KONKLUŻJONIJIET TA' L-AVUKAT ĠENERALI RUIZ-JARABO COLOMER

ippreżentati fis-6 ta' Settembru 2007 [1]

I — Introduzzjoni

1. Il-Bayerisches Verwaltungsgericht (Qorti Suprema Amministrattiva) ta' Munich staqsiet lill-Qorti tal-Ġustizzja, skond l-Artikolu 234 KE, ħames domandi preliminari dwar l-interpretazzjoni tad-Direttiva tal-Kunsill 2000/78/KE tas-27 ta' Novembru 2000 li tistabbilixxi qafas ġenerali għall-ugwaljanza fit-trattament fl-impjieg u fix-xogħol [2].

2. Il-kwistjoni nqalgħet wara li ġiet miċħuda pensjoni tas-superstiti ta' koppja magħmula minn persuni ta' l-istess sess, li ma kinux miżżewġin billi, fid-dritt nazzjonali, iż-żwieġ hu rriżervat għall-unjonijiet eterosesswali; għalhekk hija tidħol fil-qafas tal-proċess twil ta' l-aċċettazzjoni ta' l-omosesswalità [3] bħala stadju indispensabbli biex jinkisbu l-ugwaljanza u r-rispett għall-bnedmin kollha.

3. Il-qorti tar-rinviju trid tistabbilixxi jekk it-talba tar-rikorrent fil-kawża prinċipali tidħolx fil-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva 2008/78 (l-ewwel u t-tieni domandi); jekk hemmx nuqqas ta' ugwaljanza bbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali, ipprojbita minn din id-Direttiva (it-tielet u r-raba' domanda), u jekk ir-rikonoxximent tad-dritt għandux jiġi limitat fiż-żmien (il-ħames domanda).

1 — Lingwa oriġinali: l-Ispanjol.

2 — ĠU L 303, p. 16.

3 — G.E. Haggerty, *Gay Histories and Cultures, An Encyclopedia,* Ed. Garland-Publishing, New York u Londra, 2000, p. 451, jgħid li l-kelma "omosesswalità" intużat għall-ewwel darba fl-1869 mill-kittieb u t-traduttur Ġermaniż-Ungeriż Karl Maria Kertbeny (1824-1882) bħala reazzjoni għal artikolu tal-Kodiċi Prussjan li kien jikkastiga bħala reat ir-relazzjonijiet sesswali bejn l-irġiel; Kertbeny talab għalxejn li dan jiġi abrogat. Din id-dispożizzjoni kienet iddaħħlet fil-kodiċi kriminali ta' l-Imperu Ġermaniż fl-1871; sussegwentement, il-gravità ta' dan ir-reat żdiedet taħt it-Tielet Reich u baqa' jeżisti fir-Repubblika Federali sa l-1969. Fis-snin 80 tas-seklu dsatax, in-neoloġiżmu ta' Kertbeny ġibed l-attenzjoni tas-sesswologu magħruf Richard von Krafft-Ebing, li użah fix-xogħol tiegħu *Psychopathia sexualis,* li kien poplari ħafna matul is-snin 1886 u 1887. It-terminu xxerred fl-ambjenti kliniċi u xjentifiċi fl-aħħar tas-seklu dsatax.

4. Huwa għalhekk meħtieġ li jiġu analizzati żewġ aspetti: dak tad-definizzjoni tal-kunċett ta' paga fil-konfront ta' benefiċċju tas-sigurtà soċjali u dak tad-diskriminazzjoni bbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali. Il-ġurisprudenza kemm-il darba daħlet fil-fond fl-ewwel aspett imma kienu ftit biss l-okkażjonijiet fejn ittrattat it-tieni wieħed.

II — Il-kuntest ġuridiku

A — *Id-dritt Komunitarju*

1. It-Trattat KE

5. It-Trattat ta' Amsterdam [4] daħħal fit-Trattat KE formulazzjoni ġdida ta' l-Artikolu 13(1) li jgħid:

"Mingħajr preġudizzju għad-dispo[ż]izzjonijiet l-oħra ta' dan it-Trattat u fil-limiti tal-poteri mogħtija minnu lill-Komunità, il-Kunsill, li jaġixxi unanimament fuq proposta mill-Kummissjoni u wara li jikkonsulta mal-Parlament Ewropew, jista' jieħu l-azzjoni xierqa biex jiġġieled id-diskriminazzjoni li tkun ibbażata fuq is-sess, ir-razza jew l-oriġini etnika, ir-reliġjon jew twemmin, id-di[ż]abilità, l-età jew it-tendenzi sesswali."

6. It-Trattat ta' Nizza [5] żied il-paragrafu (2) ma' l-Artikolu 13 KE fejn jingħad li:

"2. B' deroga għall-paragrafu 1, meta l-Kunsill jadotta miżuri ta' inċentiva komunitarji, b'esklużjoni ta' kull armonizzazzjoni tal-liġijiet u r-regolamenti ta' l-Istati Membri, bl-iskop li jappoġġja azzjoni ta' l-Istati Membri meħuda biex jikkontribwixxu biex jintlaħqu l-miri msemmija fil-paragrafu 1, huwa għandu jaġixxi skond il-proċedura fl-Artikolu 251".

2. Id-Direttiva 2000/78

7. Din id-direttiva ġiet adottata abbażi ta' l-Artikolu 13 KE u huwa interessanti li jiġu enfasizzati xi premessi tagħha. B'hekk it-tlettax-il premessa tgħid li d-direttiva ma tapplikax, "għas-sigurtà soċjali u għal skemi ta' protezzjoni soċjali li l-benefiċċji tagħhom

4 — ĠU 1997, C 340, p. 1.

5 — ĠU 2001, C 80, p. 1.

mhumiex ittrattati bħala qligħ fis-sens mogħti lil dik l-espressjoni fl-applikazzjoni ta' l-Artikolu 141 tat-Trattat tal-KE, lanqas għal ebda tip ta' pagament mill-Istat bl-iskop li jipprovdi aċċess għall-impjieg jew li jżomm l-impjieg". It-tnejn u għoxrin premessa tgħid li d-Direttiva "hija mingħajr preġudizzju għal-liġijiet nazzjonali dwar l-istat ċivili u d-drittijiet li jiddependu minnhom".

8. Skond l-Artikolu 1, id-Direttiva għandha l-iskop li tistabbilixxi, "parametru ġenerali biex tikkumbatti diskriminazzjoni fuq bażi ta' reliġjon jew twemmin, diżabilità, età jew orjentazzjoni sesswali f'dak li għandu x'jaqsam ma' l-impjieg u x-xogħol, bi skop li timplimenta fl-Istati Membri l-prinċipju ta' ugwaljanza fit-trattament".

9. L-Artikolu 2 jiddefinixxi l-"kunċett ta' diskriminazzjoni" billi fil-paragrafu (1) jiddistingwi bejn id-diskriminazzjoni diretta u dik indiretta. Skond il-paragrafu (2) "għandu jitqies li jkun hemm diskriminazzjoni diretta meta persuna tiġi trattata b'mod inqas favorevoli milli kienet tiġi trattata oħra f'sitwazzjoni simili, għar-raġunijiet imsemmija fl-Artikolu 1" u "għandu jitqies li jkun hemm diskriminazzjoni indiretta meta fejn dispożizzjoni, kriterju jew prattika apparentement newtrali tkun tqiegħed persuni li għandhom reliġjon jew twemmin partikolari, diżabilità partikolari, età partikolari, jew orjentazzjoni sesswali partikolari, partikolari fi żvantaġġ partikolari a paragun ma' persuni oħra". Il-paragrafu (2) isemmi ċerti eċċezzjonijiet, bħal meta jkun hemm skop leġittimu, oġġettivament iġġustifikat, u l-mezzi biex jintlaħaq ikunu xierqa u neċessarji.

10. L-Artikolu 3 jitkellem fuq il-"kamp ta' applikazzjoni":

"1. Fil-limiti tal-kompetenzi konferiti lill-Komunità, din id-Direttiva għandha tapplika għall-persuni kollha, kemm fis-settur pubbliku kif ukoll f'dak privat, inklużi korpi pubbliċi, f'dak li jirrigwarda:

a) il-kondizzjonijiet għall-aċċess għall-impjieg, għal xogħol ta' min jaħdem għal rasu u għal xogħol ieħor, inklużi l-kriterji ta' għażla u l-kondizzjonijiet ta' reklutaġġ, ikun xi jkun il-qasam ta' attività u fil-livelli kollha tal-ġerarkija professjonali, inkluża l-promozzjoni;

b) l-aċċess għat-tipi kollha u għal-livelli kollha ta' gwida professjonali, formazzjoni professjonali, formazzjoni u riformazzjoni professjonali iktar avvanzata, inkluż taħriġ ta' xogħol prattiku;

ċ) il-kundizzjonijiet għall-impjieg u tax-xogħol, inklużi sensji u paga;

d) is-sħubija ma', u l-involviment, f'organizzazzjoni ta' ħaddiema jew ta' min iħaddem jew f'kull organizzazzjoni li l-membri tagħha jeżerċitaw professjoni partikulari, inklużi l-benefiċċji li huma pprovduti minn dawn l-organizzazzjonijiet.

[…]

3. Din id-Direttiva ma tapplikax għall-ħlasijiet ta' kull tip magħmula minn skemi statali jew simili, inklużi skemi ta' sigurtà soċjali jew ta' protezzjoni soċjali.

[…]".

B — *Id-dritt Ġermaniż*

1. It-traspożizzjoni tad-Direttiva 2000/78

11. Skond l-Artikolu 18 tad-direttiva, it-terminu għall-implementazzjoni tagħha min-naħa ta' l-Istati Membri skada fit-2 ta' Diċembru 2003 [6]. Minkejja dan, il-Gesetz zur Umsetzung Europäischer Richtlinien zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung (il-liġi dwar it-traspożizzjoni tad-Direttivi Komunitarji fuq il-prinċipju tat-trattament ugwali) ġiet ippromulgata biss fl-14 ta' Awwissu 2006 [7].

2. Il-pensjoni tas-superstiti u l-istituzzjoni li tagħmel il-ħlas

12. L-Artikolu 1 tat-Tarifordnung für die deutschen Theater (ftehim kollettiv tat-teatri Ġermaniżi) tas-27 ta' Ottubru 1937 [8] jobbliga lill-impreżarji kollha biex jidħlu f'assigurazzjoni tax-xjuħija u tas-superstiti għall-persunal artistiku u d-dipendenti tagħhom. Skond l-Artikolu 4 min iħaddem u l-ħaddiem iħallsu nofs il-kontribuzzjonijiet kull wieħed.

6 — L-Artikolu 18(2) kien jippermetti, taħt ċerti kundizzjonijiet, li jiġi applikat terminu addizzjonali ta' tliet snin li jibda mid-data indikata tat-2 ta' Diċembru 2003, fir-rigward tar-regoli fuq id-diskriminazzjoni bbażati fuq l-età jew id-disabbiltà.

7 — BGBl. I, p. 1897. Din il-liġi tittrasponi, minbarra d-Direttiva 2000/78, id-Direttiva tal-Kunsill 2000/43/KE tad-29 ta' Ġunju 2000, li timplementa l-prinċipju tat-trattament ugwali bejn il-persuni irrispettivament mill-oriġini tar-razza jew etniċità (ĠU L 180, p. 22), id-Direttiva 2002/73 tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tat-23 ta' Settembru 2002 li temenda d-Direttiva tal-Kunsill 76/207/KEE dwar l-implementazzjoni tal-prinċipju ta' trattament ugwali bejn l-irġiel u n-nisa fir-rigward ta' l-aċċess għall-impjiegi, taħriġ professjonali u promozzjoni, u kundizzjonijiet tax-xogħol (ĠU L 269, p. 15), u d-Direttiva tal-Kunsill 2004/113/KE tat-13 ta' Diċembru 2004 li timplementa l-prinċipju ta' trattament ugwali bejn l-irġiel u n-nisa fl-aċċess għal u l-provvista ta' merkanzija u servizzi (ĠU L 373, p. 37).

8 — Reichsarbeitsblatt 1937, parti VI, p. 1080.

13. L-istituzzjoni responsabbli għall-amministrazzjoni ta' l-assigurazzjoni hija l-Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen (istituzzjoni tas-sigurtà soċjali tal-ħaddiema tat-teatri Ġermaniżi, iktar'il quddiem il-"VddB"), persuna ġuridika rregolata mid-dritt pubbliku, irrappreżentata mill-Bayerische Versorgungskammer. Hija għandha s-sede f'Munich u l-attivitajiet tagħha huma mifruxin mat-territorju kollu tar-Repubblika Federali. L-istatut tagħha, tat-12 ta' Diċembru 1991 [9], jispeċifika l-kompożizzjoni tagħha, id-dmirijiet tagħha u l-benefiċċji li hija marbuta li tħallas.

14. Skond l-Artikolu 27(2) ta' l-istatut, l-għoti tal-benefiċċji lis-superstiti huwa suġġett għall-eżistenza ta' assigurazzjoni, obbligatorja jew volontarja, minnufih qabel ma jiġri l-avveniment li jagħti lok għall-għoti tal-benefiċċju u wara li jintemm il-perjodu minimu ta' kontribuzzjonijiet.

15. B'mod partikolari, l-Artikoli 32 u 34 ta' l-istatut jirrikonoxxu d-dritt għal pensjoni tar-romol rispettivament lill-"mara" jew lir-"raġel" bil-kundizzjoni li ż-żwieġ kien jeżisti fil-ġurnata tal-mewt ta' l-assigurat.

3. Il-liġi dwar l-unjonijiet irreġistrati

16. Il-Lebenspartnerschaftsgesetz (liġi fuq l-unjonijiet irreġistrati, iktar'il quddiem l-"LPartG"), tas-16 ta' Frar 2001 [10], ħolqot, għall-persuni ta' l-istess sess, istituzzjoni tal-liġi tal-familja li tixbah liż-żwieġ.

17. Biex tiġi rreġistrata unjoni ta' dan it-tip, l-Artikolu 1(1) jeħtieġ li tintwera r-rieda li titwaqqaf għaqda għal tul il-ħajja kollha. Matul din ir-relazzjoni, l-imsieħba (partners) huma obbligati jagħtu għajnuna u assistenza lil xulxin (Artikolu 2); għandhom jikkontribwixxu għall-bżonnijiet komuni, filwaqt li għal dak li għandu x'jaqsam ma' l-obbligu ta' l-alimenti japplikaw ir-regoli tal-Kodiċi Ċivili fir-rigward tal-miżżewġin (Artikolu 5); bħall-miżżewġin, huma jidħlu fis-sistema patrimonjali tal-komunjoni ta' l-akkwisti, għalkemm jistgħu jiftiehmu fuq sistema differenti (Artikolu 6); minbarra dan, kull membru huwa kkunsidrat bħala parti mill-familja ta' l-ieħor (Artikolu 11). Fil-każ ta' separazzjoni, kif hemm stabbilit fil-Kodiċi Ċivili, jibqa' l-obbligu tal-manteniment (Artikolu 16) u jkun hemm tqassim ekwiparattiv tad-drittijiet tal-pensjoni (Artikolu 20).

18. Skond l-Artikolu 46(4) tas-sitt ktieb tas-Sozialgesetzbuch (Kodiċi tas-Sigurtà Soċjali) [11] l-unjonijiet irreġistrati huma

9 — Bundesanzeiger 1991, p. 8326, u 1992, p. 546, b'emendi oħrajn.

10 — BGBl. I, p. 266, emendata suċċessivament.

11 — Fil-verżjoni li tirriżulta mill-Gesetz zur Überarbeitung des Lebenspartnerschaftsrechts (liġi li tirrevedi r-regoli fuq l-unjonijiet irreġistrati) tal-15 ta' Diċembru 2004 (BGBl. I, p. 3396), li r-rappreżentant tal-VddB ma jafx biha, billi fis-seduta sostna li l-Artikolu 46 kien jeskludi l-ugwaljanza għall-finijiet ta' pensjoni.

assimilati maż-żwieġ għall-finijiet ta' l-iskemi legali tas-sigurtà soċjali għax-xjuħija u l-miżżewġin u l-imsieħba rreġistrati huma ttratti bl-istess mod f'dan ir-rigward.

III — Il-fatti, il-kawża prinċipali u d-domandi preliminari

19. Fit-8 ta' Novembru 2001 T. Maruko u raġel ieħor ingħaqdu f'unjoni u rreġistrawha skond l-LPartG.

20. Is-sieħeb ta' T. Maruko kien jiddisinja l-kostumi teatrali u kien assigurat mingħajr interruzzjoni mal-VddB mill-1 ta' Settembru 1959 għaliex, anki mingħajr ma dan kien obbligatorju, huwa baqa' jħallas volontarjament il-kontribuzzjonijiet fil-perjodu ta' bejn l-1 ta' Settembru 1975 u t-30 ta' Settembru 1991. Huwa miet fit-12 ta' Jannar 2005.

21. Fis-17 ta' Frar 2005 T. Maruko talab pensjoni tar-romol [12] u l-VddB, b'deċiżjoni tat-28 ta' Frar 2005 ċaħditha billi l-istatut ma kienx jipprovdi għal dawn il-benefiċċji tas-superstiti favur min ikun parti minn unjoni rreġistrata. Wara li lmenta għalxejn kontra din id-deċiżjoni, ir-rikorrent fetaħ kawża quddiem il-qrati.

22. Il-Bayerisches Verwaltungsgericht ta' Munich ikkonstatat li r-regoli Ġermaniżi ma jagħtux lir-rikorrent il-pensjoni kkontestata billi, skond l-Artikoli 32 u 34 ta' l-istatut tal-VddB, għandu jkun hemm relazzjoni ta' żwieġ bejn min jitlobha u l-assigurat, u ma setgħetx tingħata interpretazzjoni estensiva lill-kliem "armel", "armla", "raġel" jew "mara" minħabba l-fatt li l-istituzzjoni ta' l-unjoni rreġistrata hija rriżervata għal dawk li ma jistgħux jiżżewġu. Minbarra dan, id-dispożizzjonijiet imsemmijin jikkonformaw ma' regoli oħrajn nazzjonali ta' livell ogħla, partikolarment l-Artikolu 3 tal-Liġi Fundamentali [13].

23. F'dawn iċ-ċirkustanzi, billi ddeċidiet li r-rikors jista' jintlaqa' biss fid-dawl tar-regoli Komunitarji, hija ssospendiet il-proċediment

12 — Mhuwiex magħruf jekk il-persuna interessata tirċevix pensjoni min-naħa tas-sigurtà soċjali Ġermaniża billi, għad-domanda tiegħi li għamilt fis-seduta, ir-rappreżentant tiegħu stqarr li ma kien jaf xejn f'dan ir-rigward.

13 — Digriet tad-29 ta' Frar 2000 tal-Bundesverfassungsgericht (Qorti Kostituzzjonali) u s-sentenza tad-29 ta' Lulju 2005 tal-Bayerischer Verwaltungsgerichtshof (Qorti Superjuri Amministrattiva ta' l-Istat Federat tal-Bavarja).

biex tibgħat lill-Qorti tal-Ġustizzja d-domandi preliminari li ġejjin:

"1) Skema tas-sigurtà soċjali professjonali obbligatorja — bħal dik amministrata f'dan il-każ mill-VddB — hi skema li tista' tiġi assimilata ma' skema statali skond l-Artikolu 3(3) tad-Direttiva 2000/78 […]?

2) Il-benefiċċji lis-superstiti f'forma ta' ħlas lir-romol magħmul minn istituzzjoni tas-sigurtà soċjali obbligatorja professjonali għandhom jiġu kkunsidrati bħala paga skond l-Artikolu 3(1)(ċ) tad-Direttiva 2000/78/KE?

3) L-Artikoli 1 u 2(2)(a) tad-Direttiva 2000/78/KE moqrija flimkien jipprekludu d-dispożizzjonijiet ta' l-istatut ta' skema ta' sigurtà soċjali supplementari bħal dik f'dan il-każ, li jipprovdu li meta jmut is-sieħeb tiegħu, sieħeb ta' unjoni rreġistrata m'għandu dritt jirċievi l-ebda benefiċċju tas-superstiti bħal dak stabbilit għall-miżżewġin, minkejja l-fatt li huwa wkoll jgħix f'unjoni bbażata fuq l-assistenza u l-għajnuna reċiproka kkostitwita formalment għal tul il-ħajja, simili għaż-żwieġ?

4) Fil-każ li dawn id-domandi jingħataw risposta fl-affermattiv, hu permess li ssir diskriminazzjoni bbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali fid-dawl tat-tnejn u għoxrin premessa tad-Direttiva 2000/78?

5) Id-dritt għall-benefiċċji tas-superstiti hu limitat għall-perijodi ta' wara s-17 ta' Mejju 1990 abbażi tas-sentenza Barber (C-262/88) [14]?

IV — Il-proċedura quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja

24. Il-VddB, il-Gvern tar-Renju Unit u l-Kummissjoni ppreżentaw noti ta' osservazzjoni fit-terminu previst skond l-Artikolu 23 ta' l-Istatut tal-Qorti tal-Ġustizzja.

25. Il-VddB issostni li hija tamministra skema statali ta' sigurtà soċjali, u li għalhekk mhijiex suġġetta għad-Direttiva 2000/78. Fi kwalunkwe każ, benefiċċju tas-superstiti mogħti bħala pensjoni tar-romol minn istituzzjoni tas-sigurtà soċjali obbligatorja

14 — Sentenza tas-17 ta' Mejju 1990 (Ġabra p. I-1889).

ma jaqax taħt il-kunċett ta' "paga" skond l-Artikolu 3(1)(ċ) ta' din id-Direttiva. Madankollu, anki jekk kellha tiġi applikata din id-Direttiva, l-istatut ta' l-istituzzjoni la jagħmel diskriminazzjoni diretta u lanqas diskriminazzjoni indiretta. Hija utli wkoll ir-riferenza għall-istat ċivili msemmi fit-tnejn u għoxrin premessa tad-Direttiva, għalkemm ma jissemmiex fl-Artikoli tad-Direttiva. Fl-aħħar lok, is-sentenza f'Barber mhijiex applikabbli għaliex din tirrigwarda kwistjoni differenti.

26. Ir-Renju Unit jipproponi li l-ewwel nett tiġi eżaminata r-raba' domanda fid-dawl tat-tnejn u għoxrin premessa tad-Direttiva 2000/78, li teskludi l-benefiċċji marbutin ma' l-istat ċivili, bħal dak in kwistjoni f'dan il-każ fejn id-dritt jiddependi miż-żwieġ; għalhekk hu inutli li jiġu eżaminati d-domandi l-oħra li saru.

27. Il-Kummissjoni hija tal-fehma li l-pensjoni mitluba ma titħallasx minn skema statali ta' sigurtà soċjali jew minn skema simili, għaliex hija tissodisfa l-kundizzjonijiet ifformulati mill-Qorti tal-Ġustizzja biex tkun tista' tissejjaħ "paga" u b'hekk, biex taqa' taħt l-Artikolu 3(1)(ċ) tad-Direttiva 2000/78. Dwar it-tielet u r-raba' domanda, li hija tissuġġerixxi li jitwieġbu flimkien, il-Kummissjoni ssemmi l-valur interpretattiv tat-tnejn u għoxrin premessa tad-Direttiva ċċitata, li minnha tiddeduċi li ma hemmx obbligu fuq l-Istat li jassimila l-unjonijiet irreġistrati maż-żwiġijiet, iżda tirrileva li meta Stat iqishom l-istess — u din hija kwistjoni li trid tiġi ddeterminata mill-qorti nazzjonali — huwa jkun obbligat jirrispetta l-prinċipju tat-trattament ugwali. B'din il-premessa tiġi eskluża d-diskriminazzjoni diretta imma mhux id-diskriminazzjoni indiretta. Fl-aħħar m'hemmx bżonn li tiġi mwieġba l-ħames domanda billi s-sentenza Barber ittrattat kwistjonijiet differenti minn dawk imqajmin f'din il-kawża.

28. Fis-seduta li saret fid-19 ta' Ġunju 2007, ġew ippreżentati osservazzjonijiet orali mir-rappreżentanti ta' T. Maruko, tal-VddB, tal-Gvern ta' l-Olanda u tal-Gvern tar-Renju Unit, kif ukoll ir-rappreżentant tal-Kummissjoni.

V — L-applikabbiltà tad-Direttiva 2000/78

29. Qabel kull riflessjoni oħra, hemm kwistjoni inċidentali importanti mil-lat temporali billi l-liġijiet nazzjonali kellhom jikkonformaw mad-Direttiva sat-2 ta' Diċembru 2003 u l-Ġermanja ma kinitx ippromulgat

il-liġi rilevanti qabel l-14 ta' Awwissu 2006 [15], filwaqt li r-rikorrent fil-kawża prinċipali kien talab il-benefiċċju fis-17 ta' Frar 2005.

30. B'hekk tqum il-kwistjoni dwar l-effett dirett tad-direttivi, li fuqu hemm ġurisprudenza abbundanti li tgħid li fil-każijiet kollha fejn id-dispożizzjonijiet ta' direttiva huma, mil-lat tal-kontenut tagħhom, inkundizzjonati u preċiżi biżżejjed, l-individwi jistgħu jinvokawhom fil-konfront ta' l-Istat, kemm jekk dan ma jkunx implementa tempestivament id-direttiva fl-ordinament tiegħu u kemm jekk ma jkunx implementaha b'mod korrett [16]. Dispożizzjoni Komunitarja hija inkundizzjonata meta ma tkun suġġetta għal ebda kundizzjoni u lanqas ma tkun suġġetta, għal dak li jirrigwarda l-implementazzjoni jew l-effetti tagħha, għall-adozzjoni ta' xi att min-naħa ta' l-istituzzjonijiet tal-Komunità jew ta' l-Istati Membri [17]; hija tkun preċiża biżżejjed jekk timponi obbligu b'mod mhux ekwivoku [18].

31. Barra minn hekk, fost l-entitajiet li quddiemhom tista' tiġi invokata din il-possibbiltà hemm dawk l-organiżmi, tkun xi tkun il-forma legali tagħhom, li huma inkarigati bis-saħħa ta' att ta' l-awtorità pubblika, li jagħtu, taħt il-kontroll tagħha, servizz ta' interess pubbliku permezz ta' poteri li jaqbżu l-limiti normali [19].

32. Għalhekk jeħtieġ li tiġi eżaminata l-kwistjoni jekk, billi kien hemm traspożizzjoni tardiva tad-Direttiva 2000/78, T. Maruko setax legalment jeżiġi li tiġi rrispettata mill-VddB.

33. Minn naħa, l-Artikolu 1 tad-Direttiva juri l-għan tagħha, li hu li tiġi kkumbattuta l-esklużjonijiet abbażi ta' l-orjentazzjoni sesswali għal dak li għandu x'jaqsam ma' l-impjiegi u l-kundizzjonijiet tax-xogħol biex jiġi applikat il-prinċipju ta' l-ugwaljanza. L-Artikolu 2 ifisser il-kunċett ta' diskriminazzjoni u l-Artikolu 3(1) juri l-oqsma fejn il-persuni jistgħu jintlaqtu, fosthom hemm il-qasam tal-paga. Id-Direttiva 2000/78 għalhekk tistabbilixxi projbizzjoni inkundizzjonata u preċiża kontra kull disugwaljanza fil-paga fost l-impjegati minħabba l-orjentazzjoni sesswali.

15 — Is-sentenza tat-23 ta' Frar 2006, Il-Kummissjoni vs Il-Ġermanja (C-43/05, Ġabra p. I-33), iddikjarat in-nuqqas ta' twettiq ta' obbligu ta' l-Istat meta ma ttrasponiex id-direttiva fil-ħin.

16 — Sentenzi tad-19 ta' Jannar 1982, Becker (8/81, Ġabra p. 53, punt 25); tas-26 ta' Frar 1986, Marshall (152/84, Ġabra p. 723, punt 46); ta' l-20 ta' Settembru 1988, Beentjes (31/87, Ġabra p. 4635, punt 40); tat-22 ta' Ġunju 1989, Fratelli Costanzo (103/88, Ġabra p. 1839, punt 29); tad-19 ta' Novembru 1991, Francovich u Bonifaci (kawżi magħquda C-6/90 u C-9/90, Ġabra p. I-5357, punt 11); tal-11 ta' Lulju 2002, Marks & Spencer (C-62/00, Ġabra p. I-6325, punt 25), kif ukoll is-sentenza tal-5 ta' Ottubru 2004, Pfeiffer *et* (Kawżi magħquda C-397/01 sa C-403/01, Ġabra p. I-8835, punt 103).

17 — Sentenzi tat-3 ta' April 1968, Molkerei-Zentrale Westfalen (28/67, Ġabra p. 211); tat-23 ta' Frar 1994, Comitato di coordinamento per la difesa della Cava *et* (C-236/92, Ġabra p. I-483, punt 9); tas-17 ta' Settembru 1996, Cooperativa Agricola Zootecnica S. Antonio *et* (Kawżi magħquda minn C-246/94 sa C-249/94, Ġabra p. I-4373, punt 18) kif ukoll is-sentenza tad-29 ta' Mejju 1997, Klattner (C-389/95, Ġabra p. I-2719, punt 33).

18 — Sentenza ta' l-4 ta' Diċembru 1986, Federatie Nederlandse Vakbeweging (71/85, Ġabra p. 3855, punt 18).

19 — Sentenzi tat-12 ta' Lulju 1990, Foster *et* (C-188/89, Ġabra p. I-3313, punt 19); ta' l-14 ta' Settembru 2000, Collino u Chiappero (C-343/98, Ġabra p. I-6659, punt 23); tal-5 ta' Frar 2004, Rieser Internationale Transporte (C-157/02, Ġabra p. I-1477, punt 24); tas-7 ta' Settembru 2006, Marrosu u Sardino (C-53/04, Ġabra p. I-7213, punt 29), u Vassallo (C-180/04, Ġabra p. I-7251, punt 26), kif ukoll is-sentenza ċċitata Fratelli Costanzo (punt 31).

34. Min-naħa l-oħra, il-VddB hi entità pubblika li għandha personalità ġuridika u taqa' taħt il-kontroll amministrattiv ta' l-amministrazzjoni Statali.

35. Għalhekk naqbel mal-fehma tal-Verwaltungsgericht u tal-Kummissjoni li jeżistu l-kundizzjonijiet biex, fil-kawża prinċipali, jiġi rikonoxxut l-effett dirett bil-konsegwenzi korrispondenti tiegħu.

VI — Il-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva 2000/78

36. Wara li tneħħiet l-inċertezza dwar il-possibbiltà li tiġi invokata l-leġiżlazzjoni Komunitarja, nistieden lill-Qorti tal-Ġustizzja li twieġeb flimkien l-ewwel żewġ domandi tal-Bayerisches Verwaltungsgericht ta' Munich billi t-tnejn għandhom x'jaqsmu mal-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva 2000/78.

37. L-Artikolu 3 tad-Direttiva jiddelimita l-parametri tagħha b'mod pożittiv u negattiv billi fil-paragrafi (1)(a) sa (d) jelenka l-oqsma koperti minnha u fil-paragrafu (3), jelenka dawk li ma jaqgħux taħt id-Direttiva. Il-qorti tar-rinviju tixtieq tkun taf jekk il-pensjoni mitluba minn T. Maruko għandhiex tiġi kklassifikata bħala paga skond l-Artikolu 3(1)(ċ) jew bħala ħlas minn skema statali ta' sigurtà soċjali skond l-Artikolu 3(3) u b'hekk fl-ewwel każ tkun suġġetta għad-Direttiva imma tkun eskluża minnha fit-tieni każ.

38. Biex jissolvew dawn il-kwistjonijiet u biex tiġi ddefinita n-natura ġuridika tal-pensjoni in kwistjoni hemm bżonn li jiġu eżaminati mill-qrib il-kunċetti ta' "benefiċċju tas-sigurtà soċjali" u ta' "paga", li huma inkompatibbli.

39. Ir-raba' domanda preliminari tesplora l-portata ta' l-eċċezzjoni li t-tnejn u għoxrin "premessa" tad-Direttiva tagħmel għall-benefiċċji li jiddependu mill-istat ċivili; b'hekk hija marbuta mal-kamp ta' applikazzjoni tar-regola Komunitarja, imma, billi tirrigwarda sfera differenti, għandha titqies b'mod separat.

A — *Il-benefiċċji tas-sigurtà soċjali*

40. L-Artikolu 3(3) tad-Direttiva 2000/78 ma japplikax għall-ħlasijiet ta' kull tip magħmula minn skemi statali jew simili, inklużi skemi ta' sigurtà soċjali jew ta' protezzjoni soċjali, filwaqt li t-tlettax-il premessa tgħid

li d-Direttiva, "ma tapplikax għas-sigurtà soċjali u għal skemi ta' protezzjoni soċjali li l-benefiċċji tagħhom mhumiex ittrattati bħala qligħ fis-sens mogħti lil dik l-espressjoni fl-applikazzjoni ta' l-Artikolu 141 ta' t-Trattat tal-KE […]".

41. Għalhekk tiġi ppreżervata l-partikolarità tas-sigurtà soċjali, li hi rregolata minn regoli speċjali bħar-Regolament tal-Kunsill (KEE) Nru 1408/71 ta' l-14 ta' Ġunju 1971 [20].

1. Il-benefiċċji tas-sigurtà soċjali

42. Meta d-Direttiva 2000/78 teskludi "l-ħlasijiet ta' kull tip", hija tirriferi għall-"benefiċċji" u "pensjonijiet" kollha speċifikati fl-Artikolu 1(t) tar-Regolament Nru 1408/71, li jinkludu "l-elementi kollha tagħhom imħallsa mill-fondi pubbliċi, iż-żidiet tar-rivalwazzjoni u r-rimunerazzjonijiet supplimentari, [….] kif ukoll benefiċċji f'somma waħda ta' flus li jistgħu jitħallsu minflok il-pensjonijiet magħmula bħala rimborż tal-kontribuzzjonijiet",

43. Għalkemm din id-definizzjoni ma tantx hija preċiża, turi l-medda wiesgħa li ngħatat u fiha ċerti elementi essenzjali bħall-oriġini "pubbli[ka]" tas-somom imħallsa.

44. Ir-Regolament Nru 1408/71, meta jiddefinixxi l-kamp ta' applikazzjoni tiegħu *ratione materiae* fl-Artikolu 4(1) isemmi "l-leġiżlazzjoni kollha […] tas-sigurtà soċjali [li tirrigwarda]: d) benefiċċji tas-superstiti […]". Dan il-kliem jimplika li l-fatt li hija pensjoni tar-romol mhuwiex biżżejjed għall-finijiet ta' l-applikabbiltà ta' dan ir-regolament; huwa meħtieġ ukoll ness mas-sigurtà soċjali [21].

2. Is-sigurtà soċjali

45. Ir-Regolament ma jipprovax jagħti definizzjoni tal-kontenut tiegħu billi hemm differenza bejn is-sistemi fost l-Istati Membri u jirriferi għal dan fit-tielet u r-raba'

20 — Regolament dwar l-applikazzjoni ta' l-iskemi tas-siġurtà soċjali għall-persuni impjegati u l-familja tagħhom li jiċċaqilqu ġewwa l-Komunità (ĠU L 149, p. 2), u l-emendi li saru wara.

21 — Fi kwalunkwe każ il-kunċett ta' "benefiċċju ta' sigurtà soċjali" jagħti lok għal ħafna kontroversji; P. Mavridis, *La sécurité sociale à l'épreuve de l'intégration européenne. Étude d'une confrontation entre libertés du marché et droits fondamentaux*, Ed. Bruylant, Brussell, 2003, p. 214.

premessi [22]. Dan in-nuqqas ma jostakolax li ssir analiżi iżjed profonda ta' din l-istituzzjoni biex tingħata risposta b'mod iktar adegwat lill-qorti tar-rinviju.

46. Indipendentement minn preċedenti diskutibbli [23] u formuli retoriċi li bassru l-futur [24], is-sigurtà soċjali tapplika għal riskji kkaratterizzati mill-ġeneralità ta' l-effett tagħhom u mill-konvinzjoni, li kulħadd jaqbel fuqha, li dawn ir-riskji għandhom jiġu ttrattati flimkien u b'mod solidali [25].

47. Iż-żieda fil-produttività wara r-rivoluzzjoni industrijali [26] wasslet għat-twaqqif ta' sistemi speċifiċi ta' kopertura b'assigurazzjoni għall-ħaddiema [27]. Il-mudelli jvarjaw minn post għal ieħor u jintgħarfu tnejn prinċipalment: dak ta' kontribuzzjonijiet, ibbażat fuq il-prinċipju li l-ammont tal-benefiċċji jiddependi mill-kontribuzzjonijiet imħallsin, u dak ta' l-assistenza, li mhuwiex marbut ma' dawn il-kontribuzzjonijiet.

48. Minkejja dan, kważi s-sistemi kollha fis-seħħ għandhom elementi miż-żewġ mudelli b'tendenza lejn il-konverġenza [28]. F'dan ir-rigward, huwa interessanti t-tieni rapport ta' William Beveridge, fejn is-sigurtà soċjali hija kkunsidrata bħala l-miżuri kollha adottati mill-Istat biex jitħarsu ċ-ċittadini kontra r-riskji ta' natura individwali li qatt ma jistgħu jiġu skansati, tkun kemm tkun avvanzata s-soċjetà fejn jgħixu [29].

22 — In-nuqqas ta' kunċett Komunitarju ta' sigurtà soċjali jista' jiġi nnutat fit-tipi kollha ta' regoli. Per eżempju, il-Konvenzjoni tas-27 ta' Settembru 1968 dwar il-ġurisdizzjoni u l-eżekuzzjoni ta' sentenzi ta' natura ċivili u kummerċjali (ĠU 1972, L 299, p. 32; verżjoni kkonsolidata f'ĠU C 27, 1998, p. 1), teskludi mill-kamp ta' applikazzjoni tagħha s-sigurtà soċjali (Artikolu 1(2)(iii)), mingħajr ma tiddefiniha, billi, skond ir-Rapport Jenard (ĠU 1979, C 59, p. 1), "hija kunċett f'evoluzzjoni kostanti".

23 — A. Montoya Melgar, "Don Quijote, patrono y juez laboral. Apuntes de un profesor de Derecho del Trabajo en el IV Centenario del Quijote", *Revista española de derecho del trabajo,* nru 126, April — Ġunju 2005, p. 14, ifakkar li l-istess Don Kixott de la Mancha stqarr mar-rgħajja li "l-ordni tal-kavallieri erranti" twaqqaf biex "jiġu difiżi x-xbejbiet, jiġu protetti r-romol, jiġu megħjuna l-orfni u dawk fil-bżonn" (M. de Cervantes Saavedra, *Don Quijote de La Mancha, edizzjoni, introduzzjoni u noti ta' Martín de Riguer, ed. RBA, Barċellona 1994*, l-ewwel parti, kapitlu XI, p. 181).

24 — Simón Bolívar, missier l-indipendenza Amerikana, fid-dikors li għamel f'Angostura fil-15 ta' Frar 1819 (ippubblikat fil-*Correo del Orinoco,* Nri 19 sa 22, ta' l-20 ta' Frar sat-13 ta' Marzu 1819) ipproklama li "l-iktar sistema perfetta ta' gvern hija dik li tipproduċi l-akbar kwantità possibbli ta' ferħ, ta' sigurtà soċjali u ta' stabbiltà politika".

25 — M.R. Alarcón Caracuel, u S. González Ortega, *Compendio de Seguridad Social,* ir-Raba' edizzjoni riveduta, Ed. Tecnos, Madrid, 1991, p. 15.

26 — Il-bidu tagħha kien l-invenzjoni minn Watt tal-magna ta' l-istim fl-1769. Ħmistax-il sena wara biss, fl-1784, Cartwright adatta din l-iskoperta għal waħda mill-industrija fundamentali għall-iżvilupp kapitalist, l-industrija tat-tessuti.

27 — Bismarck, fil-messaġġ imperjali lir-Reichstag fis-17 ta' Novembru 1881, sostna li "[...] il-problemi soċjali ma jingħelbux permezz tar-repressjoni ta' l-eċċessi [...], imma permezz tat-tfittxija ta' formuli moderati li jippermettu t-titjib tal-benesseri tal-ħaddiema", u nħolqu sensiela ta' assigurazzjonijiet soċjali: kontra l-mard (1883), kontra l-korriment fuq ix-xogħol (1884), l-invalidità u x-xjuħija (1889) jew tas-superstiti (1911).

28 — M.R. Alarcón Caracuel, u S. González Ortega, *op. cit.*, p. 27 u 28.

29 — *Full Employment in a Free Society,* Londra, 1944, p. 11; l-ewwel rapport, *Social Insurance and Allied Services,* Londra, 1942, serva għar-riforma kbira li saret fir-Renju Unit bejn l-1945 u l-1948.

49. F'dan il-kuntest jirriżultaw ċerti karatteristiċi:

— huma l-poteri pubbliċi li, direttament jew indirettament, għandhom jadottaw il-miżuri ta' ħarsien [30];

— il-kwalità ta' benefiċjarju tinkiseb bis-sempliċi fatt li huwa ċittadin;

— l-għan hu l-prevenzjoni u l-irrimedjar tar-riskji li ma setgħux jiġu evitati.

50. Dawn l-aħħar eventwalitajiet huma distinti minn xulxin b'referenza għal żmien jew pajjiż partikolari, għaliex kull perijodu storiku jaspira għal "kopertura ideali" [31]. Madankollu, il-kontenut sostantiv tas-sigurtà soċjali bħalissa jgawdi ċerta stabbilità minħabba li sar internazzjonali [32], filwaqt li jista' jiġi kkonstatat, mingħajr dubju, progress fl-interess Komunitarju li jqajjem [33].

51. It-tliet karatteristiċi indikati juru wkoll l-awtonomija tas-sigurtà soċjali mil-liġi tax-xogħol [34], li tidher f'diversi aspetti: il-persuni mħarsa, il-ħarsien mogħti, kif ukoll l-iffinanzjar u l-amministrazzjoni ta' l-iskema [35].

52. Din l-awtonomija mill-isfera tax-xogħol taffettwa d-definizzjoni ta' paga elaborata mill-Qorti tal-Ġustizzja.

30 — Il-partikolarità tal-mod ta' kif tiġi pprovduta l-kopertura ta' l-assigurazzjoni tippreżupponi differenza speċifika fir-rigward ta' mezzi oħrajn ta' għajnuna, bħal dawk ġejjin mill-familja jew entitajiet reliġjużi u sindakali.

31 — M. Alonso Olea u J.L. Tortuero Plaza, *Instituciones de Seguridad Social,* is-Sbatax-il edizzjoni riveduta, Ed. Civitas, Madrid, 2000, p. 21.

32 — L-Artikolu 25(1), tad-Dikjarazzjoni Universali tad-Drittijiet tal-Bniedem ta' l-1948 jirrikonoxxi li "kull persuna għandha d-dritt [...] għall-kura medika [...] għall-assigurazzjoni fil-każ ta' qgħad, mard, invalidità, irmulija, xjuħija jew f'xi każ ieħor ta' telf ta' mezzi ta' sussistenza minħabba ċirkustanzi indipendenti mir-rieda tagħha". Il-Konvenzjoni 102 ta' l-Organizzazzjoni Internazzjonali tax-Xogħol, li ġiet issupplimentata fl-1967 mill-Konvenzjoni 128, fuq livell iktar modest, imma iktar effettiv, tgħaqqad l-azzjoni ta' ħarsien f'disa' elementi: l-assistenza medika, benefiċċji fi flus fil-każ ta' mard, qgħad, xjuħija, korrimenti fuq ix-xogħol u mard professjonali, il-benefiċċji għall-familja, ta' maternità, ta' invalidità u tas-superstiti, għalkemm l-Istati li rratifikawha mhumiex obbligati li jkopru iktar minn tlieta minn dawn l-elementi msemmijin. Fil-kuntest Ewropew, għandha tissemma' l-Karta Soċjali Ewropea (punti 3 u 11 sa 17), il-Kodiċi Ewropew tas-Sigurtà Soċjali ta' l-1964 u l-Konvenzjoni Ewropea tas-Sigurtà Soċjali ta' l-1972.

33 — González del I. Rey Rodríguez, "Directrices y orientaciones en materia de seguridad social", f'*La transposición del derecho social comunitario al ordenamiento español,* Ministeru tax-Xogħol u ta' l-Affarijiet Soċjali, Madrid, 2005, paġni 633 *et seq,* partikolarment p. 639.

34 — L-istess bħall-fergħa legali li tistudja s-sigurtà soċjali. P. Durand, *La politique contemporaine de sécurité sociale,* Ed. Dalloz, Pariġi, 1953, kien wieħed mill-pijunieri li wera d-differenzi bejn iż-żewġ fergħat ta' l-ordinament ġuridiku.

35 — J.M. Almansa Pastor, *Derecho de la Seguridad Social,* is-Seba' edizzjoni, Ed. Tecnos, Madrid, 1991, p. 64 u 65.

B — *Il-kunċett ta' paga*

1. Idea ġenerali

53. Id-Direttiva 2000/78 tapplika għall-persuni kollha fir-rigward tal- "kundizzjonijiet għall-impjieg u tax-xogħol, inklużi sensji u paga" imma ma tiddefinixxi l-ebda wieħed minn dawn il-kunċetti.

54. Għalhekk jeħtieġ li ssir referenza għad-deskrizzjoni ta' "paga" mogħtija mill-Artikolu 141 KE u għall-ġurisprudenza li interpretatha. Din id-dispożizzjoni tobbliga lill-Istati Membri li jiggarantixxu paga indaqs fost il-ħaddiema taż-żewġ sessi u d-Direttiva għandha l-istess għan — kif jidher mit-titolu, mill-premessi u l-Artikolu 1 tagħha — sabiex tingħeleb id-diskriminazzjoni fl-ambjent tax-xogħol, anki jekk mhux biss għal motivi ta' sess. Minbarra dan, it-tlettax-il premessa tad-Direttiva tirreferi espressament għall-Artikolu 141 KE ċċitat biex jiġu ddeterminati d-differenzi mal-benefiċċji tas-sigurtà soċjali.

55. L-eżistenza ta' remunerazzjoni hija essenzjali bħala element fir-relazzjoni tax-xogħol[36], u dan jiġġustifika s-sens wiesa' li l-Artikolu 141(2) tat-Trattat KE, jagħti lill-espressjoni paga, li tkopri "l-paga jew is-salarju komuni bażiku jew minimu u kwalunkwe remunerazzjoni oħra, sew jekk fi flus jew in natura, li l-ħaddiem jirċievi direttament jew indirettament, għall-impjieg tiegħu, mingħand min iħaddmu".

56. Kif semmejt diġà fi konklużjonijiet preċedenti[37], il-Qorti tal-Ġustizzja żviluppat gradwalment id-definizzjoni legali. Hija kkunsidrat li huma inklużi fil-kunċett ta' paga, bħala eżempju, il-faċilitajiet ta' trasport mogħtija minn impriża tal-ferroviji lill-impjegati pensjonanti tagħha u li kienu estiżi lill-membri tal-familja b'mod li anki l-qraba ta' l-ex impjegati setgħu jgawdu mill-istess kundizzjonijiet[38]; il-fatt li jibqa' jitħallas is-salarju fl-assenza minħabba l-mard[39]; il-benefiċċji mogħtija mas-sensja għal raġunijiet ekonomiċi[40]; il-kumpens mogħti f'forma ta' btajjel imħallsin jew over-

36 — Għal din ir-raġuni Sancho Panza jilmenta ma' Don Kixott li ma kienx irċieva l-qomos li kienet wegħditu Altisidora kieku jfejjaqha: "Sinjur, jiena proprju t-tabib l-iktar sfortunat ta' din id-dinja. U biex tgħid, hemm dawk li, wara li jkunu qatlu l-marid, iridu jitħallsu wkoll għal xogħolhom, li huwa biss li jiffirmaw riċetta għal xi mediċina li lanqas biss ma jagħmluha huma imma l-ispiżjar, u povri l-imsejknin. U lili, li saħħet ħaddieħor tiswieli qtar tad-demm, ħars ikrah, tingiż, ħruq u swat, lanqas biss jagħtuni ħabba". (M. de Cervantes Saavedra, *op. cit.*, it-tieni parti, kapitolu LXXI, p. 1142).

37 — Fost il-konklużjonijiet l-iktar reċenti jispikkaw dawk ippreżentati fil-kawżi deċiżi bis-sentenzi tat-13 ta' Jannar 2005, Mayer (C-356/03, Ġabra p. I-295, punti 35 u 36), u tal-21 ta' Lulju 2005, Vergani (C-207/04, Ġabra p. I-7453, punti 31 u 39).

38 — Sentenza tad-9 ta' Frar 1982, Garland (12/81, Ġabra p. 359).

39 — Sentenza tat-13 ta' Lulju 1989, Rinner-Kühn (171/88, Ġabra p. 2743).

40 — Sentenza Barber, iċċitata iktar 'il fuq.

time imħallas, minn min iħaddem lil membri ta' kumitat intern, għall-parteċipazzjoni f'korsijiet ta' taħriġ fejn jingħata t-tagħrif meħtieġ biex ikun jista' jsir ix-xogħol ta' dawn il-kumitati, anki jekk, matul dawn il-korsijiet, huma ma jagħmlu l-ebda xogħol stabbilit mill-kuntratt ta' l-impjieg [41]; id-dritt għal affiljazzjoni ma' skema tal-pensjonijiet azjendali [42], il-kumpens li min iħaddem iħallas, skond id-dispożizzjonijiet leġiżlattivi jew ftehim kollettiv, lil ħaddiema matul il-frank tal-maternità [43]; l-allowance ta' l-aħħar tas-sena mogħtija minn min iħaddem bis-saħħa ta' liġi jew ta' ftehim kollettiv [44]; il-kumpens fil-każ tat-tmiem tar-relazzjoni tax-xogħol [45]; l-allowance tal-Milied, volontarja u revokabbli, li tingħata bħala inċentiv għax-xogħol għall-ġejjieni u għall-fedeltà lejn l-azjenda [46]; żieda fis-salarju kull xahar [47], it-teħid in kunsiderazzjoni, għall-finijiet ta' l-anzjanità, bir-riperkusjonijiet relattivi finanzjarji, taż-żmien li persuna tkun għamlet fis-servizz militari [48]; jew, bridging allowance, li żżid il-kumpens minħabba sensja li tkun ingħatat wara r-ristrutturar ta' impriża [49].

57. F'dawn is-sentenzi kollha hemm xi elementi komuni li jikkonfermaw l-idea li l-"paga" tinkludi l-vantaġġi kollha, f'kontanti jew *in natura*, attwali jew futuri, imħallsin, anki jekk indirettament, minn min iħaddem [50] lill-ħaddiem minħabba l-impjieg ta' dan ta' l-aħħar [51], anki wara dan ikun spiċċa jaħdem [52], kemm jekk minħabba kuntratt jew dispożizzjonijiet legali jew b'mod volontarju [53].

2. Il-pensjonijiet

58. Meta applikat l-Artikolu 141 KE għall-pensjonijiet, il-ġurisprudenza ċċarat il-kriterji tas-soltu.

59. Hija għalhekk eskludiet mill-kunċett ta' paga l-pensjonijiet ta' l-irtirar irregolati direttament mil-liġi — dan biex ma jkun jista' jsir ebda ftehim minn qabel — dejjem jekk jiġu

41 — Sentenza ta' l-4 ta' Ġunju 1992, Bötel (C-360/90, Ġabra p. I-3589).

42 — Sentenzi tat-28 ta' Settembru 1994, Vroege (C-57/93, Ġabra p. I-4541) u Fisscher (C-128/93, Ġabra p. I-4583).

43 — Sentenzi tat-13 ta' Frar 1996, Gillespie *et* (C-342/93, Ġabra p. I-475); tas-27 ta' Ottubru 1998, Boyle *et* (C-411/96, Ġabra p. I-6401), kif ukoll is-sentenza tat-30 Marzu 2004, Alabaster *et* (C-147/02, Ġabra p. I-3101).

44 — Sentenza tad-9 ta' Settembru 1999, Krüger (C-281/97, Ġabra p. I-5127).

45 — Sentenza ta' l-14 ta' Settembru 1999, Gruber (C-249/97, Ġabra p. I-5295).

46 — Sentenza tal-21 ta' Ottubru 1999, Lewen (C-333/97, Ġabra p. I-7243).

47 — Sentenza tas-26 ta' Ġunju 2001, Brunnhofer (C-381/99, Ġabra p. I-4961).

48 — Sentenza tat-8 ta' Ġunju 2004, Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-220/02, Ġabra p. I-5907).

49 — Sentenza tad-9 ta' Diċembru 2004, Hlozek (C-19/02, Ġabra p. I-11491).

50 — Is-sentenza tas-27 ta' Ġunju 1990, Kowalska (C-33/89, Ġabra p. I-2591, punt 12), tfakkar li l-prinċipju jorbot kemm min iħaddem fil-privat kif ukoll l-amministrazzjonijiet pubbliċi.

51 — Sentenzi tal-25 ta' Mejju 1971, Defrenne (80/70, Ġabra p. 445, punt 6); tat-3 ta' Diċembru 1987, Newstead (192/85, Ġabra p. 4753, punt 11); tat-22 ta' Diċembru 1993, Neath (C-152/91, Ġabra p. I-6935, punt 28); tad-9 ta' Frar 1999, Seymour-Smith u Pérez (C-167/97, Ġabra p. I-623, punt 23); tat-23 ta' Ottubru 2003, Schönheit u Becker (Kawżi magħquda C-4/02 u C-5/02, Ġabra p. I-12575, punt 56), kif ukoll is-sentenzi ċċitati Barber (punt 12), Alabaster *et* (punt 42), u Vergani (punt 22).

52 — Sentenzi ċċitati Barber (punt 12); Seymour-Smith u Pérez (punti 23 u 24), u Hlozek (punt 35).

53 — Sentenzi ċċitati Garland (punt 10); Barber (punt 20), u Lewen (punt 21).

imposti fuq kategoriji ġenerali ta' ħaddiema u l-kontribuzzjonijiet ikunu ffissati skond kunsiderazzjonijiet ta' politika soċjali [54].

60. Iżda hija inkludiet l-iskema ta' pensjoni azjendali li, għalkemm adottata skond il-liġi, hi bbażata fuq ftehim stipulat bejn min iħaddem u r-rappreżentanti tal-ħaddiema, hija parti integrali mill-kuntratti tax-xogħol u tissupplimenta l-benefiċċji dovuti skond il-leġiżlazzjoni nazzjonali b'benefiċċji oħra li jkunu ffinanzjati minn min iħaddem biss [55]. L-istess japplika meta l-iskema ta' pensjonijiet ssir differenti mill-iskema ġenerali u tirrigwarda l-impjegati ta' xi impriżi, għalkemm il-ħaddiema impjegati jħallsu l-kontribuzzjonijiet [56].

61. Hija inkludiet ukoll fil-kunċett Komunitarju ta' paga diversi skemi ta' pensjonijiet ta' impjegati taċ-ċivil Olandiżi [57], Franċiżi [58], Finlandiżi [59] u Ġermaniżi [60], kif ukoll il-pensjonijiet tas-superstiti li, stabbiliti fl-iskemi azjendali, jiddependu millpost tax-xogħol okkupat [61], u l-pensjonijiet tas-superstiti [62], mingħajr ma jaffettwa dawn ta' l-aħħar il-fatt li l-benefiċċju ma jitħallasx lill-ħaddiem [63].

62. Il-ġurisprudenza stabbilixxiet xi kriterji ta' distinzjoni:

— L-oriġini legali ta' l-iskema hija indikazzjoni li l-benefiċċji huma tan-natura ta' sigurtà soċjali [64], għalkemm dan l-element mhuwiex biżżejjed biex jeskludi l-Artikolu 141 KE [65].

— Lanqas in-natura kumplimentari talpensjoni fil-konfront tal-benefiċċji mħallsin minn skema tas-sigurtà soċjali legali ma hija kriterju determinanti [66].

54 — Sentenza Defrenne I (punti 7 u 8).

55 — Sentenzi tat-13 ta' Mejju 1986, 170/84, Bilka (Ġabra p. 1607, punti 20-23), u 10 ta' Frar 2000, Deutsche Telekom (kawżi magħquda C-234/96 u C-235/96, Ġabra p. I-799, punt 32).

56 — Sentenza Barber (punti 22 sa 30).

57 — Sentenza tat-28 ta' Settembru 1994, Beune (C-7/93, Ġabra p. I-4471).

58 — Sentenza tad-29 ta' Novembru 2001, Griesmar (C-366/99, Ġabra p. I-9383).

59 — Sentenza tat-12 ta' Settembru 2002, Niemi (C-351/00, Ġabra p. I-7007).

60 — Sentenza Schönheit u Becker.

61 — Sentenzi tas-6 ta' Ottubru 1993, Ten Oever (C-109/91, Ġabra p. I-4879); tat-28 ta' Settembru 1994, Coloroll Pension Trustees (C-200/91, Ġabra p. I-4389), u tas-17 ta' April 1997, Evrenopoulos (C-147/95, Ġabra p. I-2057).

62 — Sentenzi tal-25 ta' Mejju 2000, Podesta (C-50/99, Ġabra p. I-4039), u tad-9 ta' Ottubru 2001, Menauer (C-379/99, Ġabra p. I-7275).

63 — Sentenzi Ten Oever (punti 12 u 13); Coloroll Pension Trustees (punt 18); Evrenopoulos (punt 22), u Menauer (punt 18).

64 — Sentenzi Defrenne I, (punti 7 u 8) u Ten Oever (punt 9).

65 — Sentenzi Beune (punt 26) u Niemi (punt 41).

66 — Sentenzi Barber (punt 27); Beune (punt 37); Griesmar (punt 37) e Niemi (punt 42).

— Il-forom ta' finanzjament u ta' l-amministrazzjoni għandhom jiġu kkunsidrati, iżda mhumiex deċiżivi għall-klassifikazzjoni [67].

— Għandu jiġi vverifikat jekk il-pensjoni tirrigwardax esklużivament kategorija partikolari ta' ħaddiema u jekk l-ammont huwiex ikkalkulat skond is-snin ta' servizz mwettqa u abbażi ta' l-aħħar salarju, billi dawn iċ-ċirkustanzi jimpedixxu li jipprevalixxu kunsiderazzjonijiet ta' politika soċjali, organizzattivi, etiċi jew tal-baġit [68].

— Għaldaqstant, il-fattur rilevanti mhuwiex inerenti fin-natura ġuridika tal-vantaġġi ekonomiċi [69], imma fir-relazzjoni ma' l-impjieg [70], l-uniku kriterju li, għalkemm mhuwiex esklużiv, jista' jirriżulta deċiżiv [71].

67 — Sentenzi Beune (punt 38); Griesmar (punt 37), u Niemi (punt 43).

68 — Sentenzi Beune (punt 45); Evrenopoulos (punt 21); Griesmar (punt 30); Niemi (punt 47), u Schönheit u Becker (punt 58).

69 — Fis-seduta l-Kummissjoni sostniet bla tlaqliq li l-pensjonijiet tas-superstiti huma paga.

70 — Sentenzi Garland (punt 10); Gillespie *et* (punt 12); Alabaster *et* (punt 42); Schönheit u Becker (punt 56).

71 — Sentenza ta' l-14 ta' Diċembru 2000, Il-Kummissjoni vs Il-Greċja (C-457/98, Ġabra p. I-11481 punt 11), kif ukoll is-sentenzi ċċitati Beune (punti 43 u 44); Evrenopoulos (punti 19 u 20); Podesta (punt 26); Griesmar (punt 28), u Niemi (punti 44 u 46).

C — *Il-karatteristiċi tal-pensjoni tas-superstiti in kwistjoni*

1. Osservazzjonijiet preliminari

63. Il-VddB semmiet diversi deċiżjonijiet ta' qrati Ġermaniżi biex issostni l-argument tagħha li hija tamministra skema simili għal skema legali tas-sigurtà soċjali.

64. Minkejja dan, jeħtieġ jiġi ddeterminat jekk il-pensjoni in kwistjoni taqax taħt il-kunċett ta' "paga", kif definita mir-regoli Komunitarji, mingħajr ma tiġi kkunsidrata l-iskema kumplessivament, billi l-Qorti tal-Ġustizzja hija obbligata tanalizza d-domandi preliminari fid-dawl tad-dritt Komunitarju, skond l-informazzjoni li jkun hemm fid-digriet tar-rinviju.

2. Eżami tal-pensjoni fid-dawl tal-ġurisprudenza.

65. Il-bażi legali tal-pensjoni hija t-Tarifordnung für die deutschen Theater, li hu ekwivalenti għal "ftehim kollettiv" — Tarifvertrag — għalkemm fid-data ta' l-adozzjoni tiegħu — fis-27 ta' Ottubru 1937 — ma kienx eżattament ftehim kollettiv billi

n-nazzjonal-soċjaliżmu kien biddeli l-ftehim mas-sindakati u min iħaddem b'regolamenti li stabbilixxew il-kundizzjonijiet tax-xogħol (Tarifverordnungen).

66. Bħall-benefiċċji l-oħrajn taħt l-Artikolu 27 ta' l-istatut tal-VddB — irtirar, invalidità u superstiti — hija tissupplimenta l-benefiċċji stabbiliti b'mod ġenerali.

67. Il-finanzjament huwa obbligu ta' min iħaddem u ta' l-impjegati, u la l-Istat Federali u lanqas il-Länder ma jagħmlu kontribuzzjonijiet [72].

68. L-amministrazzjoni hija fdata f'idejn istituzzjoni pubblika li għandha personalità ġuridika — il-VddB —, li taġixxi b'mod awtonomu abbażi tad-deċiżjonijiet tal-bord tad-diretturi, kompost minn ħmistax-il rappreżentant ta' min iħaddem u daqstant ieħor rappreżentanti tal-ħaddiema, maħturin mill-assoċjazzjonijiet ta' min iħaddem u mis-sindakati. Il-bord tad-diretturi hu suġġett għall-istħarriġ legali u s-sorveljanza tal-Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung (Ministeru Federali tax-Xogħol u ta' l-Affarijiet Soċjali), li ddelega dawn il-funzjonijiet lill-ministri kompetenti tal-Bavarja, u l-leġiżlazzjoni relattiva għas-sorveljanza tal-kumpanniji ta' l-assigurazzjoni, li mhumiex istituzzjonijiet inkarigati mis-sistemi legali ta' sigurtà soċjali, tapplika b'analoġija [73].

69. Iżda dawn il-partikolaritajiet huma biss indizji; skond is-sentenzi ċċitati iktar'il fuq, hemm bżonn li tingħata attenzjoni lill-kategorija ta' ħaddiema kkonċernati u l-metodu ta' kif jiġi stabbilit l-ammont tal-pensjoni.

70. B'hekk, fl-ewwel lok, għall-finijiet tar-rikonoxximent tad-dritt għal benefiċċju hemm bżonn li l-persuna tkun affiljata mal-VddB qabel ma jiġri l-avveniment li jagħti lok għall-għoti tal-benefiċċju. Din l-affiljazzjoni tirrigwarda b'mod obbligatorju l-persunal artistiku impjegat fit-teatri Ġermaniżi, jiġifieri kategorija partikolari ta' ħaddiema [74]. Madankollu hija ammessa wkoll affiljazzjoni volontarja ġġustifikata minħabba l-prekarjetà u nuqqas ta' kontinwità tal-post tax-xogħol li huma inerenti għall-attivitajiet f'dan

72 — Il-Verwaltungsgericht tindika li l-kontribuzzjonijiet jammontaw għal 9 % tas-salarju, u jilħqu s-16 % meta l-persuna interessata tkun eżentata mill-tikkontribwixxi għall-iskema legali.

73 — It-tieni sentenza ta' l-ewwel Artikolu tal-Gesetz über die Beaufsichtigung der Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen und der Versorgungsanstalt der deutschen Kulturorchester, tas-17 ta' Diċembru 1990 (BGBl I, p. 2866), fil-verżjoni tal-liġi tas-26 ta' Marzu 2002 (BGBl I, p. 1219).

74 — Fis-sentenzi Griesmar u Schönheit u Becker ġew ikklassifikati bħala kategorija partikolari ta' ħaddiema l-impjegati taċ-ċivil kollha (punti 31 u 60, rispettivament) u fis-sentenza Niemi l-impjegati kollha tal-forzi armati Finlandiżi (punt 49).

is-settur: is-sieħeb tar-rikorrent fil-kawża uża din il-possibbiltà u ħallas kontribuzzjonijiet volontarji għal iktar minn sittax-il sena.

71. Fit-tieni lok, il-benefiċċji ma jiġux iffinanzjati skond proċedura ta' tqassim, fejn l-ispejjeż ta' matul is-sena jiġu koperti mid-dħul miksub, imma minn proċedura ta' kapitalizzazzjoni billi jinħalaq fond għal kull assigurat li minnu, ladarba jispiċċa l-perjodu ta' impjieg, jiġi użat il-kapital bl-imgħaxijiet relattivi. L-ammont tal-pensjonijiet jiġi kkalkolat skond il-kwantità tal-kontribuzzjonijiet fejn jiġi applikat fattur ta' aġġornament (l-ewwel sentenza tat-tieni paragrafu ta' l-Artikolu 32 u l-ħames paragrafu ta' l-Artikolu 30 ta' l-istatut tal-VddB) [75].

72. Mid-dettalji esposti iktar'il fuq niddeduċi, bħall-Kummissjoni, li l-pensjoni in kwistjoni tiddependi mir-relazzjoni ta' xogħol tas-sieħeb ta' T. Maruko; hija għandha għalhekk tiġi kklassifikata bħala "paga" skond l-Artikolu 141 KE, u għal din ir-raġuni taqa' taħt il-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva 2000/78 billi hija inkluża fl-Artikolu 3(1) (ċ); b'hekk hija mhijiex ħlas min-naħa ta' skema statali ta' sigurtà soċjali jew ta' skema simili skond l-Artikolu 3(3) billi ma tikkorrispondi la mal-karatteristiċi u lanqas ma' l-għan ta' dan it-tip ta' ħlas.

D — *L-effett ta' l-istat ċivili*

73. It-tnejn u għoxrin premessa tad-Direttiva 2000/78 tispeċifika li d-dispożizzjonijiet tagħha huma "mingħajr preġudizzju għal-liġijiet nazzjonali dwar l-istat ċivili u d-drittijiet li jiddependu minnhom". Il-qorti tar-rinviju tagħmel enfasi fuq din il-premessa u tistaqsi jekk din taffettwax il-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva.

74. Skond ir-Renju Unit, il-premessa tagħmel esklużjoni ċara u ġenerali, li tinsab fl-Artikolu 3(1) li jistipula li d-Direttiva tapplika "[f]il-limiti tal-kompetenzi konferiti lill-Komunità", li fosthom mhemmx il-benefiċċji li jiddependu mill-istat ċivili, bħal dak f'dan il-każ, fejn l-għoti tal-pensjoni jeħtieġ iż-żwieġ u għalhekk mhemmx bżonn li jiġu eżaminati d-domandi preliminari l-oħrajn.

75. Ma naqbilx ma dawn l-argumenti, għalkemm jidhru attraenti u ben fondati:

76. Fl-ewwel lok, kif semmejt f'konklużjonijiet oħrajn [76], regola tiddeskrivi

75 — Fis-seduta staqsejt lir-rappreżentant tal-VddB rigward il-formula tal-kalkolu, u dan ta spjegazzjoni konfuża u b'kontradizzjonijiet evidenti.

76 — Punt 34 tal-konklużjonijiet ippreżentati fil-kawża li waslet għas-sentenza ta' l-14 ta' April 2005, Il-Belġju vs Il-Kummissjoni (C-110/03, Ġabra p. I-2801).

fatti, sitwazzjonijiet jew ċirkustanzi, u tattribwilhom konsegwenzi determinati, b'mod li d-dettalji partikolari tal-każ u r-riżultat ġuridiku huma ż-żewġ elementi strutturali ta' regola [77]; iżda l-motivazzjonijiet, il-preamboli jew il-premessi introduttorji m'għandhomx dawn l-elementi, billi huma maħsubin biss biex juru, jimmotivaw jew jispjegaw, u għalkemm jakkumpanjaw u ta' spiss jiġu qabel l-artikoli, u huma parti mill-miżura, m'għandhomx saħħa vinkolanti, minkejja l-utilità tagħhom bħala kriterji ta' interpretazzjoni, funzjoni li l-Qorti tal-Ġustizzja tfakkar diversi drabi [78]. Għalhekk it-tnejn u għoxrin premessa tad-Direttiva 2000/78, bħall-premessi l-oħra, sempliċiment tgħin biex jiġu interpretati d-dispożizzjonijiet tad-Direttiva u s-sinjifikat tagħha m'għandux jiġi eżaltat.

77. Fit-tieni lok, il-Komunità m'għandhiex kompetenza fil-qasam ta' l-istat ċivili u dan jidher mill-Artikolu 3(1) tad-Direttiva u l-premessa ċċitata b'mod li l-kompetenza nazzjonali f'dan il-kuntest ma tintmessx. Id-dritt Komunitarju jaċċetta l-kunċett ta' kull pajjiż dwar iż-żwieġ, iċ-ċelibat, l-irmulija u l-aspetti l-oħrajn ta' l-"istat ċivili". Madankollu din il-kompetenza għandha tiġi eżerċitata mingħajr ma jinkiser l-ordinament Komunitarju [79].

78. Fit-tielet lok, id-dritt li ma jkunx hemm diskriminazzjoni abbażi ta' l-orjentazzjoni sesswali jinsab fl-Artikolu 14 tal-Konvenzjoni Ewropea għall-Protezzjoni tad-Drittijiet tal-Bniedem u tal-Libertajiet Fundamentali ta' l-1950 [80], u jissemma' espliċitament fl-Artikolu 21 tal-Karta tad-Drittijiet Fundamentali ta' l-Unjoni Ewropea [81]. In-natura essenzjali tiegħu timplika li [82], skond l-Artikolu 6 UE, l-Unjoni tiggarantixxi r-rispett tiegħu.

79. Fir-raba' lok, l-iżvantaġġ ilmentat mir-rikorrent fil-kawża prinċipali għandu

77 — J. Guasp, *Derecho*, mingħajr ed., Madrid 1971, paġni 7 *et seq*, jiddefinixxi d-dritt bħala "ir-relazzjonijiet kollha bejn il-persuni li soċjetà tikkunsidra bħala meħtieġa", billi jiddistingwi ż-żewġ fatturi li jiħbru fihom in-natura essenzjali ta' dan il-kunċett: dak sostantiv, ikkostitwit mir-relazzjonijiet bejn il-bnedmin, u dak formali, irrappreżentat mill-ħtieġa ta' dawn ir-relazzjonijiet.

78 — Sentenza tat-13 ta' Lulju 1989, Casa Fleischhandel (215/88, Ġabra p. 2789, punt 31), li għaliha jirriferi r-Renju Unit.

79 — Għal dak li jirrigwarda s-sigurtà soċjali, ara s-sentenzi tat-12 ta' Lulju 2001, Smits u Peerbooms (C-157/99, Ġabra p. I-5473, punti 44 sa 46); ta' l-4 ta' Diċembru 2003, Kristiansen (C-92/02, Ġabra p. I-14597, punt 31); tat-18 ta' Marzu 2004, Leichtle (C-8/02, Ġabra p. I-2641, punt 29); tas-27 ta' April 2006, Richards (C-423/04, Ġabra p. I-3585, punt 33); tas-16 ta' Mejju 2006, Watts (C-372/04, Ġabra p. I-4325, punt 92) u tad-19 ta' April 2007, Stamatelaki (C-444/05, Ġabra p. I-3185, punt 23).

80 — Sentenzi tal-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem tal-21 ta' Diċembru 1999, Da Silva Mouta vs Il-Portugall, punt 28 *(Recueil des arrêts et décisions,* 1999-IX), u ta' l-24 ta' Lulju 2003, Karner vs L-Awstrija, punt 33 *(Recueil des arrêts et décisions,* 2003-IX).

81 — ĠU 2000, C 364, p. 1. Jissemma' wkoll fl-Artikolu II-81(1) tat-Trattat li jistabbilixxi Kostituzzjoni għall-Ewropa (ĠU 2004, C 310, p. 1).

82 — Din in-natura tagħti lid-dritt li ma jkunx hemm diskriminazzjoni bbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali dimensjoni differenti minn dik mogħtija fis-sentenza tat-22 ta' Novembru 2005, Mangold (C-144/04, Ġabra p. I-9981) lill-projbizzjoni ta' differenza fit-trattament minħabba l-età. Il-fatt li dik il-projbizzjoni ġiet ikkunsidrata bħala prinċipju ġenerali tad-dritt Komunitarju (punt 75) intuża mill-Kummissjoni bħala l-bażi ta' l-argumentazzjoni tagħha li ġiet ikkritikata fis-seduta mir-rappreżentanti ta' l-Olanda u tar-Renju Unit.

x'jaqsam ma' dritt imħares mil-leġiżlazzjoni tal-Komunità, f'dan il-każ partikolari mal-projbizzjoni ta' diskriminazzjoni bbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali b'riferenza għall-pagi tal-ħaddiema, minħabba l-fatt li l-pensjoni tas-susperstiti tissodisfa l-karatteristiċi ta' "paga" billi tiddependi minn relazzjoni ta' xogħol u mhux mill-istat ċivili.

80. Fl-aħħar nett, skond l-Artikolu 27 ta' l-istatut tal-VddB, il-fatt li jagħti lok għall-pensjoni mitluba mir-rikorrent fil-kawża prinċipali huwa l-mewt ta' sieħeb, kif inhuma fil-każijiet ta' pensjonijiet oħrajn l-inkapaċità għax-xogħol, l-invalidità jew l-irtirar.

81. Għalhekk, m'hemmx raġuni għalfejn id-Direttiva 2000/78 mhijiex applikabbli għall-kawża prinċipali.

VII — Id-diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali

82. Jekk il-Qorti tal-Ġustizzja taqbel ma' l-argument tiegħi li l-pensjoni mitluba minn T. Maruko taqa' taħt il-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva 2000/78, hija trid tqis il-konsegwenzi kollha ta' din il-konstatazzjoni, billi tivverifika jekk iċ-ċaħda tal-VddB tikkostitwixxix diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali.

A — *Il-projbizzjoni ta' diskriminazzjoni bbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali fil-kuntest Komunitarju*

1. Kunsiderazzjonijiet preliminari

83. Flimkien mal-prinċipju tal-moviment liberu, il-prinċipju ta' ugwaljanza huwa dak l-iktar tradizzjonali u stabbilit fl-ordinament ġuridiku Ewropew; minbarra dan, huwa evolva maż-żmien u mar lil hinn mil-limiti ta' ħlas indaqs fost il-ħaddiema taż-żewġ sessi biex issa jestendi għal oqsma oħrajn u għal suġġetti oħrajn, kif turi d-Direttiva msemmija 2000/43. Mill-inklużjoni prekoċi tiegħu fit-Trattat, li mbagħad twessa' u ssaħħaħ, huwa nbidel f'"qafas ġenerali" għall-prevenzjoni tad-diskriminazzjoni bla ġustifikazzjoni u għall-promozzjoni ta' trattament ugwali reali u effettiv.

84. Matul din il-mixja ntemmu l-preġudizzji morali u r-rifjut soċjali fil-konfront ta' gruppi li kellhom xi partikolaritajiet relattivi għas-sess. Għalhekk, għalkemm il-ġlieda bdiet biex

tingħeleb id-diskriminazzjoni fil-konfront tan-nisa, l-isforzi suċċessivi kienu mmirat kontra d-diskriminazzjoni li kienet tolqot lill-omosesswali [83] — l-ewwel pass kien id-depenalizzazzjoni tar-relazzjonijiet bejn il-persuni ta' l-istess sess [84] — jew lit-transsesswali, li magħhom tingħadd wkoll id-diskriminazzjoni relattiva għall-bisesswalità [85].

85. It-Trattat ta' Amsterdam wessa' l-prinċipju, kif jidher fl-ewwel paragrafu ta' Artikolu 13 KE, li jinkludi l-għan li titneħħa kull diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali.

86. Il-fatt li ddaħħal fit-Trattat id-dritt għar-rispett ta' l-orjentazzjoni sesswali jassumi importanza akbar meta jitqies li mhux l-Istati Membri kollha jiċħdu dan it-tip ta' diskriminazzjoni [86] u lanqas il-Konvenzjoni Ewropea għall-Protezzjoni tad-Drittijiet tal-Bniedem ma ssemmih [87], għalkemm, kif spjegajt, il-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem ikkunsidrat li dan id-dritt hu inkluż fl-Artikolu 14 ta' din il-Konvenzjoni [88].

87. Il-Qorti tal-Ġustizzja, min-naħa tagħha, kellha diversi okkażjonijiet biex ittemm il-preġudizzji subiti mill-koppji ta' l-istess sess.

2. Is-sentenza Grant tas-17 ta' Frar 1998 [89]

88. Mill-1982, meta ngħatat is-sentenza Garland, iċċitata iktar'il fuq, ma kienx hemm

83 — Il-punt tat-tluq kien fir-Riżoluzzjoni tal-Parlament Ewropew tat-8 ta' Frar 1994, fuq l-*ugwaljanza tad-drittijiet għall-omosesswali fil-Komunità* (ĠU 1994, C 61, p. 40) li, għal R.M. Moliner Navarro, "El matrimonio de personas del mismo sexo en el Derecho comparado" f'*Matrimonio y adopción por personas del mismo sexo,* Cuadernos de Derecho Judicial, Nru XXVI/2005, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2006, p. 219, kellu riperkussjoni notevoli u ġab bidla fl-attitudnijiet lejn dawn il-kwistjonijiet u ta lok għal diversi inizjattivi leġiżlattivi.

84 — Amnesty International ikkundannat il-fatt li l-omosesswali għadhom jiġu ppersegwitati f'iktar minn 70 pajjiż, tmienja minnhom għandhom il-piena tal-mewt għall-omosesswalità — l-Afganistan, l-Għarabja Sawdija, l-Iran, il-Mawritanja, il-Pakistan, is-Sudan, il-Jemen u xi stati tan-Niġerja ta' Fuq — u, f'postijiet oħrajn, il-pieni karċerarji jaslu sa għomor il-ħabs.

85 — C. Chacartegui Jávea, *Discriminación y orientación sexual del trabajador,* Ed. Lex Nova, Valladolid, 2001, p. 139.

86 — J.D. Wilets, "The Human Rights of Sexual Minorities: A Comparative and international Law Perspective", *Fall Human Rights,* nru 22, 1995, paġni 22 sa 25. Woody Allen, fil-film tiegħu ta' l-1975 *Mħabba u Mewt* (Love and Death), ifakkar li hemm persuni omosesswali, persuni eterosesswali u persuni li assolutament mhumiex interessati fis-sess u jsiru avukati; għalkemm is-sarkażmu huwa intiż biex juri d-diffikultà li jiltaqa' magħha d-dritt meta jiġi biex jirregola s-sentimenti, id-dinja ġuridika tista' tikkundizzjonhom b'intensità varjabbli.

87 — L-istess ommissjoni tinsab fid-Dikjarazzjoni Universali tad-Drittijiet tal-Bniedem ta' l-10 ta' Diċembru 1948 u fil-Ftehim Internazzjonali fuq id-Drittijiet Ċivili u Politiċi tas-16 ta' Diċembru 1966. Fir-rigward ta' dan ta' l-aħħar, il-Kumitat tad-Drittijiet tal-Bniedem tan-Nazzjonijiet Uniti sostna li r-referenza għas-"sess", fl-Artikoli 2 u 26, tinkludi "l-inklinazzjoni sesswali" u mhux possibbli li jiġu miċħuda drittijiet msemmijin fil-ftehim fuq il-bażi ta' "l-orjentazzjoni sesswali" tal-persuna [Kumitat tad-Drittijiet tal-Bniedem, Toonen vs l-Awstralja § 8.7, Komunikazzjoni nru 488/1992, U.N. Doc. CCPR/C/50/D/488/1992 (1994), u Young vs L-Awstralja, § 10.4, Komunikazzjoni nru 941/2000, U.N., Doc. CCPR/C/78/D/941/2000 (2003)].

88 — Punt 78 ta' dawn il-konklużjonijiet.

89 — C-249/96, Ġabra p. I-621.

dubju dwar il-fatt li l-faċilitajiet mogħtija mill-kumpanniji tal-ferrovija lill-impjegati tagħhom, lill-konjuġi tagħhom u lill-persuni dipendenti minnhom bis-saħħa ta' l-impjieg tagħhom, huma "paga" skond l-Artikolu 141 KE. Probabbilment din kienet il-konvinzjoni li wasslet lis-sinjura Grant biex tilmenta li r-regola ċċitata kienet inkisret wara r-rifjut ta' min iħaddimha li jagħtiha tnaqqis fin-nol tat-trasport, stabbilit fil-kuntratt tax-xogħol favur il-konjuġi tal-ħaddiem jew favur persuna ta' sess differenti li tikkoabita mal-ħaddiem, mingħajr rabta ta' żwieġ, billi hija kellha relazzjoni stabbli ma' mara oħra.

89. Is-sinjura Grant sostniet li dan ir-rifjut kien jammonta għal diskriminazzjoni diretta bbażata fuq is-sess. Hija bbażat l-argument tagħha fuq il-"kriterju tal-fattur distintiv uniku" fejn impjegata li ma tgawdix minn vantaġġi identiċi għal dawk ta' impjegat, f'ċirkustanzi identiċi, tkun vittma ta' diskriminazzjoni bbażata fuq is-sess. Hija sostniet li biex tipprova l-inugwaljanza kien biżżejjed li jiġi vverifikat li l-ħaddiem li kien jokkupa l-post tagħha qabilha kien jikseb skontijiet fuq in-nolijiet tat-trasport favur is-sieħba tiegħu mingħajr ma kien miżżewweġ magħha. Hija żiedet tgħid li ċaħda b'dawn il-karatteristiċi kienet tammonta għal diskriminazzjoni bbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali, inkluża fil-kunċett ta' "diskriminazzjoni bbażata fuq is-sess" skond l-Artikolu 141, billi d-differenzi fit-trattament ibbażati fuq l-orjentazzjoni sesswali joriġinaw minn preġudizzji atavistiċi.

90. Is-sentenza ddikjarat li r-rifjut ta' impriża li tagħti skont fuq in-nolijiet ta' trasport favur is-sieħeb jew is-sieħba ta' l-istess sess ta' wieħed mill-impjegati tagħha, anki jekk din il-faċilità tingħata favur persuna ta' sess differenti li magħha l-ħaddiem ikollu relazzjoni stabbli barra ż-żwieġ, ma kinitx tammonta għal diskriminazzjoni pprojbita mir-regoli Komunitarji (punt 50). Ma kienx hemm diskriminazzjoni bbażata direttament fuq is-sess billi kienet estiża kemm għall-ħaddiema rġiel kif ukoll għall-ħaddiema nisa li kellhom sieħeb ta' l-istess sess (punti 27 u 28). Barra minn dan il-Qorti rrilevat li, fl-istat attwali tad-dritt Komunitarju, ir-relazzjonijiet stabbli omosesswali ma huma assimilati la mal-koppji miżżewġin u lanqas ma' unjonijiet stabbli eterosesswali barra ż-żwieġ (punt 35).

91. Għaldaqstant, filwaqt li distinzjoni bbażata fuq is-sess hija illegali, dik ibbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali mhijiex, billi ebda regola Komunitarja ma tipprojbixxiha.

92. Din l-interpretazzjoni restrittiva tal-Qorti tal-Ġustizzja tikkuntrasta, per eżempju, mad-duttrina fir-rigward ta' diskriminazzjoni minħabba l-maternità [90] u kienet

90 — Din il-ġurisprudenza bdiet bis-sentenzi tat-8 ta' Novembru 1990, Dekker (C-177/88, Ġabra p. I-3941), u tat-8 ta' Novembru 1990, Hertz (C-179/88, Ġabra p. I-3979), u kompliet bis-sentenzi ta' l-14 ta' Lulju 1994, Webb (C-32/93, Ġabra p. I-3567); tat-30 ta' Ġunju 1998, Brown (C-394/96, Ġabra p. I-4185); tad-19 ta' Novembru 1998, Høj Pedersen *et* (C-66/96, Ġabra p. I-7327); ta' l-4 ta' Ottubru 2001, Tele Danmark (C-109/00, Ġabra p. I-6993); tat-18 ta' Novembru 2004, Sass (C-284/02, Ġabra p. I-11143); tat-8 ta' Settembru 2005, McKenna (C-191/03, Ġabra p. I-7631); tas-16 ta' Frar 2006, Sarkatzis Herrero (C-294/04, Ġabra p. I-1513).

sorprendenti, billi s-sentenza stess sostniet li t-Trattat ta' Amsterdam, li kien ġie ffirmat ftit xhur qabel, kien jawtorizza lill-Kunsill jelimina ċerti forom ta' diskriminazzjoni, bħal dik ibbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali (punt 48).

dan kien jagħmilha diffiċli li dawn l-unjonijiet jiġu ttrattati bl-istess mod (punt 37), u kien il-leġiżlatur li kellu jadotta d-dispożizzjonijiet rilevanti biex jibdel is-sitwazzjoni (punt 38)[92].

3. Il-ġurisprudenza sussegwenti

93. Wara s-sentenza Grant, deċiżjonijiet oħrajn ittrattaw xi diskriminazzjonijiet marbutin mas-sesswalità. Huwa opportun li ssir referenza għaż-żewġ kawżi li saret referenza għalihom fin-noti ta' osservazzjonijiet ta' dawn il-proċedimenti għal deċiżjoni preliminari.

94. Fis-sentenza tal-31 ta' Mejju 2001, D u L-Iżvezja vs Il-Kunsill[91], ġiet eżaminata f'appell iċ-ċaħda li uffiċjal tal-Komunità Ewropea jingħata allowance tal-familja maħsuba għall-persuni miżżewġin, għaliex, għalkemm dan kien irreġistra l-unjoni tiegħu ma' raġel ieħor fl-Iżvezja, ir-Regolamenti tal-Persunal ta' l-Uffiċjali tal-Komunitajiet Ewropej ma kinux jippermettu li l-istat tiegħu jiġi ekwiparat maż-żwieġ. Is-sentenza kkonstatat l-eżistenza fi ħdan il-Komunità ta' diversi sistemi ta' reġistrazzjoni ta' unjonijiet ta' fatt distinti miż-żwieġ (punti 36 u 50) u

95. Is-sentenza tas-7 ta' Jannar 2004, K.B.[93], ittrattat il-każ ta' bidla fis-sess[94]. Impjegata Britannika talbet għas-sieħeb tagħha, li kien ġie operat biex minn mara jsir raġel, il-pensjoni tas-superstiti li kien ikun intitolat għaliha bħala l-konjuġi superstiti tagħha, billi d-dritt nazzjonali ma kienx jawtorizza ż-żwieġ ma' transesswali skond is-sess il-ġdid ta' dan ta' l-aħħar. Il-Qorti tal-Ġustizzja, li segwiet il-proposta li għamilt fil-konklużjonijiet tiegħi ta' l-10 ta' Ġunju 2003, ikkunsidrat li d-differenza fit-trattament ma kinitx tirrigwarda r-rikonoxximent tal-pensjoni, imma kundizzjoni preliminari indispensabbli għall-għoti tagħha, jiġifieri l-kapaċità li persuna tkun tista' tiżżewweġ (punt 30) u affermat li l-Artikolu 141 KE jipprekludi leġiżlazzjoni li, billi tostkola lill-persuni transesswali milli jiżżewġu skond is-sess miksub, iċċaħħadhom minn pensjoni tas-superstiti (punt 34)[95].

91 — C-122/99 P u C-125/99 P, Ġabra p. I-4319.

92 — L-emenda saret, kif ġie rrilevat fis-seduta mir-rappreżentant ta' T. Maruko, permezz tar-Regolament tal-Kunsill (KE, Euratom) Nru 723/200 tat-22 ta' Marzu 2004, li jemenda r-Regolamenti tal-Persunal ta' l-uffiċjali tal-Komunitajiet Ewropej u l-Kondizzjonijiet ta' l-Impjieg ta' ħaddiema oħra tal-Komunitajiet Ewropej (ĠU L 124, p. 1).

93 — C-117/01, Ġabra p. I-541.

94 — Qabel dan, is-sentenza tat-30 ta' April 1996, P. vs S. (C-13/94, Ġabra p. I-2143) kienet iddikjarat li t-tkeċċija minħabba bidla fis-sess kienet tikser id-dritt Komunitarju.

95 — F'dan is-sens is-sentenza Richards stabbilixxiet in-nuqqas ta' konformità mad-dritt Komunitarju ta' leġiżlazzjoni li ma kinitx tagħti lil transesswali, fil-kwalità attwali tagħha ta' mara, pensjoni meta tagħlaq sittin sena, billi kienet tobbligaha tistenna sa 65 sena, età ffissata għall-irġiel.

B — *Id-diskriminazzjoni bbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali fil-kawża prinċipali*

96. T. Maruko ġie rrifjutat pensjoni tas-superstiti għaliex ma kienx miżżewweġ mas-sieħeb tiegħu u għaliex ma kienx "armel", status li kien riżervat *ope legis* għall-konjuġi tal-mejjet, u ma jirriżultax li din il-pensjoni kienet ingħatat lil persuni oħra f'sitwazzjoni analoga jew identika. Ir-rifjut mhuwiex ibbażat fuq l-orjentazzjoni sesswali tal-persuna kkonċernata, għalhekk m'hemmx diskriminazzjoni diretta skond l-Artikolu 2 tad-Direttiva 2000/78.

97. Iżda din id-Direttiva tipprojbixxi wkoll id-diskriminazzjoni indiretta, li tiġri meta dispożizzjoni li tidher li hija newtrali tkun il-kawża ta' żvantaġġ għal persuni ta' orjentazzjoni sesswali partikolari, ħlief f'każijiet fejn din id-differenza fit-trattament jkollha għan leġittimu, tkun iġġustifikata oġġettivament u l-mezzi użati jkunu xierqa u meħtieġa.

98. Fil-kawża prinċipali, iż-żwieġ hu legalment impossibbi. Iżda mhuwiex xogħol il-Qorti tal-Ġustizzja li tirregola l-unjonijiet sentimentali bejn persuni ta' l-istess sess, li hija kwistjoni kontroversjali ħafna [96], jew li tiddeċiedi fuq l-effetti li kull leġiżlazzjoni tagħti lir-reġistrazzjoni ta' dawn l-unjonijiet [97]. Kif indikajt fil-konklużjonijiet tiegħi ppreżentati fil-kawża li tat lok għas-sentenza K.B. "mhux kwistjoni li jitwaqqaf xi dritt matrimonjali Ewropew' imma li tiġi ggarantita l-effettività sħiħa tal-prinċipju tal-projbizzjoni kontra d-diskriminazzjoni" (punt 76) [traduzzjoni mhux uffiċjali].

99. Il-kawża prinċipali tirrigwarda l-inugwaljanza fost il-koppji miżżewġin u l-unjonijiet ikkostitwiti permezz ta' forma legali oħra. B'hekk, id-dibattitu mhuwiex ibbażat fuq l-aċċess għaż-żwieġ, imma fuq il-konsegwenzi ta' dawn iż-żewġ mudelli legali.

100. Għalhekk jeħtieġ li jiġi vverifikat jekk dawn iż-żewġ tipi ta' unjonijiet jistħoqqilhomx trattament ekwivalenti, u, għal dan l-iskop huwa meħtieġ li l-qorti nazzjonali tiddeċiedi jekk il-pożizzjoni ġuridika tal-miżżewġin hijiex simili għal dik

96 — Fis-sentenza D u L-Iżvezja vs Il-Kunsill ġie rrilevat li l-kelma "żwieġ" tindika, ġeneralment, unjoni eterosesswali u li, mill-1989, numru dejjem jikber ta' Stati Membri stabbilixxew sistemi legali oħra li jagħtu rikonoxximent ġuridiku lil diversi forom ta' unjoni fost persuni ta' l-istess sess jew ta' sess differenti li jikkoabitaw, billi jagħtu lil dawn l-unjonijiet xi effetti identiċi jew paragunabbli ma' dawk taż-żwieġ, kemm bejn min jikkoabita kif ukoll fil-konfront ta' terzi (punti 34 u 35). Moliner Navarro, R.M., *op. cit.*, p. 221 *et seq*, jikklassifika l-pajjiżi f'erba' kategoriji skond kif inhuma rregolati l-unjonijiet omosesswali: dawk li ma jirrikonoxxux dawn l-unjonijiet, dawk li adottaw liġijiet fir-rigward ta' koppji *de facto* — b'mudelli minimi jew massimi (bħal-liġi Ġermaniża) —, dawk li ppromulgaw liġijiet fuq l-unjonijiet irreġistrati omosesswali u dawk li fetħu għal dawn l-unjonijiet l-istituzzjoni matrimonjali.

97 — D. Alonso Herreros, "Funcionamiento y eficacia de los Registros de uniones civiles de hecho en España y en otros países europeos", *Cuadernos de derecho público,* nru 15, Jannar — April 2002, p. 103 *et seq*, juri d-differenza bejn is-sistemi ta' l-Iżvezja, in-Norveġja, id-Danimarka, l-Olanda u Franza.

tal-membri ta' l-unjonijiet irreġistrati. Jekk dan mhuwiex il-każ, il-kriterji għall-paragun ma jkunux validi.

101. Iżda l-Verwaltungsgericht tat l-opinjoni tagħha, li magħha qablet il-Kummissjoni, li unjoni rreġistrata skond il-LPartG għandha sistema ta' drittijiet u dmirijiet analogi għal dik taż-żwieġ [98].

102. B'din il-premessa, ir-rifjut tal-pensjoni dovut għall-fatt li ma kienx hemm żwieġ, meta żewġ persuni ta' l-istess sess ma jkunux jistgħu jiżżewġu filwaqt li jkunu daħlu f'unjoni li tipproduċi effetti simili, iwassal għal diskriminazzjoni indiretta bbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali skond l-Artikolu 2 tad-Direttiva 2000/78.

103. Dan l-argument ma jwarrabx il-ġurisprudenza msemmija iktar'il fuq, li tirrigwarda kuntesti fattwali jew legali oħrajn: is-sentenza Grant ingħatat qabel id-Direttiva 2000/78 u indikat impliċitament, fil-punt 48, li l-adozzjoni ta' liġijiet li jipprojbixxu d-diskriminazzjoni bbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali tiġġustifika risposta differenti għad-domanda preliminari analizzata; is-sentenza D u L-Iżvezja vs Il-Kunsill ingħatat fil-kuntest ġuridiku tar-Regolamenti tal-Persunal ta' l-Uffiċjali tal-Komunitajiet Ewropej, u s-sentenza K.B. kienet tirrigwarda transesswali li ma setax jiżżewweġ u b'hekk, tat lok għal polemika speċifika [99].

104. Ladarba ġiet ippruvata d-diskriminazzjoni, ma hemm ebda element oġġettiv li jippermetti li tiġi ġġustifikata, u lanqas ma ġie invokat xi element bħal dan matul il-proċedimenti għal deċiżjoni preliminari.

VIII — Il-limitazzjoni fi żmien tal-pensjoni tas-superstiti

105. L-aħħar domanda tal-Bayerisches Verwaltungsgericht ta' Munich għandha x'taqsam mal-limitazzjoni possibbli fiż-żmien tal-benefiċċju fil-perjodu ta' wara s-17 ta' Mejju 1990, skond is-sentenza Barber.

106. Il-kawża Barber ittrattat il-kwistjoni ta' l-ugwaljanza fil-paga fost il-ħaddiema taż-żewġ sessi. Il-Qorti tal-Ġustizzja fakkret l-effett dirett ta' l-Artikolu 119 tat-Trattat

98 — Punt 4.3 tat-taqsima II tad-digriet tar-rinviju.

99 — Fil-punt 25 tal-Konklużjonijiet ippreżentati fil-kawża msemmija, ngħid li "it-transsesswalità hija kjarament distinta mill-istati marbutin ma' l-orjentazzjoni sesswali (eterosesswali, omosesswali jew bisesswali), fejn individwu jirrikonoxxi mingħajr ekwivoku s-sess tiegħu" [traduzzjoni mhux uffiċjali].

KE, prekursur ta' l-Artikolu 141 KE, iżda ppreċiżat li dan l-effett ma setax jiġi sostnut biex jintalab ir-rikonoxximent ta' dritt għall-pensjoni b'effett minn data preċedenti għal dik tas-sentenza, bl-eċċezzjoni ta' dawk il-ħaddiema li, qabel din id-data, kienu għamlu kawża ġudizzjarja jew pretensjoni ekwivalenti skond id-dritt nazzjonali għaliex f'każ kuntrarju kien jitpoġġa f'perikolu l-"bilanċ ekonomiku" ta' ħafna skemi tal-pensjoni [100].

107. Għaldaqstant, kif qalet il-Kummissjoni, din l-idea hija inkwadrata fl-isfera tar-riperkussjonijiet finanzjarji u l-karatteristiċi tal-liġi Komunitarja korrispondenti mhumiex determinanti, kif isostnu l-qorti nazzjonali u l-VddB.

108. Billi l-kwistjoni ġiet delimitata b'dan il-mod, il-ġurisprudenza tippermetti limitazzjoni biss b'mod eċċezzjonali [101], fil-każ li jkun jeżisti riskju ekonomiku gravi dovut, b'mod partikolari, għan-numru għoli ta' relazzjonijiet legali kkostitwiti bil-bona fidi abbażi ta' leġiżlazzjoni meqjusa bħala validament fis-seħħ [102].

109. L-evalwazzjoni ta' dan il-perikolu teħtieġ li jiġu kkunsidrati fatturi ta' natura differenti, bħall-kwantità ta' persuni kkonċernati, iċ-ċifri li għandhom jitħallsu jew l-effett fuq il-vijabbiltà ekonomika ta' l-istituzzjoni li tħallas. F'dawn il-proċedimenti għal deċiżjoni preliminari m'hemmx informazzjoni li tikkonferma l-eżistenza ta' perikolu ta' dan it-tip [103]. F'din is-sitwazzjoni, il-Qorti tal-Ġustizzja għandha żewġ għażliet: jew tiċħad espressament il-limitazzjoni ta' l-effetti temporali jew ma tirrispondix id-domanda preliminari.

110. L-ewwel għażla tneħħi b'mod definittiv l-inċertezza, imma mingħajr bażi soda. It-tieni għażla, li l-Kummissjoni, bħali, tippreferi, tidher iktar prudenti, billi tagħmilha possibbli li ssir talba għal deċiżjoni preliminari ġdida bl-informazzjoni li s'issa hi nieqsa f'dan il-każ [104].

100 — Wara s-sentenza Barber, fl-1992 it-Trattat ta' Maastrich daħħal fit-Trattat KE il-Protokoll Nru 17 fuq l-Artikolu 141, li, għall-finijiet ta' l-applikazzjoni ta' l-Artikolu 141, ma jikkunsidrax bħala pagi l-benefiċċji mħallsa minn sistema professjonali ta' sigurtà soċjali, jekk u safejn huma jistgħu jiġu attribwiti għall-perijodi ta' impjieg ta' qabel is-17 ta' Mejju 1990, bl-eċċezzjoni tal-ħaddiema jew l-aventi kawża tagħhom li, qabel dik id-data, kienu fetħu kawża jew ressqu talba ekwivalenti skond id-dritt nazzjonali applikabbli.

101 — Sentenzi tal-15 ta' Marzu 2005, Bidar (C-209/03, Ġabra p. I-2119, punt 67); tas-6 ta' Marzu 2007, Meilicke *et* (C-292/04, Ġabra p. I-1835, punt 35), u s-sentenza ċċitata iktar 'il fuq Richards (punt 40).

102 — Sentenzi Bidar (punt 69), u Richards (punt 42), it-tnejn iċċitati iktar 'il fuq.

103 — Il-Gvern Ġermaniż, li seta' jitfa' dawl f'dan ir-rigward, ma pparteċipax fil-kawża. Lanqas il-VddB ma pprovdiet ċifri, għalkemm kienet kontra li tiġi applikata l-ġurisprudenza Barber fil-kawża prinċipali.

104 — Iż-żewġ alternattivi jagħmluha inutili li terġa' tinfetaħ il-fażi orali tal-kawża, kif mitlub mir-rappreżentant tar-Renju Unit fis-seduta, biex l-Istati Membri l-oħrajn ikunu jistgħu jagħmlu sottomissjonijiet dwar l-effetti temporali tas-sentenza li ser tingħata f'din il-kawża.

IX — Konklużjoni

111. Fid-dawl tar-riflessjonijiet esposti, nissuġġerixxi lill-Qorti tal-Ġustizzja li tirrispondi d-domandi preliminari tal-Bayerisches Verwaltungsgericht ta' Munich, b'dan il-mod:

"1) Pensjoni tas-superstiti bħal dik mitluba fil-kawża prinċipali, li tiddependi mirrelazzjoni tax-xogħol mal-mejjet, tidħol fil-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva tal-Kunsill 2000/78/KE, tas-27 ta' Novembru 2000, li tistabbilixxi qafas ġenerali għall-ugwaljanza fit-trattament fl-impjieg u fix-xogħol, u ma tikkostitwixxix ħlas magħmul minn skema statali ta' sigurtà soċjali jew minn skema simili.

2) Il-fatt li din il-pensjoni tiġi rrifjutata għaliex ma kienx hemm żwieġ, li huwa riżervat għal persuni ta' sess differenti, meta tkun ġiet irreġistrata unjoni b'effetti sostanzjalment identiċi bejn persuni ta' l-istess stess, jikkostitwixxi diskriminazzjoni indiretta bbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali, bi ksur tad-Direttiva 2000/78 imsemmija, u hija l-qorti nazzjonali li għandha tivverifika jekk il-pożizzjoni legali tal-miżżewġin hijiex simili għal dik ta' membri ta' unjonijiet irreġistrati.

3) Ma hemmx ħtieġa li tiġi eżaminata l-ħames domanda preliminari".