CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
presentate l'11 luglio 1996 *

1. Nell'ambito del procedimento incidentale di concessione del gratuito patrocinio proposto dalla signora Züchner, lo Hanseatisches Oberlandesgericht di Brema (Germania) si è rivolto a questa Corte, ai sensi dell'art. 177 del Trattato CE, affinché si pronunci in via pregiudiziale sull'interpretazione della direttiva del Consiglio 19 dicembre 1978, 79/7/CEE, relativa alla graduale attuazione del principio di parità di trattamento tra gli uomini e le donne in materia di sicurezza sociale [1] (in prosieguo: la «direttiva 79/7»).

2. Come risulta dagli atti, il signor Züchner, che svolgeva un'attività commerciale autonoma, nel 1972 ha subito un incidente che lo ha reso paraplegico e, come tale, incapace di provvedere a se stesso. Da quel momento le cure a domicilio di cui necessitava gli sono state fornite dalla moglie, la quale, come essa stessa afferma, ha seguito una formazione specifica a tal fine. Non risulta che, quando iniziò ad occuparsi del marito, la signora Züchner svolgesse alcuna attività economica, né che l'abbia svolta in precedenza, né che fosse alla ricerca di un lavoro.

3. In conformità alla normativa tedesca, le prestazioni domiciliari cui un malato può aver diritto (häusliche Krankenpflege) sono di tre tipi [2]:

— l'assistenza terapeutica (Behandlungspflege), caratterizzata dalla sua componente medica, consistente nel somministrare medicinali ed iniezioni, nel misurare la temperatura corporea, nell'effettuare cure ecc.

— l'assistenza di base (Grundpflege), comprendente prestazioni quali le guardie diurne e notturne, l'aiuto del malato nella pulizia, nell'alimentarsi, alzarsi, sdraiarsi ecc.

— l'aiuto domestico (hauswirtschaftliche Versorgung), consistente nel lavare i vestiti del malato, nel fare le spese necessarie, nella pulizia della casa ecc.

* Lingua originale: lo spagnolo.

1 — GU 1979, L 6, pag. 24.

2 — V., in particolare, artt. 37, 38 e 55-57 del Sozialgesetzbuch V.

In particolare, l'art. 37 del libro V del Sozialgesetzbuch (codice della previdenza sociale; in prosieguo: l'«SGB V») dispone quanto segue:

1) Oltre all'assistenza medica (ärtzliche Behandlung), gli assicurati ricevono, presso il proprio domicilio o in quello della famiglia, prestazioni domiciliari effettuate da personale qualificato, allorché un trattamento ospedaliero sia indicato ma non sia possibile effettuarlo, oppure qualora, mediante tali prestazioni domiciliari, il ricovero ospedaliero possa essere evitato o ridotto. Le prestazioni domiciliari di malattia comprendono l'assistenza di base e terapeutica di volta in volta necessarie, nonché l'aiuto domestico. Il diritto alle prestazioni ha una durata massima di quattro settimane per ciascun periodo di malattia. In casi eccezionali debitamente giustificati, la cassa malattia può concedere le prestazioni domiciliari per una durata superiore, qualora il servizio medico ne abbia constatata la necessità per i motivi indicati nella prima frase del presente paragrafo.

2) A titolo di prestazione domiciliare, gli assicurati ricevono, nel domicilio proprio o della famiglia, l'assistenza terapeutica necessaria per garantire gli obiettivi del trattamento medico. Gli statuti possono stabilire che, oltre all'assistenza terapeutica cui fa riferimento la prima frase del presente paragrafo, la cassa malattia eroghi inoltre, a titolo di prestazione domiciliare, l'assistenza di base e l'aiuto domestico. In questo caso, gli statuti determinano la durata e la portata dell'assistenza di base prevista dalla seconda frase del presente paragrafo. Le prestazioni di cui alla seconda e alla terza frase del presente paragrafo non possono essere erogate dal momento in cui si verifica una situazione di necessità di cure ai sensi del libro XI dell'SGB.

3) Il diritto alle prestazioni domiciliari di malattia sorge soltanto qualora non vi sia alcun convivente del malato che sia in grado di prestargli la cura e l'assistenza necessarie.

4) Qualora la cassa malattia non sia in grado di fornire il personale necessario per le prestazioni domiciliari, ovvero vi siano ragioni per astenersene, sono rimborsate all'assicurato, in misura adeguata, le spese da questo sostenute per procurarsi il personale necessario.

4. Il 14 marzo 1985 la Handelskrankenkasse (Ersatzkasse) di Brema (in prosieguo: la «HKK»), cassa malattia presso la quale il signor Züchner è volontariamente assicurato, si è impegnata per iscritto a farsi carico direttamente della sua assistenza terapeutica a domicilio oppure, ove ciò non fosse possibile, a rimborsargli l'importo massimo giornaliero di 80 DM ove provvedesse egli stesso a procurarsi il personale necessario. La causa promossa dal signor Züchner dinanzi al Sozialgericht di Monaco contro la HKK, dovuta alle divergenze insorte tra i due in ordine al diritto al rimborso, è sfociata in una transazione giudiziale nell'ambito della quale la convenuta ha versato all'attore un determinato importo a titolo di spese per assistenza terapeutica a domicilio fino al 23 febbraio 1987, impegnandosi per il futuro a rimbor-

sargli gli importi versati per tale assistenza dietro presentazione delle relative fatture o di analoghi titoli giustificativi.

5. Dal 1° gennaio 1991 al 31 marzo 1995, il signor Züchner ha percepito dalla cassa malattia, su sua domanda, una prestazione in contanti di 400 DM mensili a titolo di cure a domicilio. Infatti, ai sensi dell'art. 57 dell'SGB V:

«1) Su domanda degli assicurati gravemente bisognosi di cure ("schwerpflegebedürftigte Versicherte"), la cassa malattia, in luogo della prestazione di cure domiciliari, può versare loro l'importo di 400 DM mensili, qualora essi possano procurarsi da sé, grazie a una persona che presta le cure, una adeguata assistenza.

2) La prestazione pecuniaria ("Geldleistung") di cui al n. 1 può essere versata solo qualora la persona che presta le cure, anche nel caso in cui svolga un'attività professionale, sia in grado di fornire le cure sufficienti.

(...)».

6. Il 1° aprile 1995 è entrata in vigore la legge sull'assicurazione per l'assistenza in caso di malattia («Pflegeversicherungsgesetz»), inserita nel libro XI del Sozialgesetzbuch (in prosieguo: l'«SGB XI»). Per quanto qui interessa, la nuova normativa dispone:

«Articolo 14. Nozione di stato di bisogno di cure ("Pflegebedürftigkeit")

1) Ai fini del presente libro, si considerano bisognosi di cure coloro che, a causa di una malattia o di una minorazione fisica o psichica, necessitino costantemente, per un periodo presumibilmente non inferiore ai sei mesi, di aiuto considerevole per attendere alle operazioni ordinarie e ripetitive della vita quotidiana.

(...)

Articolo 19. Nozione di persona che presta le cure ("Pflegeperson")

Ai fini del presente libro, si considera persona che presta le cure chi, a titolo non professionale, assiste la persona bisognosa di

cure ai sensi dell'art. 14 presso il suo domicilio per almeno quattordici ore la settimana.

3) Il diritto alla prestazione di cure a domicilio comprende, mensilmente:

(...)

Articolo 36. *Prestazione di cure in natura*

3. per le persone bisognose di cure di cui alla categoria III, prestazioni del valore complessivo non superiore a 2 800 DM.

1) Le persone bisognose di cure, che siano assistite a domicilio o nel luogo in cui sono ospitate, ricevono come prestazione in natura le cure a domicilio ("häusliche Pflegehilfe") consistenti nell'assistenza di base e nell'aiuto domestico. La prestazione di cure a domicilio è effettuata da personale specializzato, dipendente della cassa malattia o di altri enti di cura ambulatoriali con i quali la cassa malattia abbia stipulato una convenzione per la prestazione di cure ("Versorgungsvertrag"). La prestazione di cure a domicilio può essere effettuata inoltre come prestazione in natura da privati che abbiano stipulato con la cassa malattia un contratto del tipo previsto dall'art. 77, n. 1.

(...)

Articolo 37. Sussidio ("Pflegegeld") per cure che l'assicurato si procura da sé

1) Le persone bisognose di cure possono richiedere, in luogo della prestazione di cure a domicilio, un sussidio per cure. La prestazione presuppone che la persona bisognosa di cure utilizzi il sussidio per procurarsi da sé, tramite una persona che lo assista in modo adeguato ("Pflegeperson"), le necessarie prestazioni di assistenza di base e di aiuto domestico. Il sussidio per cure ammonta mensilmente a:

2) L'assistenza di base e l'aiuto domestico comprendono le prestazioni consistenti nell'aiutare a svolgere le operazioni di cui all'art. 14.

(...)

3. per le persone bisognose di cure di cui alla categoria III, 1 300 DM.

(...)».

7. Dalla normativa citata in materia di assistenza in caso di necessità di cure risulta che il sussidio per cure, il cui importo è specificato dall'art. 37 dell'SGB XI, è erogato dalla cassa malattia alla persona bisognosa di cure anche qualora queste siano prestate da un membro della famiglia, mentre le somme più elevate di cui all'art. 36 dell'SGB XI corrispondono all'importo massimo che la cassa malattia è obbligata a corrispondere, a titolo di prestazione in natura, qualora le cure siano fornite da personale alle dipendenze sue o di altra istituzione con la quale essa abbia concluso una convenzione a tal fine, oppure da altri privati con i quali abbia stipulato un contratto.

Come la ricorrente indica, è essa stessa ad occuparsi del marito. Pare quindi corretto presumere che, in applicazione della citata normativa, il signor Züchner abbia diritto a percepire dalla cassa malattia il sussidio per cure — dell'ammontare corrispondente, probabilmente, alla categoria III — previsto dall'art. 37 dell'SGB XI e che, invece, non possa pretendere gli importi più elevati previsti dall'art. 36 dell'SGB XI per la prestazione di cure in natura, atteso che tali importi sono erogati dalla cassa malattia a titolo di retribuzione alle persone con le quali essa abbia stipulato una convenzione per la prestazione di cure a domicilio ai suoi assicurati, e non all'assicurato stesso.

8. Nel luglio del 1993 il signor Züchner ha chiesto alla HKK il rimborso retroattivo, per il periodo 1° marzo 1985 -31 luglio 1993, del costo delle prestazioni domiciliari effettuate dalla moglie. Il 6 agosto dello stesso anno la HKK ha respinto la richiesta deducendo, in primo luogo, che tutti i diritti fino al 23 febbraio 1987 erano stati liquidati in adempimento della transazione stipulata dinanzi al Sozialgericht; in secondo luogo, che, considerato che le prestazioni erano state effettuate dalla moglie, la normativa nazionale impediva che tali costi fossero rimborsati, in quanto il diritto a prestazioni domiciliari di malattia sorge soltanto qualora il malato non possa essere adeguatamente assistito da un convivente; deduceva infine che il diritto alle prestazioni sociali si prescrive in quattro anni. La HKK ha precisato inoltre che il signor Züchner percepiva, dal gennaio 1991, una prestazione in denaro di 400 DM mensili, ai sensi dell'art. 57 dell'SGB V. Non risulta dagli atti se il signor Züchner abbia impugnato il provvedimento di rigetto.

9. Il 10 agosto 1993, vale a dire subito dopo che la HKK aveva rifiutato al signor Züchner il riconoscimento retroattivo del diritto al rimborso delle spese corrispondenti alle prestazioni domiciliari ricevute dalla moglie, quest'ultima ha richiesto il beneficio del gratuito patrocinio dinanzi al Landgericht di Brema per poter intentare un'azione di danni nei confronti della HKK, cui intendeva chiedere, oltre al pagamento di tali prestazioni

per tutto il periodo indicato, gli interessi, il lucro cessante nonché un risarcimento per un importo complessivo di 419 390 DM. L'istanza è stata respinta con ordinanza 20 gennaio 1994.

10. La signora Züchner ha impugnato tale ordinanza dinanzi allo Hanseatisches Oberlandesgericht di Brema richiamandosi alla direttiva 79/7 e affermando che vi è discriminazione in quanto, nella vita reale, soltanto le mogli possono trovarsi in una situazione come la sua. Il ricorso è stato respinto in quanto il giudice adito ha ritenuto che l'azione che la ricorrente intendeva esperire non offrisse sufficienti prospettive di esito favorevole.

11. Successivamente, la signora Züchner ha proposto un ricorso in opposizione dinanzi allo stesso giudice, che ha revocato la sua precedente decisione denegatoria con ordinanza 2 marzo 1995 e, ritenendo che la decisione in ordine alla concessione del gratuito patrocinio dipendesse dall'interpretazione di talune disposizioni di diritto comunitario, prima di emettere una nuova ordinanza ha deciso di sottoporre a questa Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se la richiedente, in quanto moglie di un assicurato bisognoso di cure, appartenga alla popolazione attiva ai sensi dell'art. 2 della direttiva.

2) Se la richiedente, in quanto donna, venga discriminata ai sensi della direttiva dall'art. 37, n. 3, dell'SGB V, malgrado la formulazione, neutra rispetto al sesso, di tale disposizione.

3) Se la richiedente, che non è assicurata presso la resistente, abbia pretese dirette, o se esse possono essere vantate solo dal marito, in quanto titolare dell'assicurazione.

4) Se la resistente, in quanto ente dello Stato [Ersatzkasse (cassa mutua ausiliaria)] risponda direttamente, ovvero chi risponda al suo posto.

5) Se sussista un diritto a far valere la responsabilità della pubblica amministrazione, a prescindere dalla colpa, in base al diritto delle Comunità europee, ovvero se un diritto a far valere tale responsabilità amministrativa possa risultare solo dal combinato disposto dell'art. 839 del BGB (codice civile tedesco) e dell'art. 34 della legge fondamentale».

La normativa comunitaria

12. L'ambito di applicazione ratione personae della direttiva 79/7 è definito all'art. 2, ai sensi del quale:

«La presente direttiva si applica alla popolazione attiva — compresi i lavoratori indipendenti, i lavoratori la cui attività si trova interrotta per malattia, infortunio o disoccupazione involontaria e le persone in cerca di lavoro —, nonché ai lavoratori pensionati o invalidi».

L'ambito di applicazione ratione materiae è delimitato dall'art. 3, che dispone:

«1. La presente direttiva si applica:

a) ai regimi legali che assicurano una protezione contro i rischi seguenti:

— malattia,

— invalidità,

— vecchiaia,

— infortunio sul lavoro e malattia professionale,

— disoccupazione;

b) alle disposizioni concernenti l'assistenza sociale, nella misura in cui siano destinate a completare i regimi di cui alla lettera a) o a supplire ad essi.

2. La presente direttiva non si applica alle disposizioni concernenti le prestazioni ai superstiti, né a quelle concernenti le prestazioni familiari, a meno che non si tratti di prestazioni familiari concesse a titolo di maggiorazioni di prestazioni spettanti per i rischi di cui al paragrafo 1, lettera a).

3. (...)».

A norma dell'art. 4 della direttiva 79/7:

«1. Il principio della parità di trattamento implica l'assenza di qualsiasi discriminazione

direttamente o indirettamente fondata sul sesso, in particolare mediante riferimento allo stato matrimoniale o di famiglia, specificamente per quanto riguarda:

— il campo di applicazione dei regimi e le condizioni di ammissione ad essi,

— l'obbligo di versare i contributi e il calcolo degli stessi,

— il calcolo delle prestazioni, comprese le maggiorazioni da corrispondere per il coniuge e per le persone a carico, nonché le condizioni relative alla durata e al mantenimento del diritto alle prestazioni.

2. Il principio della parità di trattamento non pregiudica le disposizioni relative alla protezione della donna a motivo della maternità».

13. Nel presente procedimento pregiudiziale hanno presentato osservazioni la signora Züchner, ricorrente nel procedimento per la concessione del gratuito patrocinio, rappresentata dal marito, la resistente, i governi tedesco e del Regno Unito e la Commissione.

14. La ricorrente sottolinea che la Corte di giustizia si pronuncia per la prima volta in via pregiudiziale nell'ambito di un procedimento di concessione del gratuito patrocinio, in quanto questo beneficio viene sistematicamente negato allorché viene richiesto per esperire un'azione per il risarcimento dei danni causati da una violazione del diritto comunitario nei confronti di uno Stato membro o di uno dei suoi organi.

Sulla competenza della Corte di giustizia a risolvere le questioni pregiudiziali

15. Credo che questa sia la prima volta che la Corte di giustizia è chiamata a pronunciarsi in via pregiudiziale nell'ambito di un procedimento di concessione del gratuito patrocinio ad una delle parti dinanzi ad un giudice nazionale. Lo Hanseatisches Oberlandesgericht di Brema è, senza dubbio, organo giurisdizionale ai sensi dell'art. 177 del Trattato. Mi chiedo tuttavia, sebbene nessuna delle parti che hanno presentato osservazioni nel presente procedimento abbia sollevato la questione, se, nell'ambito di un procedimento di concessione del gratuito patrocinio, la Corte possa pronunciarsi in via pregiudiziale.

Come ho già detto, le questioni pregiudiziali sono state sollevate nell'ambito di un ricorso in opposizione contro un provvedimento che ha negato la concessione del gratuito patrocinio, preliminare alla presentazione della domanda principale.

Tenuto conto che la concessione del beneficio è subordinata al fatto che la domanda abbia, prima facie, sufficienti probabilità di esito favorevole, che un provvedimento denegatorio del beneficio in questa seconda istanza non potrebbe essere ulteriormente impugnato e che il giudice dinanzi al quale pende il procedimento incidentale ha ritenuto necessario sollevare le dette questioni sull'interpretazione della direttiva, ritengo che la Corte le debba risolvere.

Per giurisprudenza costante, infatti, nell'ambito della collaborazione tra la Corte di giustizia e gli organi giurisdizionali nazionali instaurata dall'art. 177 del Trattato, spetta unicamente ai giudici nazionali aditi, che conoscono della controversia e che debbono assumere la responsabilità della decisione giudiziaria, valutare, tenuto conto delle peculiarità di ogni causa, sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale per essere posti in grado di statuire nel merito, sia la pertinenza delle questioni sottoposte alla Corte [3].

3 — Sentenze 28 marzo 1996, causa C-129/94, Ruiz Bernáldez (Racc. pag. I-1829, punto 7); 30 novembre 1995, causa C-134/94, Esso Española (Racc. pag. I-4223, punto 9), e 5 ottobre 1995, causa C-125/94, Aprile (Racc. pag. I-2919, punto 16).

Sulla prima questione pregiudiziale

16. Il giudice nazionale ritiene che la ricorrente non faccia parte della «popolazione attiva» ai sensi dell'art. 2 della direttiva 79/7, ma ritiene possibile un'interpretazione estensiva della nozione, in quanto la ricorrente offre prestazioni che eccedono le ordinarie attenzioni nell'ambito della vita coniugale. Non si considera tuttavia competente a procedere ad una tale interpretazione estensiva, delegandone la responsabilità alla Corte di giustizia.

17. La ricorrente ritiene che la prima questione del giudice nazionale debba essere risolta in senso affermativo, e ciò per varie ragioni: in primo luogo, sebbene essa non abbia dovuto rinunciare ad un'attività lavorativa per occuparsi del marito, certo è che non ne ha potuta svolgere alcuna e che non dovrebbe esservi differenza tra il fatto di abbandonare un'attività per occuparsi di un invalido e quello di non poter iniziare a svolgere un'attività professionale perché l'entità e l'intensità delle prestazioni di cui il malato ha bisogno lo impediscono; tanto in uno quanto nell'altro caso, l'assistenza all'invalido ostacola lo svolgimento di un'attività professionale e, per questo motivo, la persona che lo assiste deve essere considerata parte della popolazione attiva. In proposito essa richiama la sentenza della Corte nella causa Drake [4], in cui si afferma che la persona che si occupi di un invalido e che per tale ragione ha dovuto abbandonare un'attività lavorativa

4 — Sentenza 24 giugno 1986, causa 150/85 (Racc. pag. 1995).

dev'essere considerata come appartenente alla popolazione attiva ai sensi della direttiva 79/7. Aggiunge infine che, anche nel caso in cui essa non venisse considerata parte della popolazione attiva ai sensi dell'art. 2, potrebbe comunque avvalersi della direttiva, in quanto il marito ha dovuto rinunciare alla sua attività professionale a causa della sua invalidità.

18. La convenuta, nelle osservazioni depositate, si limita a proporre alla Corte di risolvere la prima questione sollevata dal giudice nazionale nel senso che la ricorrente non fa parte della «popolazione attiva» ai sensi dell'art. 2 della direttiva 79/7. Si tratterebbe di una casalinga che non svolge alcuna attività lavorativa retribuita, in quanto può essere considerata tale soltanto l'attività che abbia come finalità il ricavo di introiti destinati al sostentamento, finalità che non ricorre nel caso di specie. La ricorrente presta servizi che, come coniuge, è tenuta a fornire tanto per imperativo legale quanto per ragioni morali. Aggiunge che è possibile che la ricorrente, nell'ambito della sua vita coniugale, debba svolgere mansioni cui altri non sono obbligati, il che è tuttavia l'inevitabile conseguenza della minorazione del suo compagno.

19. Il governo tedesco, da parte sua, propone di risolvere la prima questione del giudice nazionale in senso negativo, facendo riferimento alla sentenza Drake [5], secondo la quale fa parte della popolazione attiva agli effetti dell'art. 2 della direttiva 79/7 una persona la cui attività lavorativa sia stata interrotta per uno degli eventi elencati nell'art. 3. A parere del governo tedesco occorre, in ogni caso, lo svolgimento di un'attività lavorativa precedente che si interrompe, mentre non basta il semplice fatto di occuparsi di un familiare invalido.

20. Il governo del Regno Unito esprime seri dubbi sull'ammissibilità delle questioni pregiudiziali. In proposito deduce, in primo luogo, che le questioni non sono necessarie al fine di dirimere la lite pendente dinanzi al giudice nazionale e, in secondo luogo, che l'ordinanza di rinvio non contiene dati sufficienti per consentire agli Stati membri e alle istituzioni di presentare osservazioni utili.

In primo luogo, afferma il governo del Regno Unito, le questioni sulle quali la Corte è chiamata a pronunciarsi vertono sull'interpretazione della direttiva 79/7, relativa all'attuazione del principio di parità di trattamento tra gli uomini e le donne in materia di sicurezza sociale. Tuttavia, il giudice nazionale indica, già nell'ordinanza di rinvio, che nel caso concreto non vi è alcuna discriminazione diretta e che il fatto che la norma nazionale di cui trattasi riguardi un numero considerevolmente più elevato di donne che di uomini si giustifica in base a fattori obiettivi, che nulla hanno a che vedere con una discriminazione. Conformemente alla giuri-

5 — Ibidem.

sprudenza della Corte [6], spetta al giudice nazionale, che è il solo competente a valutare i fatti e ad interpretare il diritto nazionale, stabilire se ed entro quali limiti una disposizione di legge che si applica indipendentemente dal sesso del lavoratore, ma colpisce di fatto le donne più degli uomini, sia giustificata da motivi obiettivi ed estranei a qualsiasi discriminazione basata sul sesso; poiché nel caso di specie il giudice nazionale stesso rileva che una disposizione che può sortire effetti discriminatori è obiettivamente giustificata, non v'è alcun motivo di chiedere un'interpretazione della direttiva 79/7.

In secondo luogo, il governo del Regno Unito rileva come risulti particolarmente difficile formulare osservazioni nel presente procedimento, date le lacune dell'ordinanza di rinvio. Tuttavia, nel caso in cui la Corte ritenga le questioni ammissibili, propone, in mancanza di ulteriori informazioni sui fatti, di esaminarle alla luce di ipotesi alternative: se la signora Züchner stava lavorando o era in cerca di lavoro allorché il marito ha subito l'incidente e ha abbandonato l'una o l'altra situazione per occuparsi di lui, essa appartiene alla popolazione attiva ai sensi dell'art. 2 della direttiva 79/7, in quanto persona la cui attività è stata interrotta per il verificarsi di uno degli eventi previsti all'art. 3. Se invece la signora Züchner non lavorava né era in cerca di lavoro prima dell'incidente, non appartiene, secondo il governo britannico, alla popolazione attiva e, pertanto, non può avvalersi della direttiva 79/7 giacché, in conformità alla giurisprudenza del Tribunale, essa si applica solo alle persone che siano disponibili sul mercato del lavoro o che abbiano smesso di esserlo per il verificarsi di uno dei rischi indicati all'art. 3 [7]. Il governo britannico afferma infine che, qualora la Corte ritenga le questioni pregiudiziali ammissibili, dovrebbe risolvere soltanto la prima di queste, nei seguenti termini: la ricorrente può essere considerata inclusa nel gruppo della popolazione attiva agli effetti dell'art. 2 della direttiva 79/7 solo qualora prima dell'incidente occorso al coniuge fosse lavoratrice dipendente o autonoma o fosse in cerca di lavoro e abbia dovuto interrompere una di queste attività per il verificarsi in capo al marito di uno degli eventi elencati all'art. 3.

21. La Commissione sottolinea preliminarmente due aspetti. In primo luogo, il giudice nazionale solleva la questione pregiudiziale per accertare la conformità con il diritto comunitario di una norma interna che, prevedendo che il diritto a prestazioni domiciliari di malattia, in natura o sotto forma di rimborso delle spese sostenute per il personale che il malato si è procurato, sussiste soltanto qualora non vi sia una persona convivente con il malato che gli possa prestare assistenza e aiuto nella misura necessaria, potrebbe integrare gli estremi di una discriminazione indiretta. In secondo luogo, la Commissione afferma che può trattarsi solo delle prestazioni domiciliari di malattia disciplinate dall'art. 37 dell'SGB V, in quanto la

6 — Sentenza 13 luglio 1989, causa 171/88, Rinner-Kühn (Racc. pag. 2743, punto 15).

7 — Sentenza 11 luglio 1991, causa C-31/90, Johnson (Racc. pag. I-3723, punto 27).

cassa malattia versa il sussidio per cure di cui all'art. 37 dell'SGB XI, comprendente tanto l'assistenza di base quanto l'aiuto domestico, anche qualora vi siano membri della famiglia, conviventi con l'assicurato, che si occupano di lui.

22. La Commissione osserva che il signor Züchner faceva parte della popolazione attiva allorché ha subito l'incidente e che ha diritto alle corrispondenti prestazioni dell'assicurazione malattia. Egli rientrerebbe pertanto nell'ambito di applicazione ratione personae della direttiva 79/7 e le prestazioni versategli sarebbero ricomprese nel suo ambito di applicazione ratione materiae. Tuttavia, ciò non sarebbe sufficiente perché egli possa invocare la direttiva dinanzi ad un giudice nazionale allorché subisce gli effetti di una disposizione nazionale discriminatoria nei confronti della moglie, poiché, come la Corte ha dichiarato nella sentenza Verholen e a. [8], occorre che la moglie rientri anch'essa nell'ambito di applicazione della direttiva.

La Commissione deduce inoltre che, nella sentenza Drake [9], la Corte ha ampliato la nozione di popolazione attiva, dichiarando che la persona che abbia interrotto la propria attività lavorativa per occuparsi di un ascendente invalido va inclusa nell'ambito di applicazione ratione personae della direttiva 79/7.

Aggiunge che, affinché la direttiva sia applicabile alla causa principale, la ricorrente deve far parte della «popolazione attiva» in quanto persona che fornisce cure domiciliari a un invalido. Occorre inoltre che le prestazioni siano tanto intense e continuative da dover essere considerate un lavoro. Data la natura e l'ampiezza delle prestazioni che la ricorrente fornisce al marito, la Commissione ritiene che essa si trovi inclusa nell'ambito di applicazione ratione personae della direttiva 79/7, quale definito al suo art. 2.

23. In subordine, aggiunge che, partendo dal presupposto che il destinatario delle prestazioni faccia parte della popolazione attiva, vi sono tre ipotesi in cui la direttiva può anche essere applicabile alla persona che le dispensa, in particolare: qualora quest'ultima abbia interrotto la sua attività lavorativa per fornire le prestazioni di cui trattasi, qualora essa abbia lavorato precedentemente, ma non sia più in grado di farlo, ad esempio in quanto pensionata, e, infine, qualora essa abbia cessato la propria attività lavorativa per un altro motivo e sia alla ricerca di un posto di lavoro. L'art. 4, n. 1, della direttiva, che vieta ogni discriminazione fondata sul sesso, troverebbe applicazione a questi casi, in quanto la tutela del destinatario delle prestazioni si estende alla persona che le fornisce.

Vi sarebbero, secondo la Commissione, due casi in cui la parte ricorrente non sarebbe tutelata ex art. 4, n. 1, della direttiva 79/7 contro le disposizioni a carattere discrimina-

8 — Sentenza 11 luglio 1991, cause riunite C-87/90, C-88/90 e C-89/90 (Racc. pag. I-3757).

9 — Citata supra (nota 4).

torio e in cui il coniuge non potrebbe far valere il danno cagionato da tale discriminazione:

1) allorché la persona che fornisce le prestazioni non ha svolto alcuna attività lavorativa e si è incaricata delle cure da fornire al coniuge oltre alle sue abituali attività domestiche;

2) allorché essa ha interrotto la sua attività lavorativa per una ragione diversa da quelle elencate all'art. 3, n. 1, lett. a), della direttiva 79/7 e non è alla ricerca di un posto di lavoro.

24. La Commissione conclude le sue osservazioni sulla prima questione pregiudiziale dichiarando che i dati di fatto di cui dispone non sono sufficienti per poter classificare la ricorrente in una di queste cinque categorie. Propone alla Corte di rispondere al giudice nazionale che fanno parte della popolazione attiva ai sensi degli artt. 2 e 3 della direttiva 79/7 le persone che curano un malato a domicilio allorché le cure da somministrare raggiungono, data la loro natura e il tempo che richiedono, una portata tale che, ove non fossero fornite da un familiare, dovrebbero essere affidate ad un professionista indipendente o a un lavoratore dipendente; aggiunge che fanno in ogni caso parimenti parte della popolazione attiva le persone che, per curare un congiunto invalido, hanno dovuto interrompere la propria attività professionale e quelle che, avendo lavorato precedentemente, non sono più attualmente in grado di farlo oppure sono alla ricerca di un posto di lavoro.

25. Desidero anzitutto sottolineare che, tra le prestazioni a domicilio previste dalla norma di cui trattasi (art. 37 dell'SGB V), vale a dire l'assistenza terapeutica, l'assistenza di base e l'aiuto domestico, in una situazione come quella del signor Züchner, che si trova in uno stato di bisogno di cure per un periodo senza dubbio non inferiore a sei mesi, le ultime due sono disciplinate dalle disposizioni dell'SGB XI che prevedono il pagamento, su richiesta dell'assicurato, di un sussidio per cure allorché egli provveda da sé a trovare la persona che si occuperà di lui, indipendentemente dal fatto che la persona che lo assiste sia o meno convivente. Ne deduco che, in via residuale, l'unica prestazione che l'ente assicuratore gli può negare, in applicazione del n. 3 del citato articolo, è l'assistenza terapeutica, tanto in natura quanto sotto forma di rimborso delle spese per il personale che egli stesso si è procurato, ove vi sia una persona convivente che gli possa prestare assistenza.

26. Concordo con il governo del Regno Unito sulla mancanza pressoché totale di dati di fatto nell'ordinanza di rinvio, il che rende difficile fornire al giudice nazionale una risposta utile per risolvere la causa dinanzi a lui pendente, sebbene la Commissione si sia

impegnata a fornire agli atti informazioni piuttosto dettagliate che suppliscono, in gran parte, a tale carenza.

27. Risulta invece chiarissimamente dall'ordinanza di rinvio che il giudice nazionale ritiene, prima facie, che la ricorrente non faccia parte della popolazione attiva ai sensi dell'art. 2 della direttiva 79/7, e tuttavia reputa possibile che questa Corte giunga ad un'interpretazione estensiva di tale nozione, tenuto conto del fatto che la ricorrente fornisce prestazioni che vanno ben al di là delle cure solitamente prodigate nel contesto della vita matrimoniale.

28. Si tratta di accertare se, alla luce delle caratteristiche del caso di specie, la signora Züchner possa essere ritenuta facente parte della popolazione attiva. L'art. 2 della direttiva 79/7, che ne stabilisce l'ambito di applicazione ratione personae, dispone che la stessa si applica alla popolazione attiva, compresi i lavoratori indipendenti, i lavoratori la cui attività si trova interrotta per malattia, infortunio o disoccupazione involontaria e le persone in cerca di lavoro, nonché ai lavoratori pensionati o invalidi.

29. In linea di principio, la nozione di popolazione attiva che la direttiva accoglie è straordinariamente vasta rispetto, ad esempio, alla definizione contenuta nel punto 5 della risoluzione relativa alle statistiche della popolazione attiva, dell'impiego, della disoccupazione e del sottoimpiego [10].

Secondo tale definizione, «la "popolazione attiva" comprende tutte le persone, di entrambi i sessi, che, in un determinato periodo di tempo, forniscono la mano d'opera disponibile per la produzione di beni e servizi, come definiti dai sistemi di contabilità e bilancio nazionali delle Nazioni Unite. Secondo tali sistemi, la produzione di beni e servizi comprende tutta la produzione e la trasformazione dei prodotti primari, che siano destinati al mercato, alla permuta o all'autoconsumo, nonché la produzione per il mercato di tutti gli altri beni e servizi e, nel caso di nuclei familiari che producono siffatti beni e servizi per il mercato, la quota di tale produzione destinata all'autoconsumo».

Secondo i punti 12 e 13 della stessa risoluzione, le persone che si dedicano a lavori domestici, i lavoratori in pensione e le persone colpite da malattia o invalidità fanno parte, insieme ad altri, della «popolazione non attiva».

10 — Adottata dalla tredicesima Conferenza internazionale degli statistici del lavoro, convocata a Ginevra dal Consiglio d'amministrazione dell'Organizzazione internazionale del lavoro, riunitasi dal 18 al 29 ottobre 1982. Ufficio internazionale del lavoro, Ginevra 1983.

30. Dal raffronto tra le due definizioni risulta che i lavoratori la cui attività sia interrotta per malattia o infortunio, o che soffrano di un'invalidità, agli effetti della direttiva 79/7 devono considerarsi inclusi nella nozione di popolazione attiva, mentre, ove ci si dovesse attenere alla definizione contenuta nella citata risoluzione, essi sarebbero parte della popolazione non attiva.

31. Non è la prima volta che la Corte deve decidere se un apparente caso limite rientri nell'ambito di applicazione ratione personae della direttiva 79/7. Così, nel rispondere, con la sentenza Drake [11], alle questioni pregiudiziali sottopostele dal Chief Social Security Commissioner in ordine alla compatibilità con la direttiva di una disposizione nazionale che stabiliva i requisiti per la concessione di una prestazione di cura per una persona invalida, dichiarò che: «A termini dell'art. 2, la nozione di "popolazione attiva" che determina il campo di applicazione della direttiva viene definita in modo ampio e comprende "i lavoratori indipendenti, i lavoratori la cui attività si trova interrotta per malattia, infortunio o disoccupazione involontaria e le persone in cerca di lavoro, nonché i lavoratori pensionati o invalidi". Questa norma parte dal principio che colui il cui lavoro è stato interrotto da uno dei rischi enumerati dall'art. 3 appartiene alla popolazione attiva. Ciò vale per la Drake che ha rinunciato a lavorare unicamente a causa di uno dei rischi di cui all'art. 3, e cioè l'invalidità di sua madre. Di conseguenza, si deve ritenere che faccia parte della popolazione attiva ai sensi della direttiva». La signora Drake, che era sposata e viveva con il marito, per molti anni aveva svolto diverse attività retribuite, a tempo pieno o a tempo parziale, fino al giorno in cui la madre, gravemente invalida, era andata a vivere con lei, momento in cui essa abbandonò il lavoro per assisterla.

32. Nella sentenza Johnson [12], la Corte ha dichiarato che una persona che ha lasciato la sua attività lavorativa per allevare i figli non rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 79/7 in quanto lavoratore la cui attività è stata interrotta da uno dei rischi indicati nella direttiva, dal momento che tale circostanza non rientra tra i rischi elencati dall'art. 3, n. 1, lett. a), della direttiva; ciò nonostante, ha aggiunto che essa può essere considerata rientrante nell'ambito di applicazione della direttiva, in quanto persona alla ricerca di un lavoro, ricerca resa ormai impossibile a causa della realizzazione di uno dei detti rischi, giacché la qualità di persona in cerca di lavoro è sufficiente per far parte della popolazione attiva ai sensi dell'art. 2, senza che sia necessario distinguere a seconda del motivo per cui l'interessato ha lasciato un lavoro precedente o anche a seconda del fatto che esso abbia o meno esercitato in precedenza un'attività lavorativa.

La Corte ritiene che l'interessato debba provare la sua qualità di persona in cerca di lavoro al momento del verificarsi di uno dei

11 — Citata supra (nota 4), punto 22.

12 — Citata supra (nota 7), punti 19-22.

detti rischi e che spetti al giudice nazionale determinare — tenendo soprattutto in considerazione l'esistenza di un'iscrizione ad un ufficio del lavoro incaricato di censire le offerte di lavoro o di aiutare le persone in cerca di lavoro nelle loro domande, di lettere di candidatura inviate dall'interessato a datori di lavoro, ovvero di attestazioni di imprese che certifichino che l'interessato si è presentato a colloqui per un'assunzione — se l'interessato fosse effettivamente in cerca di lavoro al momento del verificarsi di uno dei rischi indicati dalla direttiva.

33. Nelle sentenze Nolte e Megner e Scheffel [13] si chiedeva in via pregiudiziale se l'art. 4, n. 1, della direttiva 79/7 dovesse essere interpretato nel senso che determinate disposizioni nazionali — che escludono dal regime legale di assicurazione vecchiaia o dall'iscrizione obbligatoria al regime legale di assicurazione di malattia le attività lavorative a orario normalmente inferiore alle quindici ore settimanali e con retribuzione inferiore ad un settimo della retribuzione mensile media o che escludono dall'obbligo dei contributi al regime legale di assicurazione disoccupazione le attività retribuite che per loro natura, o in base a previa pattuizione contrattuale, sono limitate alla prestazione di non più di diciotto ore settimanali — integrino una discriminazione fondata sul sesso, qualora le suddette discipline interessino un numero notevolmente maggiore di donne che non di uomini e qualora tale circostanza non sia giustificata alla stregua di elementi oggettivi estranei a qualsiasi discriminazione.

13 — Sentenze 14 dicembre 1995, causa C-317/93 (Racc. pag. I-4625), e causa C-444/93 (Racc. pag. I-4741).

Prima di esaminare tale questione, la Corte si è chiesta se le persone che svolgono un impiego minore, dalle caratteristiche descritte, formino parte della popolazione attiva ai sensi dell'art. 2 della direttiva 79/7. In proposito, ha affermato che il fatto che il reddito del lavoratore non sia sufficiente per soddisfare tutte le sue necessità non può privare l'interessato della qualifica di persona attiva e che, in accordo con la sua precedente giurisprudenza, un'attività dipendente che produca un reddito inferiore al minimo vitale [14], o la cui durata normale non superi le diciotto ore settimanali [15], o le dodici ore settimanali [16], o anche le dieci ore settimanali [17], non impedisce di qualificare chi la svolge come lavoratore ai sensi degli artt. 48 o 119 del Trattato CE o ai sensi della direttiva 79/7, a seconda dei casi. Ha aggiunto che il fatto che nessuna delle citate sentenze si riferisse al diritto previdenziale né riguardasse l'interpretazione dell'art. 2 della direttiva 79/7 non può inficiare la conclusione cui la Corte è pervenuta, in quanto tali sentenze precisano la nozione di lavoratore ai fini del principio della parità di trattamento [18].

34. Analogamente, nella recente sentenza Posthuma-van Damme [19], la Corte ha affermato che la nozione di popolazione attiva è molto ampia, in quanto include qualsiasi lavoratore, compreso chi è solo in cerca di occupazione, e che una persona la quale, nel

14 — Sentenza 23 marzo 1982, causa 53/81, Levin (Racc. pag. 1035, punti 15 e 16).

15 — Sentenza 13 dicembre 1989, causa C-102/88, Ruzius-Wilbrink (Racc. pag. 4311, punti 7 e 17).

16 — Sentenza 3 giugno 1986, causa 139/85, Kempf (Racc. pag. 1741, punti 2 e 16).

17 — Sentenza Rinner-Kühn (citata supra, nota 6), punto 16.

18 — Sentenze Nolte e Megner e Scheffel (citate supra, nota 13), rispettivamente punti 19 e 21 e 18 e 20.

19 — Sentenza 1° febbraio 1996, causa C-280/94, (Racc. pag. I-179, punti 20 e 21).

corso dell'anno precedente il verificarsi della propria incapacità lavorativa, non abbia percepito un determinato reddito derivante da un'attività lavorativa o ad essa collegato non è necessariamente esclusa dall'ambito di applicazione ratione personae della direttiva 79/7.

35. Tuttavia, la sentenza che mi pare decisiva al fine di valutare se la signora Züchner faccia parte della popolazione attiva ai sensi della direttiva 79/7 è quella pronunciata dalla Corte nella causa Achterberg-te Riele e a. [20], con la quale ha risolto le questioni pregiudiziali sollevate dal Raad van Beroep di Utrecht, che aveva chiesto se l'art. 2 della direttiva 79/7 dovesse essere interpretato nel senso che essa è applicabile a persone che non abbiano svolto alcuna attività lavorativa e che non erano in cerca di lavoro, nonché alle persone che abbiano svolto un'attività che non è stata interrotta da una delle circostanze menzionate all'art. 3, n. 1, lett. a), della direttiva e che non erano alla ricerca di un posto di lavoro.

La Corte ha risolto le questioni sottopostele in senso negativo, sulla scorta del seguente ragionamento: «La sfera di applicazione ratione personae della direttiva è determinata dall'art. 2, in forza del quale questa si applica alla popolazione attiva, alle persone in cerca di lavoro, nonché ai lavoratori la cui attività è stata interrotta da uno dei rischi annoverati all'art. 3, n. 1, lett. a), e cioè malattia, invalidità-vecchiaia, infortunio sul lavoro e malattia professionale nonché disoccupazione. Pur se la direttiva si applica, secondo l'art. 3, n. 1, lett. a), ai regimi legali che assicurano una protezione contro la vecchiaia, come è il regime in questione nella causa principale, dal combinato disposto degli artt. 2 e 3 della direttiva si deduce cionondimeno che essa riguarda unicamente le persone che sono ancora occupate nel momento in cui possono far valere il diritto ad una pensione di vecchiaia o la cui attività era stata previamente interrotta da uno degli altri rischi annoverati all'art. 3, n. 1, lett. a)». La Corte ne desume che: «(...) la direttiva non si applica a persone che non sono mai state disponibili sul mercato del lavoro o che hanno cessato di esserlo per ragioni diverse dal verificarsi di uno dei rischi contemplati dalla direttiva» [21].

36. Tanto dalla definizione accolta nell'art. 2 della direttiva 79/7 quanto dalla giurisprudenza citata risulta che, affinché una persona possa essere considerata membro della popolazione attiva agli effetti della direttiva in oggetto, è necessario che si tratti di un lavoratore dipendente o indipendente la cui attività si è interrotta per il verificarsi, in capo a lui stesso o, in taluni casi, in capo ad un terzo, di uno dei rischi elencati all'art. 3, n. 1, lett. a), oppure di una persona in cerca di lavoro o la cui ricerca di lavoro sia stata interrotta per gli stessi motivi.

È noto che la Corte interpreta la nozione di popolazione attiva in senso estensivo,

20 — Sentenza 27 giugno 1989, cause riunite 48/88, 106/88 e 107/88 (Racc. pag. 1963).

21 — Ibidem, punti 9-11.

ritenendo che la direttiva sia applicabile anche a coloro che abbiano interrotto la propria attività professionale o la ricerca di un posto di lavoro a causa del verificarsi in capo ad un'altra persona dei rischi citati. Rilevo tuttavia che, nel decidere se la persona de qua facesse parte della popolazione attiva, la Corte non ha mai smesso di pretendere — a mio parere correttamente — che si trattasse di un lavoratore o di una persona in cerca di lavoro, vale a dire di qualcuno che fa parte del mercato del lavoro o che tenta seriamente di integrarvisi.

37. Come ho già detto, dagli atti di causa non risulta che la ricorrente stesse svolgendo un'attività lavorativa, abbandonata per assistere il marito, né che fosse attivamente alla ricerca di un posto di lavoro. Nelle sue osservazioni, essa afferma che, pur non avendo dovuto rinunciare ad un'attività lavorativa per occuparsi del marito invalido, resta il fatto che essa non ha potuto svolgere alcuna attività e che non dovrebbe esservi differenza fra l'abbandonare un'attività per occuparsi di una persona invalida e il non poter iniziare a svolgere un'attività lavorativa perché la quantità e l'intensità delle prestazioni che tale persona necessita occupano tutto il suo tempo.

38. Non condivido quest'opinione della ricorrente. Credo che tra l'una situazione e l'altra esista una differenza fondamentale, consistente nel fatto che, nel primo caso, si sarebbe trattato di una lavoratrice che avrebbe abbandonato il mercato del lavoro per occuparsi del coniuge, mentre, nel secondo caso, si tratta di qualcuno che non si è mai integrato in tale mercato, né ha tentato di farlo. Non sono, pertanto, due situazioni equiparabili agli effetti dell'applicazione del diritto comunitario. Come ha dichiarato la Corte nella sentenza Achterberg-te Riele e a. [22], infatti, l'art. 119 del Trattato CEE, così come la direttiva 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 [23], e la direttiva 76/207/CEE, relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento fra uomini e donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionali nonché le condizioni di lavoro [24] (in prosieguo: la «direttiva 76/207»), all'ambito della quale è riconducibile la direttiva 79/7, mirano a realizzare la parità di trattamento tra uomini e donne non già in generale, bensì unicamente nella loro qualità di lavoratori.

39. A mio parere, allo stato attuale del diritto comunitario si deve concludere che la ricorrente non fa parte della popolazione attiva agli effetti dell'applicazione della direttiva 79/7 in quanto, per occuparsi del coniuge invalido, non ha abbandonato un'attività lavorativa che stava svolgendo, né ha interrotto la ricerca di un posto di lavoro, restando a tali effetti irrilevante il fatto che essa dispensi cure che eccedono quelle solitamente prodigate nel contesto della vita matrimoniale. Ritengo infatti, in sintonia con

22 — Ibidem, punto 12.

23 — Direttiva del Consiglio 10 febbraio 1975 (GU L 45, pag. 19).

24 — Direttiva del Consiglio 9 febbraio 1976 (GU L 39, pag. 40).

quanto dichiarato dalla Corte nella sentenza Hofmann [25] a proposito della direttiva 76/207, che la direttiva 79/7 non abbia neanch'essa lo scopo di disciplinare questioni attinenti all'organizzazione della famiglia o di modificare la ripartizione delle responsabilità all'interno della coppia.

40. Alla luce della soluzione che propongo di dare alla prima questione pregiudiziale, ritengo superfluo esaminare le altre. Tuttavia, per il caso in cui la Corte non intendesse aderire alla mia opinione, esaminerò ora la seconda, la terza, la quarta e la prima parte della quinta questione, giacché la seconda parte di quest'ultima fa riferimento a problemi di interpretazione del diritto interno, che esulano dalla competenza della Corte.

Sulla seconda questione pregiudiziale

41. Con la seconda questione pregiudiziale, il giudice di rinvio chiede se la ricorrente subisca, in quanto donna, una discriminazione ai sensi della direttiva, per effetto di una disposizione nazionale ai sensi della quale il diritto di un assicurato alle prestazioni domiciliari in caso di malattia, a carico dell'ente erogatore, sotto forma di prestazioni in natura o di rimborso delle spese sostenute per il personale che il malato stesso si è procurato, sorge soltanto allorché non vi è una persona convivente con il malato che possa prestargli l'assistenza necessaria.

25 — Sentenza 12 luglio 1984, causa 184/83 (Racc. pag. 3047, punto 24).

42. Già lo stesso giudice di rinvio afferma che non vi è discriminazione, posto che la disposizione nazionale di cui trattasi non distingue quanto al sesso; che, ancorché tale norma riguardi una quantità notevolmente superiore di donne che di uomini, essa è giustificata da fattori obiettivi, che nulla hanno a che vedere con una discriminazione, essendo fondata sul presupposto che la persona che presta l'aiuto faccia parte del nucleo familiare, e che, presso ampie categorie della popolazione, sia quasi sempre la moglie, senza che ciò, tuttavia, dia luogo ad un trattamento differenziato privo di giustificazione obiettiva; che inoltre, questa norma si applicherebbe a tutte le persone che si occupano di un malato e a tutti i malati, indipendentemente dal sesso e dalla situazione familiare; infine, che non sono state negate alla ricorrente, in violazione dell'art. 4 della direttiva, prestazioni che un uomo (coniugato), nella medesima situazione, avrebbe ricevuto.

43. La ricorrente afferma che sono anzitutto i membri della famiglia di sesso femminile coloro che subiscono la discriminazione, allorché l'ente erogatore nega la concessione di prestazioni in natura o sotto forma di rimborso all'assicurato delle spese sostenute per il personale da egli stesso procurato — possibilità prevista dall'art. 37, n. 4, dell'SGB V — perché tale personale fa parte del suo ambiente familiare, atteso che l'uomo, obbligato a far fronte alle necessità della famiglia, solitamente non può, per ragioni professionali, occuparsi di un familiare malato. Aggiunge che, occupandosi del marito, oltre ad avere rinunciato a lavorare, non ha maturato diritti propri a pensione, cosicché si trova ora con una pensione di vecchiaia di importo tanto basso da dover dipendere, per

il resto dei suoi giorni, dall'assistenza sociale; infine, avendo essa stessa effettuato le prestazioni domiciliari che, in caso contrario, sarebbero state poste a carico dell'ente richiesto, vi è stato un arricchimento senza causa in favore di quest'ultimo.

44. La convenuta afferma che la disposizione nazionale de qua non stabilisce nessuna distinzione in funzione del sesso, che non è dimostrato che la situazione descritta dalla ricorrente riguardi un numero più elevato di donne che di uomini, e che la norma in esame è un'applicazione del dovere di mutua assistenza imposto dal diritto di famiglia, che si impone per ragioni morali.

45. Il governo tedesco afferma che, se anche vi fosse discriminazione, non potrebbe che essere una discriminazione indiretta nei confronti delle donne, dovendosi ancora dimostrare che la disposizione discussa riguarda un numero superiore di donne che di uomini, senza essere obiettivamente giustificata.

Dato che, in conformità a quanto previsto dall'art. 37 dell'SGB V, titolare del diritto alle prestazioni è l'assicurato, è lui l'unico che può considerarsi leso dalla disposizione nazionale controversa, e non i membri della sua famiglia. Si tratta di un regime che non distingue a seconda del sesso della persona che effettua le prestazioni a domicilio, bensì tra, da una parte, gli assicurati che vivono con persone disponibili ad occuparsi di loro e che, per tale ragione, non possono rivendicare il diritto a che la prestazione sia posta a carico dell'ente erogatore e, dall'altra, coloro che vivono soli oppure vivono con persone non in grado di assisterli. In ogni caso, gli assicurati possono essere tanto uomini quanto donne. A parere del governo tedesco, la ricorrente non ha dimostrato di essere pregiudicata dall'applicazione della norma nazionale di cui trattasi, né ha provato che la maggior parte degli assicurati cui si nega il diritto a prestazioni domiciliari in caso di infermità siano uomini.

46. Secondo la Commissione, occorre considerare che la disposizione nazionale, non stabilendo differenze tra uomini e donne, non costituisce una discriminazione diretta. Tuttavia, potrebbe rientrare nella categoria della discriminazione indiretta, ove si dimostri che essa pregiudica una percentuale maggiore di donne che di uomini, a meno che la misura sia giustificata da fattori obiettivi estranei a qualunque discriminazione fondata sul sesso.

In proposito, la Commissione afferma che attualmente più del 90% delle persone di una certa età che vivono in casa e che dipendono da altre persone per la propria cura personale sono a carico dei familiari e che, in questo ambito, le donne, molto più degli uomini, si assumono la responsabilità principale di assistere regolarmente tali persone [26]. Sulla base di queste informazioni, conclude che l'applicazione della disposizione nazionale di cui

26 — La Commissione trae tali dati dal Quinto rapporto sulla famiglia — famiglia e politica familiare nella Germania unificata: il futuro delle risorse umane. BT-Drs. 12/7560, pagg. 191 e ss.

trattasi costituisce una disparità di trattamento. Orbene, come risulta dalla giurisprudenza della Corte, una disparità di trattamento può essere giustificata quando i mezzi prescelti rispondano ad uno scopo necessario per la politica sociale dello Stato della cui normativa si discute, siano idonei a raggiungere lo scopo da questa perseguito e siano necessari a tale fine [27].

Pur riconoscendo che spetta al giudice nazionale valutare se una norma che stabilisce una discriminazione indiretta può essere obiettivamente giustificata, la Commissione prende posizione su alcuni possibili motivi di giustificazione nel caso di specie, per fornire al giudice qualche indicazione che gli risulti utile, ricordando che si tratta di una prassi seguita dalla Corte in alcune sue sentenze [28].

47. A suo parere, il danno sofferto dai membri della famiglia, a causa dell'applicazione della norma tedesca controversa, non può considerarsi compensato dal vantaggio che i coniugi o i figli a reddito modesto traggono dall'essere assicurati senza dover effettuare versamenti all'assicurazione obbligatoria di malattia. Afferma in proposito che risulta incompatibile con l'art. 4, n. 1, della direttiva 79/7 compensare, nell'ambito di un regime di previdenza sociale, gli inconvenienti relativi ad una prestazione con i vantaggi che si traggono da un'altra. Inoltre la Commissione ritiene che, sebbene tanto l'idea di garantire il funzionamento di un regime di previdenza sociale limitando le prestazioni quanto considerazioni di bilancio possano motivare le opzioni di politica sociale di uno Stato membro, esse non possono però costituire, di per sé, un obiettivo perseguito da tale politica e, pertanto, non possono giustificare una decisione che svantaggia uno dei sessi.

48. La Commissione propone di risolvere la seconda questione dichiarando che l'art. 4, n. 1, della direttiva 79/7 dev'essere interpretato nel senso che esso osta a una norma nazionale ai sensi della quale l'assicurato ha diritto alle prestazioni domiciliari in caso di malattia soltanto allorché non vi è una persona convivente che gli possa prestare l'assistenza necessaria, giacché una norma del genere pregiudica un numero molto più elevato di donne che di uomini, a meno che sia giustificata da fattori obiettivi ed estranei a qualunque discriminazione fondata sul sesso.

49. Qualora la Corte ritenga che la ricorrente faccia parte della popolazione attiva, potrà allora esaminare se, in quanto donna, essa sia stata discriminata ai sensi dell'art. 4, n. 1, della direttiva 79/7, il quale, in materia previdenziale, vieta qualunque discriminazione fondata sul sesso, che sia diretta o indiretta, in particolare mediante il riferimento

27 — Sentenze 24 febbraio 1994, causa C-343/92, Roks e a. (Racc. pag. I-571, punto 34), e 19 novembre 1992, causa C-226/91, Molenbroek (Racc. pag. I-5943, punto 13).

28 — La Commissione cita la sentenza 7 febbraio 1991, causa C-184/89, Nimz (Racc. pag. I-297, punto 14), nonché le sentenze Rinner-Kühn, punto 14, e Roks e a., punto 35 (citate supra, rispettivamente note 6 e 27).

allo stato matrimoniale o di famiglia, specificamente per quanto riguarda l'ambito di applicazione dei regimi previdenziali e le condizioni di accesso agli stessi.

50. In proposito, concordo col giudice di rinvio nel ritenere che, dato che la disposizione nazionale controversa non stabilisce differenze fondate sul sesso, si possa escludere, prima facie, l'esistenza di una discriminazione diretta e credo che si debba giungere alla stessa conclusione per quanto riguarda l'esistenza di una discriminazione indiretta.

51. Non v'è dubbio che le prestazioni a domicilio in caso di malattia, cui l'assicurato ha diritto nei confronti dell'ente erogatore, rientrano nel regime legale che, nella Repubblica federale di Germania, assicura una protezione contro i rischi di malattia e/o d'invalidità, annoverati all'art. 3, n. 1, lett. a), della direttiva 79/7, e che, per tale ragione, le dette prestazioni sono ricomprese nell'ambito di applicazione ratione materiae della direttiva.

La Corte ha infatti già dichiarato, nella sentenza Drake [29], che gli Stati membri possono garantire la tutela contro le conseguenze di un rischio d'invalidità in diversi modi, prevedendo, ad esempio, come nel caso di specie, il pagamento di due prestazioni diverse, una pagabile personalmente all'invalido e l'altra pagabile alla persona che presta le cure, o giungere allo stesso risultato pagando una prestazione all'invalido di importo più elevato; aggiunge che, «onde garantire (...) che la graduale attuazione del principio della parità di trattamento, enunciata all'art. 1 e precisata dall'art. 4 della direttiva 79/7, sia armoniosamente effettuata nell'intera Comunità, l'art. 3, n. 1, dev'essere interpretato nel senso di comprendere qualsiasi prestazione la quale, in senso lato, rientri in uno dei regimi legali contemplati o in un provvedimento relativo all'assistenza sociale destinato a completare un siffatto regime od a sostituirlo».

52. Occorre considerare che, come ha giustamente segnalato l'avvocato generale Darmon nelle conclusioni presentate nella causa Rocks e a. [30], «(...) la direttiva [79/7] non mira affatto a disciplinare il funzionamento dei regimi previdenziali degli Stati membri (...). Ai sensi del suo art. 1 essa è volta a garantire la "(...) graduale attuazione, nel campo della sicurezza sociale e degli altri elementi di protezione sociale di cui all'art. 3, del principio della parità di trattamento tra uomini e donne in materia di sicurezza sociale (...)"» e che, come la Corte ha dichiarato nella stessa sentenza [31], «la direttiva 79/7 lascia (...) impregiudicata la competenza attribuita dagli artt. 117 e 118 del Trattato agli Stati membri per definire la loro politica sociale nell'ambito di una stretta collaborazione di cui la Commissione cura l'organizzazione e, pertanto, la natura e l'estensione dei provvedimenti di tutela sociale, compresi quelli in materia previdenziale, nonché le modalità concrete della loro realizzazione».

29 — Citata supra (nota 4), punto 23.

30 — Sentenza citata supra (nota 27), paragrafo 41 delle conclusioni.

31 — Ibidem, punto 28.

53. Gli Stati membri sono quindi liberi tanto di disciplinare il funzionamento dei loro regimi previdenziali quanto di definire la natura e l'ampiezza delle misure di protezione sociale, nonché le modalità concrete della loro esecuzione, purché in osservanza del principio di parità di trattamento tra uomini e donne.

Come già visto, la tutela contro il rischio di malattia e/o invalidità nel regime previdenziale tedesco stabilisce, in primo luogo, contrariamente a quanto avveniva nel sistema britannico esaminato nella sentenza Drake [32], che, in mancanza di prestazioni in natura da parte dell'ente erogatore, titolare del diritto al rimborso delle spese sostenute per il personale procuratosi per assisterlo è, in ogni caso, l'assicurato e, in secondo luogo, che il diritto di costui a ricevere tanto la prestazione in natura quanto il detto rimborso viene meno allorché egli convive con altra persona che può prestargli l'assistenza necessaria.

54. Ritengo che, allo stato attuale del diritto comunitario e alla luce della giurisprudenza citata, le disposizioni della direttiva 79/7 non ostino a che uno Stato membro organizzi un sistema di tutela contro il rischio di malattia e/o d'invalidità nel proprio regime previdenziale in modo che il titolare del diritto — in mancanza di prestazioni in natura a carico dell'ente erogatore — al rimborso delle spese sostenute per il personale da egli stesso procurato sia, in ogni caso, l'assicurato. Resta da vedere se le disposizioni di questa direttiva, in particolare il suo art. 4, ostino a che, in forza del diritto interno, si neghi a tale assicurato il diritto di ricevere tanto la prestazione in natura quanto il rimborso delle spese, a seconda dei casi, allorché egli convive con altra persona che si può occupare di lui.

55. Per giurisprudenza consolidata, l'art. 4, n. 1, della direttiva 79/7 osta all'applicazione di un provvedimento nazionale che, benché formulato in modo neutro, di fatto sfavorisca un numero molto più alto di donne che di uomini, a meno che non sia giustificato da fattori obiettivi ed estranei a qualsiasi discriminazione basata sul sesso [33].

56. Tanto la ricorrente quanto la Commissione affermano trattarsi di una disposizione che introduce una discriminazione indiretta, in quanto pregiudica un numero più elevato di donne che di uomini, dato che le persone che convivono con un invalido e che sono disponibili ad assisterlo sono, per la maggior parte, di sesso femminile. Non nego che abbiano ragione per quanto riguarda la seconda affermazione, mentre non posso condividere la prima.

32 — Citata supra (nota 4).

33 — V., tra le più recenti, sentenze Nolte e Megner e Scheffel, citate supra (nota 13), rispettivamente punti 28 e 24, e Posthuma-van Damme, citata supra (nota 19), punto 24.

57. Infatti, considerato che la direttiva 79/7 è volta alla progressiva applicazione del principio di parità di trattamento tra uomini e donne in materia di previdenza sociale, posso affermare che la disposizione nazionale controversa, che fa parte di un regime previdenziale ai sensi dell'art. 3, n. 1, lett. a), non pregiudica, nei loro diritti previdenziali, coloro che convivono con un invalido e che possono prestargli l'assistenza necessaria.

Per questa ragione, una disposizione di questo tenore non può produrre effetti discriminatori, anche se il numero di donne che assistono un familiare malato è nella società attuale superiore a quello degli uomini.

58. Danneggiati potrebbero dirsi soltanto, in un regime avente le dette caratteristiche, gli assicurati cui si nega il diritto a ricevere le prestazioni domiciliari in caso di malattia allorché convivono con qualcuno che può assisterli. Intendo dire che, per dimostrare che l'applicazione della disposizione controversa pregiudica una percentuale molto superiore di donne per quanto riguarda i loro diritti nell'ambito della previdenza sociale, occorrerebbe provare che appartengono per la maggior parte al sesso femminile gli assicurati malati o invalidi conviventi con qualcuno che può assisterli, e non le persone che si occupano di loro. Solo in questo caso una disposizione nazionale come quella di cui trattasi risulterebbe discriminatoria ai sensi della direttiva 79/7.

59. La ricorrente allega inoltre di essere vittima di discriminazione in quanto il fatto di essersi dedicata all'assistenza del coniuge le ha impedito di svolgere un'attività lavorativa.

A mio parere, la disposizione nazionale controversa non può nemmeno essere considerata in contrasto con la direttiva 76/207, relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento fra gli uomini e le donne per quanto riguarda, tra l'altro, l'accesso al lavoro. Tale norma, infatti, non obbliga nessuno ad abbandonare un lavoro per occuparsi di un malato o di un invalido con il quale convive, né impedisce ad alcuno di cercare lavoro o di svolgere un'attività lavorativa, in quanto non nega il diritto a prestazioni domiciliari in caso di malattia — sotto forma di prestazioni in natura o di rimborso delle spese sostenute per il personale che il malato si è procurato — a qualunque assicurato convivente con altre persone, bensì soltanto a colui che conviva con persone che siano in grado di prestargli l'assistenza necessaria.

60. Ritengo pertanto che, allo stato attuale del diritto comunitario, una norma nazionale che neghi ad un assicurato malato il diritto a prestazioni domiciliari a carico dell'ente assicurativo sotto forma di prestazioni in natura o di rimborso delle spese sostenute dall'assicurato per il personale che egli stesso si è procurato, qualora tale assicurato — unico titolare del detto diritto — viva con una persona che gli può prestare l'assistenza necessaria, non costituisca una discriminazione fondata sul sesso ai sensi della direttiva 79/7.

Sulla terza questione pregiudiziale

61. Ritengo che la terza questione debba essere interpretata nel senso che il giudice di rinvio chiede se la ricorrente, non iscritta all'ente convenuto, possa avvalersi della direttiva 79/7, o se, invece, l'unico a potersene avvalere sia il marito, in quanto titolare dell'assicurazione.

62. Si tratta di una questione che è già stata risolta dalla giurisprudenza. Infatti, nella sentenza Verholen e a. [34], nella quale si trattava di accertare se il ricorrente potesse far valere le disposizioni della direttiva 79/7 allorché subiva gli effetti di una disposizione nazionale discriminatoria nei confronti della moglie, che non aveva potuto essa stessa costituirsi in giudizio, la Corte ha dichiarato che «(...) il diritto di invocare le disposizioni della direttiva 79/7 non è limitato ai singoli che rientrano nella sfera di applicazione ratione personae della direttiva, in quanto non si può escludere che altre persone possano avere un interesse diretto all'osservanza del principio di non discriminazione per le persone tutelate». La Corte ha aggiunto che, sebbene in via di principio spetti al diritto nazionale determinare la legittimazione e l'interesse ad agire di un singolo, il diritto comunitario richiede tuttavia che la normativa nazionale non leda il diritto ad un'effettiva tutela giurisdizionale [35] e che l'applicazione della normativa nazionale non renda praticamente impossibile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario [36]. La sentenza ha risolto in senso affermativo la questione sollevata, purché però la moglie, vittima della discriminazione, rientri essa stessa nella sfera di applicazione della direttiva 79/7.

63. Nella sentenza Roks e a. [37], la Corte ha affrontato una questione sollevata dal Raad van Beroep di 's-Hertogenbosch che chiedeva, tra l'altro, se, in caso di incompatibilità di una normativa nazionale con l'art. 4, n. 1, della direttiva 79/7, possano appellarsi a tale disposizione dinanzi ai tribunali, onde evitare l'applicazione della normativa nazionale, soltanto coloro che siano inclusi nell'ambito di applicazione ratione personae della direttiva, come definita dall'art. 2, oppure tutti coloro cui la normativa nazionale si applica, quand'anche non ricompresi nell'ambito di applicazione ratione personae della direttiva.

La Corte ha dichiarato che l'art. 4, n. 1, della direttiva 79/7 non può essere fatto valere da persone che non rientrano nell'ambito di applicazione ratione personae di quest'ultima, anche qualora queste persone facciano parte di un regime previdenziale nazionale rientrante nell'ambito di applicazione ratione materiae della direttiva, e che «(...) soltanto le persone che rientrino nell'ambito di applicazione ratione personae della direttiva 79/7, definito all'art. 2, e coloro che subiscano gli effetti di una disposizione nazionale discriminatoria a titolo di un'altra persona che

34 — Citata supra (nota 8), punto 23.

35 — Sentenze 15 maggio 1986, causa 222/84, Johnston (Racc. pag. 1651, punto 17), e 15 ottobre 1987, causa 222/86, Heylens e a. (Racc. pag. 4097, punto 14).

36 — Sentenza 9 novembre 1983, causa 199/82, San Giorgio (Racc. pag. 3595, punto 14).

37 — Citata supra (nota 27), punto 41.

rientri nell'ambito di applicazione della direttiva possono, in caso di incompatibilità di una normativa nazionale con l'art. 4, n. 1, di questa, far valere detta disposizione dinanzi ai giudici nazionali per escludere l'applicazione della normativa nazionale».

64. Alla luce di questa giurisprudenza, la risposta dipenderà interamente da quella data dalla Corte alla prima delle questioni sollevate, giacché, nel caso ritenga che la ricorrente non fa parte della popolazione attiva ai sensi della direttiva 79/7, né essa né il coniuge potranno avvalersi della direttiva per evitare l'applicazione di una normativa nazionale che si asserisce discriminatoria. Se, al contrario, la Corte dovesse ritenere che la ricorrente fa parte della popolazione attiva, essa stessa o il coniuge potranno far valere la direttiva 79/7 per evitare l'applicazione della stessa disposizione nazionale.

Sulla quarta questione pregiudiziale e sulla prima parte della quinta

65. Ritengo che, sollevando tali questioni, il giudice nazionale intenda sapere se l'ente convenuto, in quanto organismo dello Stato, potrebbe essere considerato responsabile — e, in caso affermativo, a che titolo — ove si dimostrasse che la disposizione nazionale controversa dà origine a una discriminazione fondata sul sesso ai sensi della direttiva 79/7.

66. Per esaminare le questioni così riformulate, devo dare per presupposto che la responsabilità cui fa riferimento il giudice nazionale sia la responsabilità che incombe allo Stato per i danni cagionati ai singoli da violazioni del diritto comunitario che gli siano imputabili e che la Handelskrankenkasse (Ersatzkasse) di Brema, ente convenuto, faccia parte della nozione di Stato in senso ampio.

67. La Corte di giustizia ha già dichiarato, con la sentenza Francovich e a. [38], che sarebbe messa a repentaglio la piena efficacia delle norme comunitarie e sarebbe infirmata la tutela dei diritti da esse riconosciuti se i singoli non avessero la possibilità di ottenere un risarcimento ove i loro diritti siano lesi da una violazione del diritto comunitario imputabile ad uno Stato membro, e che il principio della responsabilità dello Stato per danni causati ai singoli da violazioni del diritto comunitario ad esso imputabili è inerente al sistema del Trattato.

Nella stessa sentenza, la Corte aggiunge che «qualora (...) uno Stato membro violi l'obbligo, ad esso incombente in forza dell'art. 189, terzo comma, del Trattato, di prendere tutti i provvedimenti necessari a conseguire il risultato prescritto da una direttiva, la piena efficacia di questa norma di diritto comunitario esige che sia riconosciuto un diritto a risarcimento ove ricorrano tre condizioni. La prima di queste condizioni è che il risultato

38 — Sentenza 19 novembre 1991, cause riunite C-6/90 e C-9/90, (Racc. pag. I-5357, punti 33 e 35).

prescritto dalla direttiva implichi l'attribuzione di diritti a favore dei singoli. La seconda condizione è che il contenuto di tali diritti possa essere individuato sulla base delle disposizioni della direttiva. Infine, la terza condizione è l'esistenza di un nesso di causalità tra la violazione dell'obbligo a carico dello Stato e il danno subito dai soggetti lesi» [39].

68. Al contrario di quanto accadeva nell'ambito della causa Francovich e a., in cui gli interessati, trattandosi di disposizioni di una direttiva che non erano sufficientemente precise ed incondizionate, non potevano invocare determinati diritti nei confronti dello Stato dinanzi agli organi giurisdizionali nazionali, in mancanza di provvedimenti interni di attuazione adottati entro il termine, nella presente causa si tratta di una disposizione avente effetto diretto.

La Corte ha ritenuto, con una giurisprudenza consolidata, che «(...) l'art. 4, n. 1, della direttiva 79/7 può, qualora manchino provvedimenti di attuazione adeguati, essere fatto valere dai singoli dinanzi ai giudici nazionali per opporsi all'applicazione di qualsiasi norma nazionale non conforme a detto articolo e che, dal 23 dicembre 1984, data di scadenza per la trasposizione della direttiva, le donne hanno diritto di essere trattate nello stesso modo e secondo le stesse norme degli uomini che si trovano nella stessa situazione, norme che costituiscono, se detta direttiva non è stata attuata correttamente, il solo punto di riferimento valido» [40].

Inoltre, conformemente alla giurisprudenza varata con la sentenza Marshall I [41], gli amministrati, qualora siano in grado di far valere una direttiva nei confronti dello Stato, possono farlo indipendentemente dalla qualità nella quale questo agisce.

69. Come la Corte ha recentemente sottolineato nella sentenza Brasserie du pêcheur e Factortame [42], «(...) la facoltà degli amministrati di far valere dinanzi ai giudici nazionali disposizioni del Trattato aventi effetto diretto costituisce solo una garanzia minima e non è di per sé sufficiente ad assicurare la piena applicazione del Trattato (...). Questa facoltà, intesa a far prevalere l'applicazione di norme di diritto comunitario rispetto a quella di norme nazionali, non è idonea a garantire in ogni caso al singolo i diritti attribuitigli dal diritto comunitario e, in particolare, ad impedire il verificarsi di un danno conseguente ad una violazione di tale diritto imputabile ad uno Stato membro (...)».

Nella stessa sentenza, la Corte aggiunge che «(...) il risarcimento è diretto a rimuovere le conseguenze dannose causate ai beneficiari di una direttiva dalla mancata attuazione di quest'ultima da parte di uno Stato membro. Tale è inoltre il caso della lesione di un diritto direttamente conferito da una norma comunitaria, che i singoli possono per l'appunto invocare dinanzi ai giudici nazionali. In tale ipotesi, il diritto al risarcimento

39 — Ibidem, punti 39 e 40.

40 — Sentenze Roks e a., citata supra (nota 27), punto 18, e 24 giugno 1987, causa 384/85, Borrie Clarke (Racc. pag. 2865, punti 11 e 12).

41 — Sentenza 26 febbraio 1986, causa 152/84 (Racc. pag. 723, punto 49).

42 — Sentenza 5 marzo 1996, cause riunite C-46/93 e C-48/93 (Racc. pag. I-1029, punto 20).

costituisce il corollario necessario dell'effetto diretto riconosciuto alle norme comunitarie la cui violazione ha dato origine al danno subito» [43].

70. Alla luce della giurisprudenza citata, e supponendo che la Corte intenda rispondere affermativamente alla prima questione pregiudiziale, la quarta e la prima parte della quinta questione pregiudiziale dovrebbero essere risolte dichiarando che l'ente di cui trattasi, in quanto organismo dello Stato, può essere considerato responsabile, e tale responsabilità potrà essere fatta valere dalle parti lese dinanzi ai giudici nazionali, ove risulti che la norma nazionale controversa ha dato luogo, successivamente al 23 dicembre 1984, data di scadenza per la trasposizione nel diritto nazionale della direttiva 79/7, a una discriminazione fondata sul sesso in materia di previdenza sociale.

71. Come già anticipato al paragrafo 40, non occorre risolvere la seconda parte della quinta questione pregiudiziale, che si riferisce a problemi di interpretazione del diritto interno, il cui esame esula dalla competenza di questa Corte.

Conclusione

Alla luce di quanto precede, propongo alla Corte di rispondere allo Hanseatisches Oberlandesgericht di Brema nei seguenti termini:

«1) La ricorrente non fa parte della popolazione attiva ai sensi della direttiva del Consiglio 19 dicembre 1978, 79/7/CEE, relativa alla graduale attuazione del principio di parità di trattamento tra gli uomini e le donne in materia di sicurezza sociale, in quanto, per occuparsi del coniuge invalido, non ha abbandonato un'attività lavorativa, né ha interrotto la ricerca di un posto di lavoro; il fatto che essa dispensi cure che eccedono quelle solitamente prodigate nel contesto della vita matrimoniale è a tal fine irrilevante».

43 — Ibidem, punti 21 e 22.

Nel caso in cui la Corte non intenda aderire a questo punto di vista, la invito a risolvere le altre questioni nel modo seguente:

«2) L'art. 4, n. 1, della direttiva 79/7 non osta a che una disposizione nazionale neghi ad un assicurato malato il diritto a cure domiciliari, a carico dall'ente assicurativo sotto forma di prestazioni in natura o di rimborso delle spese sostenute dall'assicurato per il personale che egli stesso si è procurato, qualora tale assicurato — unico titolare del detto diritto — viva con una persona che gli può prestare l'aiuto e l'assistenza necessari.

3) Qualora la ricorrente non faccia parte della popolazione attiva ai sensi della direttiva 79/7, né essa né il coniuge possono avvalersi della direttiva per evitare l'applicazione di una normativa nazionale che si asserisce discriminatoria. Qualora invece la ricorrente faccia parte della popolazione attiva, essa stessa o il coniuge potranno far valere la direttiva 79/7 per evitare l'applicazione della stessa disposizione nazionale.

4) In quanto ente dello Stato, la parte convenuta può essere considerata responsabile — e tale responsabilità potrà essere fatta valere dalle parti lese dinanzi ai giudici nazionali — ove risulti che la norma nazionale controversa ha dato luogo, in materia di previdenza sociale, successivamente al 23 dicembre 1984, data di scadenza per la trasposizione della direttiva 79/7, a una discriminazione fondata sul sesso in materia di previdenza sociale».