiva. Determinando in precedenza il numero di posti da assegnare ai candidati dell'uno o dell'altro sesso, la disciplina francese implica che il sesso del candidato diventa un criterio per la sua assunzione. Di conseguenza, le assunzioni distinte in funzione del sesso risultano automaticamente in contrasto col principio di non discriminazione e non possono quindi giustificarsi, salvo che entri in linea di conto una delle deroghe contemplate dalla direttiva.

Il *governo francese* ricorda anzitutto la norma dell'unicità del concorso: si bandisce un concorso unico consistente in linea di massima nelle stesse prove, con un'unica sessione ed un'unica commissione esaminatrice (solo per le prove fisiche si è fatta un'eccezione: queste prove possono essere diverse). Orbene, la determinazione a priori della percentuale di posti da assegnare agli uomini e alle donne rispettivamente non costituisce necessariamente una limitazione della parità di possibilità di accesso.

D'altro canto il governo francese ritiene che le assunzioni distinte potrebbero comunque giustificarsi in base all'art. 2, n. 2, della direttiva.

2. *Le assunzioni distinte dall'art. 2, n. 2 della direttiva*

La *Commissione* espone anzitutto che l'art. 2, n. 2, della direttiva, in quanto deroga, va interpretato restrittivamente. Una deroga al principio di non discriminazione non è compatibile con la direttiva, salvo per ragioni obiettive inerenti la natura stessa o le condizioni d'esercizio dell'attività professionale interessata e che mettono in luce che, tenuto conto delle mansioni concrete che questa comporta, unicamente persone di un determinato sesso sono in grado di svolgerle.

In seguito la Commissione osserva che, anche se taluni impieghi inerenti determinati corpi possono comportare lo svolgimento di compiti per i quali il sesso costituisce una condizione determinante, questa circostanza non basta a giustificare le condizioni di assunzione discriminatorie per questo corpo, contemplate nel loro insieme e astrazion fatta dalla natura delle condizioni di esercizio delle mansioni in concreto che competono ai vincitori del concorso. Orbene la Commissione ritiene che un siffatto sistema vada oltre, data la sua genericità, i termini dell'art. 2, n. 2 della direttiva.

Il *governo francese* osserva che il sistema di assunzioni distinte si ispira all'organizzazione specifica del pubblico impiego in Francia: un dipendente pubblico viene nominato in un grado invece di essere assegnato ad un impiego specifico. Un dipendente di un certo grado deve occupare posti che comportano sovente attività professionali molto diverse. Inoltre, lo statuto generale del pubblico impiego dispone che non si faccia alcuna distinzione tra uomini e donne. Dopo la nomina il dipendente non può più costituire oggetto di un provvedimento fondato sul sesso; per questa ragione non è possibile prendere in considerazione le mansioni concrete svolte da un dipendente e non la sua appartenenza ad un determinato corpo.

Il governo francese aggiunge che se l'assunzione distinta fosse operata in funzione degli impieghi e non in funzione dell'accesso ai corpi, il suo effetto sarebbe identico. La percentuale di posti riservata agli uomini e alle donne nelle assunzioni distine è dettata dalle esigenze del servizio e quindi dalla specificità dei posti da occupare.

Infine, il governo francese sostiene che il sistema di assunzioni distinte rappresenta un passo progressista in materia di parità di trattamento, in quanto consente l'accesso delle donne a corpi che un tempo erano riservati agli uomini.

3. *Sulle assunzioni distinte di pubblici dipendenti in base al corpo*

a) *Professori e professori aggiunti di educazione fisica e sportiva*

La *Commissione* ritiene che un professore di educazione fisica e sportiva deve saper adattare la difficoltà degli esercizi ed il livello medio delle prestazioni da fornire alle possibilità fisiche degli allievi, secondo la loro età o, rispettivamente, al loro sesso. È vero che la morfologia e le prestazioni fisiche dei ragazzi e delle ragazze sono diverse, però questo fatto non giustifica assunzioni distinte. Inoltre, i posti d'insegnante di educazione fisica e sportiva non sono stati inclusi nell'elenco degli impieghi del settore privato per l'esercizio dei quali l'appartenenza all'uno o all'altro sesso rappresenta la condizione determinante.

Il *governo francese* si limita ad osservare che i corpi di professori e di professori aggiunti di educazione fisica e sportiva saranno cancellati dalla lista litigiosa entro qualche mese.

b) *Personale di direzione e personale tecnico e addetto alla formazione professionale dei servizi esterni dell'amministrazione penitenziaria*

Risulta dal fascicolo che *le due parti* ritengono che le assunzioni distinte per questi due corpi non possono giustificarsi in base all'art. 2, n. 2, della direttiva.

Il *governo francese* annuncia che queste due categorie saranno soppresse dalla lista in questione.

c) *Il corpo della polizia nazionale*

Il *governo francese* sostiene che una proporzione eccessiva di donne in questo corpo, che costituisce un nucleo attivo della polizia nazionale, pregiudicherebbe gravemente la credibilità di questo corpo e comporterebbe una sensibile modifica delle condizioni di esercizio delle mansioni della polizia. Le missioni sovente molto pericolose affidate al personale di polizia presuppongono che gli agenti siano sempre in grado di dissuadere i malintenzionati e di avvalersi della forza fisica. Nell'ambito del mantenimento dell'ordine, gli incidenti ai quali si deve far fronte sono molto sovente imprevedibili e possono rendere necessaria un'azione istantanea. Questa esigenza si oppone ad una larga inserzione di donne nel corpo della polizia incaricato di operazioni di mantenimento dell'ordine. Di conseguenza, considerazioni di interesse generale relative all'organizzazione della polizia nazionale e alle condizioni di mantenimento dell'ordine pubblico in Francia impongono la conservazione del regime delle assunzioni distinte.

La *Commissione* riconosce che talune mansioni della polizia non possono venire svolte indifferentemente da uomini e donne. Tuttavia, questa constatazione non può giustificare un trattamento discriminatorio per l'accesso alla polizia in generale. La Commissione ricorda che l'art. 2, n. 2, della direttiva, non consente deroghe fondate su una valutazione globale di tutte le attività di corpo di polizia. In questa prospettiva si dovrebbe procedere ad un esame specifico delle attività concrete da svolgere.

Quanto all'idoneità fisica, indispensabile per l'esercizio di determinate mansioni di polizia, la Commissione aggiunge che detta idoneità rientra tra i requisiti che i candidati devono presentare per superare le prove. D'altro canto non ritiene che il rischio di « eccessivo effemminamento » dei servizi di polizia possa attualmente corrispondere ad una realtà prevedibile.

d) *Sorveglianti capi incaricati di dirigere le case di pena*

La *Commissione* osserva che i sorveglianti capi delle case di pena non svolgono più compiti di sorveglianza; la loro mansione è di natura amministrativa, comparabile a quella dei direttori. Per questo motivo la Commissione ritiene che la deroga all'art. 2, n. 2, della direttiva, pur potendo giustificare assunzioni distinte per i sorveglianti propriamente detti, non si applicano nella fattispecie. Di conseguenza, il posto di sorvegliante capo incaricato di dirigere una casa di pena dovrebbe essere accessibile indistintamente agli uomini e alle donne. A sostegno di questo punto di vista la Commissione si richiama ad una consultazione relativa fra l'altro all'applicazione del principio della parità tra uomini e donne in materia di accesso agli impieghi di sorveglianti di prigione che è stato elaborato dal sig. Schmelck, primo presidente onorario della Corte di cassazione (allegato 10 all'atto introduttivo).

Il *governo francese* sostiene che i sorveglianti capi incaricati di dirigere le case di pena fanno parte del corpo del personale di sorveglianza. Il loro incarico costituisce infatti il più alto gradino della carriera di sorvegliante. Dato che la Commissione ha ammesso che un'assunzione separata si giustifica per quanto riguarda il personale di sorveglianza, il governo mal vede come fare un'eccezione per i sorveglianti capi. Il governo francese sottolinea a questo proposito che è mediante promozione e non già mediante assunzione che si opera l'accesso al posto di capo di casa di pena. L'idoneità a questo impiego viene di per sé valutata senza tener conto del sesso del sorvegliante.

T. Koopmans
giudice relatore.