CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE JEAN MISCHO

presentate il 29 novembre 1990 *

Signor Presidente,
Signori Giudici,

1. Le sig.re Cotter e McDermott sono ben note in quest'aula.

2. Nella sentenza 24 marzo 1987, McDermott e Cotter (causa 286/85, Racc. pag. 1453), avete risolto le questioni pregiudiziali sollevate dalla High Court della Repubblica d'Irlanda come segue:

« 1) L'art. 4, n. 1, della direttiva del Consiglio 19 dicembre 1978, 79/7/CEE, relativa al divieto di discriminazioni fondate sul sesso in materia previdenziale, poteva esser fatto valere, non essendo stata attuata la direttiva, a decorrere dal 23 dicembre 1984 per far disapplicare qualsiasi norma nazionale non conforme allo stesso art. 4, n. 1.

2) In mancanza di provvedimenti di attuazione dell'art. 4, n. 1, della direttiva, alle donne spetta il diritto di fruire dello stesso regime applicato agli uomini nella stessa situazione, regime che rimane, se non viene attuata detta direttiva, l'unico sistema di riferimento ».

3. L'art. 4, n. 1, della direttiva 79/7 [1] stabilisce in particolare che

« 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 calcolo delle prestazioni, comprese le maggiorazioni da corrispondere per il coniuge e per le persone a carico (...) ».

4. Il 23 dicembre 1984 è la data entro la quale la direttiva avrebbe dovuto essere attuata in tutti gli Stati membri.

5. Come riferito più dettagliatamente nella relazione d'udienza, la High Court, pronunciandosi nel merito dopo il rinvio pregiudiziale, ha accolto solo in parte il ricorso delle ricorrenti, rigettando in particolare le loro richieste volte ad ottenere maggiorazioni per adulto e per figlio a carico nonché i versamenti cosiddetti « transitori ».

6. Adita a sua volta su appello delle ricorrenti, la Supreme Court della Repubblica d'Irlanda ci ha sottoposto al riguardo le seguenti questioni:

* Lingua originale: il francese.

1 — GU L 6, pag. 24.

« 1) Se la sentenza della Corte (...) nel procedimento 286/85 (...) vada interpretata nel senso che le donne coniugate hanno diritto a prestazioni supplementari di previdenza sociale per

a) il marito a carico e per

b) il figlio a carico,

pur essendo accertata l'inesistenza di un'effettiva dipendenza economica e pur se ne consegua un duplice pagamento di dette maggiorazioni per persone a carico.

2) Se, ai fini della decisione su una domanda di prestazioni a titolo di rifusione presentata da donne per una pretesa discriminazione derivante dalla mancata applicazione delle norme vigenti per gli uomini nella stessa situazione, la direttiva del Consiglio 79/7/CEE vada interpretata nel senso che un organo giudiziario nazionale sia autorizzato a disapplicare il diritto nazionale che limiti o neghi tale rifusione, qualora il riconoscimento di questa leda i principi sull'arricchimento senza causa ».

7. Fino al 20 novembre 1986, data d'entrata in vigore delle nuove disposizioni legislative adottate dall'Irlanda per conformarsi alla direttiva 79/7, un uomo sposato aveva diritto ad una maggiorazione dell'aliquota individuale dell'indennità di disoccupazione o del sussidio di disoccupazione per un adulto a carico:

— se la moglie conviveva con lui;

— o se egli provvedeva in tutto o per la maggior parte ai bisogni di questa.

8. Per contro, una donna coniugata poteva aver diritto ad una maggiorazione dell'aliquota individuale dell'indennità di disoccupazione per adulto a carico solo qualora suo marito:

— fosse incapace di provvedere ai propri bisogni a causa di una determinata infermità fisica o mentale,

— *e* fosse in tutto o per la maggior parte a suo carico.

9. In sostanza, gli stessi criteri si applicavano quanto al versamento delle maggiorazioni per figlio a carico.

10. In base ad altre disposizioni della normativa irlandese una donna coniugata poteva chiedere al ministro della Previdenza sociale che la maggiorazione per adulto a carico, nonché qualsiasi maggiorazione cui potesse aver diritto per figli a carico, fosse versata a lei stessa e non al proprio marito allorché questi non provvedesse ai bisogni di lei o a quelli dei figli.

11. Risulta quindi che le maggiorazioni dell'aliquota individuale dell'indennità di disoccupazione di uno dei coniugi erano in realtà prestazioni destinate a tutta la famiglia e non al coniuge che le percepisce. Ciò differenzia il presente procedimento da tutti

quelli cui le ricorrenti si richiamano [2]. In base al buon senso non rivestiva pertanto una fondamentale importanza la questione se fosse per il tramite dell'uno o dell'altro coniuge che la coppia fruiva di dette maggiorazioni.

12. È tuttavia vero che gli oneri probatori cui doveva ottemperare il marito erano molto meno severi di quelli imposti alla moglie, in quanto per il marito era sufficiente dimostrare che sua moglie (e i propri figli) convivevano con lui. Di conseguenza, gli uomini sposati hanno potuto ottenere le maggiorazioni di cui trattasi anche quando le mogli disponevano di redditi professionali propri, vale a dire in situazioni in cui non dipendevano economicamente dal marito e potevano contribuire alle spese per l'istruzione dei figli.

13. Per ottenere che la stessa disciplina si applicasse nei loro confronti, le sig.re Cotter e McDermott hanno interposto appello dinanzi alla Supreme Court. Durante la maggior parte del periodo controverso (dal 23 dicembre 1984 al 19 novembre 1986) sono state infatti disoccupate, mentre i loro mariti svolgevano un'attività lavorativa.

Per quanto riguarda la prima questione

14. Non può negarsi che la differenza riguardo ai suddetti oneri probatori fosse basata sul sesso e consentisse a talune coppie di ricevere prestazioni la cui concessione non era giustificata riguardo alla loro funzione. Queste coppie fruivano quindi, sotto certi aspetti, di un arricchimento senza causa.

15. Le autorità irlandesi rilevano tuttavia che l'adozione di questo sistema

« dipende dal fatto che storicamente la stragrande maggioranza delle donne irlandesi coniugate erano a carico dei loro mariti. Fino alla metà degli anni ottanta l'85% delle donne coniugate erano a carico dei propri mariti. Tenuto conto di questo fatto e al fine di far risparmiare tempo e denaro all'amministrazione, è stata adottato il principio degli oneri familiari automatici » (punto 2.4 delle osservazioni).

16. Anche se si è discusso sulla citata percentuale, in via di principio detta osservazione non è stata contestata dinanzi alla Corte.

17. Le autorità irlandesi ne deducono che la richiesta delle ricorrenti porterebbe di fatto a considerare in modo identico situazioni diverse, il che secondo la giurisprudenza della Corte costituirebbe una discriminazione. Infatti, mentre una minoranza tra gli uomini sposati disoccupati (vale a dire quelli la cui moglie disponeva di redditi professionali propri) poteva ottenere le maggiorazioni per persone a carico senza che ciò fosse giustificato dalla « ratio legis », la grandissima maggioranza delle donne coniugate disoccupate dovrebbe ora del pari ricevere dette maggiorazioni senz'avere a carico il loro marito.

18. A mio parere è evidente che in tale caso sussiste una disparità di trattamento di na-

2 — V., in particolare, sentenze 4 dicembre 1986, FNV (causa 71/85, Racc. pag. 3855), 24 giugno 1987, Borrie Clarke (causa 384/85, Racc. pag. 2865), e 8 marzo 1988, Dik (causa 80/87, Racc. pag. 1601).

tura del tutto particolare. Al pari dei due importanti organi giurisdizionali irlandesi, anch'io ritengo che sia difficile ammettere che in ossequio al principio della parità di trattamento sia necessario controbilanciare un arricchimento senza causa limitato, ammesso per motivi tutto sommato comprensibili, con un arricchimento senza causa ancora più esteso. Le stesse ricorrenti sembrano rendersi conto di tale problema ma lo superano con la seguente affermazione, figurante nel punto 50 delle osservazioni:

« anche se due iniquità sommate fra loro non costituiscono un atto di giustizia, esse attuano almeno il principio della parità di trattamento ».

19. Il diritto comunitario non è basato su una concezione così formalista del principio della parità di trattamento. È evidente che se si spingesse il ragionamento delle ricorrenti fino alle sue estreme conseguenze gli uomini potrebbero ottenere congedi di maternità. Nella sentenza 12 luglio 1984, Hofmann (causa 184/83, Racc. pag. 3047), avete tuttavia escluso tale possibilità anche in un caso in cui il marito voleva ottenere il permesso di maternità al posto di sua moglie e con l'accordo di quest'ultima (la Commissione aveva sostenuto la tesi opposta). Vero è che in tal caso potevate basarvi sull'art. 2, n. 3, della direttiva 76/207/CEE [3], in cui si stabilisce che questa direttiva

« non osta alle disposizioni relative alla protezione della donna, in particolare per quanto riguarda la gravidanza e la maternità ».

20. La causa Hofmann dimostra tuttavia che il giudice comunitario e il giudice nazionale sono legittimati a prendere in considerazione la ratio di una determinata disciplina. La stessa conclusione si ricava dalla sentenza 11 giugno 1987, Teuling (causa 30/85, Racc. pag. 2497), anch'essa vertente su un aumento per oneri di famiglia. Nel punto 16 della sua motivazione avete affermato che era opportuno « determinare lo scopo degli aumenti in oggetto ».

21. Nella presente fattispecie lo scopo delle maggiorazioni di cui si discute è quello di attribuire ad una coppia di coniugi, di cui un membro non fruisce di redditi provenienti da attività lavorativa e l'altro riceve indennità di disoccupazione, una maggiorazione di tale indennità affinché quest'ultimo possa provvedere ai bisogni del coniuge e dei figli.

22. È dunque insito nella natura stessa di siffatta prestazione che la prestazione stessa non possa essere attribuita due volte. Infatti, come hanno osservato le autorità irlandesi, un marito non può nel corso di un unico e identico periodo essere totalmente o per la maggior parte a carico della moglie e, a sua volta, la moglie totalmente o per la maggior parte a carico del marito. Del pari, i figli non possono essere contemporaneamente in tutto o per la maggior parte a carico della madre e in tutto o per la maggior parte a carico del padre.

23. Nel corso del presente procedimento non è stato inoltre addotto che le autorità irlandesi abbiano attribuito ad uomini sposati le maggiorazioni per adulto a carico o per figlio a carico in casi in cui la loro mo-

3 — Direttiva del Consiglio 9 febbraio 1976, 76/207/CEE, relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento fra gli uomini e le donne per quel che riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionale e le condizioni di lavoro (GU L 39, pag. 40).

glie avesse già ottenuto precedentemente gli stessi aumenti per lo stesso periodo. Il sistema, del resto, non l'avrebbe consentito. Prima di poter ottenere indennità di disoccupazione e maggiorazioni, la donna coniugata doveva infatti dimostrare in particolare che il proprio marito era interamente o principalmente a suo carico. Orbene, questo presupponeva che quest'ultimo non ricevesse nemmeno le indennità di disoccupazione.

24. Il principio della parità di trattamento non può pertanto essere invocato per sostenere che le donne coniugate dovrebbero ottenere gli aumenti di cui trattasi anche qualora i loro mariti li avessero già ottenuti giacché l'inverso non è mai avvenuto.

25. Ciò fornisce quindi una soluzione parziale della prima questione, vale a dire le donne coniugate non hanno diritto alle maggiorazioni in oggetto se ciò comporta un duplice pagamento delle maggiorazioni stesse.

26. Resta da stabilire quale debba essere la soluzione riguardo all'altra ipotesi considerata nella prima questione, vale a dire quella in cui è dimostrato che il marito ed i figli non sono totalmente o per la maggior parte a carico della moglie, perché il marito fruisce di redditi provenienti da attività lavorativa.

27. Ancora una volta si potrebbe sostenere che è insito nella natura stessa dell'indennità per persona a carico che essa sia corrisposta solo quando vi è effettivamente una persona a carico, e basta quindi che l'amministrazione dimostri che il marito riceveva redditi provenienti da attività lavorativa perché il giudice nazionale non sia tenuto ad assegnare alla moglie disoccupata la maggiorazione per persona a carico (o versamenti compensativi corrispondenti).

28. A mio parere, difficilmente si corre il rischio di sbagliarsi se si ritiene che il Consiglio, utilizzando nell'art. 4 della direttiva 79/7 la nozione di « persona a carico », abbia considerato solo le persone effettivamente a carico di altre persone.

29. Rimane tuttavia fermo il fatto che l'art. 4 non ha armonizzato le legislazioni degli Stati membri in materia di maggiorazioni per persona a carico e dev'essere inteso nel senso che a tale proposito rinvia alle legislazioni nazionali. Orbene, il legislatore irlandese ha deciso che si considerava che gli uomini sposati avevano moglie e figli a carico una volta fornita la prova della coabitazione dei figli con loro. Il fatto che ciò in taluni casi potesse comportare l'assegnazione di prestazioni che in realtà non erano dovute, se si fosse considerata la loro funzione, non l'ha distolto da questa decisione. Nonostante tutti i dubbi da me sopra espressi mi sembra quindi difficile ammettere che lo Stato irlandese possa ora opporsi alla richiesta delle ricorrenti adducendo che ciò procurerebbe loro un vantaggio ingiustificato.

30. Per quanto riguarda l'argomento relativo al trattamento identico per situazioni diverse, va osservato che a livello individuale il fatto di accogliere le richieste delle ricorrenti porterebbe ad applicare un trattamento identico a situazioni identiche, poiché le donne coniugate il cui marito svolge un'attività lavorativa sarebbero trattate come gli uomini sposati la cui moglie svolge un'attività retribuita.

31. Si potrebbe certo essere tentati di sostenere che il sistema di riferimento che occor-

rerebbe prendere in considerazione per dirimere la presente controversia non è il regime criticabile applicato nel passato agli uomini sposati dalla Repubblica d'Irlanda, ma il regime risultante dalla nuova legge entrata in vigore il 20 novembre 1986, la cui conformità con la direttiva non è stata contestata. Ci troviamo infatti in questo caso nella situazione paradossale in cui se la direttiva fosse stata attuata a decorrere dalla data da essa fissata le sig. re Cotter e McDermott non sarebbero ora in grado di avanzare le loro richieste giacché dovrebbero dimostrare che i loro mariti e figli erano effettivamente a loro carico. È però vero che in tale ipotesi nemmeno gli uomini coniugati irlandesi avrebbero potuto ottenere, fra il 23 novembre 1984 e il 19 ottobre 1986, maggiorazioni per persone a carico qualora le loro mogli avessero redditi provenienti da attività lavorative. Orbene, essi hanno effettivamente ottenuto tali maggiorazioni. Ecco perché penso che, malgrado tutto, sia giusto affermare che, trattandosi di un periodo nel corso del quale non erano effettivamente entrate in vigore in Irlanda le norme attuative dell'art. 4 della direttiva, l'unico valido sistema di riferimento è quello risultante dal trattamento riservato durante il periodo di cui trattasi agli uomini sposati che si trovavano nella stessa situazione delle ricorrenti (v. punto 2 del dispositivo della soprammenzionata sentenza McDermott e Cotter).

32. Di conseguenza, vi suggerisco di risolvere la prima questione come segue:

« L'art. 4, n. 1, della direttiva del Consiglio 19 dicembre 1978, 79/7/CEE, relativa alla graduale attuazione del principio della parità di trattamento tra gli uomini e le donne in materia di previdenza sociale, va interpretato nel senso che nel periodo intercorrente fra la data imposta per la trasposizioone di detta direttiva e quella dell'entrata in vigore della corrispondente legge nazionale, le donne coniugate avevano diritto alle prestazioni supplementari di previdenza sociale per:

a) il marito a carico e per

b) il figlio a carico,

anche se era provato che essi non erano effettivamente a carico, qualora gli uomini sposati abbiano avuto diritto alle stesse maggiorazioni senza aver dovuto fornire detta prova ».

Sulla seconda questione

33. Con la seconda questione la Supreme Court della Repubblica d'Irlanda chiede se la direttiva 79/7 vada interpretata nel senso che un organo giurisdizionale nazionale è autorizzato a disapplicare il diritto nazionale che limiti o neghi la rifusione di cui trattasi nella prima questione, qualora il riconoscimento di detta rifusione leda i principi sull'arricchimento senza causa.

34. A tal proposito si deve innanzitutto rilevare che un principio giuridico nazionale non può mai essere invocato da uno Stato membro per impedire l'osservanza di un obbligo stabilito dal diritto comunitario. A ciò si oppone il principio della preminenza del diritto comunitario. Già occorrerebbe pertanto che all'adempimento di un obbligo

stabilito dal diritto comunitario osti l'osservanza dovuta ad un altro principio del diritto comunitario.

35. Ci si deve chiedere se la nozione di arricchimento senza causa sussista nel diritto comunitario. In effetti essa si può rinvenire in varie sentenze della Corte. Essa è stata talvolta invocata quale fondamento di una domanda di pagamento [4].

36. In altri casi detta nozione è stata invocata come mezzo di difesa nelle cause dei dipendenti delle Comunità [5] per limitare il risarcimento concesso dalla Commissione, oppure in occasione delle azioni esperite dai singoli contro gli Stati membri, per ottenere la ripetizione delle imposte nazionali riscosse in violazione del diritto comunitario [6] o di somme versate inizialmente in base a norme comunitarie e successivamente annullate o dichiarate invalide [7].

37. La nozione di cui trattasi figura infine anche quale base di motivazione di taluni regolamenti. Fra gli atti adottati dalla Commissione ve ne sono alcuni in cui si afferma infatti nei « considerando » che sono stati adottati al fine di impedire l'« arricchimento senza causa » di una categoria di operatori economici. Si tratta del regolamento (CEE) della Commissione n. 3682/87, che modifica il regolamento (CEE) n. 2677/85 recante modalità di applicazione del regime di aiuto al consumo dell'olio d'oliva [8], del regolamento (CEE) della Commissione n. 1746/84, che modifica il regolamento (CEE) n. 685/69 relativo alle modalità di applicazione degli interventi sul mercato del burro e della crema di latte [9], e del regolamento (CEE) della Commissione n. 2936/86, che modifica il regolamento (CEE) n. 2677/85, recante modalità di applicazione del regime di aiuto al consumo dell'olio d'oliva [10].

38. Tuttavia, non è necessario esaminare ora il modo con cui la Corte si è avvalsa della nozione di arricchimento senza causa nelle citate sentenze, perché, come ho già osservato per la prima questione, risulta senz'altro giusto che, in circostanze come quelle della controversia nella causa principale, in base al principio della parità di trattamento il vantaggio, di per sé indebito, assegnato agli uomini sposati (e tramite loro alla coppia di cui fanno parte) sia esteso alle donne coniugate che si trovano in una situazione identica (e tramite loro alla coppia di cui fanno parte). L'arricchimento indebito degli uni trova per così dire la sua causa nell'arricchimento indebito ammesso per gli altri.

39. Poiché il problema dell'arricchimento senza causa è già stato quindi risolto in occasione della soluzione della prima questione, vi suggerisco di dichiarare che, stando così le cose, la seconda questione è diventata priva di oggetto.

4 — Sentenza 4 aprile 1960, Mannesmann AG e a./Alta Autorità (causa 4/59-13/59, Racc. pag. 241); sentenza 11 luglio 1968, Danvin/Commissione (causa 26/67, Racc. pag. 463); sentenza 3 maggio 1972, De Haan/Commissione (causa 33/71, Racc. pag. 255); sentenza 7 ottobre 1987, Schina/Commissione (causa 401/85, Racc. pag. 3911).

5 — Sentenza 19 marzo 1964, Schmitz/CEE (causa 18/63, Racc. pag. 163, in particolare pag. 166); sentenza 8 luglio 1965, Willame/Commissione della CEEA (causa 110/63, Racc. pag. 803, in particolare pag. 822).

6 — Sentenza 27 febbraio 1980, Just (causa 68/79, Racc. pag. 501); sentenza 27 marzo 1980, Denkavit italiana (causa 61/79, Racc. pag. 1205); sentenza 10 luglio 1980, Ariete e Mireco (cause riunite 811/79 e 826/79, Racc. pag. 2545, in particolare pag. 2559); sentenza 9 novembre 1983, San Giorgio (causa 199/82, Racc. pag. 3595).

7 — Sentenza 12 giugno 1980, Express Dairy Foods (causa 130/79, Racc. pag. 1887); sentenza 13 maggio 1981, International Chemical Corporation (causa 66/80, Racc. pag. 1191); per un caso in cui uno Stato membro invoca il venir meno dell'arricchimento senza causa per non disporre la ripetizione di aiuti indebitamente versati ai sensi del diritto comunitario, v. sentenza 21 settembre 1983, Deutsche Milchkontor (cause riunite 205/82-215/82, Racc. pag. 2633).

8 — GU L 346, pag. 19.

9 — GU L 164, pag. 32. V. anche sentenza 17 giugno 1987, Frico (cause 424/85 e 425/85, Racc. pag. 2755), pronunciata in merito a detto regolamento.

10 — GU L 274, pag. 13.

Conclusione

40. Di conseguenza, le soluzioni proposte possono essere riassunte come segue:

« 1) L'art. 4, n. 1, della direttiva del Consiglio 19 dicembre 1978, 79/7/CEE, relativa alla graduale attuazione del principio della parità di trattamento tra gli uomini e le donne in materia previdenziale, dev'essere interpretato nel senso che nel periodo intercorso tra la data fissata per l'attuazione di detta direttiva e quella dell'entrata in vigore della corrispondente legge nazionale le donne coniugate avevano diritto alle prestazioni supplementari di previdenza sociale per:

a) il marito a carico e per

b) il figlio a carico,

anche se era provato che essi non erano effettivamente a carico, qualora gli uomini sposati abbiano avuto diritto alle stesse maggiorazioni senza aver dovuto fornire detta prova.

2) Tenuto conto della soluzione della prima questione, la seconda questione è priva d'oggetto ».