5. A norma dell'art. 189 del trattato, la natura cogente della direttiva sulla quale è basata la possibilità di farla valere dinanzi al giudice nazionale esiste solo nei confronti dello « Stato membro cui è rivolta ». Ne consegue che una direttiva non può di per sé creare obblighi a carico di un singolo e che una disposizione di una direttiva non può quindi esser fatta valere in quanto tale nei confronti dello stesso.

6. L'art. 5, n. 1, della direttiva 76/207, relativa al divieto di qualsiasi discriminazione basata sul sesso per quanto riguarda le condizioni di lavoro, ivi comprese le ipotesi di licenziamento, può esser fatta valere nei confronti di un ente statale che agisca in qualità di datore di lavoro per impedire l'applicazione di qualsiasi disposizione nazionale non conforme allo stesso art. 5, n. 1.

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE SIR GORDON SLYNN del 18 settembre 1985 *

Signor Presidente,
signori Giudici,

Il presente procedimento trae origine dalla domanda di pronunzia pregiudiziale del 12 marzo 1984 proposta a questa Corte, a norma dell'art. 177 del trattato CEE, dalla Court of Appeal, in sede di ricorso avverso una pronuncia dell'Employment Appeal Tribunal.

La sig.ra Marshall è nata il 4 febbraio 1918. Il Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching), (in prosieguo: « il resistente ») è stato per tutto il periodo che qui c'interessa, retto dall'art. 8, n.1. A, lett.b) del National Service Act 1977. La Court of Appeal dichiara che « era quindi un'emanazione dello Stato ». La Marshall lavorava per il resistente dal giugno 1966 ed aveva un contratto di lavoro come dietologa superiore (Senior Dietician) dal 23 maggio 1974 fino al licenziamento. Il resistente dal 1975 circa segue una prassi scritta secondo cui in generale i dipendenti di sesso femminile vanno in pensione all'età di 60 anni e quelli di sesso maschile all'età di 65. La prassi dichiara al n. 1: « L'età normale del collocamento a riposo sarà quella alla quale sono dovute le pensioni della previdenza sociale ». La prassi era una clausola tacita del contratto di lavoro della Marshall. Il resistente è disposto a derogarvi, in tutto o in parte, per determinate persone in circostanze speciali. Esso derogava in parte alla prassi nel caso della Marshall la quale, se la prassi fosse stata seguita tale e quale, sarebbe stata licenziata il 4 febbraio 1978, mentre in realtà ha continuato a lavorare fino al 31 marzo 1980. In tale data il resistente la licenziava. Il solo motivo del licen-

* Traduzione dall'inglese.

ziamento era che la Marshall era una donna che aveva superato l'età del collocamento a riposo stabilita per le donne: il resistente non l'avrebbe licenziata in quel momento se si fosse trattato di un uomo. La Marshall, alla data del licenziamento, era in grado ed intenzionata a continuare a lavorare presso il resistente e, se le fosse stato consentito, avrebbe continuato a lavorare fino all'età di 65 anni, cioè fino al 4 febbraio 1983. A causa del licenziamento, la Marshall ha subito una perdita pecuniaria, cioè la differenza fra quello che avrebbe guadagnato se fosse rimasta in servizio e la pensione. Essa ha del pari perso la soddisfazione che traeva dal lavoro.

Alla data del licenziamento, le norme sulle pensioni nel Regno Unito stabilivano che gli uomini avrebbero potuto ricevere la pensione statale dall'età di 65 anni e le donne dall'età di 60 (art. 27, n.1 del Social Security Act 1975). Nel caso in cui l'avente diritto continui a lavorare dette norme contemplano il rinvio del pagamento delle pensioni statali. Di conseguenza, al momento del licenziamento, alla Marshall spettava la pensione statale. Essa vi avrebbe avuto diritto già dall'età di 60 anni, qualora non avesse continuato a lavorare dopo aver raggiunto tale età.

La Marshall sostiene che il licenziamento alla data e per i motivi sopra indicati costituisce un trattamento meno favorevole da parte del resistente a causa del sesso e quindi che essa è stata illegittimamente discriminata in ispregio del Sex Discrimination Act 1975 e del diritto della Comunità europea. Quanto a questo secondo aspetto, essa invoca in particolare la direttiva 76/207 del Consiglio, del 9 febbraio 1976, relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento fra gli uomini e le donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla preparazione e alla promozione professionali e le condizioni di lavoro (GU 1976, L 39, pag. 40). Tanto l'Industrial Tribunal quanto l'Employement Appeal Tribunal hanno respinto la sua pretesa basata sul Sex Discrimination Act 1975, per il motivo che l'atto del resistente non era illegittimo in quanto l'art. 6, n. 4, dell'Act escludeva dal divieto le discriminazioni da parte del datore di lavoro a causa del sesso, « le norme relative al decesso o al pensionamento ». La domanda della Marshall basata sul diritto CEE veniva accolta dal Tribunal per il motivo che il licenziamento trasgrediva il principio della parità di trattamento sancito dalla direttiva 76/207/CEE, in particolare dagli artt. 1, n. 1, 2, n. 1, e 5, n. 1 di questa; cionondimeno, l'Employement Appeal Tribunal respingeva pure questa domanda con la motivazione che la trasgressione della direttiva non poteva essere fatta valere dinanzi ad un giudice del Regno Unito. La Marshall impugnava la decisione dinanzi alla Court of Appeal.

La Court of Appeal ha sottoposto alla Corte le due seguenti questioni:

« 1) Se il licenziamento della ricorrente da parte dell'ente resistente dopo che essa aveva compiuto 60 anni, in conformità alla sua politica generale e per il solo motivo che essa era una donna che aveva superato l'età normale del pensionamento per le donne, sia una discriminazione vietata dalla direttiva sulla parità di trattamento.

2) In caso affermativo, se, tenuto conto delle circostanze, la direttiva sulla parità di trattamento possa esser fatta valere dalla ricorrente dinanzi al giudice nazionale, nonostante il contrasto (eventuale) fra la direttiva e l'art. 6, n. 4, del Sex Discrimination Act 1975. »

La Marshall e la Commissione sostengono che la prima questione va risolta in senso affermativo, cioè nel senso che il licenziamento nelle circostanze di cui sopra è incompatibile con la direttiva, in particolare con l'art. 5 di questa. Esse invocano la sentenza 149/77 Defrenne/Sabena (Racc. 1978, pag. 1365, Defrenne n.3.

Da parte loro, il resistente e il governo del Regno Unito assumono che la prima questione va risolta in senso negativo. Essi invocano l'art. 7, n. 1, della direttiva 79/7/CEE del Consiglio, del 19 dicembre 1978, relativa alla graduale attuazione del principio della parità di trattamento fra gli uomni e le donne in fatto di previdenza sociale (GU 1979, L 6, pag. 24), e la sentenza della Corte, 19/81 Burton/British Railways Board (Racc. 1982, pag. 555).

Quanto alla seconda questione, la Marshall e la Commissione concordano di nuovo nel sostenere ch'essa va risolta in senso affermativo. La Marshall assume che in primo luogo il giudice nazionale ha l'obbligo di interpretare il diritto nazionale in modo da adeguarlo alla direttiva (vedasi sentenza della Corte 10 aprile 1984, 14/83, Von Colson e Kamann/Land Nordrhein-Westfalen (Racc. 1984, pag. 1891, in particolare il punto 26 della motivazione, pag. 1909) e che, solo qualora l'incompatibilità fra il diritto nazionale e il diritto comunitario non possa essere del tutto eliminata mediante l'interpretazione, il giudice nazionale ha l'obbligo di disapplicare le disposizioni incompatibili del diritto nazionale. La Commissione sostiene che l'art. 6, n. 4, dell'Act, come i giudici inglesi lo hanno interpretato, è incompatibile con la direttiva 76/207. Ambedue deducono che il singolo può far valere la direttiva nelle circostanze del caso in esame, dopo la data stabilita per la sua attuazione (12 agosto 1978).

Tanto il resistente, quanto il governo del Regno Unito sostengono che la seconda questione va risolta in senso negativo. Il resistente assume anzitutto che la direttiva non è né incondizionata, né adeguatamente chiara e precisa per aver efficacia diretta. In secondo luogo, una direttiva che non sia stata attuata non può esser fatta valere dal singolo contro un altro; e, nel caso in cui lo Stato agisce come datore di lavoro esso va equiparato ad un datore di lavoro privato. Il Regno Unito svolge argomenti analoghi.

Prima di esaminare le due questioni in generale, anziché in relazione con le specifiche circostanze del caso in esame, a proposito dei quali spetta naturalmente al giudice nazionale statuire, è opportuno ricordare che la Corte ha già affermato che l'eliminazione delle discriminazioni basate sul sesso fa parte dei diritti fondamentali di cui la Corte deve garantire l'osservanza (Defrenne n. 3, punto 27 della motivazione; più di recente il punto 13 della sentenza 165/82, Commissione/Regno Unito, Racc. 1983, pag. 3431, in particolare a pag. 3448, e il punto 16 della motivazione della sentenza 75 e

117/82 Razzouk e Beydoun/Commissione Racc. 1984, pag. 1509, in particolare a pag. 1530).

La prima questione

Nella direttiva 76/207/CEE si richiama la risoluzione del Consiglio 21 gennaio 1974 relativa ad un programma d'azione sociale (GU 1974, C 13, pag. 1) che stabiliva fra i propri capisaldi delle azioni dirette a realizzare la parità tra gli uomini e le donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro ed alla preparazione e promozione professionali, nonché per quanto riguarda le condizioni di lavoro, ivi compresa la retribuzione, ed aggiunge che « la parità di trattamento tra i lavoratori di sesso maschile e di sesso femminile costituisce uno degli obiettivi della Comunità, in quanto si tratta in particolare di promuovere la parificazione nel progresso delle condizioni di vita e di lavoro della manodopera ».

Le disposizioni afferenti sono le seguenti.

Art. 1, n. 1

« Scopo della presente direttiva è l'attuazione negli Stati membri del principio della parità di trattamento fra uomini e donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, ivi compresa la promozione, e l'accesso alla formazione professionale, nonché le condizioni di lavoro e, alle condizioni di cui al paragrafo 2, la sicurezza sociale. Tale principio è denominato qui appresso " principio della parità di trattamento ". »

Art. 1, n. 2

« Per garantire la graduale attuazione del principio della parità di trattamento in materia di sicurezza sociale, il Consiglio adotterà, su proposta della Commissione, disposizioni che ne precisino in particolare, il contenuto, la portata e le modalità di applicazione. »

Art. 2, n. 1

« Ai sensi delle seguenti disposizioni il principio della parità di trattamento implica l'assenza di qualsiasi discriminazione fondata sul sesso, direttamente o indirettamente, in particolare mediante riferimento allo stato matrimoniale o di famiglia. »

L'art. 5

« 1. L'applicazione del principio della parità di trattamento per quanto riguarda le condizioni di lavoro, comprese le condizioni inerenti al licenziamento, implica che siano garantite agli uomini e alle donne le medesime condizioni, senza discriminazioni fondate sul sesso. »

2. A tal fine gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché:

a) (...);

b) siano nulle, possano essere dichiarate nulle o possano essere modificate le disposizioni contrarie al principio della parità di trattamento contenute nei contratti collettivi o nei contratti individuali di lavoro, nei regolamenti interni delle imprese nonché negli statuti professionali indipendenti;

c) (...) ».

La clausola di un contratto di lavoro secondo la quale, in generale, l'uomo o la donna devono andare a riposo ad una determinata età fa, secondo me, parte delle « condizioni di lavoro, comprese le condizioni inerenti al licenziamento ». Essa vuol dire, infatti, che il datore di lavoro può mettere fine al rapporto di lavoro a tale età,

salvo la decisione di prorogare il rapporto di lavoro o la prassi, consistente nel concedere normalmente proroghe, che sostituiscono detta clausola.

Qualora un'età diversa sia contemplata per gli uomini, da una parte, e per le donne, dall'altra, si tratta a prima vista della mancata garanzia di parità di trattamento senza discriminazione ai sensi dell'art. 5, n. 1, della direttiva.

Nel presente caso, l'età normale del collocamento a riposo, in generale era di 65 anni per gli uomini e di 60 per le donne. La Court of Appeal ha ammesso che la clausola riguardante l'età di 60 anni per la Marshall era una clausola tacita del contratto. Si deve presupporre che il contratto stipulato con un uomo contenga la clausola tacita secondo la quale egli continuerà a lavorare fino a 65 anni. La Court of Appeal ha accertato che, anche dopo la proroga, la Marshall è stata licenziata in quanto aveva superato l'età di 60 anni e che non lo sarebbe stata se si fosse trattato di un uomo.

In base a questi fatti, vi era *prima facie* inadempimento dell'art. 5, n. 1.

Per negarlo ci si richiama alle parti dell'art. 1, nn. 1 e 2, della direttiva 76/207 che riguardano la previdenza sociale. Questo era chiaramente un settore di cui avrebbero dovuto occuparsi ulteriori provvedimenti del Consiglio.

Le sole disposizioni in tal senso sono quelle della direttiva 79/7/CEE. L'ambito d'applicazione di questa direttiva è definito dall'art. 3, n. 1, il quale stabilisce:

« 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 ».

L'art. 7 della direttiva dispone:

« 1. La presente direttiva non pregiudica la facoltà degli Stati membri di escludere dal suo campo di applicazione:

a) la fissazione del limite di età per la concessione della pensione di vecchiaia e di fine lavoro e le conseguenze che possono derivarne per altre prestazioni;

b) (...)

c) (...).

2. Gli Stati membri esaminano periodicamente le materie escluse ai sensi del paragrafo 1 al fine di valutare se, tenuto conto dell'evoluzione sociale in materia, sia giustificato mantenere le esclusioni in questione. »

È ovvio che le persone cessino normalmente di lavorare dal momento in cui acquistano il diritto a una pensione o sotto un regime di previdenza sociale o nell'ambito di sistemi che, per quanto riguarda l'età, ricalcano detto regime. Vi è spesso un collegamento di fatto fra i due. Ciononostante, non ne consegue che norme, riguardanti « le condizioni di lavoro, comprese le condizioni di licenziamento », debbano essere poste sullo stesso piano di quelle relative al diritto alla previdenza sociale o all'accesso alla stessa.

Una persona non è necessariamente soggetta al licenziamento perché possiede i requisiti per la pensione, compreso quello di aver raggiunto una certa età.

A mio modo di vedere, in mancanza di pronunzia da parte della Corte in proposito, la direttiva 76/207 fa una distinzione fra le condizioni che disciplinano il licenziamento e le questioni relative alla previdenza sociale e la direttiva 79/7 si occupa solo di queste.

L'art. 7, n. 1, lett. a), della seconda direttiva non esclude di per sé dal campo d'applicazione del principio della parità di trattamento la fissazione dell'età della pensione ai fini e per le conseguenze cui si riferisce. Esso autorizza gli Stati membri ad effettuare esclusioni del genere, salvo il loro obbligo, a norma del n. 2 dell'articolo, di accertare di tanto in tanto se dette esclusioni siano sempre giustificate. Inoltre, essi fissano « l'età della pensione » (l'età alla quale sorge il diritto alla pensione) non già « l'età del collocamento a riposo » che è, a mio parere, l'età in cui una persona deve andare in pensione o ci va normalmente. Possono quindi continuare a sussistere (o, eventualmente essere istituite) solo differenze fra le età della pensione per uomini e per donne « per la concessione della pensione di vecchiaia e di fine lavoro ».

La norma secondo la quale una persona deve smettere di lavorare a 60 o a 65 anni non costituisce la fissazione dell'età della pensione ai fini della concessione di detta pensione, nemmeno se un'età coincide con l'altra. Non si tratta neppure della fissazione dell'età della pensione per « le conseguenze che possono derivarne per altre prestazioni ». Questo, se non erro, riguarda le altre prestazioni della previdenza sociale, che sono riferite all'età della pensione fissata dagli Stati membri. Il diritto di continuare a lavorare o di andare a riposo, e l'essere soggetti al collocamento a riposo non sono « altre prestazioni » ai sensi dell'art. 7, n. 1, lett. a).

Quindi, a mio parere, il fissare l'età alla quale si deve smettere di lavorare non costituisce determinazione dell'età della pensione ai fini e per le conseguenze di cui all'art. 7, n. 1, lett. a), della direttiva 79/7. Questa disposizione non costituisce perciò una deroga all'obbligo preminente, di cui all'art. 5, n. 1, della direttiva 76/207 di vietare la discriminazione fondata sul sesso, per quanto riguarda le condizioni di lavoro, comprese le condizioni di licenziamento. Esso autorizza la discriminazione quanto all'età in cui le pensioni di vecchiaia e di fine lavoro possono essere prese. A norma di queste direttive, il fatto che la donna possa prendere la pensione più presto non implica ch'essa possa essere collocata a riposo prima dell'uomo.

Ciononostante si sostiene che la discriminazione fra uomini e donne per quanto riguarda l'età in cui devono cessare di lavorare è lecita come conseguenza della sentenza della Corte nella causa Burton.

Questa causa riguardava l'accesso ad un regime di pensionamento volontario offerto agli uomini e alle donne, alle stesse condizioni, entro il limite di cinque anni dall'età minima normale della pensione per gli uomini e per le donne (cioè 65 e 60 anni) a norma delle leggi nazionali sulla previdenza sociale, di guisa che esso era possibile all'età di 60 e, rispettivamente, 55 anni. Questa età veniva equiparata all'età del collocamento a riposo benché, secondo la Commissione e per quanto mi consta, le leggi del Regno Unito non stabiliscono al-

cuna « età » del genere. La Corte, basandosi sull'art. 7 della direttiva 79/7, ha affermato che « la fissazione, nell'ambito della previdenza sociale, di un'età pensionabile minima che sia diversa per gli uomini e per le donne non costituisce una discriminazione vietata dal diritto comunitario » (punto 14). La differenza prevista nel regime adottato dai datori di lavoro « deriva dal fatto che l'età pensionabile minima contemplata dalla normativa nazionale non è la stessa per gli uomini e per le donne » (punto 15). Essa non è stata quindi ritenuta discriminatoria ai sensi della direttiva 76/207.

Il fatto che l'accesso ad età diverse alle prestazioni previdenziali non sia, in determinati casi, discriminatorio non significa, né la Corte ha affermato che significasse, che la differenza fra le età del collocamento a riposo la quale impedisca alle donne di lavorare tanto a lungo quanto l'uomo, non sia discriminatoria. Comunque, nel caso in esame, la Marshall non è stata licenziata all'età della pensione di Stato e, sotto questo aspetto, la situazione è diversa da quella della causa Burton. A mio parere, questa sentenza non consente di statuire sulla presente causa in senso sfavorevole alla ricorrente.

Di conseguenza, secondo me, la prima questione va risolta come segue.

Il licenziamento del dipendente di sesso femminile che abbia superato l'età di 60 anni, secondo la prassi di collocare a riposo gli uomini all'età di 65 anni e le donne all'età di 60 anni, e per il solo motivo che si tratti di una donna che ha superato tale età di 60 anni, costituisce una discriminazione vietata dall'art. 5, n. 1, della direttiva 76/207.

La seconda questione

La direttiva 76/207 non è stata espressamente attuata nel Regno Unito più di quanto, dalla data in cui essa avrebbe dovuto essere attuata, non lo siano stati i provvedimenti prescritti dall'art. 5, n. 2, lett. b), cioè i provvedimenti necessari affinché siano nulle, possano essere dichiarate nulle o possano essere emendate le disposizioni contrarie al principio della parità di trattamento che figurano nei contratti individuali di lavoro.

Se il Sex Discrimination Act 1975 avesse avuto i risultati di cui sopra non vi sarebbe ovviamente alcun problema. L'art. 6, n. 2, lett. b) dispone che « è illecito per chi dia lavoro ad una donna in un'azienda in Gran Bretagna discriminarla licenziandola ». A prima vista questa disposizione, nel presente contesto, sembra atta a produrre lo stesso effetto dell'art. 5. L'art. 6, n. 4, dispone tuttavia che l'art. 6, n. 2, lett. b), fra l'altro, non si applica alle norme riguardanti la morte o il collocamento a riposo. Nel caso di specie è stato sostenuto che il riferimento al collocamento a riposo può intendersi nel senso che esso comprenda la disposizione riguardante solo l'età della pensione ai sensi dell'art. 7, n. 1, lett a), della direttiva 79/7 e quindi non esclude l'applicazione dell'art. 6, n. 2, lett. b), per quanto riguarda le età di cessazione dal lavoro. Tuttavia, nella causa Roberts/Cleveland Area Health Authority (1979, 1 WLR 754), la Court of Appeal ha deciso che disposizione « riguardante » il collocamento a riposo significa disposizione « a proposito » dello stesso. Secondo Lord Denning MR « la frase (...) è molto ampia »; secondo Lawton Lj « fissare l'età del collocamento a riposo significa adottare una disposizione riguardante il collocamento a

riposo ». Stando così le cose, il Sex Discrimination Act 1975 non produce un risultato conforme all'art. 5 della direttiva 76/207.

Non spetta chiaramente alla Corte interpretare l'articolo dell'Act. Si sostiene, cionondimeno, che i giudici nazionali hanno l'obbligo d'interpretare la normativa nazionale in modo che essa sia compatibile con la normativa comunitaria e che il Sex Discrimination Act 1975 può esser interpretato in modo da ottemperare all'art. 5 della direttiva. È chiaro che nella causa Roberts/Cleveland, la Court of Appeal non si è richiamata ad alcuna delle due direttive di cui trattasi nel nostro caso e, per quanto risulta, non è stata invitata a farlo. Nella causa Garland/British Railway Engineering Limited (1983, 2 AC 751, pag. 771), Lord Diplock, d'accordo con gli altri membri della House of Lords, ha dichiarato che: « è un principio per l'interpretazione delle leggi del Regno Unito, attualmente così fermo che non è necessario citare dei precedenti, che la lettera della legge approvata dopo la firma del trattato e riguardante il campo delle obbligazioni internazionali del Regno Unito deve essere interpretata, se può ragionevolmente esserlo, nel senso che essa mira ad adempiere queste obbligazioni e non nel senso che essa è incompatibile con le stesse. Ciò vale a fortiori nel caso in cui le obbligazioni a norma del trattato nascono da uno dei trattati comunitari cui si applichi l'art. 2 della legge del 1972 sulle Comunità europee (European Communities Act 1972) ». Egli ha espresso il parere che se fosse stato invocato l'art. 119 del trattato la Court of Appeal avrebbe interpretato l'art. 6, n. 4, del Sex Discrimination Act 1975 in modo non incompatibile con esso.

Tuttavia, questo non riguarda la presente causa che verte su due direttive adottate *dopo* l'approvazione del Sex Discrimination Act 1975, direttive di cui una avrebbe dovuto essere adottata sette mesi prima della sentenza Roberts/Cleveland nel 1979, mentre l'altra è stata adottata tre mesi prima di tale sentenza, benché il suo termine d'attuazione non fosse ancora scaduto. Al punto 26 della sentenza della Corte per la causa 14/83, Von Colson e Kamann/Land Nordrhein-Westfalen, è detto che: « L'obbligo degli Stati membri, derivante da una direttiva, di conseguire il risultato da questa contemplato, come pure l'obbligo loro imposto dall'art. 5 del trattato di adottare tutti i provvedimenti generali o particolari atti a garantire l'adempimento di tale obbligo, valgono per tutti gli organi degli Stati membri ivi compresi, nell'ambito di loro competenza, quelli giurisdizionali. Ne consegue che nell'applicare il diritto nazionale, *e in particolare la legge nazionale espressamente adottata per l'attuazione della direttiva 76/207*, il giudice nazionale deve interpretare il proprio diritto nazionale alla luce della lettera e dello scopo della direttiva onde conseguire il risultato contemplato dall'art. 189, 3° comma ».

Si sostiene che l'uso delle parole che ho sottolineato indica che anche le norme nazionali che non siano state specificamente adottate per l'attuazione di una direttiva, ivi comprese le leggi precedenti, devono essere, se possibile, interpretate in tal senso. Il dispositivo della sentenza è tuttavia più limitativo. Spetta al giudice nazionale dare *alla legge adottata per l'attuazione della direttiva* (direttiva 76/207), in tutti i casi in cui il diritto nazionale gli attribuisce un margine discrezionale, un'interpretazione ed un'applicazione conformi alle esigenze del diritto comunitario ».

È quindi evidente che qualora una legge venga adottata per l'attuazione d'una direttiva, o in relazione ad un obbligo a norma del trattato, i giudici nazionali devono cercare, per quanto possibile, d'interpretare la prima in modo tale da ottemperare alla seconda. Interpretare una legge preesistente del 1975 o persino del 1875 in modo da ottemperare ad una direttiva successiva, che né il potere legislativo né quello esecutivo hanno posto in atto, sia pure trasgredendo il relativo obbligo, nel caso in cui esso abbia un potere discrezionale circa la forma e il metodo da adottare, è, secondo me, del tutto diverso. Non sono convinto che esista un principio di diritto comunitario che imponga ai giudici nazionali l'obbligo di agire in tal senso, a meno che non sia evidente che la norma è stata adottata specificamente in vista di una direttiva progettata. Mi sembra che spetti ai giudici nazionali, e nei limiti loro imposti dal loro diritto, lo stabilire se l'art. 6, n. 4, del Sex Discrimination Act 1975 vada interpretato in modo che sia di fatto conforme alla direttiva, salvo restando naturalmente il diritto di qualsiasi giudice di sottoporre questioni di diritto comunitario a questa Corte, a norma dell'art. 177 del trattato (causa 166/73 Rheinmühlen-Düsseldorf/ Einfuhr- und Vorratstselle Getreide (Racc. 1974, pag. 33).

Parto quindi dal principio che la direttiva non è stata attuata e che la legge inglese è stata interpretata dalla Court of Appeal in modo tale ch'essa non ottempera al principio posto dall'art. 5, n. 1, della direttiva 76/207.

La Corte ha costantemente ammesso che le norme d'una direttiva, se non sono sottoposte ad alcuna condizione e sono adeguatamente precise, possono non essere inefficaci anche in mancanza di provvedimenti d'attuazione nel termine prescritto.

Nel caso in esame, il termine per l'attuazione della direttiva 76/207/CEE è scaduto il 12 agosto 1978, prima dei fatti di cui si tratta qui. A mio parere, l'obbligo di applicare il principio della parità di trattamento — che vieta qualsiasi discriminazione basata sul sesso, per quanto riguarda le questioni precisate nell'art. 1 della direttiva e più particolarmente le condizioni di lavoro, comprese le condizioni di licenziamento, come indicato nell'art. 5, — è abbastanza precisa secondo il criterio stabilito dalla Corte. Secondo me, essa non è inoltre sottoposta ad alcuna condizione. L'art. 5, n. 1 — l'obbligo preminente nel presente contesto — non è affatto condizionato dall'obbligo specifico di adottare dei provvedimenti, obbligo imposto agli Stati membri dall'art. 5, n. 2.

Sorge quindi la questione se una direttiva del genere possa in generale esser fatta valere dal singolo che vi abbia interesse.

Nella causa 8/81 Becker/Finanzamt Münster-Innenstadt (Racc. 1982, pag. 53, in particolare alle pagg. 70 e 71) al punto 23 la Corte ha affermato: « Particolarmente nei casi in cui le autorità comunitarie abbiano, mediante direttiva, imposto agli Stati membri di adottare un determinato comportamento, l'efficacia pratica dell'atto sarebbe attenuata se agli amministrati fosse precluso di valersene in giudizio ed ai giudici nazionali di prenderlo in considerazione in quanto elemento di diritto comunitario ». Se la frase viene considerata isolatamente, si può sostenere che si tratta di un principio di applicazione generale. Il punto 24 della sentenza è però più limitato: lo Stato membro « che non abbia adottato, entro i termini, i provvedimenti d'attuazione imposti dalla di-

rettiva non può opporre ai singoli l'inadempimento, da parte sua, degli obblighi derivanti dalla direttiva stessa. »

Al punto 25 è detto che la direttiva che risponda ai criteri di cui sopra può essere fatta valere « per opporsi a qualsiasi disposizione di diritto interno non conforme alla direttiva, *ovvero* in quanto le disposizioni sono atte a definire diritti che i singoli possono far valere nei confronti dello Stato (il corsivo è mio).

La prima di queste due alternative può far pensare che il diritto è di applicazione generale e che la seconda alternativa è il caso più specifico del diritto fatto valere avverso uno Stato inadempiente.

A mio parere, la sentenza Becker va considerata limitata al caso sottoposto alla Corte, in cui una parte in causa fu dichiarata autorizzata a far valere che uno Stato membro non potesse invocare disposizioni nazionali mantenute in vigore dalla mancata attuazione di una direttiva comunitaria che avrebbe attribuito dei diritti alla parte stessa. Nei confronti dello Stato inadempiente il singolo poteva far valere tali diritti.

Nonostante gli argomenti svolti nella presente causa e nella causa Roberts, rimango del parere che ho espresso nelle conclusioni per la causa Becker, cioè che la direttiva non destinata ad un singolo non può di per sé imporgli degli obblighi. In casi come quello in esame essa è destinata agli Stati membri e non al singolo. Gli obblighi imposti da tale direttiva riguardano gli Stati membri. Una direttiva del genere non dev'essere notificata ai singoli ed è pubblicata nella Gazzetta ufficiale solo per informazione, secondo me, un nesso troppo vago con il singolo per creare un obbligo giuridico.

Nonostante i termini generali che ho menzionato, mi pare che la sentenza della Corte dica implicitamente, come ho detto espressamente, che la direttiva vale *solo* a consentire ai singoli di far valere dei diritti contro lo Stato inadempiente. Questo non può opporre il proprio inadempimento dell'obbligo di attribuire tali diritti. Il singolo può farli valere contro lo Stato o per attaccare o per difendersi.

Dare l'efficacia detta « orizzontale » alle direttive cancellerebbe del tutto la distinzione fra regolamento e direttiva di cui agli artt. 189 e 191 del trattato. Secondo me, la Corte non si è pronunciata in senso contrario nella sentenza Defrenne n.3. Le conclusioni dell'avvocato generale Capotorti vengono citate a sostegno della tesi opposta. Esse, però, non prendono in considerazione la differenza tra la posizione dello Stato membro inadempiente e quella del singolo contro il quale venga fatto valere un diritto del genere. Se, come non penso, egli intenda asserire che una direttiva può esser fatta valere in ogni caso anche se non è stata attuata, le sue conclusioni non vengono contraddette dalla sentenza Becker.

Inoltre, non si deve concludere che la mancata attuazione della direttiva renda nulle le norme nazionali incompatibili. La Corte può unicamente dichiarare che il diritto nazionale è incompatibile col diritto comunitario, qualora i giudici nazionali abbiano l'obbligo di non applicare le norme nazionali

incompatibili (causa 106/76, Amministrazione delle finanze dello Stato/Simmenthal (Racc. 1978, pag. 629), non già dichiararlo nullo. Se lo Stato membro è inadempiente, spetta alla Commissione agire a norma dell'art. 169 del trattato.

Questo solleva la questione se il resistente nel caso in esame vada considerato come lo Stato sotto questo profilo, di guisa che le norme della direttiva possano essere fatte valere contro di esso, perché in caso negativo, la Marshall non può avvalersene in una causa nazionale. Cosa sia lo « Stato » in un determinato ordinamento giuridico nazionale spetta al giudice nazionale deciderlo. Comunque, anche se ciò è in contrasto con la tendenza prevalente delle pronunzie in fatto d'immunità sovrana, in cui l'esercizio dell'imperium viene distinto dalle attività commerciali e simili nel diritto comunitario, quando si presenta il caso del singolo che fa valere nei confronti dello Stato le disposizioni di una direttiva, ritengo che il termine « Stato » vada inteso in senso lato come comprensivo di tutti gli organi dello Stato. In fatto di lavoro, che è il settore di cui la direttiva 76/207 s'occupa, ciò significa tutti i dipendenti di tali organi e non solo l'amministrazione centrale.

Respingerei quindi l'argomento sottoposto alla Corte secondo il quale una distinzione andrebbe fatta fra lo Stato come datore di lavoro e lo Stato in altra veste. Ai presenti fini, lo Stato va considerato indivisibile, qualunque sia l'attività presa in considerazione. È stato sostenuto che, nel caso in cui agisce come datore di lavoro, lo Stato va equiparato ad un datore di lavoro privato e che non sarebbe equo fare una distinzione. Questo argomento va disatteso. Lo Stato può legiferare mentre il datore di lavoro privato non può farlo. Proprio perché può legiferare, lo Stato può porre rimedio alla mancata attuazione di una determinata direttiva. Ciò lo pone sin dall'inizio in una situazione del tutto diversa da quella del datore di lavoro privato e giustifica il fatto che esso sia trattato altrimenti per quanto riguarda il diritto del singolo di far valere le disposizioni di una direttiva. La Corte ha già ammesso che, nei rapporti della Comunità coi suoi dipendenti, possono esser fatti valere principi fondamentali, i quali non sono necessariamente validi per altri dipendenti (Razzouk). Non vedo alcun motivo per cui gli Stati membri inadempienti dovrebbero trovarsi in una situazione analoga a quella della Comunità. Se ne consegue che i dipendenti dei datori di lavoro privati sono svantaggiati rispetto a quelli dello Stato, spetta a tale Stato, com'è suo dovere, porre rimedio alla situazione attribuendo gli stessi vantaggi agli altri dipendenti.

Nel presente caso il Regno Unito ha sostenuto nelle sue osservazioni che, secondo il suo diritto costituzionale, gli enti sanitari sono organi della Corona ed i loro dipendenti, compresi i medici ed infermieri degli ospedali ed il personale amministrativo, sono dipendenti della Corona (Wood/Leeds Area Health Authority, 1974, Industrial Cases Reports 535), anche se non sono pubblici impiegati ed anche se non fruiscono dell'Employement Protection (Consolidation) Act 1978. In secondo luogo l'Employement Appeal Tribunal, nelle sentenza impugnata nella presente causa, ha dichiarato che la Marshall era dipendente del resistente « che agisce per il ministro della Sa-

nità ». Di conseguenza, quindi, il suo datore di lavoro era lo Stato. Infine, nell'ordinanza di rinvio, la Court of Appeal ha dichiarato che il resistente era « un'emanazione dello Stato ». Qualora questi due accertamenti restino fermi, mi sembra che la Marshall possa far valere il diritto ch'essa rivendica nei confronti del resistente.

Proporrei quindi di risolvere le questioni sottoposte alla Corte dalla Court of Appeal come segue.

1) Il licenziamento del dipendente di sesso femminile che abbia superato l'età di 60 anni, secondo la prassi di collocare a riposo gli uomini all'età di 65 anni e le donne all'età di 60 anni, e per il solo motivo che si tratta di una donna cha ha superato tale età di 60 anni, costituisce una discriminazione vietata dall'art. 5, n. 1, della direttiva 76/207.

2) Qualora le leggi nazionali, nel caso in esame l'art. 6, n. 4, del Sex Discrimination Act 1975, siano ritenute dai giudici nazionali incompatibili con la direttiva 76/207, chi sia stato licenziato da uno Stato membro che non ha attuato la direttiva, e trasgredendo l'art. 5, n. 1, della direttiva stessa, può valersi di detto articolo nei confronti dello Stato membro.

Spetta al giudice nazionale statuire sulle spese delle parti nella causa principale. Le spese sostenute dal governo del Regno Unito e dalla Commissione non possono dar luogo a rifusione.