KONKLUŻJONIJIET TAL-AVUKAT ĠENERALI JÄÄSKINEN
ippreżentati fil-15 ta' Lulju 2010[1]

Werrej

I — Introduzzjoni ..... I - 3596

II — Il-kuntest ġuridiku ..... I - 3597

A — Id-dritt tal-Unjoni ..... I - 3597

1. Il-Karta tad-drittijiet fundamentali ..... I - 3597

2. It-Trattat KE ..... I - 3597

3. Id-Direttiva 2000/78 ..... I - 3598

B — Id-dritt nazzjonali ..... I - 3599

1. Il-Liġi fundamentali ..... I - 3599

2. Il-liġi dwar l-isħubija ċivili rreġistrata ..... I - 3600

3. Id-dispożizzjonijiet applikabbli fil-Land ta'Hamburg dwar il-previdenza I - 3600

4. Il-HmbZVG ..... I - 3601

5. L-ewwel RGG ..... I - 3602

III — Il-kawża prinċipali ..... I - 3602

IV — Ir-rinviju għal deċiżjoni preliminari ..... I - 3604

V — Analiżi ..... I - 3607

A — Introduzzjoni ..... I - 3607

B — Fuq il-kamp ta' applikazzjoni sostantiv tad-Direttiva 2000/78 ..... I - 3609

1 — Lingwa oriġinali: il-Franċiż

1. Fuq l-Artikolu 3(3) tad-Direttiva 2000/78 ..... I - 3609

2. Fuq il-premessa 22 tad-Direttiva 2000/78 ..... I - 3614

C — Fuq l-eżistenza ta' diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali fis-sens tad-Direttiva 2000/78 ..... I - 3617

1. Fuq id-diskriminazzjoni diretta ..... I - 3617

2. Fuq id-diskriminazzjoni indiretta ..... I - 3622

3. Konklużjoni intermedjarja ..... I - 3625

D — Fuq il-ksur tal-Artikolu 141 KE jew ta' prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni ... I - 3626

E — Fuq l-aspettiratione temporis tal-kawża ..... I - 3631

1. Fuq l-effetti ratione temporis tad-dritt għal trattament ugwali ..... I - 3631

2. Fuq il-limitazzjoni ratione temporis tal-effetti tas-sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja ..... I - 3636

F — Fuq ir-relazzjoni bejn il-prinċipju ta' trattament ugwali u għan li jirriżulta mid-dritt nazzjonali bħal dak tal-protezzjoni partikolari taż-żwieġ u tal-familja ... I - 3638

1. Fuq is-supremazija tal-prinċipju tad-dritt tal-Unjoni dwar it-trattament ugwali ..... I - 3638

2. Fuq il-possibbiltà li d-diskriminazzjoni tkun iġġustifikata b'għan li jirriżulta mid-dritt nazzjonali ..... I - 3640

VI — Konklużjoni ..... I - 3642

I — Introduzzjoni

1. It-talba għal deċiżjoni preliminari tirrigwarda l-interpretazzjoni tal-prinċipji ġenerali u tad-dispożizzjonijiet tad-dritt tal-Unjoni, kemm dak primarju kif ukoll dak derivat, dwar id-diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali fl-impjieg u fix-xogħol.

2. Din it-talba tressqet fil-kuntest ta' kawża bejn J. Römer u l-Freie und Hansestadt Hamburg [2] fir-rigward tar-rifjut ta' din tal-aħħar li tagħtih il-benefiċċju tal-pensjoni ta' rtirar kumplimentari fl-ammont li kien talab, meta kien jaf li l-metodu ta' kalkolu użat mill-persuna li kienet timpjegah preċedentement kien iktar favorevoli għall-benefiċjarji miżżewġin milli għall-benefiċjarji li, bħalu, jgħixu flimkien fi sħubija ċivili rreġistrata b'mod konformi mad-dritt Ġermaniż.

3. Ir-rinviju għal deċiżjoni preliminari jagħti lill-Qorti tal-Ġustizzja l-opportunità li tispjega jew tikkompleta l-pożizzjoni li ħadet fis-sentenza Maruko [3], li ngħatat mill-Awla Manja fl-1 ta' April 2008, li kienet tirrigwarda każ ta' rifjut lil raġel li kien fi sħubija ċivili rreġistrata u li s-sieħeb tiegħu kien miet, milli jibbenefika minn pensjoni mogħtija bħala benefiċċji lis-superstiti previsti mill-iskema ta' previdenza professjonali obbligatorja li s-sieħeb mejjet tiegħu kien affiljat magħha. Barra minn hekk, il-Qorti tal-Ġustizzja għandha l-possibbiltà tiddeċiedi dwar il-portata tal-ġurisprudenza tagħha dwar id-dritt għat-trattament ugwali li hija żviluppat b'mod partikolari permezz tas-sentenzi Mangold [4] u Kücükdeveci [5], f'qasam simili għad-diskriminazzjoni bbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali, jiġifieri dak tad-diskriminazzjoni bbażata fuq l-età.

4. F'din il-kawża, il-Qorti tal-Ġustizzja qed tintalab, b'mod partikolari, tiddelimita l-kamp ta' applikazzjoni materjali 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 [6], sabiex tispjega l-fatturi li jikkostitwixxu diskriminazzjoni diretta jew indiretta minħabba l-orjentazzjoni sesswali, fis-sens ta' dan it-test jew ta' regoli oħrajn tad-dritt tal-Unjoni, kif ukoll sabiex tiddefinixxi l-effetti fiż-żmien tar-risposti li jingħataw. Sfortunatament, ix-xogħol tal-Qorti huwa iktar diffiċli, b'mod partikolari fir-rigward tal-interpretazzjoni tad-dritt nazzjonali, minħabba l-fatt li r-Repubblika Federali tal-Ġermanja ma ppreżentatx osservazzjonijiet fuq id-domandi preliminari, filwaqt li l-Land ta' Hamburg ippreżenta sempliċement noti qosra ħafna fil-proċess li nfetaħ quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja.

2 — Il-"belt ħielsa u Anseatika ta' Hamburg" hija kemm belt kif ukoll waħda mis-16-il Stat Federali (Länder) li jifformaw il-Ġermanja. Skont l-Artikolu 4(1) tal-Kostituzzjoni ta' Hamburg (Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg) tas-6 ta' Ġunju 1952, l-attivitajiet statali u muniċipali ma humiex separati hemmhekk.

3 — Sentenza tal-1 ta' April 2008, Maruko (C-267/06, Ġabra p. I-1757).

4 — Sentenza tat-22 ta' Novembru 2005, Mangold (C-144/04, Ġabra p. I-9981).

5 — Sentenza tad-19 ta' Jannar 2010, Kücükdeveci (C-555/07, Ġabra p. I-365).

6 — ĠU L 303, p. 16.

II — Il-kuntest ġuridiku

A — *Id-dritt tal-Unjoni*[7]

1. Il-Karta tad-drittijiet fundamentali

5. L-Artikolu 21(1) tal-Karta tad-Drittijiet Fundamentali tal-Unjoni Ewropea[8] jistipula kif ġej: "Kull diskriminazzjoni bbażata fuq is-sess, ir-razza, il-kulur, l-oriġini etnika jew soċjali, il-karatteristiċi ġenetiċi, il-lingwa, ir-reliġjon jew it-twemmin, l-opinjoni politika jew xi opinjoni oħra, l-appartenenza għal minoranza nazzjonali, il-proprjetà, it-twelid, id-diżabbiltà, l-età, jew l-orjentazzjoni sesswali għandha tkun projbita".

2. It-Trattat KE

6. Permezz tat-Trattat ta' Amsterdam[9], l-Artikolu 13(1) tat-Trattat KE tfassal b'mod ġdid, u jistipula: "Mingħajr preġudizzju għad-dispożizzjonijiet 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-disabilità, l-età jew it-tendenzi sesswali".

7. L-Artikolu 141 KE jipprovdi:

"1. Kull Stat Membru għandu jassigura li l-prinċipju ta' paga ugwali għall-ħaddiema maskili u femminili għal xogħol ugwali jew xogħol ta' valur ugwali, għandu jkun applikat.

2. Għall-iskop ta' dan l-Artikolu, 'paga' tfisser il-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, minngħand min iħaddmu.

7 — Peress li l-kawża prinċipali tirrigwarda l-applikazzjoni ta' dispożizzjonijiet tad-dritt Ġermaniż fil-verżjoni preċedenti għad-dħul fis-seħħ tat-Trattat dwar il-Funzjonament tal-Unjoni Ewropea, jiġifieri l-1 ta' Diċembru 2009, se jsir riferiment għad-dispożizzjonijiet tat-Trattat KE skont in-numerazzjoni applikabbli qabel din id-data.

8 — Il-Karta, ipproklamata f'Nice fis-7 ta' Diċembru 2000 (ĠU C 364, p. 1), ġiet emendata u ngħatat saħħa legali vinkolanti meta ġie adottat it-Trattat ta' Lisbona (ĠU 2007, C 303, p. 1).

9 — ĠU 1997, C 340, p. 1.

Paga ugwali mingħajr diskriminazzjoni ibbażata fuq is-sess tfisser:

a) dik il-paga għall-istess xogħol bl-imqieta għandha tkun ikkalkulata fuq il-bażi ta' l-istess unità ta' kejl;

b) dik il-paga għal xogħol li jitħallas bil-ħin tkun l-istess għall-istess xogħol. […]"

3. Id-Direttiva 2000/78

8. Il-premessi 13 u 22 ta' din id-direttiva, li ġiet adottata abbażi tal-Artikolu 13 KE, iċċitat iktar 'il fuq, jistipulaw kif ġej:

"(13) Din id-Direttiva ma tapplikax għas-sigurtà soċjali u għal skemi ta' protezzjoni soċjali li l-benefiċċji tagħhom mhumiex ittrattati bħala qligħ [remunerazzjoni] fis-sens mogħti lil dik l-espressjoni fl-applikazzjoni ta' l-Artikolu 141 ta' t-Trattat tal-KE, lanqas għal ebda tip ta' pagament mill-Istat bl-iskop li jipprovdi aċċess għall-impjieg jew li jżomm l-impjieg.

[…]

(22) Din id-Direttiva hija mingħajr preġudizzju għal-liġijiet nazzjonali dwar l-istat ċivili u d-drittijiet li jiddependu minnhom."

9. L-Artikolu 1 tad-direttiva jgħid:

"L-iskop ta' din id-Direttiva huwa li tniżżel 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 il-prinċipju ta' ugwaljanza fit-trattament."

10. Skont l-Artikolu 2 tal-imsemmija direttiva:

"1. Għall-iskop ta' din id-Direttiva, 'il-prinċipju ta' ugwaljanza fit-trattament' għandu jfisser li m'għandux ikun hemm diskriminazzjoni diretta jew indiretta għall-ebda raġuni msemmija fl-Artikolu 1.

2. Għall-iskopijiet tal-paragrafu 1:

a) 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;

b) għandu jitqies li jkun hemm diskriminazzjoni indiretta meta […] dispożizzjoni, kriterju jew prattika apparentement newtrali tkun tqiegħed persuni li għandhom reliġjon jew twemmin partikolari, diżabilità partikolari, età partikolari, jew orjentazzjoni sesswali partikolari, […] fi żvantaġġ partikolari a paragun ma' persuni oħra ħlief:

i) meta dik id-dispożizzjoni, jew dak il-kriterju jew prattika jkunu oġġettivament iġġustifikati minn skop leġittimu u l-mezzi li tintlaħaq ikun approprjati u neċessarji, […]"

11. L-Artikolu 3 tad-direttiva huwa mfassal kif ġej:

"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:

[…]

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

[…]

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. […]"

12. Skont l-ewwel paragrafu tal-Artikolu 18 tad-Direttiva 2000/78, l-Istati Membri kellhom, bħala regola, jadottaw il-liġijiet, ir-regolamenti u d-dispożizzjonijiet amministrattivi neċessarji sabiex jikkonformaw ruħhom magħha sa mhux iktar tard mit-2 ta' Diċembru 2003 jew setgħu jħallu l-implementazzjoni ta' din id-direttiva f'idejn l-imsieħba soċjali għal dak li jirrigwarda d-dispożizzjonijiet li jaqgħu taħt il-ftehim kollettivi.

B — *Id-dritt nazzjonali*

1. Il-Liġi fundamentali

13. L-Artikolu 6(1) tal-Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (Liġi fundamentali tar-Repubblika Federali tal-Ġermanja, iktar 'il quddiem il-"Liġi fundamentali")[10] jistipula li: "Iż-żwieġ u l-familja jinsabu taħt il-protezzjoni speċjali tal-Istat."

10 — Liġi fundamentali tar-Repubblika Federali tal-Ġermanja tat-23 ta' Mejju 1949, BGBl. III 100-1.

2. Il-liġi dwar l-isħubija ċivili rreġistrata

14. L-Artikolu 1 tal-liġi dwar l-isħubija ċivili rreġistrata (Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft), tas-16 ta' Frar 2001 [11], fil-verżjoni emendata bil-liġi tal-15 ta' Diċembru 2004 [12], (iktar 'il quddiem l-"LPartG"), jipprovdi, fir-rigward tal-forma u tal-kundizzjonijiet sabiex tiġi stabbilita tali unjoni:

"(1) Żewġ persuni tal-istess sess jistabbilixxu unjoni meta huma jiddikjaraw b'mod reċiproku, personalment u quddiem xulxin, li huma jixtiequ li jkollhom sħubija ċivili (imsieħba ċivili). Id-dikjarazzjonijiet ma jistgħux ikunu suġġetti għal kundizzjoni jew terminu ta' żmien. Id-dikjarazzjonijiet ikollhom effett meta jsiru quddiem l-awtorità kompetenti. […]"

15. L-Artikolu 2 tal-LPartG jistipula:

"L-imsieħba ċivili għandhom jagħtu għajnuna u assistenza lil xulxin u jobbligaw ruħhom b'mod reċiproku għal unjoni għal ħajja. Huma jassumu responsabbilitajiet fil-konfront ta' xulxin."

16. Skont l-Artikolu 5 tal-imsemmija liġi:

"L-imsieħba ċivili huma b'mod reċiproku obbligati li jikkontribwixxu b'mod xieraq għall-bżonnijiet tal-isħubija ċivili permezz tax-xogħol u tal-patrimonju tagħhom. It-tieni sentenza tal-Artikolu 1360, l-Artikoli 1360(a) u 1360(b) tal-Kodiċi Ċivili [BGB], kif ukoll it-tieni paragrafu tal-Artikolu 16 japplikaw b'analoġija."

17. L-Artikolu 11(1) tal-istess liġi, dwar l-effetti l-oħrajn tal-isħubija ċivili jipprovdi:

"Salv għal dispożizzjoni kuntrarja, is-sieħeb ċivili huwa kkunsidrat bħala parti mill-familja tas-sieħeb l-ieħor."

3. Id-dispożizzjonijiet applikabbli fil-Land ta' Hamburg dwar il-previdenza

18. Id-dritt nazzjonali rilevanti fir-rigward tal-kawża prinċipali huwa kompost minn żewġ atti leġiżlattivi li ġew adottati mil-Land ta' Hamburg [13], jiġifieri l-liġi tas-7 ta' Marzu

11 — BGBl. 2001 I, p. 266.

12 — BGBl. 2004 I, p. 3396. Skont il-qorti tar-rinviju, dawn id-dispożizzjonijiet huma dawk li huma rilevanti għal dan il-każ.

13 — L-informazzjoni mogħtija mill-qorti tar-rinviju kif ukoll mill-Kummissjoni ma hijiex kompleta għal dak li jirrigwarda l-kliem eżatt tad-dispożizzjonijiet applikabbli. Madankollu, jidħirli li hija biżżejjed sabiex jiġu eżaminati, fid-dawl tad-dritt tal-Unjoni, il-benefiċċji mħallsa abbażi ta' dawn id-dispożizzjonijiet.

1995 dwar l-assigurazzjoni kumplimentari (Hamburgisches Zusatzversorgungsgesetz, iktar 'il quddiem il-"HmbZVG") [14] u l-liġi dwar il-pensjonijiet kumplimentari ta' rtirar u tas-superstiti tal-impjegati tal-Freie und Hansestadt Hamburg (Erstes Ruhegeldgesetz der Freien und Hansestadt Hamburg, iktar 'il quddiem l-"ewwel RGG") [15] fil-verżjoni tat-30 ta' Mejju 1995, emendata l-aħħar fit-2 ta' Lulju 2003.

4. Il-HmbZVG

19. L-Artikolu 1 tal-HmbZVG jindika li dan japplika għall-persuni impjegati mill-Freie und Hansestadt Hamburg kif ukoll għall-persuni kollha li lilhom il-Freie und Hansestadt Hamburg għandha tħallas pensjoni fis-sens tal-Artikolu 2 (persuni li għandhom dritt għall-pensjoni). Skont l-Artikolu 2, il-pensjoni tingħata fil-forma ta' pensjoni ta' rtirar (Artikoli 3 sa 10) jew tas-superstiti (Artikoli 11 sa 19). L-Artikolu 2a jipprovdi li l-impjegati għandhom jikkontribwixxu għall-ispejjeż tal-pensjoni billi jħallsu kontribuzzjoni b'rata inizjali ta' 1.25 %. Skont l-Artikolu 2b, l-obbligu tal-kontribuzzjoni jibda fid-data meta jingħata bidu għar-relazzjoni ta' xogħol u jispiċċa fid-data meta din tal-aħħar tintemm. L-Artikolu 2c jistipula li l-kontribuzzjoni tiġi kkalkolata abbażi tar-remunerazzjoni taxxabbli li jirċievi l-impjegat u li titħallas permezz ta' ammont li jitnaqqas mir-remunerazzjoni.

20. L-Artikolu 6 tal-HmbZVG jipprovdi li l-ammont tal-pensjoni ta' kull xahar jikkorrispondi għal kull sena sħiħa tal-perijodu ta' impjieg li tagħti d-dritt għall-pensjoni għal 0.5 % tar-remunerazzjoni li tidħol fil-kalkolu tal-pensjoni [16].

21. Ir-remunerazzjonijiet li jidħlu fil-kalkolu tal-pensjoni huma indikati fl-Artikolu 7 tal-HmbZVG, filwaqt li l-perijodi ta' impjieg li jagħtu dritt għall-pensjoni kif ukoll dawk li huma eskluż huma ddefiniti fl-Artikolu 8.

22. L-Artikolu 29 tal-HmbZVG jirrigwarda d-dispożizzjonijiet tranżitorji dwar il-persuni li huma intitolati għall-pensjoni li kienu jaqgħu taħt l-ewwel RGG fis-sens tat-tieni sentenza tal-Artikolu 1(1). L-Artikolu 29(1), moqri flimkien mal-Artikolu 29(5) jipprovdi li l-imsemmija kategorija ta' persuni intitolati għall-pensjoni jkomplu jirċievu, b'deroga b'mod partikolari mill-Artikolu 6(1) u (2), pensjoni ugwali għall-ammont li kienu jirċievu f'Lulju2003 jew għall-pensjoni li kien ikollhom dritt għaliha, skont il-paragrafi (2) u (4), f'Diċembru 2003.

14 — HmbGVBl. p. 53.

15 — Gesetz über die zusätzliche Alters und Hinterbliebenenversorgung für Angestellte und Arbeiter der Freien und Hansestadt Hamburg (Erstes Ruhegeldgesetz — 1. RGG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 30. Mai 1995 (GVBl. p. 108).

16 — Il-Kummissjoni tindika li regola simili hija prevista wkoll mill-Artikoli 1, 1a, 1b, 1c, 6, 7 u 8 tal-ewwel RGG.

5. L-ewwel RGG

23. L-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG jipprovdi:

"(6) Id-dħul nett li għandu jittieħed inkunsiderazzjoni għall-finijiet tal-kalkolu tal-pensjoni huwa ddeterminat billi mir-remunerazzjonijiet li jidħlu fil-kalkolu tal-pensjoni (Artikolu 8) jitnaqqsu

1. l-ammont li jkun imissu tħallas bħala taxxa fuq is-salarji [bl-esklużjoni tal-parti mħallsa lill-Knisja (Kirchenlohnsteuer)] skont il-klassi ta' taxxa III/0, fil-każ ta' benefiċjarju miżżewweġ mhux separat b'mod permanenti fil-ġurnata meta tibda titħallas il-pensjoni ta' rtirar (Artikolu 12(1)), jew ta' benefiċjarju li, fl-istess ġurnata, jista' jippretendi li jista' jibbenefika minn allowances tal-familja jew benefiċċji korrispondenti,

2. l-ammont li jkun imissu tħallas, fil-ġurnata meta tibda titħallas il-pensjoni ta' rtirar, bħala taxxa fuq is-salarji (bl-esklużjoni tal-parti mħallsa lill-Knisja) skont il-klassi ta' taxxa I, fil-każ tal-benefiċjarju l-oħra. […]"

24. Skont l-aħħar sentenza tal-Artikolu 8(10) tal-ewwel RGG, jekk il-kundizzjonijiet previsti fl-Artikolu 10(6)(1) tal-ewwel RGG ikunu sodisfatti biss wara li tibda titħallas il-pensjoni ta' rtirar, għandha, jekk il-persuna kkonċernata titlob dan, tiġi applikata l-klassi ta' taxxa III/0 minn din id-data.

25. Għandu jingħad ukoll li l-ammont li għandu jitnaqqas taħt il-klassi ta' taxxa III/0 huwa ħafna iżgħar minn dak li għandu jitnaqqas taħt il-klassi ta' taxxa I.

III — Il-kawża prinċipali

26. Il-partijiet ma humiex qed jaqblu fuq l-ammont tal-pensjoni li jista' jippretendi r-rikorrent fil-kawża prinċipali, J. Römer, minn Novembru 2001.

27. Mill-1950 sa meta seħħ l-avveniment li wassal għall-inkapaċità tiegħu milli jaħdem, fil-31 ta' Mejju 1990, J. Römer kien jaħdem għall-konvenuta fil-kawża prinċipali, il-Freie und Hansestadt Hamburg, bħala impjegat fl-amministrazzjoni. Mill-1969, huwa kien jgħix kontinwament ma' U. Fil-15 ta' Ottubru 2001, ir-rikorrent fil-kawża prinċipali u s-sieħeb tiegħu, skont il-LPartG, daħlu fi sħubija ċivili reġistrata. J. Römer informa b'dan lill-persuna li kienet timpjegah permezz ta' ittra tas-16 ta' Ottubru 2001. Permezz ta' ittra oħra tat-28 ta' Novembru 2001, talab li l-pensjoni ta' rtirar li jitħallas tiġi kkalkolata mill-ġdid, billi jiġi applikat it-tnaqqis mis-salarju iktar

vantaġġuż previst mill-klassi ta' taxxa III, u dan b'effett mill-1 ta' Awwissu 2001 skont l-indikazzjonijiet mogħtija mill-qorti tar-rinviju filwaqt li r-rikorrent fil-kawża prinċipali jafferma, fl-osservazzjonijiet tiegħu, li talab din iż-żieda fil-pensjoni biss mill-1 ta' Novembru 2001.

28. Permezz ta' ittra tal-10 ta' Diċembru 2001, il-Freie und Hansestadt Hamburg informat lil J. Römer li ma setax jibbenefika mill-applikazzjoni tal-klassi ta' taxxa III, minflok il-klassi ta' taxxa I, minħabba li skont l-Artikolu 10(6)(1) tal-ewwel RGG huwa biss fil-konfront tal-benefiċjarji miżżewġin mhux separati b'mod permanenti u l-benefiċjarji li għandhom dritt għal allowances tal-familja jew għal benefiċċju korrispondenti li tista' tiġi applikata l-klassi ta' taxxa III.

29. Skont ir-"rendikont tad-drittijiet għall-pensjoni" redatt mill-Freie und Hansestadt Hamburg fit-2 ta' Settembru 2001, il-pensjoni ta' rtirar imħallsa kull xahar lil J. Römer, minn Settembru 2001, kienet tammonta, skont il-klassi ta' taxxa I, għal DEM 1 204.55 (EUR 615.88). Skont il-kalkoli tal-persuna kkonċernata, li ma ġewx ikkontestati mill-persuna li kienet timpjegah, din il-pensjoni ta' rtirar kienet, f'Settembru 2001, DEM 590.87 (EUR 302.11) ogħla fix-xahar li kieku ġiet applikata l-klassi ta' taxxa III.

30. Il-kawża ġiet ippreżentata quddiem l-Arbeitsgericht Hamburg (il-Ġermanja). J. Römer iqis li huwa għandu d-dritt lijiġi ttrattat bħala benefiċjarju miżżewweġ mhux separat b'mod permanenti għall-finijiet tal-kalkolu tal-pensjoni tiegħu abbażi tal-Artikolu 10(6)(1) tal-ewwel RGG. Huwa jsostni li l-kriterju tal-"benefiċjarju miżżewweġ mhux separat b'mod permanenti", previst mill-imsemmija dispożizzjoni, għandu jiġi interpretat fis-sens li jinkludi l-benefiċjarji li daħlu fi sħubija ċivili rreġistrata skont il-LPartG.

31. J. Römer jikkunsidra li d-dritt tiegħu għat-trattament ugwali mal-benefiċjarji miżżewġin mhux separati b'mod permanenti jirriżulta, fi kwalunkwe każ, mid-Direttiva 2000/78. Fil-fehma tiegħu, il-ġustifikazzjoni tad-differenza fit-trattament bejn il-benefiċjarji miżżewġin u dawk li jkunu daħlu fi sħubija, ibbażata fuq il-possibbiltà għall-miżżewġin li jkollhom it-tfal, ma hijiex konvinċenti peress li, anki fil-kuntest ta' sħubiji ċivili konklużi bejn persuni tal-istess sess, it-tfal ikkonċepiti minn wieħed mill-imsieħba jitrabbew u jistgħu jiġu adottati minn koppja li tkun daħlet fi sħubija ċivili. Huwa jsostni wkoll li, peress li l-imsemmija direttiva ma ġietx trasposta fid-dritt nazzjonali fit-terminu previst mill-Artikolu 18(2) tagħha, jiġifieri sa mhux iktar tard mit-2 ta' Diċembru 2003, hija tapplika direttament għall-konvenuta fil-kawża prinċipali.

32. Il-Freie und Hansestadt Hamburg titlob li r-rikors jiġi miċħud. Hija ssostni

li t-terminu "miżżewweġ" fis-sens tal-Artikolu 10(6)(1) tal-ewwel RGG ma jistax jiġi interpretat fis-sens mitlub minn J. Römer. Hija ssostni, essenzjalment, li l-Artikolu 6(1) tal-Liġi fundamentali jqiegħed iż-żwieġ u l-familja taħt il-protezzjoni speċjali tal-ordni pubbliku peress li ilhom għal ħafna żmien jikkostitwixxu l-unità bażika tal-komunità nazzjonali u li, għal din ir-raġuni, iż-żwieġ mingħajr tfal — kemm jekk dan ikun mixtieq jew le — huwa protett ukoll, peress li jippermetti l-bilanċ bejn is-sessi fl-ewwel livell tal-komunità nazzjonali. Barra minn hekk, fil-fehma tagħha, iż-żwieġ huwa, b'mod ġenerali, l-element neċessarju sabiex tiġi stabbilita familja, sa fejn, bħala l-iktar forma komuni ta' komunjoni bejn raġel u mara rikonoxxuta mil-liġi, jikkostitwixxi l-qafas għat-twelid tat-tfal, u b'hekk it-trasformazzjoni tal-koppja miżżewġa f'familja.

33. Dejjem skont il-Freie und Hansestadt Hamburg, il-kwistjoni tat-tassazzjoni komuni u dik tal-possibbiltà li l-klassi tat-taxxa III tiġi applikata b'mod fittizju għall-kalkolu tal-pensjonijiet imħallsa taħt l-ewwel RGG huma simili. Hija ssostni li r-riżorsi finanzjarji li l-persuni kkonċernati jkollhom kull xahar sabiex jassiguraw il-bżonnijiet tal-ħajja ta' kuljum huma ddeterminati kemm mit-tassazzjoni komuni matul il-perijodu ta' attività professjonali kif ukoll mill-applikazzjoni fittizja tal-klassi ta' taxxa III għall-kalkolu tal-pensjonijiet. Il-vantaġġ mogħti lill-persuni li jkunu stabbilixxew familja, jew li setgħu jagħmlu dan, għandu l-għan li jikkumpensa l-piż finanzjarju addizzjonali involut.

IV — Ir-rinviju għal deċiżjoni preliminari

34. Permezz ta' digriet ippreżentat fl-10 ta' April 2008 [17], l-Arbeitsgericht Hamburg iddeċidiet li tissospendi l-proċeduri u li tagħmel id-domandi preliminari li ġejjin lill-Qorti tal-Ġustizzja [18]:

"1) Il-pensjonijiet supplimentari mħallsin lil ex impjegati tal-Freien und Hansestadt Hamburg […] u lis-superstiti tagħhom, irregolati mill-[ewwel RGG], jikkostitiwixxu 'ħlasijiet […] magħmula minn skemi statali jew simili, inklużi skemi ta' sigurtà soċjali jew ta' protezzjoni soċjali', fis-sens tal-Artikolu 3(3) tad-[Direttiva 2000/78], b'tali mod li l-imsemmija direttiva ma tapplikax għas-settur kopert mill-ewwel RGG?

2) Fil-każ li tingħata risposta negattiva għad-domanda preċedenti:

a) Id-dispożizzjonijiet tal-ewwel RGG, li jagħmlu distinzjoni, sabiex jiġi ddeterminat l-ammont ta'

17 — Jiġifieri ftit ġranet biss wara li ngħatat is-sentenza Maruko, iċċitata iktar 'il fuq.

18 — Mit-talba għal deċiżjoni preliminari jirriżulta li l-Arbeitsgericht Hamburg irreferiet fl-istess ħin, għall-finijiet ta' stħarriġ tal-kostituzzjonalità tal-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG, minn naħa, lill-Bundesverfassungsgericht (il-Qorti Kostituzzjonali Federali) u, min-naħa l-oħra, lill-Hamburgisches Verfassungsgericht (il-Qorti Kostituzzjonali tal-Land ta' Hamburg) domanda fformulata f'termini paragunabbli għat-tielet domanda magħmula lill-Qorti tal-Ġustizzja.

pensjonijiet, bejn il-benefiċjarji miżżewġin u l-benefiċjarji l-oħrajn, billi jagħtu vantaġġ lil dawk tal-ewwel — meta mqabbla mal-persuni li kkonkludew [sħubija ċivili] rreġistrata ma' persuna tal-istess sess […] skont il-liġi tar-Repubblika Federali tal-Ġermanja dwar l-[isħubija ċivili] rreġistrata (Lebenspartnerschaftgesetz) — jikkostitwixxu 'liġijiet nazzjonali dwar l-istat ċivili [jew] drittijiet li jiddependu minnhom' fis-sens tal-premessa 22 tad-Direttiva 2000/78?

b) Fil-każ li tingħata risposta affermattiva għad-domanda preċedenti: Dan iwassal għan-nuqqas ta' applikabbiltà tad-Direttiva 2000/78 għad-dispożizzjonijiet iċċitati iktar 'il fuq tal-ewwel RGG minkejja li l-imsemmija direttiva ma tinkludi fiha l-ebda limitazzjoni tal-kamp ta' applikazzjoni tagħha li jikkorrispondi għall-premessa 22?

3) Fil-każ li tingħata risposta negattiva għall-ewwel parti tat-tieni domanda jew għat-tieni parti tat-tieni domanda: L-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG, li jgħid li l-pensjonijiet imħallsin lill-benefiċjarji miżżewġin mhux separati b'mod permanenti jitqiesu li jaqgħu taħt il-klassi ta' taxx III/0 (vantaġġuża għall-persuna taxxabbli), u l-pensjonijiet tal-benefiċjarji l-oħrajn kollha li jitqiesu li jaqgħu taħt il-klassi ta' taxxa I (żvantaġġuża għall-persuna taxxabbli), jikser id-dispożizzjonijiet magħquda tal-Artikoli 1, 2 u 3(1)(ċ), tad-Direttiva 2000/78, fil-każ ta' benefiċjarju li kkonkluda [sħubija ċivili] ma' persuna tal-istess sess li ma huwiex separat b'mod permanenti minnha?

4) Fil-każ li tingħata risposta affermattiva għall-ewwel domanda jew għat-tieni parti tat-tieni domanda, jew jekk tingħata risposta negattiva għat-tielet domanda: Fid-dawl tar-regoli msemmija fid-domanda 3, jew tal-konsegwenzi tagħhom fuq il-livell ġuridiku, l-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG jikser l-Artikolu 141 KE jew prinċipju ġenerali tad-dritt Komunitarju?

5) Fil-każ li tingħata risposta affermattiva għat-tielet domanda jew għar-raba' domanda: Dan għandu bħala konsegwenza li, sakemm l-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG ma jiġix emendat b'tali mod li jirrimedja n-nuqqas ta' ugwaljanza fit-trattament invokat, il-benefiċjarju mhux separat b'mod permanenti u li kkonkluda [sħubija ċivili] rreġistrata jkun jista' jitlob li jiġi ttrattat, għall-finijiet tal-kalkolu tal-pensjoni tiegħu, bħala benefiċjarju miżżewweġ li ma huwiex separat b'mod permanenti? Jekk dan huwa l-każ, dan japplika wkoll — jekk hija applikabbli

d-Direttiva 2000/78 u jekk tingħata risposta pożittiva għad-domanda 3 — minn qabel l-iskadenza tat-terminu għall-implementazzjoni prevista mill-Artikolu 18(1) tad-Direttiva 2000/78?

6) Fil-każ li tingħata risposta affermattiva għall-ħames domanda: Dan japplika biss, skont il-motivi tas-sentenza tas-17 ta' Mejju 1990, Barber (C-262/88, Ġabra p. I-1889), taħt il-kundizzjoni li l-ugwaljanza fit-trattament għall-finijiet tal-kalkolu tal-pensjoni tapplika biss għad-drittijiet miksuba mill-benefiċjarju mis-17 ta' Mejju 1990?"

35. Permezz ta' digriet tat-23 ta' Jannar 2009, l-Arbeitsgericht Hamburg iddeċidiet li tikkompleta t-talba għal deċiżjoni preliminari inizjali tagħha billi żiedet sensiela ta' domandi redatti kif ġej:

"7) Jekk il-Qorti tal-Ġustizzja tiddeċiedi li teżisti diskriminazzjoni diretta:

X'importanza għandha tingħata għall-fatt li kemm il-Liġi fundamentali tar-Repubblika Federali tal-Ġermanja kif ukoll id-dritt Komunitarju jimponu, minn naħa, li jiġi osservat il-prinċipju tat-trattament ugwali, iżda, min-naħa l-oħra, id-dritt tar-Repubblika Federali tal-Ġermanja jipprovdi li ż-żwieġ u l-familja jinsabu taħt il-protezzjoni speċjali tal-Istat, bis-saħħa tal-valur legali kostituzzjonali li huwa rikonoxxut espressament lilhom mill-Artikolu 6(1) tal-Liġi fundamentali?

Dispożizzjoni legali li hija direttament diskriminatorja tista' tiġi ġġustifikata minkejja l-kliem tad-direttiva, għarraġuni li hija għandha għan ieħor imħaddan mid-dritt nazzjonali tal-Istat Membru iżda mhux mid-dritt Komunitarju? F'dan il-każ, l-għan l-ieħor tad-dritt tal-Istat Membru jista' sempliċement jieħu preċedenza fuq il-prinċipju ta' trattament ugwali?

F'każ ta' risposta negattiva għad-domanda preċedenti:

Abbażi ta' liema kriterju legali jista' jiġi deċiż kif, f'tali każ, għandu jinżamm il-bilanċ bejn il-prinċipju Komunitarju ta' trattament ugwali u l-għan legali l-ieħor tad-dritt nazzjonali tal-Istat Membru? Il-kundizzjonijiet stabbiliti fl-Artikolu 2(2)(b) [19], (i) tad-direttiva dwar l-aċċettazzjoni ta' diskriminazzjoni indiretta, jiġifieri li l-leġiżlazzjoni diskriminatorja għandha tkun oġġettivament iġġustifikata minn għan leġittimu u li l-mezzi użati sabiex jintlaħaq dan il-għan għandhom ikunu

19 — Fil-11 ta' Marzu 2009, saret rettifika għal din id-domanda, li fiha jingħad li r-referenza korretta hija 'Art. 2 Abs. 2 lit. b, Ziff. i', minflok 'Art. 2 Abs. 1 lit. a, Ziff.i '.

xierqa u neċessarji, japplikaw ukoll f'dan ir-rigward?

Regola bħall-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG tissodisfa l-kundizzjonijiet ta' legalità imposti mid-dritt Komunitarju, definiti fir-risposta għad-domanda preċedenti? Hija tissodisfa dawn il-kundizzjonijiet bis-sempliċi fatt li teżisti d-dispożizzjoni partikolari tad-dritt nazzjonali, li ma teżisti ebda dispożizzjoni bħalha fid-dritt Komunitarju, jiġifieri l-Artikolu 6(1) tal-Liġi fundamentali?"

V — Analiżi

A — *Introduzzjoni*

36. Minkejja li jidhru kumplessi, minħabba l-kliem iddettaljat u l-mod kif inhuma elenkati waħda wara l-oħra, jidhirli li d-diversi domandi preliminari li għandha teżamina l-Qorti tal-Ġustizzja jistgħu, essenzjalment, jinqasmu f'ħames kwistjonijiet ġenerali.

37. Fl-ewwel lok, il-qorti tar-rinviju tixtieq tkun taf jekk l-iskema tal-pensjonijiet kumplimentari mħallsa mill-Freie und Hansestadt Hamburg taqax *ratione materiæ* taħt id-Direttiva 2000/78, u dan taħt żewġ aspetti differenti. Hija tistaqsi, qabel kollox, dwar il-portata tal-esklużjoni tal-ħlasijiet magħmula mill-iskemi statali jew simili li hija prevista f'dan it-test, u, sussegwentement, dwar id-demarkazzjoni li għandha ssir bejn il-kompetenza tal-Istati Membri fi kwistjonijiet ta' stat ċivili u l-implementazzjoni tar-regoli tad-dritt tal-Unjoni relattivi għan-nondiskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali.

38. Fit-tieni lok, f'każ li d-Direttiva 2000/78 hija effettivament applikabbli fir-rigward tal-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG, il-qorti titlob li tiġi ggwidata fl-evalwazzjoni tal-eżistenza ta' diskriminazzjoni diretta jew indiretta fid-dawl tad-dispożizzjonijiet tal-imsemmija direttiva.

39. Fit-tielet lok, f'każ kuntrarju, il-qorti, sussidjarjament, titlob kjarifika għal dak li jirrigwarda l-effett, fuq il-kawża prinċipali, tal-Artikolu 141 KE u tal-prinċipji ġenerali tad-dritt tal-Unjoni.

40. Fir-raba' lok, il-qorti *a quo* tistaqsi dwar l-effetti *ratione temporis*, minn naħa, tar-regoli tad-dritt tal-Unjoni msemmija minnha, kif ukoll, min-naħa l-oħra, tas-sentenza li ser tingħata mill-Qorti tal-Ġustizzja.

41. Fil-ħames lok, hija tistieden lill-Qorti tal-Ġustizzja sabiex tiddefinixxi r-regoli li jippermettu li jiġi riżolt il-kunflitt bejn il-linji

gwida mogħtija minn regola kostituzzjonali li tinsab fl-ordinament ġuridiku nazzjonali u r-rekwiżiti li jinsiltu mill-prinċipju ta' trattament ugwali fir-rigward tal-orjentazzjoni sesswali li huwa applikabbli skont id-dritt tal-Unjoni.

42. Fil-fehma tiegħi, hija bla dubju t-tielet kwistjoni li tqajjem l-iżjed diffikultajiet ta' interpretazzjoni, fin-nuqqas ta' ġurisprudenza stabbilita fuq il-kwistjoni jekk jeżistix prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni fil-qasam ikkonċernat.

43. Fil-kuntest tal-konklużjonijiet tiegħu fil-kawża Maruko, iċċitata iktar 'il fuq, l-Avukat Ġenerali Ruiz-Jarabo Colomer spjega fid-dettall l-iżviluppi legali li wasslu għar-rikonoxximent tad-dritt għal trattament ugwali għall-persuni b'orjentazzjoni omosesswali, fis-sens tad-dritt tal-Unjoni [20].

44. Fis-sentenza li ngħatat mill-Qorti tal-Ġustizzja fil-kawża msemmija ġie deċiż li d-dispożizzjonijiet tal-Artikoli 1 u 2 tad-Direttiva 2000/78 moqrija flimkien kienu jipprekludu leġiżlazzjoni bħal dik li kienet inkwistjoni fil-kawża prinċipali li permezz tagħha, wara l-mewt tas-sieħeb ċivili tiegħu, is-sieħeb superstiti ma rċeviex benefiċċju tas-superstiti bħal dak mogħti lil konjuġi superstiti, minkejja li, skont il-liġi nazzjonali, l-isħubija ċivili kienet tpoġġi lill-persuni tal-istess sess f'sitwazzjoni paragunabbli ma' dik tal-miżżewġin f'dak li jirrigwarda dan il-benefiċċju tas-superstiti u ġie speċifikat li kienet il-qorti tar-rinviju li kellha tivverifika jekk sieħeb ċivili superstiti kienx f'sitwazzjoni paragunabbli ma' dik ta' konjuġi superstiti benefiċjarju tal-benefiċċju inkwistjoni [21].

45. Il-proċess ta' din il-kawża juri li l-qrati Ġermaniżi taw interpretazzjonijiet differenti fir-rigward tal-applikazzjoni tal-kriterji tal-paragunabbiltà previsti mill-Qorti tal-Ġustizzja. B'mod partikolari, qamet il-kwistjoni jekk għandhiex titfittex identiċità astratta bejn l-istituzzjonijiet ġuridiċi jew pjuttost similarità biżżejjed bejn is-sitwazzjonijiet legali u fattwali li fihom jinsabu l-persuni kkonċernati.

46. Il-ġurisprudenza żviluppata mill-Qorti tal-Ġustizzja fir-rigward tan-nondiskriminazzjoni minħabba l-età twassal ukoll għall-kwistjoni jekk in-nondiskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali għandhiex l-istatus ta' prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni jew le. Risposta affermattiva għal din id-domanda jkollha influwenza fuq l-effetti fiż-żmien ta' din il-kawża. Risposta negattiva titlob spjegazzjoni dwar ir-raġuni għalfejn il-projbizzjoni tad-diskriminazzjoni minħabba l-imsemmi kriterju għandha status normattiv iktar dgħajjef minn dak relattiv għar-raġunijiet

20 — Punti 83 sa 95 tal-imsemmija konklużjonijiet.

21 — Sentenza Maruko, iċċitata iktar 'il fuq (punt 73).

l-oħra pprojbiti mill-Artikolu 13 KE u mill-Karta tad-Drittijiet Fundamentali.

B — *Fuq il-kamp ta' applikazzjoni sostantiv tad-Direttiva 2000/78*

47. Peress li l-ewwel żewġ domandi preliminari jirrigwardaw il-kamp ta' applikazzjoni *ratione materiæ* tad-Direttiva 2000/78, dawn għandhom jiġu eżaminati flimkien. Il-qorti tar-rinviju tfakkar li sabiex ikun hemm ksur tal-imsemmija direttiva, qabel kollox din għandha tkun applikabbli għal dan il-każ, ħaġa li tista', fil-fehma tagħha, tiġi kkontestata għal żewġ motivi: minn naħa, abbażi tal-Artikolu 3(3) tad-Direttiva 2000/78 u, min-naħa l-oħra, abbażi tal-premessa 22 tagħha.

1. Fuq l-Artikolu 3(3) tad-Direttiva 2000/78

48. Mill-Artikolu 3(1)(ċ) tad-Direttiva 2000/78, jirriżulta li din tapplika għall-persuni kollha, kemm fis-settur pubbliku kif ukoll fis-settur privat, inklużi l-entitajiet pubbliċi, f'dak li jirrigwarda, b'mod partikolari, il-kundizzjonijiet ta' remunerazzjoni.

49. L-ewwel domanda hija intiża sabiex jiġi ddeterminat jekk l-imsemmija direttiva hijiex applikabbli għall-qasam kopert mill-ewwel RGG, li tirregola l-pensjonijiet kumplimentari mħallsa lill-ex impjegati tal-Freie und Hansestadt Hamburg u lis-superstiti tagħhom, minkejja li l-Artikolu 3(3) tad-Direttiva 2000/78 jeskludi l-"ħlasijiet ta' kull tip magħmula minn skemi statali jew simili, inklużi skemi ta' sigurtà soċjali jew ta' protezzjoni soċjali" [22].

50. Din l-esklużjoni hija redatta f'termini simili għall-premessa 13 tad-direttiva msemmija, li tipprovdi li din "ma tapplikax għas-sigurtà soċjali u għal skemi ta' protezzjoni soċjali li l-benefiċċji tagħhom mhumiex ittrattati bħala qligħ [remunerazzjoni] fis-sens mogħti lil dik l-espressjoni fl-applikazzjoni ta' l-Artikolu 141 ta' t-Trattat tal-KE" [23].

51. L-evalwazzjoni tal-portata tal-Artikolu 3(3) tad-Direttiva 2000/78 qajjmet

22 — Biex naqta' fil-qasir analiżi magħmula mill-qorti tar-rinviju biss abbażi tal-verżjoni Ġermaniża tat-test, nosserva li fil-verżjoni Ġermaniża tal-Artikolu 3(3) tad-Direttiva 2000/78, l-espressjoni "der staatlichen Systeme" tintuża sabiex tfisser l-espressjoni "les régimes publics" użata fil-verżjoni Franċiża, filwaqt li fil-paragrafu 1 tal-imsemmi artikolu, il-kelma "öffentlichen" tintuża minflok l-aġġettiv "public" bil-Franċiż.

23 — Infakkar li skont l-Artikolu 141(2) KE, "paga" tfisser il-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 jimpjegah.

problemi ta' applikazzjoni uniformi fi ħdan is-sistemi legali nazzjonali, billi t-termini użati jvarjaw minn verżjoni lingwistika għal oħra. Fil-Ġermanja, il-qrati nazzjonali adottaw pożizzjonijiet diverġenti fir-rigward ta' kemm taw interpretazzjoni restrittiva ta' din id-dispożizzjoni. B'mod partikolari, il-qrati Ġermaniżi ma kinux qed jaqblu bejniethom fir-rigward tal-eventwali esklużjoni tal-pensjonijiet tas-superstiti mill-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva 2000/78 [24].

52. Qabel kollox, nirrileva li diversi sentenzi tal-Qorti tal-Ġustizzja, b'mod partikolari s-sentenza Maruko [25], jipprovdu elementi utli għall-interpretazzjoni tal-Artikolu 3(3) tad-Direttiva 2000/78 u dan, fis-sens li l-imsemmija direttiva hija applikabbli għall-każ ineżami. Bħar-rikorrent fil-kawża prinċipali u l-Kummissjoni, b'ebda mod ma niddubita li dan it-test japplika għall-pensjonijiet ta' rtirar ipprovduti, abbażi tal-ewwel RGG, lill-ex impjegati tal-Freie und Hansestadt Hamburg u lill-aventi kawża tagħhom.

53. Il-Qorti tal-Ġustizzja affermat li fid-dawl tal-Artikolu 3(1)(ċ) u (3) tad-Direttiva 2000/78 moqri flimkien mal-premessa 13 tagħha, għandu jinftiehem li, il-kamp ta' applikazzjoni tagħha ma jkoprix l-iskemi ta' sigurtà soċjali u ta' protezzjoni soċjali li l-vantaġġi tagħhom ma humiex simili għal paga fis-sens mogħti lil dan it-terminu għall-finijiet tal-applikazzjoni tal-Artikolu 141 KE, u lanqas ma jkopri l-ħlasijiet ta' kwalunkwe natura magħmula mill-Istat li għandhom bħala għan l-aċċess għall-impjieg jew iż-żamma tal-impjieg. *A contrario*, jekk benefiċċju bħal dak inkwistjoni fil-kawża prinċipali jista' jiġi pparagunat għal "remunerazzjoni" fis-sens tal-Artikolu 141 KE, huwa jaqa' taħt id-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2000/78.

54. Il-kunċett ta' "paga" li jinsab fl-Artikolu 141(2) KE huwa interpretat b'mod wiesgħa ħafna mill-Qorti tal-Ġustizzja [26]. Dan il-kunċett jinkludi, b'mod partikolari, il-pensjonijiet ta' kull xorta li jitħallsu għal raġunijiet professjonali, b'kuntrast ma' dawk li jirriżultaw minn skema ta' oriġini legali u ta' natura ġenerali [27]. Skont ġurisprudenza

24 — Dwar il-ġurisprudenza Ġermaniża fuq dan is-suġġett u l-konsegwenzi tas-sentenza Maruko, iċċitata iktar 'il fuq, ara: Mahlmann, M., *Report on measures to combat discrimination — Directives 2000/43/EC and 2000/78/EC — Country report 2008 — Germany* (b'mod partikolari n-nota ta' qiegħ il-paġna 211), rapport aċċessibli fuq is-sit Internet tan-Netwerk Ewropew tal-esperti legali fil-qasam ta' nondiskriminazzjoni: http://www.non-discrimination.net.

25 — Sentenza ċċitata iktar 'il fuq, ara b'mod partikolari l-punti 41 *et seq*. Għandu jitfakkar li din is-sentenza tittratta kwistjoni simili, iżda, tirrigwarda pensjoni tas-superstiti mogħtija fil-kuntest ta' skema ta' sigurtà soċjali professjonali.

26 — Dan il-kunċett ġie interpretat bħala li jinkludi "kwalunkwe korrispettiv fi flus jew *in natura*, attwali jew futur, sakemm il-ħaddiem jirċevieh, anki jekk indirettament, mill-persuna li kienet timpjegah minħabba l-impjieg ta' dan tal-aħħar, kemm jekk taħt kuntratt ta' xogħol, bis-saħħa ta' xi liġi jew fuq bażi volontarja" [traduzzjoni mhux uffiċjali]. Ara, b'mod partikolari, is-sentenzi tas-17 ta' Mejju 1990, Barber (C-262/88, Ġabra p. I-1889, punt 12), kif ukoll tad-19 ta' Novembru 1998, Høj Pedersen *et* (C-66/96, Ġabra p. I-7327, punt 32).

27 — Fis-sentenza tas-17 ta' April 1997, Evrenopoulos (C-147/95, Ġabra p. I-2057), il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li skema ta' pensjoni partikolari għal entità pubblika kienet taqa' taħt il-kamp ta' applikazzjoni tal-Artikolu 119 tat-Trattat KE (li sar l-Artikolu 141 KE), għar-raġuni li ma jimpurtax li din l-iskema kienet ġiet stabbilita mil-leġiżlatur, peress li fid-dawl tal-kriterji elenkati, seta' jiġi kkunsidrat li l-pensjoni kienet titħallas minħabba r-relazzjoni ta' xogħol mal-entità inkwistjoni.

stabbilita [28], il-fatt li ċerti benefiċċji, bħall-pensjonijiet ta' rtirar, jitħallsu wara li tkun intemmet ir-relazzjoni ta' xogħol ma jeskludix li dawn jistgħu jkunu kkunsidrati bħala "paga" fis-sens tal-Artikolu 141 KE [29].

55. Sabiex jiġi ddeterminat jekk pensjoni tistax tiġi kkunsidrata bħala remunerazzjoni, il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li l-uniku kriterju li jista' jkun ta' natura determinanti huwa dak tal-impjieg, kriterju bbażat fuq il-kliem stess tal-Artikolu 119 tat-Trattat (li sar l-Artikolu 141 KE), ħaġa li timplika li għandu jiġi kkonstatat li l-vantaġġ jingħata lill-ħaddiem minħabba r-relazzjoni ta' xogħol li torbtu mal-persuna li kienet timpjegah [30].

56. Madankollu, huwa paċifiku li l-kriterju tal-impjieg ma jistax ikun wieħed esklużiv, peress li l-pensjonijiet imħallsa minn skemi legali ta' sigurtà soċjali jistgħu jieħdu inkunsiderazzjoni, b'mod parzjali jew totali, ir-remunerazzjoni ta' attività [31]. Il-Qorti tal-Ġustizzja b'hekk żiedet kriterji oħra li għandhom jittieħdu inkunsiderazzjoni sabiex pensjoni prevista minn skema professjonali ta' rtirar tiġi kkunsidrata bħala "remunerazzjoni". Għandu jiġi eżaminat, minn naħa, jekk din tirrigwardax biss kategorija partikolari ta' ħaddiema, u min-naħa l-oħra, jekk din hijiex ibbażata direttament fuq iż-żmien ta' servizz mogħti mill-impjegat u, fl-aħħar nett, jekk l-ammont tagħha huwiex ikkalkolat abbażi tal-aħħar [32] salarju.

57. F'dan il-każ [33], mill-Artikolu 1 tal-HmbZVG jirriżulta li l-benefiċċji inkwistjoni fil-kawża prinċipali jissodisfaw l-ewwel wieħed minn dawn it-tliet kriterji, peress li l-pensjonijiet ta' rtirar kumplimentari mogħtija mill-Freie und Hansestadt Hamburg jikkonċernaw biss kategorija partikolari ta' ħaddiema.

58. Fil-fatt, l-imsemmija pensjonijiet jitħallsu b'mod addizzjonali għall-benefiċċji tal-iskema legali ġenerali tas-sigurtà soċjali, li hija kkwalifikata mill-qorti tar-rinviju bħala l-"ewwel pilastru" tas-sistema tal-pensjonijiet fil-Ġermanja, u huma differenti mill-benefiċċji li jirriżultaw mill-assigurazzjoni privata, li tirrappreżenta t-"tielet pilastru".

28 — Ara b'mod partikolari, is-sentenza Maruko, iċċitata iktar 'il fuq (punt 44, kif ukoll il-ġurisprudenza ċċitata).

29 — Fir-rigward, pereżempju, tal-pensjonijiet ta' rtirar imħallsa mill-Istat Finlandiż lill-uffiċjali li huma l-persuni ingaġġati fil-forzi tad-difiża ta' dan il-pajjiż, ara s-sentenza tat-12 ta' Settembru 2002, Niemi (C-351/00, Ġabra p. I-7007).

30 — Ara, b'mod partikolari, is-sentenzi tat-28 ta' Settembru 1994, Beune (C-7/93, Ġabra p. I-4471, punt 43); Evrenopoulos, iċċitata iktar 'il fuq (punt 19), kif ukoll Maruko, iċċitata iktar 'il fuq (punt 46).

31 — Sentenza Maruko, iċċitata iktar 'il fuq (punt 47, kif ukoll il-ġurisprudenza ċċitata).

32 — Sentenza Maruko, iċċitata iktar 'il fuq (punt 48, kif ukoll il-ġurisprudenza ċċitata). Fil-fehma tiegħi, il-Qorti tal-Ġustizzja tista' tneħħi l-kelma l-"aħħar" mit-tielet kundizzjoni peress li dan ikun iktar konformi mal-istat attwali tal-iskemi ta' pensjoni li, għall-finijiet tal-imsemmi kalkolu, jieħdu inkunsiderazzjoni ġeneralment diversi salarji, jekk mhux is-salarji kollha, iktar milli jillimitaw ruħhom għall-aħħar wieħed. Fid-dawl tal-ġurisprudenza, dan il-kriterju, li jidhirli li b'ħekk m'għadux rilevanti, ma jidhirx li jiġi interpretat bħala li huwa ta' natura assoluta, peress li xi benefiċċji li l-ammont tagħhom ġie kkalkolat abbażi ta' diversi salarji ma ġewx esklużi mill-kamp ta' applikazzjoni tal-kunċett ta' "remunerazzjoni".

33 — Għandu jsir tqabbil mal-implementazzjoni tal-kriterji mfakkra preċedentement li għamlet il-Qorti tal-Ġustizzja fil-punti 49 sa 57 tas-sentenza Maruko, iċċitata iktar 'il fuq.

59. Skont il-qorti tar-rinviju, it-"tieni pilastur" huwa kkostitwit mill-assigurazzjoni tax-xjuħija professjonali mogħtija, direttament jew indirettament, mill-persuna li kienet timpjegah privata jew pubblika. L-iskema legali tal-"assigurazzjoni tax-xjuħija professjonali" tal-ex impjegati tal-Freie und Hansestadt Hamburg taqa' taħt din il-kategorija. Din hija rriżervata għall-impjegati li kienu jaħdmu fis-settur pubbliku tul il-ħajja attiva tagħhom, mingħajr madankollu ma kellhom l-istatus ta' uffiċjali, billi kienu jaħdmu għall-Freie und Hansestadt Hamburg taħt kuntratt ta' xogħol irregolat mid-dritt ċivili.

60. Skont l-indikazzjonijiet mogħtija mill-Kummissjoni, l-imsemmija skema hija ffinanzjata mill-ħaddiema u mill-persuna li kienet timpjegah li, ċertament, hija entità pubblika, iżda li, f'dan il-każ, tintervjeni biss bħala persuna li kienet timpjegah, irregolata mid-dritt privat.

61. Fir-rigward tat-tieni kriterju rilevanti, li jgħid li l-pensjoni għandha tkun tiddependi direttament miż-żmien ta' servizz mogħti, l-Artikolu 6 tal-HmbZVG jipprovdi li l-metodu ta' kalkolu jiddependi mill-perijodu ta' impjieg. Il-perijodi ta' impjieg li jagħtu d-dritt għall-pensjoni kumplimentari ("Ruhegeldfähige Beschäftigungszeit") huma definiti fl-Artikolu 8 tal-imsemmija liġi.

62. Fir-rigward tat-tielet kriterju, li jikkonsisti f'li jiġi ddeterminat jekk l-ammont tal-pensjoni huwiex ikkalkolat abbażi tal-aħħar salarju tal-impjegat, mill-istess Artikolu 6 tal-HmbZVG jirriżulta li l-ammont tal-pensjoni ta' rtirar ta' kull xahar ma huwiex stabbilit mil-liġi iżda jikkorrispondi, għal kull sena sħiħa tal-perijodu ta' impjieg li jagħti dritt għal pensjoni, għal 0.5 % tal-pagi li jidħlu fil-kalkolu tal-pensjoni, b'mod konformi mal-Artikolu 7 li jiddetermina dawn is-salarji ("Ruhegäldfähige Bezüge") b'mod pjuttost dettaljat.

63. Minn dan jirriżulta li t-tliet kriterji li jikkaratterizzaw ir-relazzjoni ta' impjieg, informazzjoni li l-Qorti tal-Ġustizzja kkunsidrat bħala li għandha rwol deċiżiv fl-għoti tal-kwalifika ta' paga fis-sens tal-Artikolu 141 KE, jidhru li huma sodisfatti fir-rigward tal-benfiċċji inkwistjoni fil-kawża prinċipali.

64. Jidher li l-iktar ħaġa li ddejjaq lill-qorti tar-rinviju hija l-interpretazzjoni tal-kunċett ta' "skemi statali jew simili" li jinsab fl-Artikolu 3(3) tad-Direttiva 2000/78. Hija tistaqsi jekk, minkejja li l-pensjonijiet imħallsa lir-rikorrent fil-kawża prinċipali jiġu kkwalifikati bħala "paga" f'sens wiesgħa skont l-ewwel RGG, id-direttiva msemmija tapplikax xorta waħda, peress li dawn il-benefiċċji jikkostitwixxu ħlasijiet magħmula minn skema statali jew simili fis-sens ta' dan l-Artikolu. Hija tenfasizza li f'każ li l-Qorti tal-Ġustizzja tirrispondi b'mod affermattiv għal din id-domanda, l-ewwel parti tal-premessa 13 tad-Direttiva 2000/78

tkun kjarament tagħti idea żbaljata u, essenzjalment, tkun ineffettiva.

65. Fil-fehma tiegħi, l-"iskemi statali jew simili" differenti minn dawk li jaqgħu taħt is-sigurtà soċjali jew il-protezzjoni soċjali li ma jaqgħux taħt il-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva 2000/78 jistgħu jkunu skemi statali speċjali li ma jkunux marbutin ma' relazzjoni ta' xogħol bħal, pereżempju, il-benefiċċji mogħtija mill-Istat lill-persuni li spiċċaw b'diżabbiltà matul servizz militari jew ċivili obbligatorju, lill-ex suldati jew membri tal-forzi armati li spiċċaw b'diżabbiltà wara gwerra, lill-vittmi tal-gwerra jew ta' persekuzzjonijiet, lill-artisti eminenti *etc*. Billi skemi ta' dan it-tip, ta' natura statali jew simili, jeżistu fl-Istati Membri, il-kelma "inklużi", li tinsab fl-Artikolu 3(3) tad-Direttiva 2000/78 ma hijiex irrilevanti.

66. Il-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja tippermetti li jiġi kkunsidrat li l-kwalifika ta' din l-iskema bħala pensjoni professjonali ma tistax tiġi kkontestata la mill-fatt li l-Freie und Hansestadt Hamburg għandha l-kwalità ta' persuna ġuridika rregolata mid-dritt pubbliku, u lanqas min-natura obbligatorja tal-affiljazzjoni mal-iskema li tagħti dritt għall-pensjoni ta' rtirar inkwistjoni fil-kawża prinċipali [34]. Peress li t-tliet kriterji eżaminati iktar 'il fuq huma sodisfatti f'dan il-każ, il-pensjoni mħallsa mill-persuna li timpjega pubblika ma hijiex differenti minn dik imħallsa minn persuna li timpjega privata lill-ex impjegati tagħha.

67. Il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li l-konstatazzjoni li skema ta' pensjonijiet hija prevista mil-liġi ma hijiex fiha nnifisha biżżejjed sabiex din taqa' taħt il-kategoriji "sigurtà soċjali" jew "protezzjoni soċjali" u b'hekk sabiex teskludi tali skema mill-kamp ta' applikazzjoni tal-Artikolu 119 tat-Trattat (li sar l-Artikolu 141 KE) [35]. Barra minn hekk, l-elementi strutturali tas-sistema ta' benefiċċji ma humiex ikkunsidrati bħala li għandhom rwol deċiżiv, għall-kuntrarju tal-eżistenza ta' rabta bejn ir-relazzjoni ta' xogħol u l-benefiċċju kkonċernat [36].

68. Peress li l-pensjoni ta' rtirar kumplimentari inkwistjoni fil-kawża prinċipali tiddependi, essenzjalment, mir-relazzjoni ta' xogħol li eżistiet bejn J. Römer u l-Freie und Hansestadt Hamburg, hija tikkostitwixxi "paga" fis-sens tal-Artikolu 141 KE u ma taqax

34 — Sentenza Maruko, iċċitata iktar 'il fuq (punt 57, kif ukoll il-ġurisprudenza ċċitata). Ara wkoll is-sentenza Niemi, iċċitata iktar 'il fuq (punt 42).

35 — Sentenzi ċċitati iktar 'il fuq Evrenopoulos (punt 16) kif ukoll Niemi (punt 41).

36 — Sentenza Niemi, iċċitata iktar 'il fuq (punt 45). Il-Qorti tal-Ġustizzja kkunsidrat li l-fatt li l-iskema ta' pensjonijiet tal-uffiċjali tal-Istat Finlandiż kienet tagħmel parti minn sistema armonizzata, b'mod li l-pensjoni globali li tgawdi minnha persuna assigurata tirrifletti x-xogħol imwettaq matul il-karriera kollha tagħha, indipendentement mix-xogħol u mis-settur ta' attività kkonċernati, u l-fatt li din l-iskema kienet ġiet innotifikata bħala skema li taqa' taħt il-kamp ta' applikazzjoni tar-Regolament tal-Kunsill (KEE) Nru 1408/71, tal-14 ta' Ġunju 1971, dwar l-applikazzjoni tal-iskemi tas-siġurtà soċjali (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 5, Vol. 1, p. 35), ma jistgħux jeskludu minnhom infushom l-applikazzjoni tal-Artikolu 119 tat-Trattat, peress li l-benefiċċju ta' pensjoni kienet marbuta mar-relazzjoni ta' xogħol u, konsegwentement, kienet imħallsa mill-Istat bħala persuna li timpjega.

taħt id-deroga prevista mill-Artikolu 3(3) tad-Direttiva 2000/78.

2. Fuq il-premessa 22 tad-Direttiva 2000/78

69. Sussidjarjament, f'każ li tingħata risposta negattiva għad-domanda preċedenti tagħha, kif jidhirli li għandu jkun il-każ, l-Arbeitsgericht Hamburg tistaqsi, minn naħa, jekk id-dispożizzjonijiet tal-ewwel RGG li jagħmlu distinzjoni, għall-finijiet tad-determinazzjoni tal-ammont tal-pensjonijiet ta' rtirar, bejn il-benefiċjarji miżżewġin u l-oħrajn, u li javvantaġġjaw lil dawk imsemmija l-ewwel, jaqgħux taħt ir-riżerva msemmija mill-premessa 22 tad-Direttiva 2000/78 u, min-naħa l-oħra, jekk f'dan il-każ din id-direttiva għandhiex tiġi kkunsidrata bħala inapplikabbli minkejja li l-ebda dispożizzjoni tal-parti leġiżlattiva tagħha ma tinkludi limitazzjoni tal-kamp ta' applikazzjoni tad-direttiva li tikkorrispondi espressament għall-imsemmija premessa.

70. Għandu jitfakkar li l-premessa 22 tad-Direttiva 2000/78 tindika li din "hija mingħajr preġudizzju għal-liġijiet nazzjonali dwar l-istat ċivili u d-drittijiet li jiddependu minnhom".

71. Il-Kummissjoni taqbel mal-opinjoni tal-qorti tar-rinviju li l-Artikolu 10(6)(1) tal-ewwel RGG ma huwiex liġi nazzjonali relattiva għall-istat ċivili. Fil-fatt, hekk kif jirrilevaw it-tnejn li huma, dan l-artikolu ma jinkludi ebda dispożizzjoni dwar iż-żwieġ bħala tali, iżda jeżiġi li l-istat ċivili tal-benefiċjarju jkun dak ta' persuna miżżewġa, u b'hekk irendi dan l-istatus kundizzjoni sabiex wieħed ikun jista' jibbenefika mill-kalkolu tal-pensjoni iktar vantaġġuż kif stabbilit minn dan l-artikolu. Għaldaqstant, l-iktar l-iktar, dan l-artikolu jista' jikkostitwixxi dispożizzjoni relattiva għal benefiċċju li jiddependi mill-istat ċivili fis-sens tal-premessa 22 tad-Direttiva 2000/78.

72. L-Arbeitsgericht Hamburg tispeċifika li qed tagħmel din id-domanda peress li tnejn mill-qrati superjuri tar-Repubblika Federali tal-Ġermanja [37] qiesu bħala evidenti interpretazzjoni estensiva tal-portata tal-premessa 22 tad-Direttiva 2000/78 billi eskludew mill-kamp ta' applikazzjoni tagħha dispożizzjonijiet li jistabbilixxu l-kalkolu ta' remunerazzjoni, fis-sens wiesgħa tal-kelma, skont l-istat ċivili, bħal fil-każ tal-Artikolu 10(6)(1) tal-ewwel RGG.

37 — Il-qorti *a quo* tesponi (fil-punt 55 tal-ewwel deċiżjoni tar-rinviju) li l-Bundesverwaltungsgericht għamlet dan ir-raġunament ibbażat fuq il-premessa 22 tad-Direttiva 2000/78 fir-rigward ta' "allowances tal-familja tal-ewwel grad" irriżervati għall-miżżewġin, u li l-Bundesgerichtshof adottat l-istess pożizzjoni fir-rigward tal-pensjonijiet tas-superstiti mħallsa skont l-istess kriterju distintiv fil-kuntest ta' skema kumplimentari ta' pensjoni ta' rtirar professjonali (dik tal-fondi ta' pensjoni tal-Bund u tal-Länder), u fir-rigward ta' metodu ta' kalkolu iktar vantaġġuż tal-pensjonijiet kumplimentari li jikkorrispondi totalment ma' dak previst mill-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG.

73. Naqbel mal-Kummissjoni inkwantu hija tqis li l-premessa 22 tad-Direttiva 2000/78 sempliċement tirrepeti l-limitazzjoni, li hija evidenti, tal-kamp ta' applikazzjoni prevista fl-Artikolu 3(1) *in limine*, li jistipula li l-imsemmija direttiva tapplika biss "[f]il-limiti tal-kompetenzi konferiti lill-Komunità". Fil-fatt, l-Unjoni ma għandha ebda kompetenza sabiex tilleġiżla fir-rigward tal-"istat ċivili u d-drittijiet li jiddependu minnhom".

74. Fis-sentenza Maruko [38], il-Qorti tal-Ġustizzja ħadet pożizzjoni fuq kwistjoni simili billi indikat li, ċertament, l-istat ċivili u l-benefiċċji li jirriżultaw minnu, fis-sens tal-premessa 22 tad-Direttiva 2000/78, huma kwistjonijiet li jaqgħu taħt il-kompetenza tal-Istati Membri u d-dritt Komunitarju ma jaffettwax din il-kompetenza. Hija fakkret li, madankollu, l-Istati Membri għandhom, fl-eżerċizzju tal-imsemmija kompetenza, josservaw id-dritt Komunitarju, b'mod partikolari d-dispożizzjonijiet relattivi għall-prinċipju ta' nondiskriminazzjoni.

75. Fil-fehma tiegħi, tajjeb li din il-konstatazzjoni tiġi ppreċiżata billi jiġi indikat li l-kompetenza li għandhom l-Istati Membri fil-qasam tal-istat ċivili tfisser li r-regolamentazzjoni dwar iż-żwieġ jew kwalunkwe forma oħra ta' unjoni rikonoxxuta legalment bejn persuni tal-istess sess jew ta' sess oppost, kif ukoll l-istatus legali tat-tfal u tal-membri l-oħra tal-familja f'sens wiesgħa, hija rriżervata għall-Istati Membri.

76. Huma biss dawn tal-aħħar li għandhom jiddeċiedu jekk l-ordinament ġuridiku nazzjonali jaċċettax jew le xi forma jew oħra ta' rabta legali li hija aċċessibbli għall-koppji omosesswali, jew anki jekk l-istituzzjoni taż-żwieġ hijiex irriżervata biss għall-koppji ta' sess oppost jew le. Fil-fehma tieghi, sitwazzjoni fejn Stat Membru ma jaċċetta ebda forma ta' unjoni legalment rikonoxxuta li tkun aċċessibbli għall-persuni tal-istess sess tista' tiġi kkunsidrata bħala li tikkostitwixxi diskriminazzjoni marbuta mal-orjentazzjoni sesswali, peress li mill-prinċipju ta' ugwaljanza, flimkien mad-dmir li tiġi rrispettata d-dinjità tal-persuni omosesswali [39], jista' jinsilet obbligu li tiġi rikonoxxuta lilhom il-fakultà li jgħixu relazzjoni effettiva għal żmien twil

38 — Iċċitata iktar 'il fuq (punt 59 *et seq*, kif ukoll il-ġurisprudenza ċċitata b'analoġija).

39 — Nosserva li l-Qorti Kostituzzjonali Ungeriża (Alkotmánybíróság), wara li annullat, bid-Deċiżjoni tagħha Nru 154/2008, tas-17 ta' Diċembru 2008, il-Liġi Nru CLXXXIV tal-2007 dwar l-unjoni tul il-ħajja rreġistrata minħabba ksur tal-Artikolu 15 tal-Kostituzzjoni li jipproteġi l-istituzzjoni taż-żwieġ, għaliex il-leġiżlatur kellu l-intenzjoni li jistabbilixxi din il-forma l-oħra ta' ħajja f'koppja mhux biss għall-persuni omosesswali iżda anki għall-persuni eterosesswali, reċentement ikkonstatat, bid-Deċiżjoni tagħha Nru 32/2010, tal-25 ta' Marzu 2010, li l-Liġi Nru XXIX tal-2009 hija konformi mal-Kostituzzjoni peress li din tirriżerva l-unjoni tul il-ħajja rreġistrata lill-koppji omosesswali. F'din l-aħħar deċiżjoni, l-Alkotmánybíróság enfasizzat li r-rikonoxximent tal-possibbiltà li tiġi konkluża unjoni tul il-ħajja rreġistrata bejn persuni tal-istess sess kien iġġustifikat mid-dritt għar-rispett tad-dinjità tal-bniedem (Magyar Közlöny 2010/43).

fi ħdan impenn rikonoxxut legalment [40]. Madankollu, din il-kwistjoni, li tikkonċerna r-regolamentazzjoni tal-istat ċivili, fil-fehma tiegħi ma taqax fil-qasam li fih tintervjeni l-Unjoni.

77. Għall-kuntrarju, fl-oqsma li jaqgħu taħt il-kamp ta' applikazzjoni tad-dritt tal-Unjoni, bħall-eżerċizzju tal-libertajiet fundamentali jew il-kundizzjonijiet li fihom jiġu ttrattati l-ħaddiema fil-ħajja professjonali tagħhom, Stat Membru ma jistax jiġġustifika l-ksur ta' dan id-dritt billi jinvoka l-kontenut tar-regoli nazzjonali relattivi għall-istat ċivili.

78. Għandu jingħad, hekk kif għamlet il-Qorti tal-Ġustizzja fil-kuntest tal-kawża Maruko, iċċitata iktar 'il fuq, li meta beneficċju bħal dak inkwistjoni fil-kawża prinċipali jkun ġie kklassifikat bħala "paga" fis-sens tal-Artikolu 141 KE u jkun jaqa' taħt il-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva 2000/78, għar-raġunijiet mogħtija fir-risposta għall-ewwel domanda magħmula f'dan il-każ, il-premessa 22 ma tistax tqajjem dubji dwar l-applikazzjoni tagħha.

79. Jidhirli li l-interpretazzjoni tal-premessa 22 tad-Direttiva 2000/78 hekk mogħtija mill-Qorti tal-Ġustizzja hija tali li tevita d-diverġenzi fil-ġurisprudenza nazzjonali rrilevati mill-qorti tar-rinviju u hija xierqa sabiex tiżgura applikazzjoni uniformi ta' dan it-test. Fi kwalunkwe każ, l-imsemmija premessa li ma għandha ebda saħħa vinkolanti awtonoma, għar-raġunijiet diġà esposti mill-Avukat Ġenerali Ruiz-Jarabo Colomer [41], ma għandhiex tibqa' tintuża sabiex tippermetti waħedha li jiġi eskluż stħarriġ tal-konformità mad-Direttiva 2000/78 ta' dispożizzjonijiet tad-dritt nazzjonali li jipprovdu li l-konjuġi għandhom iżjed vantaġġi minn dawk mogħtija lill-imsieħba rreġistrati. Effettivament, il-premessa 22 tad-Direttiva 2000/78 sempliċement tfakkar il-limitazzjoni, misluta mill-Artikolu 13(1) KE, li barra minn hekk hija evidenti, tal-applikazzjoni tagħha għall-"kompetenzi konferiti lill-Komunità", b'mod konformi mal-kliem tal-Artikolu 3(1) *in limine*, tal-imsemmija direttiva.

80. Fi kwalunkwe każ, infakkar li meta l-Istati Membri jaġixxu fl-oqsma fejn

40 — F'dan ir-rigward, nirrileva li bis-sentenza tal-24 ta' Ġunju 2010 (li għadha ma ġietx ippubblikata fil-Ġabra tas-sentenzi u d-deċiżjonijiet) il-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem (iktar 'il quddiem il-"QEDB") iddeċidiet il-kawża Schalk u Kopf vs L-Awstija, li fiha ċittadini Awstrijaċi tal-istess sess li jgħixu f'konkubinaġġ uffiċjali invokaw l-Artikolu 12 tal-Konvenzjoni Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem (iktar 'il quddiem "KEDB"), sabiex jikkontestaw ir-rifjut tal-awtoritajiet li jawtorizzawhom jiżżewġu, talba li qatt ma kien hemm bħalha quddiem il-Qorti ta' Strasbourg li ġiet miċħuda b'mod unanimu. Huma lmentaw ukoll minn diskriminazzjoni bbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali tagħhom billi ġie rrifjutat lilhom id-dritt li jiżżewġu u ma għandhom ebda possibbiltà oħra biex ir-relazzjoni tagħhom tiġi rikonoxxuta legalment, madankollu l-QEDB ddeċidiet li ma kienx hemm ksur tal-Artikolu 14 moqri flimkien mal-Artikolu 8 tal-istess konvenzjoni. Fl-aħħar nett ir-rikorrenti invokaw l-Artikolu 1 tal-Protokoll Nru 1 tal-KEDB sabiex jallegaw li kienu tpoġġew f'sitwazzjoni finanzjarja żvantaġġata meta mqabbla mal-koppji miżżewġin, iżda dan il-kap tat-talba ġie ddikjarat bħala manifestament infondat. Inżid li l-leġiżlazzjoni Awstrijaka tirrikonoxxi l-konkubinaġġ uffiċjali bħala forma ta' unjoni aċċessibbli għall-persuni omosesswali u simili ħafna għaż-żwieġ.

41 — Konklużjonijiet fil-kawża Maruko, iċċitati iktar 'il fuq (punt 76). Il-valur ta' premessa, bħal dik inkwistjoni hawnhekk, huwa biss dak li sservi bħala għodda għall-interpretazzjoni, inkwantu tagħti l-motivazzjoni tad-dispożizzjonijiet essenzjali tad-direttiva, u mhux dak li tistipula regola b'effett imperattiv.

għandhom kompetenza esklużiva, huma ma jistgħux jinjoraw l-obbligu ġenerali tagħhom li josservaw id-dritt tal-Unjoni, ħaġa li tinkludi l-osservanza tar-regoli relattivi għall-prinċipju ta' nondiskriminazzjoni.

81. Minn dan jirriżulta li għall-kuntrarju ta' dak li seta' jiġi kkunsidrat fil-ġurisprudenza nazzjonali, il-premessa 22 tad-Direttiva 2000/78 ma tistax tqajjem dubji dwar l-applikazzjoni tad-direttiva għal dispożizzjonijiet, bħal dawk tal-ewwel RGG, li jirrigwardaw il-kalkolu ta' remunerazzjoni, f'sens wiesgħa, u li jikkunsidraw bħala fattur determinanti stat ċivili preċiż, jiġifieri dak ta' persuna miżżewġa.

82. Biex nikkonkludi, jiena tal-fehma li r-risposta li għandha tingħata għall-ewwel u għat-tieni domandi hija li l-pensjonijiet kumplimentari mħallsa lill-ex impjegati tal-Freie und Hansestadt Hamburg u lis-superstiti tagħhom, li huma rregolati mill-ewwel RGG moqrija flimkien mal-HmbZVG, jaqgħu taħt il-kamp ta' applikazzjoni sostantiv tad-Direttiva 2000/78 u li dawn id-dispożizzjonijiet nazzjonali għandhom b'hekk jiġu eżaminati fid-dawl tar-rekwiżiti imposti minnha.

C — Fuq l-eżistenza ta' diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali fis-sens tad-Direttiva 2000/78

83. It-tielet domanda saret f'każ li mir-risposti mogħtija għad-domandi preċedenti jirriżulta li, hekk kif inqis jiena, id-Direttiva 2000/78 hija applikabbli għall-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG, li abbażi tiegħu, essenzjalment, il-pensjonijiet imħallsa lill-benefiċjarji miżżewġin huma iktar vantaġġużi minn dawk imħallsa f'każ ta' benefiċjarju li jkun daħal fi sħubija ma' persuna tal-istess sess. Il-qorti tar-rinviju tistaqsi jekk dan it-test huwiex inkompatibbli mad-dispożizzjonijiet tal-Artikoli 1, 2 u 3(1)(ċ) tad-Direttiva 2000/78 moqrija flimkien, inkwantu jiddiskrimina kontra r-rikorrent fil-kawża prinċipali minħabba l-orjentazzjoni sesswali tiegħu, b'mod dirett jew biss b'mod indirett [42].

1. Fuq id-diskriminazzjoni diretta

84. Il-qorti *a quo* tispeċifika li hija pjuttost tal-fehma li l-Artikolu 10(6)(1) tal-ewwel RGG huwa direttament diskriminatorju. Hija tenfasizza li ż-żwieġ, għall-persuni ta' orjentazzjoni eterosesswali, u l-isħubija ċivili, għall-persuni ta' orjentazzjoni omosesswali,

42 — L-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2000/78 jipprovdi li diskriminazzjoni diretta tbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali tiġri "meta persuna tiġi trattata b'mod inqas favorevoli milli kienet tiġi trattata oħra [li tinsab] f'sitwazzjoni simili, għar-raġuni [tal-orjentazzjoni sesswali tagħha]". Min-naħa l-oħra, l-Artikolu 2(2)(b) tal-imsemmija direttiva jistipula li teżisti diskriminazzjoni indiretta minħabba l-orjentazzjoni sesswali "meta [...] dispożizzjoni, kriterju jew prattika apparentement newtrali tkun [madankollu] tqiegħed persuni li għandhom [...] orjentazzjoni sesswali partikolari, [...] fi żvantaġġ partikolari a paragun ma' persuni oħra ħlief meta dik id-dispożizzjoni, jew dak il-kriterju jew prattika jkunu oġġettivament iġġustifikati minn skop leġittimu u l-mezzi li tintlaħaq ikun approprjati u neċessarji".

jirrappreżentaw rispettivament il-forma ta' komunjoni ta' ħajja prevista mil-liġi jew l-istat ċivili l-iktar komuni, anki jekk ma jistax jiġi eskluż li minkejja l-orjentazzjoni omosesswali tagħha, persuna tista' tiddeċiedi li tiżżewweġ persuna tas-sess oppost. Għandu jiġi enfasizzat li, skont l-indikazzjonijiet mogħtija fid-deċiżjoni tar-rinviju, il-fatt li huma biss żewġ persuni ta' sess differenti li jistgħu jiżżewġu flimkien ma huwiex speċifikat espressament mill-BGB, iżda fil-prattika huwa kkunsidrat bħala kundizzjoni neċessarja. Min-naħa l-oħra, mill-Artikolu 1(1) tal-LPartG jirriżulta li huma biss żewġ persuni tal-istess sess li jistgħu jidħlu fi sħubija ċivili fis-sens tal-imsemmija liġi.

85. Il-Freie und Hansestadt Hamburg tafferma li l-leġiżlazzjoni inkwistjoni, li tipprovdi għal kull dritt għall-iskema kumplimentari għal kull sieħeb skont il-klassi ta' taxxa I u mhux III/0, ma tinvolvi ebda trattament differenti bbażat fuq is-sess jew l-orjentazzjoni sesswali.

86. J. Römer jenfasizza li fis-sentenza Maruko, iċċitata iktar 'il fuq, il-Qorti tal-Ġustizzja ċertament ħalliet f'idejn il-qorti tar-rinviju sabiex tivverifika jekk kinitx teżisti "sitwazzjoni simili", iżda stabbiliet kriterji sostantivi ċari għal dan il-għan. Huwa jfakkar fl-ewwel lok li, skont id-Direttiva 2000/78, il-Qorti tal-Ġustizzja ma teżiġix identiċità fis-sens ta' assimilazzjoni totali, iżda biss natura simili. Huwa jżid li din għandha tiġi vverifikata billi jitwieżnu mhux l-istituzzjonijiet legali, b'mod astratt, iżda ż-żewġ kategoriji ta' persuni kkonċernati, u dan fid-dawl tal-benefiċċju soċjali inkwistjoni, b'mod konkret. Għall-kuntrarju tal-ġurisprudenza tal-qrati superjuri Ġermaniżi li, fil-fehma tiegħu, fehmu ħażin id-Direttiva 2000/78 kif ukoll l-elementi ta' interpretazzjoni mogħtija fis-sentenza Maruko, f'dan il-każ għandhom jitqabblu, minn naħa, ex impjegat tal-Freie und Hansestadt Hamburg li jgħix mas-sieħeb tiegħu f'sħubija ċivili rreġistrata, u, min-naħa l-oħra, ex impjegat tal-Freie und Hansestadt Hamburg li jgħix mal-konjuġi tiegħu fir-rabta taż-żwieġ. J. Römer isostni prinċipalment li sabiex jiġi żgurat ir-rimedju effettiv kontra d-diskriminazzjoni li d-direttiva msemmija hija intiża li tiggarantixxi, il-Qorti tal-Ġustizzja għandha tesponi b'mod iktar espliċitu l-kriterji sostantivi li l-qrati nazzjonali għandhom japplikaw meta jwettqu l-paragun.

87. Il-Kummissjoni, bħall-Arbeitsgericht Hamburg, issostni li f'dan il-każ, l-imsieħba ċivili huma ttrattati b'mod inqas favorevoli mill-miżżewġin fir-rigward tal-pensjonijiet tagħhom, mingħajr ma tista' tingħata raġuni valida sabiex jiġi spjegat dan it-trattament inugwali f'dan il-każ. Hija ssostni li b'mod partikolari, il-fatt li l-miżżewġin eventwalment jistgħu jkollhom il-piż tal-edukazzjoni tat-tfal ma jistax jiġġustifika tali differenza fit-trattament peress li l-Artikolu 10(6)(1) tal-ewwel RGG jivvantaġġja lill-benefiċjarji miżżewġin kollha li ma humiex separati b'mod permanenti, indipendentement mill-eżistenza ta' tfal. Il-Kummissjoni taqbel ukoll mal-opinjoni tal-qorti tar-rinviju li ebda prova empirika ma tikkonferma li

l-benefiċjarji miżżewġin għandhom bżonn ta' iktar għajnuna mill-benefiċjarji li daħlu fi sħubija ċivili, fir-rigward tas-sitwazzjoni tal-pensjoni tas-sieħeb rispettiv tagħhom. Hija żżid li fi kwalunkwe każ, it-test inkwistjoni ma huwiex xieraq sabiex jilħaq il-għan hekk imfittex peress illi ma jiħux inkunsiderazzjoni l-eżistenza ta' wild imwieled mill-benefiċjarju u mill-konjuġi tiegħu, u lanqas ma jistabbilixxi dan il-fattur bħala kundizzjoni. Il-Kummissjoni tikkunsidra li, għall-kuntrarju ta' dak li ġie stipulat fis-sentenza Maruko, iċċitata iktar 'il fuq, hawnhekk mhemmx għalfejn jitħalla f'idejn il-qorti *a quo* sabiex tiddeċiedi jekk konjuġi u sieħeb ċivili humiex f'sitwazzjonijiet simili fir-rigward tal-benefiċċju kkonċernat, għar-raġuni li, fid-digriet tar-rinviju tagħha, il-qorti tar-rinviju diġà għamlet l-evalwazzjonijiet neċessarji fir-rigward tal-istatus legali ta' dan tal-aħħar u siltet il-konklużjonijiet meħtieġa f'dan ir-rigward. Hija tipproponi li jiġi deċiż li leġiżlazzjoni bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali tikkostitwixxi diskriminazzjoni diretta bbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali.

88. Mill-kliem tal-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2000/78 jirriżulta li l-eżistenza ta' diskriminazzjoni diretta, fis-sens ta' dan it-test, tiddependi minn jekk is-sitwazzjonijiet għandhomx natura simili meta jiġu mqabbla flimkien. Għalhekk, il-kriterji li abbażi tagħhom għandha tiġi evalwata tali similarità huma determinanti. Il-Qorti tal-Ġustizzja għandha tagħti risposta li tirrikonċilja diversi fatturi imperattivi, jiġifieri mhux biss li tipprovdi lill-qorti tar-rinviju bl-elementi kollha li jippermettulha tiddeċiedi l-kawża prinċipali, filwaqt li tiżgura li ma tidħolx fil-kompetenzi tal-qrati nazzjonali, iżda wkoll li tiżgura li jingħata effett sħiħ lid-dritt tal-Unjoni, filwaqt li tirrispetta l-oqsma ta' kompetenza esklużiva tal-Istati Membri, b'mod partikolari fil-qasam tal-istat ċivili.

89. Preliminarjament, nirrileva li fil-parti 'l kbira tal-Istati Membri, iż-żwieġ huwa unjoni bejn raġel u mara. L-aċċess għal unjoni rreġistrata jew forma ta' rabta ġuridika simili jista' jiġi limitat għal koppji tal-istess sess jew miftuħ ukoll għal koppji ta' sess differenti, bħalma huwa l-patt ċivili ta' solidarjetà fid-dritt Franċiż. Ir-rabta bejn l-omosesswalità u l-forma tal-unjoni bejn żewġ persuni ma hijiex awtomatika. Fil-fatt, ma jistax jiġi eskluż li persuna ta' orjentazzjoni omosesswali tagħmel l-għażla soċjali li tiżżewweġ ma' persuna ta' sess differenti u, b'mod reċiproku, xejn ma jżomm lil persuna ta' orjentazzjoni eterosesswali li tgħix taħt is-sistema ta' unjoni rreġistrata ma' persuna tal-istess sess. Mandankollu, fl-opinjoni tiegħi, wieħed ma għandux jadotta dan is-sofiżmu fil-kuntest ta' din l-analiżi ġuridika. Huwa kontra r-realtà prevalenti li wieħed jirrifjuta li jammetti li f'pajjiż bħall-Ġermanja, fejn iż-żwieġ huwa eskluż għall-persuni tal-istess sess u fejn l-isħubija ċivili rreġistrata hija l-forma ta' unjoni- ġuridika li hija rriżervata lilhom, differenza fit-trattament eżerċitata

kontra persuni magħquda b'tali unjoni tikkostitwixxi sors ta' diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali [43].

90. Fis-sentenza Maruko [44], għalkemm il-Qorti tal-Ġustizzja indikat li kienet ser tħalli l-kwistjoni għall-analiżi tal-qorti nazzjonali, jidher li hija impliċitament għamlet l-għażla tas-similarità tas-sitwazzjonijiet, meta ddefiniet kriterji ferm ċari. B'mod konformi mat-termini użati fl-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2000/78, il-Qorti tal-Ġustizzja ma għamlitx riferiment għal sitwazzjonijiet identiċi, iżda rreferiet għall-eżistenza ta' sitwazzjonijiet li huma simili biżżejjed, filwaqt li bbażat ruħha fuq l-analiżi tad-dritt Ġermaniż magħmula mill-qorti tar-rinviju. Il-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem adottat l-istess approċċ [45].

91. Għandu jitfakkar li indipendentement mir-rilevanza tiegħu fuq il-livell morali, reliġjuż jew soċjoloġiku, iż-żwieġ, fuq il-pjan ġuridiku, huwa istituzzjoni kumplessa li l-kontenut tiegħu huwa stabbilit mid-drittijiet u l-obbligi tal-miżżewġin lejn xulxin, kif ukoll lejn terzi persuni u lejn is-soċjetà b'mod ġenerali. Minbarra dan, l-eżistenza ta' żwieġ tista' tkun fatt li jikkostitwixxi kundizzjoni li tipprekludi diversi effetti ġuridiċi, kemm jekk dawn ikunu fid-dritt soċjali, fiskali jew amministrattiv. Bl-istess mod, sħubija ċivili rreġistrata, jew kull forma oħra ta' unjoni legalment irrikonoxxuta, hija kkaratterizzata jew bid-drittijiet u l-obbligi tal-partijiet, jew bil-konsegwenzi ġuridiċi li l-ordni ġuridika kkonċernata tassoċja ma' tali unjoni.

92. Il-Qorti tal-Ġustizzja qagħdet attenta li tirrileva li n-natura simili għandha tiġi vverifikata fir-rigward tal-benefiċċju inkwistjoni fil-każ konkret, jiġifieri billi wieħed jiffoka fuq il-fattur legali rilevanti u mhux billi wieħed jadotta biss approċċ globali tas-sitwazzjoni ġuridika. B'hekk, filwaqt li jitfakkar li d-domanda preliminari magħmula fil-kawża Maruko kienet tirrigwarda l-ogħti ta' pensjoni tas-superstiti lil sieħeb ċivili ta' benefiċjarju mejjet, il-Qorti tal-Ġustizzja, wara li kkonstatat li fil-liġi Ġermaniża saret "approssimazzjoni progressiva tas-sistema [li kienet ġiet] adottata għall-isħubija ċivili ma' dik applikabbli għaż-żwieġ", enfasizzat li "l-isħubija ċivili hija mqabbla maż-żwieg f'dak li jirrigwarda l-pensjoni ta' armla jew armel" [46].

93. Għalhekk, il-paragun tas-sitwazzjonijiet għandu jkun ibbażat fuq analiżi ffokata, intiża li tidentifika, b'mod partikolari, id-drittijiet

43 — B'hekk ninġħaqad mal-pożizzjoni li ħa l-ewwel Senat tal-Bundesverfassungsgericht fid-digriet li ġie mogħti minnu fis-7 ta' Lulju 2009 (BVerfG, 1 BvR 1164/07). Biex jirrikonoxxi l-eżistenza ta' tali diskriminazzjoni, dan enfasizza li teżisti rabta stretta bejn l-orjentazzjoni sesswali u l-għażla bejn iż-żwieġ jew l-unjoni tul il-ħajja rreġistrata (punt 89) u li l-leġiżlatur Ġermaniz ħoloq din l-aħħar forma ta' rabta ġuridika biex jippermetti lill-persuni omosesswali li jingħaqdu flimkien (punt 90).

44 — Iċċitata iktar 'il fuq (punt 69).

45 — B'hekk, fis-sentenza Burden vs Ir-Renju Unit, mogħtija fid-29 ta' April 2008 (li għadha ma ġietx ippubblikata fil-*Ġabra tas-sentenzi u tad-deċiżjonijiet*), l-Awla Magna ta' din il-Qorti ddeċidiet li żewġ aħwa nisa li għexu flimkien għal aktar minn tletin sena f'dar mhux maqsuma ma setgħux, abbażi tal-Artikolu 14 tal-KEDB, jilmentaw minn differenza ta' trattament fil-qasam fiskali, peress li ma kinux f'sitwazzjoni simili għal dik ta' koppji miżżewġin jew imsieħba ċivili.

46 — Sentenza ċċitata iktar 'il fuq (punti 67 sa 69).

u l-obbligi tal-persuni miżżewġin skont id-dispożizzjonijiet tad-dritt privat u dawk tal-persuni marbuta permezz ta' sħubija rreġistrata li huma rilevanti fil-konfront tal-benefiċċju kkonċernat. Fl-opinjoni tiegħi, l-effettività tal-projbizzjoni tad-diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali ma tkunx żgurata li kieku kienet meħtieġa identiċità kompleta tal-istituzzjonijiet ġuridiċi jew li kieku kellhom jittieħdu inkunsiderazzjoni drittijiet u obbligi li ma japplikawx fir-rigward tas-sitwazzjoni partikolari tal-każ.

indikazzjoni tal-eżistenza ta' diskriminazzjoni milli bħala fattur li jiddefinixxi s-similarità tas-sitwazzjonijiet.

96. Peress li fis-sentenza Maruko [47] l-Qorti tal-Ġustizzja diġà ddeskriviet il-fażijiet segwiti mid-dritt Ġermaniż inkwantu l-approssimazzjoni tas-sistema applikabbli għall-isħubija ċivili rreġistrata ma' dik li teżisti għaż-żwieġ, naħseb li huwa inutili li nerġa' nsemmihom hawnhekk.

94. B'mod partikolari, il-leġiżlazzjoni applikabbli fl-eventwalità tax-xoljiment minħabba mewt jew kwalunkwe raġuni oħra tar-rabta li tgħaqqad lill-imsieħba ma għandhiex ikollha effett fuq it-tqabbil tas-sitwazzjonijiet li jeżistu matul iż-żwieġ u matul l-unjoni rreġistrata f'dak li jirrigwarda ħlasijiet li jiddependu mill-fatt li l-benefiċjarju miżżewweġ ma huwiex separat b'mod permanenti. Min-naħa l-oħra, tali leġiżlazzjoni jista' jkollha effett fuq l-apprezzament tas-similarità tal-pożizzjoni tal-miżżewġin u tal-imsieħba li huma separati.

95. L-effetti marbuta maż-żwieġ li jirriżultaw mid-dispożizzjonijiet tad-dritt fiskali, soċjali jew amministrattiv, bħala kundizzjoni għall-għoti ta' vantaġġ jew ta' dritt, lanqas ma għandhom ikollhom effett fuq l-eżerċizzju tat-tqabbil tas-sitwazzjoni ta' persuni marbuta bi żwieġ jew b'unjoni rreġistrata għaliex differenza fit-trattament li tirriżulta mill-imsemmija dispożizzjonijiet tiswa iktar bħala

97. B'mod partikolari fir-rigward tal-benefiċċju inkwistjoni fil-kawża prinċipali, jiġifieri l-pensjoni ta' rtirar kumplimentari mħallsa mill-Freie und Hansestadt Hamburg lil wieħed mill-ex impjegati tagħha, dan jifforma parti mill-qasam ġuridiku tal-obbligazzjonijiet patrimonjali bejn il-konjuġi. Nirrileva li skont l-informazzjoni li tinsab fid-deċiżjoni tar-rinviju, l-imsieħba ċivili għandhom obbligi reċiproċi, minn naħa, li jgħinu u jassistu lil xulxin u, min-naħa l-oħra, li jikkontribwixxu b'mod adegwat għall-bżonnijiet tal-komunità tal-imsieħba permezz tax-xogħol u tal-patrimonju tagħhom [48], kif jiġri wkoll fil-każ tal-miżżewġin matul il-ħajja konjugali tagħhom [49]. Anki jekk l-LPartG ma pprovdietx għal unifikazzjoni totali tad-drittijiet tal-koppji miżżewġin u tal-koppji magħquda permezz ta' sħubija ċivili rreġistrata, hija madankollu ħolqot obbligi

47 — Iċċitata iktar 'il fuq (punti 67 *et seq*).

48 — Artikoli 2 u 5 tal-LPartG, hekk kif jirriżultaw mil-liġi li tirriforma d-dritt tas-sħubiji, (Gesetz zur Überarbeitung des Lebenspartnerschaftsrechts) tal-15 ta' Diċembru 2004, li daħlet fis-seħħ fl-1 ta' Jannar 2005.

49 — B'hekk, l-Artikolu 5 tal-LPartG jagħmel riferiment espliċitu għad-dispożizzjonijiet paralleli tal-BGB, billi jipprovdi li "it-tieni sentenza tal-Artikolu 1360, u l-Artikoli 1360(a) u 1360(b) tal-BGB, kif ukoll it-tieni paragrafu tal-Artikolu 16 japplikaw b'analoġija".

li huma fil-parti l-kbira simili għall-dawn iż-żewġ forom ta' unjoni, speċjalment fuq il-livell monetarju.

98. Skont il-qorti *a quo,* bħala konsegwenza tar-riformi suċċessivi tal-LpartG [50], "għalhekk, ma jeżistux iktar differenzi ġuridiċi sinjifikanti bejn dawn iż-żewġ stati ċivili proposti mill-ordni ġuridiku Ġermaniż, jiġifieri ż-żwieġ u l-isħubija ċivili rreġistrata […]. Essenzjalment, id-differenza ma hijiex iktar minn natura fattwali: iż-żwieġ jippresupponi li l-miżżewġin ikunu ta' sess differenti, filwaqt li l-isħubija ċivili rreġistrata tippresupponi li l-imsieħba jkunu tal-istess sess". Għalhekk ma hemmx differenza biżżejjed bejn is-sitwazzjonijiet biex tiġġustifika trattament mhux ugwali bħal dak inkwistjoni fil-kawża prinċipali.

99. Mill-proċess jirriżulta li bl-applikazzjoni tal-aħħar sentenza tal-Artikolu 8(10) tal-ewwel RGG, il-pensjoni ta' J. Römer kellha tiżdied li kieku f'Ottubru 2001, huwa kkonkluda żwieġ ma' mara u mhux sħubija ċivili rreġistrata ma' raġel. Dan it-trattament iktar favorevoli ma kienx marbut la mad-dħul tal-partijiet fl-unjoni, la mal-eżistenza ta' tfal, la ma' fatturi oħra bħal dawk relattivi għall-bżonnijiet ekonomiċi tal-imsieħeb. Minbarra dan, matul il-ħajja professjonali tiegħu, il-ħlasijiet dovuti mill-benefiċjarju ma kienu bl-ebda mod affettwati mill-istat ċivili tiegħu, peress li kien jaf li kien marbut jikkontribwixxi għall-ispejjeż tal-pensjoni bilji jħallas kontribuzzjoni ugwali għal dik tal-kollegi miżżewġin tiegħu. B'hekk, id-differenza fit-trattament ikkonstatata tistrieħ esklużivament fuq kriterju pprojbit mid-Direttiva 2000/78, jiġifieri l-orjentazzjoni sesswali.

100. Fid-dawl tal-fatturi indikati mill-qorti tar-rinviju, jidher li, fir-rigward tal-benefiċċju inkwistjoni fil-kawża prinċipali, il-pożizzjoni tal-persuni li kkonkludew kuntratt taż-żwieġ u dik tal-persuni marbuta bi sħubija ċivili rreġistrata skont il-leġiżlazzjoni nazzjonali applikabbli hija simili fis-sens tal-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2000/78. F'dawn il-kundizzjonijiet, iż-żieda tal-pensjoni ta' rtirar ibbażata esklużivament fuq il-kriterju taż-żwieġ, hekk kif prevista fl-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG, tidher li tikkostitwixxi diskriminazzjoni diretta minħabba l-orjentazzjoni sesswali.

2. Fuq id-diskriminazzjoni indiretta

101. Il-kwistjoni tal-interpretazzjoni tal-Artikolu 2(2)(b) tad-Direttiva 2000/78 li tirrigwarda l-kunċett ta' diskriminazzjoni indiretta titqajjem biss fil-każ fejn l-eżistenza ta' diskriminazzjoni diretta ma tintlaħaqx, jew wara l-eżami tas-similarità tal-pożizzjonijiet li ssir mill-Qorti tal-Ġustizzja nnifisha jekk hija tikkunsidra li tista' tagħmlu, hekk kif tissuġġerilha l-Kummissjoni, jew b'riżultat tal-analiżi ta' din in-natura li titħalla għall-evalwazzjoni tal-qorti nazzjonali.

50 — L-Arbeitsgericht Hamburg tirrileva, b'mod partikolari, li l-liġi tal-15 ta' Diċembru 2004 li tirriforma d-dritt tal-unjonijiet "kompliet tqarreb l-istatut tal-isħubija rreġistrata lejn dak taż-żwieġ".

Għalhekk, għandi l-intenzjoni li nippreżenta l-osservazzjonijiet li ġejjin biss *in subsidium* u għall-finijiet ta' kompletezza.

102. Ir-rikorrent fil-kawża prinċipali jistieden lill-Qorti tal-Ġustizzja sabiex testendi l-ġurisprudenza Maruko, iċċitata iktar 'il fuq, billi tagħti wkoll risposta għad-domanda li tirrigwarda d-diskriminazzjoni indiretta. Biex isostni li huwa vittma ta' diskriminazzjoni indiretta bbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali tiegħu, J. Römer isostni li l-fatt li l-benefiċċji huma esklużivament marbuta ma' żwieġ validu bejn persuni ta' sessi differenti jwassal għal tali riżultat, mingħajr ma dan ikun oġġettivament iġġustifikat skont id-dritt tal-Unjoni. Huwa jsostni li l-Freie und Hansestadt Hamburg ma spjegatx kif il-protezzjoni tal-koppji miżżewġin teħtieġ li huwa jirċievi pensjoni inqas għolja min dik tal-kollegi eterosesswali tiegħu, allavolja huwa ħallas l-istess kontribuzzjonijiet bħalhom għal 45 sena lil fond ta' previdenza professjonali.

103. Filwaqt li tistrieħ fuq il-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja dwar il-prinċipju ta' nondiskriminazzjoni minħabba l-età [51], il-Kummissjoni tirrileva li l-Istati Membri għandhom setgħa ta' evalwazzjoni wiesgħa fir-rigward tal-għażla tal-metodi biex jilħqu l-għanijiet tal-politika soċjali tagħhom, iżda li din is-setgħa ma għandhiex ikollha l-effett li tippreġudika l-implementazzjoni sostanzjali tal-prinċipju ta' nondiskriminazzjoni.

104. Fil-każ li ma jiġix deċiż li l-imsieħba ċivili u l-miżżewġin jinsabu f'sitwazzjonijiet simili fir-rigward tal-benefiċċju kkonċernat, liema fatt jeskludi l-eżistenza ta' diskriminazzjoni diretta fil-każ preżenti, id-dispożizzjonijiet tal-Artikolu 2(2)(b)(i) tad-Direttiva 2000/78 għandhom jiġu interpretati sabiex jgħinu lill-qorti tar-rinviju tiddeċiedi jekk leġiżlazzjoni bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali tistax tagħti lok għal diskriminazzjoni indiretta minħabba l-orjentazzjoni sesswali.

105. Sa fejn naf jien, il-ġurisprudenza ma fiha l-ebda elementi dwar l-interpretazzjoni tal-kunċett ta' diskriminazzjoni indiretta, speċifikament ibbażati fuq l-orjentazzjoni sesswali fis-sens tad-Direttiva 2000/78.

106. Skont il-kliem tal-imsemmija direttiva, wieħed għandu l-ewwel nett jistaqsi dwar l-eżistenza, fil-każ preżenti, ta' "dispożizzjoni [jew] kriterju […] apparentement newtrali […] [li] tqiegħed persuni li għandhom […] orjentazzjoni sesswali partikolari, […] fi żvantaġġ partikolari a paragun ma' persuni oħra". Il-kriterju marbut mar-rabta matrimonjali, li jinsab fl-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG jista' jidher bħala fattur ta'

51 — Ara, b'mod partikolari, is-sentenza tal-5 ta' Marzu 2009, Age Concern England (C-388/07, Ġabra p. I-1569, punti 47 *et seq*). Għandu jiġi enfasizzat li d-Direttiva 2000/78 tipprovdi għar- regoli speċifiċi dwar il-motivi li jistgħu jillegalizzaw it-trattament mhux ugwali bbażat, kemm direttament kif ukoll indirettament, fuq l-età (ara l-punt 32 tal-konklużjonijiet ippreżentati fis-6 ta' Mejju 2010 mill-Avukat Ġenerali Kokott fil-kawża Andersen, C-449/08, pendenti quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja).

distinzjoni newtrali. Madankollu, peress li ż-żwieġ u l-vantaġġi li jirriżultaw minnu huma esklużivament riżervati għall-persuni ta' sessi differenti, bħalma huwa l-każ speċjalment fil-Ġermanja, l-effett distintiv ta' tali kriterju ma huwiex insinjifikanti. Tali kriterju huwa ta' żvantaġġ partikolari għall-persuni omosesswali għaliex, apparti l-unjoni rreġistrata, huma ma għandhom l-ebda mezzi legali oħra biex jiformalizzaw l-unjoni tagħhom u għalhekk huma ma jistgħux jiffurmaw parti mill-grupp iffavoreġġjat, mingħajr ma jiċħdu l-orjentazzjoni sesswali tagħhom.

108. Il-konstatazzjoni li jista' jirriżulta "żvantaġġ partikolari" mill-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG ma hijiex biżżejjed waħedha biex tidentifika diskriminazzjoni indiretta, peress li "skop leġittimu" jista' jiġġustifikaha "oġġettivament" fis-sens tal-Artikolu 2(2)(b)(i) tad-Direttiva 2000/78. L-ispjegazzjoni mressqa mill-Freie und Hansestadt Hamburg hija bbażata fuq preokkupazzjonijiet ta' natura fiskali li, madankollu, ma humiex issostanzjati minn provi la fir-realtà u lanqas fil-leġittimità għalkemm tali oneru kien jaqa' fuq il-konvenuta fil-kawża prinċipali. Minnaħa tagħha, il-qorti tar-rinviju tagħmel riferiment għall-intenzjoni possibbli li l-leġiżlatur jipproteġi ż-żwieġ u l-familja [53].

107. Hawnhekk l-approċċ ma għandux ikun suġġettiv iżda oġġettiv. Ftit jimporta li wieħed ikun jaf jekk il-ħtieġa ta' żwieġ attwali għandhiex jew le l-għan li teskludi b'mod speċifiku lill-koppji tal-istess sess, peress li minnha nnifisha, hija tiżvantaġġahom sostanzjalment meta mqabbla mal-koppji ta' sess differenti. Huwa veru li d-dispożizzjoni inkwistjoni fil-kawża prinċipali teskludi l-benefiċjarji kollha li ma humiex miżżewġin [52], iżda, fil-fatt, il-persuni omosesswali huma iktar ippreġudikati minn, per eżempju, il-persuni eterosesswali li jikkoabitaw, għaliex dawn tal-aħħar ma humiex definittivament miżmuma mill-possibbiltà li jiksbu tali vantaġġ, peress li għandhom aċċess għaż-żwieġ jekk xi darba jixtiequh.

109. Nirrileva minnufih li r-rabta ta' kawżalità bejn it-trattament mhux ugwali inkwistjoni u l-protezzjoni taż-żwieġ u tal-familja li, minnha nnifisha tista' tkun "skop leġittimu", hija dubjuża fl-opinjoni tiegħi.

110. Anki jekk jitqies li n-natura leġittima ta' tali għan tista' tiġi aċċettata, jidhirli li, fi kwalunkwe każ, id-dispożizzjonijiet tal-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG ma jistgħux jgħaddu b'suċċess mill-eżami tal-fondatezza

52 — Madankollu nfakkar li l-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG jipprovdi li l-metodu ta' kalkolu iktar vantaġġuż li jirriżulta mill-applikazzjoni tal-klassi ta' taxxa III/0 huwa ggarantit mhux biss għall-benefiċjarji miżżewġin, iżda wkoll għall-benefiċjarji mhux miżżewġin li għandhom dritt għall-benefiċċju ta' allowances tal-familja jew għal benefiċċji korrispondenti.

53 — Nerġa' nasal għal dan il-punt fil-kuntest tar-risposti li ser jingħataw għall-aħħar sensiela ta' domandi dwar l-effett tal-Artikolu 6(1) tal-Liġi fundamentali Ġermaniża, li tipprovdi għal għan ta' din ix-xorta.

u tal-proporzjonalità li d-Direttiva 2000/78 tistabbilixxi sussegwentement meta teżiġi li "l-mezzi […] [biex] tintlaħaq ikunu approprjati u neċessarji". Nikkunsidra li għall-promozzjoni tal-istituzzjoni taż-żwieġ jeżistu mezzi oħra li ma jagħmlux ħsara, anki jekk b'mod indirett, għall-interessi finanzjarji tal-koppji omosesswali li, fi kwalunkwe każ, ma għandhomx aċċess għaż-żwieġ fil-Ġermanja u għalhekk ma jeżistix ir-riskju li huma jevitawh biex jagħżlu sħubija ċivili rreġistrata. Fi kwalunkwe każ, l-istituzzjoni taż-żwieġ tista' tiġi protetta mingħajr ma jkun la opportun u lanqas indispensabbli li tip ta' ħajja konjuġali ġuridikament rikonoxxuta tiġi vvantaġġjata meta mqabbla ma' oħra [54].

111. Fid-dawl ta' dawn l-osservazzjonijiet, huwa l-kompitu tal-qorti *a quo*, li hija esklużivament kompetenti biex tapprezza l-fatti tal-kawża li tinsab quddiemha u biex tinterpreta l-leġiżlazzjoni nazzjonali applikabbli, li tiddeċiedi, b'mod konkret, jekk teżistix diskriminazzjoni indiretta. Hija għandha tevalwa sa fejn il-fatt li J. Römer jirċievi pensjoni inqas għolja minn persuna miżżewġa skont l-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG huwiex oġġettivament iġġustifikat jew le minn għan leġittimu u sa fejn l-eżistenza ta' żwieġ attwali bħala kundizzjoni preliminari għall-ksib ta' dan il-vantaġġ hijiex mezz proporzjonat jew le biex jintlaħaq tali għan.

3. Konklużjoni intermedjarja

112. Biex nikkonkludi l-kwistjonijiet kollha li jinsabu fit-tielet domanda, nipproponi lill-Qorti tal-Ġustizzja li, f'dan ir-rigward, tirrispondi li d-dispożizzjonijiet magħquda tal-Artikoli 1, 2 u 3(1)(ċ) tad-Direttiva 2000/78 jipprekludu leġiżlazzjoni bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali, li permezz tagħha benefiċjarju marbut bi sħubija ċivili rreġistrata ma jirċevix pensjoni ta' rtirar kumplimentari ekwivalenti għal dik mogħtija lil benefiċjarju miżżewweġ mhux separat b'mod permanenti, filwaqt li, fid-dritt nazzjonali, fir-rigward tal-imsemmija pensjoni, l-imsemmija sħubija tpoġġi lill-persuni tal-istess sess f'sitwazzjoni simili għal dik tal-miżżewġin. L-analiżi tas-similarità għandha tkun iffokata fuq id-drittijiet u l-obbligi tal-miżżewġin u tal-imsieħba, hekk kif jirriżultaw rispettivament mid-dispożizzjonijiet applikabbli għaż-żwieġ u dawk applikabbli għall-unjoni rreġistrata, li huma rilevanti fid-dawl tal-kundizzjonijiet għall-għoti tal-benefiċċju inkwistjoni. Huwa l-kompitu tal-qorti tar-rinviju li tivverifika

54 — Qabbel mad-digriet mogħti fis-7 ta' Lulju 2009 mill-Bundesverfassungsgericht, iċċitat iktar 'il fuq. Il-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem enfasizzat ukoll li "[m] eta l-marġni diskrezzjonali mħollija lill-Istati hija limitata, [bħal fil-każ] ta' differenza fit-trattament ibbażata fuq […] l-orjentazzjoni sesswali, […] il-prinċipju ta' proporzjonalità jeżiġi li l-miżura adottata tkun normalment ta' natura li tippermetti t-twettiq tal-għan imfittex, iżda, minbarra dan, jirrikjedi wkoll li jiġi muri li, biex dan l-għan jintlaħaq, kien meħtieġ li ċerti persuni — f'dan il-każ l-individwi li jgħixu f'relazzjoni omosesswali — jiġu esklużi mill-kamp ta' applikazzjoni tal-miżura inkwistjoni" [traduzzjoni mhux uffiċjali] (Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem, sentenza Karner vs L-Awstrija tal-24 ta' Lulju 2003, *Ġabra ta' sentenzi u deċiżjonijiet*, 2003-IX, punt 41).

jekk sieħeb ċivili huwiex f'sitwazzjoni ġuridika u fattwali paragunabbli għal dik ta' persuna miżżewġa li tibbenefika mill-pensjoni ta' rtirar kumplimentari prevista mill-iskema ta' previdenza professjonali amministrata mill-Freie und Hansestadt Hamburg.

113. Sussidjarjament, jekk l-analiżi tal-paragun teskludi l-eżistenza ta' diskriminazzjoni diretta minħabba l-orjentazzjoni sesswali, ikun hemm għall-inqas diskriminazzjoni indiretta skont l-Artikolu 2(2)(b)(i) tad-Direttiva 2000/78, peress li d-dispożizzjonijiet tal-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG li jipprovdu metodu ta' kalkolu ta' pensjoni ta' rtirar kumplimentari iktar favorevoli fir-rigward ta' benefiċjarju miżżewweġ mhux separat b'mod permanenti, minn naħa, jagħtu lok għal żvantaġġ partikolari bi preġudizzju għal benefiċjarju marbut bi sħubija ċivili rreġistrata u, min-naħa l-oħra, ma jissodisfawx oġġettivament għan leġittimu jew ma humiex mezz kemm xieraq kif ukoll neċessarju biex jintlaħaq tali għan, liema fatt huwa l-kompitu tal-qorti tar-rinviju li tiddeċidieh.

D — *Fuq il-ksur tal-Artikolu 141 KE jew ta' prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni*

114. Permezz tar-raba' domanda tagħha, il-qorti tar-rinviju sostanzjalment tistaqsi jekk, fl-ipoteżi fejn ma jiġix ikkonstatat li l-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG jikser id-Direttiva 2000/78, l-imsemmija dispożizzjoni tad-dritt intern tiksirx, xorta waħda, l-Artikolu 141 KE jew prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni.

115. B'mod iktar preċiż, din id-domanda tinqasam fi tliet alternattivi. Saru ċerti preċiżjonijiet f'dan ir-rigward mill-Arbeitsgericht Hamburg fit-talba supplementari għal deċiżjoni preliminarja tagħha.

116. Nirrileva li l-ewwel u t-tieni ipoteżi msemmija fir-raba' domanda jirrigwardaw il-każ fejn tingħata tweġiba affermattiva għall-mistoqsijiet dwar il-possibbiltà li l-applikazzjoni tad-Direttiva 2000/78 tiġi eventwalment eskluża. Fir-rigward tat-tielet parti tar-raba' domanda, din tirrigwarda l-ipoteżi fejn jiġi deċiż li l-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG ma jiksirx il-prinċipju ta' nondiskriminazzjoni, kemm diretta kif ukoll indiretta, misjub fid-Direttiva 2000/78. Għar-raġunijiet li semmejt iktar 'il fuq, it-tliet partijiet ta' din id-domanda preliminari huma, fl-opinjoni tiegħi, mingħajr skop. Madankollu, sabiex inkun eżawrjenti, fl-eventwalità li l-Qorti tal-Ġustizzja ma ssegwix is-suġġerimenti tiegħi, jiena ser nagħti, b'mod sussidjarju, ir-risposta li ġejja.

117. Fir-rigward tal-eventwali ksur tal-Artikolu 141 KE, ma jidhirlix li dan jista' jeżisti fil-kawża prinċipali. Infakkar li l-imsemmi artikolu jirrigwarda l-"prinċipju

ta' paga ugwali għall-ħaddiema maskili u femminili għal xogħol ugwali jew xogħol ta' valur ugwali".

118. Il-kontenut leġiżlattiv tal-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG ma għandux jikser il-prinċipju hekk imħabbar peress li d-differenza ta' trattament fil-kalkolu tal-pensjonijiet li ssir bi preġudizzju tar-rikorrent fil-kawża prinċipali tistrieħ fuq differenza mhux bejn l-irġiel u n-nisa, iżda bejn l-impjegati miżżewġin u l-oħrajn. Il-qorti tar-rinviju nnifisha għamlet tali konstatazzjoni, iżda hija tissuġġerixxi li l-imsemmi artikolu jista', madankollu, jikkostitwixxi dispożizzjoni diskriminatorja bbażata fuq il-fatt li r-rikorrent fil-kawża prinċipali huwa ta' sess maskili, sa fejn, bħala rabta ġuridika ma' raġel ieħor, J. Römer seta' joħloq biss sħubija ċivili u mhux żwieġ.

119. Madankollu, bħall-Kummissjoni, nirrileva li d-dispożizzjoni interna inkwistjoni tippreġudika l-benefiċjarji ta' pensjonijiet tal-istess sess indipendentement mill-fatt li l-isħubija ċivili tkun ġiet konkluża bejn żewġ irġiel jew żewġ nisa. Minbarra dan, l-iżvantaġġ subit minn J. Römer ma huwiex marbut la mas-sess tiegħu u lanqas ma' dak tas-sieħeb tiegħu, iżda jikkonċerna biss l-ineżistenza ta' żwieġ. Naħseb li huwa evidenti li tali dispożizzjoni ma tistax tkun kuntrarja għall-Artikolu 141 KE, li jirrigwarda d-differenzi ta' trattament minħabba s-sess u mhux dawk minħabba l-orjentazzjoni sesswali.

120. Ċertament, l-argument imressaq mill-qorti *a quo* jixbaħ ir-raġunament segwit mill-Qorti tal-Ġustizzja fis-sentenza K. B. [55] li jipprovdi li, bħala regola, l-Artikolu 141 KE jipprekludi leġiżlazzjoni li, bi ksur tal-Konvenzjoni Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem (iktar 'il quddiem il-"KEDB"), tipprojbixxi lil koppja li wieħed mill-membri tagħha huwa persuna transesswali, li għalkemm għamlet operazzjoni ta' tibdil tas-sess baqgħet irreġistrata fl-istat ċivili bħala li hija tal-istess sess bħall-persuna l-oħra, milli tissodisfa l-kundizzjoni taż-żwieġ meħtieġa biex persuna minnhom tkun tista' tibbenefika minn parti mill-paga tal-oħra fis-sens tal-Artikolu 141 KE, jiġifieri minn pensjoni tas-superstiti.

121. Anki jekk J. Römer u s-sieħeb tiegħu jinsabu f'sitwazzjoni simili għal dik tal-persuni interessati fil-kawża K. B. għaliex iż-żwieġ huwa rriżervat għall-persuni ta' sessi differenti, jiena xorta ma nemminx li f'dan il-każ, din ir-restrizzjoni tista' tiġi kkunsidrata bħala diskriminazzjoni bbażata fuq is-sess. Fl-imsemmija kawża, il-Qorti tal-Ġustizzja ma poġġietx fid-dubju l-konformità mad-dritt Komunitarju tal-leġiżlazzjoni tar-Renju Unit inkwantu din ma tiftaħx iż-żwieg għall-koppji tal-istess sess, iżda biss inkwantu din takkorda trattament mhux ugwali billi tipprevedi kundizzjoni preliminari indispensabbli għall-għoti ta' pensjoni ta' armel, jiġifieri l-kapaċità li wieħed jiżżewweġ [56]. Bl-istess mod, l-impossibbiltà li jbati minnha J. Römer hija konsegwenza tal-għażla magħmula mir-Repubblika Federali tal-Ġermanja meta eżerċitat is-setgħat

55 — Sentenza tas-7 ta' Jannar 2004 (C-117/01, Ġabra p. I-541).
56 — Punti 28, 30 u 33 ta' din is-sentenza.

tagħha fir-rigward tal-istat ċivili li tirriżerva l-istituzzjoni taż-żwieġ għall-koppji ta' sess oppost. Peress li l-persuni omosesswali jsofru l-konsegwenzi ta' din l-għażla leġiżlattiva b'mod simili, indipendentement minn jekk ikunux individwi tas-sess femminili jew tas-sess maskili, din il-ħtieġa ma tistax, minnha nnifisha, tkun ikkunsidrata bħala diskriminazzjoni minħabba s-sess.

122. Fir-rigward tal-eventwali ksur ta' prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni mill-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG inkwantu dan ipoġġi lir-rikorrent fil-kawża prinċipali fi żvantaġġ minħabba l-orjentazzjoni sesswali tiegħu, il-qorti *a quo* tibbaża d-domanda tagħha fuq is-sentenza Mangold [57]. Hija tfakkar li skont is-sentenza msemmija, id-Direttiva 2000/78, minnha nnifisha, ma tinkorporax il-prinċipju ta' trattament ugwali fl-impjieg u fix-xogħol, għalkemm tali prinċipju għandu jiġi kkunsidrat bħala prinċipju ġenerali tad-dritt Komunitarju. Fid-domanda kumplimentari tagħha, il-qorti tqajjem il-possibbiltà ta' ksur ta' "pinċipju ġenerali tad-dritt Komunitarju (ieħor)", apparentement indipendenti mill-prinċipju ta' remunerazzjoni ugwali għall-irġiel u għan-nisa li jinsab fl-Artikolu 141 KE, iżda ma tiċċarax liema jista' jkun dan il-prinċipju fil-kawża preżenti.

123. Fil-każlil-Qortital-Ġustizzjatikkunsidra li din id-domanda ma hijiex mingħajr skop fir-rigward tal-ipoteżi konġunti li jinsabu ġo fiha bħala premessi, nirrileva li s-sentenzi Mangold u Kücükdeveci [58] jikkonfermaw b'ċertezza li d-Direttiva 2000/78 ma tinkorporax il-prinċipju ta' trattament ugwali fl-impjieg u fix-xogħol, li joriġina minn diversi strumenti internazzjonali u tradizzjonijiet kostituzzjonali komuni għall-Istati Membri, hekk kif jirriżulta mill-Artikolu 1 kif ukoll mill-ewwel u mir-raba' premessa tal-imsemmija direttiva.

124. F'dan il-kuntest, il-Qorti tal-Ġustizzja rrikonoxxiet l-eżistenza ta' prinċipju ta' nondiskriminazzjoni abbażi tal-età li għandu jiġi kkunsidrat bħala prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni, liema prinċipju huwa biss ikkonkretizzat mill-imsemmija direttiva, li tipprovdi qafas ġenerali fil-qasam kopert minnha [59]. Minbarra dan, hija enfasizzat li "[k]ull diskriminazzjoni bbażata fuq [...] l-età [...] għandha tkun projbita" skont l-Artikolu 21(1) tal-Karta tad-Drittijiet Fundamentali, li skont l-Artikolu 6(1) TUE, għandha l-istess valur ġuridiku bħat-trattati [60].

125. Għad irid jiġi stabbilit jekk din il-ġurisprudenza tistax tiġi implementata b'tali mod li l-projbizzjoni ta' diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali jkollha l-istess status ta' prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni bħal dak li minnu tibbenefika

57 — Iċċitata iktar 'il fuq (punti 74 u 75).

58 — Sentenzi ċċitati iktar 'il fuq Mangold (punt 74), kif ukoll Kücükdeveci (punt 20).

59 — Sentenzi ċċitati iktar 'il fuq Mangold (punt 75), kif ukoll Kücükdeveci (punt 21).

60 — Sentenza Kücükdeveci, iċċitata iktar 'il fuq (punt 22).

l-projbizzjoni ta' diskriminazzjoni minħabba l-età.

126. Hekk kif diġà rrilevajt, it-Trattat ta' Amsterdam, iffirmat fit-2 ta' Ottubru 1997 u li daħal fis-seħħ fl-1 ta' Mejju 1999, emenda l-Artikolu 13(1) KE, sabiex jagħti lill-Komunità, fil-limiti tal-kompetenzi materjali tagħha, setgħat speċifiċi biex tiġġieled kontra l-forom kollha ta' diskriminazzjoni bbażati fuq waħda mis-sitt kategoriji ta' motivi li huwa jelenka, li jinkludu l-orjentazzjoni sesswali [61].

127. F'dak iż-żmien, l-Istati Membri kollha ma kinux jikkundannaw id-diskriminazzjoni bbażata fuq l-imsemmi kriterju u lanqas il-KEDB ma kienet issemmih. Fis-sentenza Grant, deċiża fis-17 ta' Frar 1998 [62], il-Qorti tal-Ġustizzja rrilevat li fl-istat ta' dritt fi ħdan il-Komunità, ir-relazzjonijiet omosesswali stabbli ma kinux ipparagunati mar-relazzjonijiet bejn persuni miżżewġin jew mar-relazzjonijiet eterosesswali stabbli barra miż-żwieġ. Minn dan, hija ddeduċiet li differenza fit-trattament ibbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali ma kinitx ipprojbita, peress li l-ebda liġi Komunitarja ma kienet tipprojbiha b'mod espliċitu, u żiedet li kien biss il-leġiżlatur li seta' jadotta, jekk ikun hemm bżonn, il-miżuri li jistgħu ibiddlu din is-sitwazzjoni.

128. Hekk kif irrileva l-Avukat Ġenerali Ruiz-Jarabo Colomer, l-approċċ restrittiv magħżul mill-Qorti tal-Ġustizzja kien f'kuntrast, pereżempju, mal-ġurisprudenza fil-qasam tad-diskriminazzjoni marbuta mal-maternità [63]. Il-ġurisprudenza sussegwenti turi wkoll ċerta eżitazzjoni li tiġi implementata l-projbizzjoni tad-diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali [64].

129. Fl-opinjoni tiegħi, fuq livell strettament ġuridiku, ma teżisti l-ebda ġustifikazzjoni għal applikazzjoni inqas rigoruża tal-prinċipju ta' trattament ugwali fir-rigward tad-diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali minn ta' dik id-diskriminazzjoni bbażata fuq il-motivi l-oħra msemmija fl-Artikolu 13 KE. L-ammissjoni li f'dan il-qasam

61 — Huwa abbażi ta' din id-dispożizzjoni li ġiet adottata d-Direttiva 2000/78, kif ukoll id-Direttiva tal-Kunsill 2000/43/KE, tad-29 ta' Ġunju 2000, li timplementa l-prinċipju ta' trattament ugwali bejn il-persuni irrispettivament mill-oriġini tar-razza jew etniċità (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 20, Vol. 1 p. 23), 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 153M, p. 294). Biex tiffinalizza dan il-qafas ġuridiku, il-Kummissjoni ppreżentat, fit-2 ta' Lulju 2008, proposta għal direttiva għall-implementazzjoni tal-prinċipju ta' trattament ugwali bejn il-persuni irrispettivament mir-reliġjon jew mit-twemmin, id-diżabilità, l-età jew l-orjentazzjoni sesswali, barra mis-suq tax-xogħol [COM (2008) 426 finali].

62 — Sentenza tas-17 ta' Frar 1998 (C-249/96, Ġabra p. I-621, punti 35 *et seq*).

63 — Ara l-punt 92 tal-konklużjonijiet fil-Kawża Maruko, iċċitata iktar 'il fuq, kif ukoll il-bosta sentenzi oħrajn iċċitati hemmhekk (nota ta' qiegħ il-paġna 90).

64 — Ara, b'mod partikolari, is-sentenza tal-31 ta' Mejju 2001, D u l-Isvezja vs Il-Kunsill (C-122/99 P u C-125/99 P, Ġabra p. I-4319), li l-kontenut tagħha tfakkar fil-punt 94 tal-konklużjonijiet ippreżentati mill-Avukat Ġenerali Ruiz-Jarabo Colomer fis-sentenza Maruko, iċċitata iktar 'il fuq.

jeżistu interessi speċjali ġuridikament rilevanti tfisser li l-Qorti tal-Ġustizzja tagħti importanza lil preġudizzji mhux ġustifikati, indipendentement mill-oriġini tagħhom, u tiċħad protezzjoni ġuridika ugwali lil persuni b'orjentazzjoni sesswali minoritarja.

130. Fil-fatt, il-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem, sa mill-1999, iddeċidiet li differenza fit-trattament ibbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali kienet taqa' taħt l-Artikolu 14 tal-KEDB, li ma għandux kontenut eżawrijenti u li, bis-saħħa tal-Konvenzjoni, tali diskriminazzjoni ma għandhiex tiġi ttollerata [65]. Madankollu, id-drittijiet fundamentali ggarantiti mill-KEDB jiffurmaw parti integrali mil-liġijiet li l-Unjoni tiżgura l-osservanza tagħhom bħala prinċipji ġenerali, b'mod konformi mal-Artikolu 6(3) TUE. B'hekk, il-projbizzjoni ta' "kull diskriminazzjoni bbażata fuq [...] l-orjentazzjoni sesswali" ġiet inkorporata fl-Artikolu 21(1) tal-Karta tad-Drittijiet Fundamentali, li ma kellhiex l-intenzjoni li toħloq drittijiet ġodda, iżda li tikkonferma d-drittijiet fundamentali rikonoxxuti mid-dritt tal-Unjoni [66].

131. Fid-dawl ta' dawn il-kunsiderazzjonijiet, naħseb li hekk kif iddeċidiet il-Qorti tal-Ġustizzja fir-rigward tad-diskriminazzjoni minħabba l-età, il-projbizzjoni tad-diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali għandha tkun ikkunsidrata bħala prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni [67].

132. Fl-ipoteżi, remota fil-fehma tiegħi, li l-leġiżlazzjoni inkwistjoni fil-kawża prinċipali

65 — Il-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem, sentenza Salgueiro Da Silva Mouta vs Il-Portugall, tal-21 ta' Diċembru 1999, *Ġabra ta' sentenzi u deċiżjonijiet*, 1999-IX (punti 28 u 36). Ara wkoll il-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem, is-sentenza S. L. vs L-Awstrija, tad-9 ta' Jannar 2003, *Ġabra ta' sentenzi u deċiżjonijiet*, 2003-I (punt 37: "id-differenzi bbażati fuq l-orjentazzjoni sesswali għandhom ikunu ġġustifikati minħabba raġunijiet partikolarment serji") [traduzzjoni mhux uffiċjali], kif ukoll il-ġurisprudenza ċċitata f'dan is-sens u l-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem, is-sentenza Kozak vs Il-Polonja, tat-2 ta' Marzu 2010, li għada ma ġietx ippubblikata fil-*Ġabra ta' sentenzi u deċiżjonijiet* (fil-punti 98 u 99, il-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem tammetti li l-protezzjoni tal-familja, ibbażata fuq l-unjoni bejn raġel u mara, kif prevista mill-Kostituzzjoni Pollakka, tikkostitwixxi bħala prinċipju motiv leġittimu li jippermetti li tiġi ġġustifikata differenza fit-trattament. Madankollu, hija żżid li, meta jipprova jsib il-bilanċ mixtieq bejn il-protezzjoni tal-familja u d-drittijiet li l-Konvenzjoni tirrikonoxxi lill-minoritajiet sesswali, l-Istat għandu jieħu inkunsiderazzjoni l-evoluzzjoni tas-soċjetà, b'mod partikolari l-fatt li ma hemmx mod wieħed biss kif individwu jgħix il-ħajja privata tiegħu. Peress li ma setgħetx tammetti li kien neċessarju, għall-finijiet tal-protezzjoni tal-familja, li b'mod ġenerali jiġi rrifjutat it-trasferiment ta' kera lill-persuni li jgħixu f'relazzjoni omosesswali, hija kkonkludiet, b'mod unanimu, għall-ksur tal-Artikolu 14 moqri flimkien mal-Artikolu 8 tal-KEDB).

66 — Il-preambolu tagħha jipprovdi li l-Karta "tafferma mill-ġdid, fir-rispett tal-kompetenzi u l-kompiti ta' l-Unjoni, kif ukoll tal-prinċipju ta' sussidjarjetà, id-drittijiet kif jirriżultaw, b'mod partikolari, mit-tradizzjonijiet kostituzzjonali u mill-obbligi internazzjonali komuni għall-Istati Membri, mill-[KEDB], mill-Karti Soċjali adottati mill-Unjoni u mill-Kunsill ta' l-Ewropa kif ukoll mill-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja ta' l-Unjoni Ewropea u tal-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem".

67 — Il-punt 76 tas-sentenza Mangold, iċċitata iktar 'il fuq, jibda hekk: "il-ħarsien tal-prinċipju ġenerali ta' trattament ugwali, *b'mod partikolari* fir-rigward ta' l-età [...]" (enfasi miżjuda minni), li jwassal lil wieħed biex jikkunsidra li l-Qorti tal-Ġustizzja ma kellhiex l-intenzjoni li tillimita l-approċċ tagħha biss għal dan il-motiv, filwaqt li jiġi mfakkar li d-Direttiva 2000/78 għandha l-għan li tiġġieled kontra d-diskriminazzjoni bbażata fuq "religjon jew twemmin, diżabilità, età jew orjentazzjoni sesswali" (Artikolu 1), fil-qasam tal-impjieg u tax-xogħol. Bl-istess mod, l-Avukat Ġenerali Tizzano osserva, fil-konklużjonijiet tiegħu relatati ma' din il-kawża, li "anki qabel l-adozzjoni tad-Direttiva 2000/78 u tad-dispożizzjonijiet speċifiċi li jinsabu fihom, il-Qorti tal-Ġustizzja rrikonoxxiet l-eżistenza ta' *prinċipju ġenerali ta' ugwaljanza*" (enfasi miżjuda minni) [traduzzjoni mhux uffiċjali] (ara l-punt 83 kif ukoll il-ġurisprudenza ċċitata).

ma tidħolx fil-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva 2000/78, ma għandux jiġi eskluż li din il-leġiżlazzjoni — b'mod konkret it-terminu "miżżewweġ" li jillimita l-kamp ta' applikazzjoni tagħha — tikser il-prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni dwar il-projbizzjoni tad-diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali.

E — *Fuq l-aspetti ratione temporis tal-kawża*

135. Il-ħames u s-sitt domandi għandhom jiġu eżaminati flimkien peress li t-tnejn li huma jirrigwardaw problemi ta' applikazzjoni *ratione temporis* minn perspettivi differenti.

133. Madankollu, għandu jiġi enfasizzat li jekk il-Qorti tal-Ġustizzja tibbaża l-imsemmi kontroll fuq dan il-prinċipju ġenerali, u mhux fuq id-Direttiva 2000/78, dan ikollu effett fuq ir-risposta li għandha tingħata għall-ħames domanda magħmula mill-qorti tar-rinviju, jiġifieri f'dak li jirrigwarda l-konsegwenzi *ratione temporis* tal-ksur tad-dritt tal-Unjoni.

1. Fuq l-effetti ratione temporis tad-dritt għal trattament ugwali

136. Il-qorti tar-rinviju tindika li l-ħames domanda hija intiża sabiex tiċċara l-konsegwenzi ġuridiċi li hi stess trid tieħu mir-risposti mogħtija mill-Qorti tal-Ġustizzja għall-ewwel erba' domandi preliminari sabiex tieħu deċiżjoni fuq il-każ preżenti.

134. Biex inqassar, nikkunsidra, b'mod prinċipali, li f'dan il-każ, ma għandux ikun hemm lok li tingħata risposta għar-raba' domanda preliminari. Madankollu, jekk dan ma jkunx il-każ, nipproponi lill-Qorti tal-Ġustizzja, sussidjarjament, li tgħid li l-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG ma jagħtix lok għall-ksur tal-Artikolu 141 KE, iżda jista' jikser il-prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni li jikkonsisti fil-projbizzjoni tad-diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali, liema kwistjoni għandha tiġi deċiża mill-qorti tar-rinviju fir-rigward tal-informazzjoni tal-kawża li tinsab quddiemha.

137. Hija tindika li, fl-ewwel lok, hija tistaqsi dwar il-kwistjoni jekk, fl-ipoteżi fejn il-Qorti tal-Ġustizzja taċċetta li l-iżvantaġġ soffert mir-rikorrent fil-kawża prinċipali jikkostitwixxi ksur tad-dritt tal-Unjoni, il-parti interessata tistax titlob li l-konvenuta fil-kawża prinċipali tittrattaha b'mod ugwali bħall-benefiċjari miżżewġin li ma jkunux separati b'mod permanenti, u dan saħansitra qabel ma' l-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG jiġi emendat f'dan is-sens.

138. F'dan ir-rigward, il-qorti *a quo* tirrileva li fil-każ preżenti, il-Freie und Hansestadt Hamburg ma hijiex persuna li timpjega li hija suġġetta għad-dritt privat, anki jekk il-każ jinvolvi kuntratt ta' impjieg taħt id-dritt ċivili, iżda hija kollettività lokali pubblika li taġixxi kemm fil-kwalità ta' persuna li timpjega kif ukoll fil-kwalità ta' leġiżlatur fir-rigward tad-dispożizzjoni inkwistjoni fil-kawża prinċipali.

139. Inqis li fil-każ fejn l-eżistenza ta' diskriminazzjoni tiġi aċċettata, kemm jekk din tkun diretta jew indiretta, id-dritt għal trattament ugwali jista' jiġi nfurzat mir-rikorrent fil-kawża prinċipali mingħajr il-bżonn li jistenna li d-dispożizzjoni interna inkwistjoni tiġi rriformata mill-leġiżlatur Ġermaniż.

140. Fit-tieni lok, il-qorti tar-rinviju essenzjalment tistaqsi minn liema data għandha ssir it-tneħħija tal-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG. Hija tirrileva li fil-fehma tagħha, li kieku l-Qorti tal-Ġustizzja kellha tikkunsidra li l-imsemmija dispożizzjoni tikser biss id-Direttiva 2000/78, huwa loġiku li r-rikorrent fil-kawża prinċipali għandu jkollu, fir-rigward tal-konvenuta fil-kawża prinċipali, id-dritt għall-ħlas ta' pensjoni tal-istess ammont bħal dik imħallsa lill-benefiċjarji miżżewġin l-iktar kmieni sa minn meta skada t-terminu ta' implementazzjoni previst mill-Artikolu 18(1) tad-Direttiva 2000/78, jiġifieri sa mit-3 ta' Diċembru 2003.

141. Hija żżid li jidhrilha li l-punt tat-tluq jista' jiġi stabbilit għal data sussegwenti fil-każ li l-Qorti tal-Ġustizzja tagħti importanza determinanti għall-fatt li fid-dritt nazzjonali, l-sħubija ċivili konkluża minn persuni tal-istess sess ġiet approssimata għall-istituzzjoni taż-żwieġ biss permezz ta' diversi stadji. Hija tissuġġerixxi li, f'tali ipoteżi, l-effetti ġuridiċi tal-interpretazzjoni mogħtija mill-Qorti tal-Ġustizzja jistgħu jkunu applikabbli għar-rikorrent fil-kawża prinċipali, pereżempju, biss mid-dħul fis-seħħ tal-liġi tal-15 ta' Diċembru 2004 li tirriforma d-dritt tal-unjonijiet, jiġifieri fl-1 ta' Jannar 2005.

142. Filwaqt li l-Kummissjoni taqbel mal-pożizzjoni adottata mill-qorti tar-rinviju, il-pożizzjoni tar-rikorrent fil-kawża prinċipali hija simili biss fir-rigward tal-ewwel data proposta mill-qorti [68]. J. Römer jammetti li l-Qorti tal-Ġustizzja tista' tgħid li l-effetti ser ikunu limitati għall-ħlasijiet ta' pensjoni ta' rtirar li jiġu wara t-2 ta' Diċembru 2003. Madankollu, huwa jikkunsidra li l-ħlasijiet tal-pensjoni tiegħu għandhom, fi kwalunkwe każ, jiġu kkalkolati sa minn dik id-data abbażi tal-ħlasijiet kollha li huwa għamel, indipendentement mid-data tagħhom.

143. Min-naħa l-oħra, huwa jopponi l-idea li l-punt tat-tluq jista' jiġi stabbilit għal data sussegwenti sabiex tittieħed inkunsiderazzjoni l-evoluzzjoni tas-sistema

68 — Madankollu nirrileva li l-formulazzjoni li juża f'dan ir-rigward tidher ambigwa jew saħansitra ineżatta peress li huwa jsostni li d-"deċiżjoni [tal-Qorti tal-Ġustizzja sejra] tiċċara l-kontenut tad-direttiva, kif kellha tinftiehem sa mit-2 *ta' Diċembru 2003, data tad-dħul fis-seħħ tagħha*" (enfasi tiegħi). Issa, l-Artikolu 20 tad-Direttiva 2000/78 jipprovdi li hija daħlet fis-seħħ fid-data tal-pubblikazzjoni tagħha fil-*Ġurnal Uffiċjali tal-Komunitajiet Ewropej*, jiġifieri fit-2 ta' Diċembru 2000, filwaqt li l-Artikolu 18 jipprovdi li l-Istati Membri kellhom sat-2 ta' Diċembru 2003 sabiex jittrasponuha fid-dritt intern.

applikabbli għall-isħubija ċivili rreġistrata fil-Ġermanja. Fir-rigward tad-diskriminazzjoni diretta, huwa jsostni li wara li nħolqot l-unjoni fl-2001, l-obbligi ta' manteniment eżistenti bejn l-imsieħba ċivili kienu jikkoinċidu ma dawk imposti fuq il-miżżewġin [69]. Minn dan huwa jiddeduċi li l-ex impjegati tal-Freie und Hansestadt Hamburg li kkonkludew sħubija ċivili dejjem kienu jinsabu fl-istess sitwazzjoni ta' ex impjegati miżżewġin fir-rigward tal-aċċess għall-benefiċċji ta' rtirar kumplimentari inkwistjoni. Sussidjarjament, fir-rigward tad-diskriminazzjoni indiretta, huwa jirrileva li huwa kien, sa mill-bidu, vittma ta' diskriminazzjoni bbażata fuq l-orjentazzjoni sesswali tiegħu.

144. Biex nirrispondi għal din il-kwistjoni, tista' ssir distinzjoni bejn diversi possibbiltajiet. Minn naħa, jekk il-Qorti tal-Ġustizzja tikkunsidra li fil-każ preżenti teżisti diskriminazzjoni marbuta mal-ksur tad-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2000/78, jista' jiġi kkunsidrat li r-rikorrent fil-kawża prinċipali ma għandux jibbenefika mill-istess drittijiet għal pensjoni kumplimentari bħall-benefiċjarji li żżewġu f'data li tiġi qabel l-iskadenza tat-terminu impost fuq l-Istati Membri għat-traspożizzjoni, jiġifieri t-2 ta' Diċembru 2003. Argument dirett f'dan is-sens huwa li d-direttiva msemmija ma tistax tingħata effett retroattiv billi tiġi ddikjarata applikabbli qabel it-terminu ta' traspożizzjoni. Min-naħa l-oħra, fl-ipoteżi fejn, b'mod kuntrarju, il-Qorti tal-Ġustizzja tirrispondi fin-negattiv għat-tielet domanda, il-qorti tar-rinviju tistaqsi sussidjarjament jekk l-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG jiksirx l-Artikolu 141 KE jew prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni. F'dan il-każ, l-iskadenza tat-terminu ta' traspożizzjoni tad-Direttiva 2000/78 ikun mingħajr effett fuq it-trattament tal-kawża prinċipali.

145. Madankollu, l-adozzjoni ta' tali distinzjoni twassal biex jintesa li, hekk kif fakkart, il-Qorti tal-Ġustizzja enfasizzat li d-Direttiva 2000/78, minnha nnifisha, ma tistabbilixxi ebda prinċipju ta' trattament ugwali fl-impjieg u fix-xogħol [70]. Minn dan, il-Qorti tal-Ġustizzja ddeduċiet li l-prinċipju ta' nondiskriminazzjoni minħabba l-età kellu jitqies bħala prinċipju ġenerali tad-dritt Komunitarju u li l-osservanza tal-prinċipju ġenerali ta' trattament ugwali ma jistax, bħala tali, jiddependi mill-iskadenza tat-terminu impost fuq l-Istati Membri biex jittrasponu direttiva intiża sabiex tistabbilixxi qafas ġenerali biex tiġi miġġielda d-diskriminazzjoni bbażata fuq dan il-kriterju. Hija żiedet li huwa l-kompitu tal-qorti nazzjonali li tiżgura l-effettività sħiħa ta' dan il-prinċipju ġenerali billi tonqos milli tapplika kull dispożizzjoni li tikser il-liġi nazzjonali, u dan anki jekk

69 — Ir-rikorrent fil-kawża prinċipali jsostni li huwa biss il-manteniment bejn il-miżżewġin meta mqabbel mal-manteniment bejn persuni oħra li, inizjalment, ġie maħsub b'mod differenti, għalkemm dan ma għandux effett fuq in-natura simili tal-obbligu ta' manteniment bejn il-miżżewġin u bejn l-imsieħba fir-rigward tas-sħab tagħhom.

70 — Sentenzi ċċitati iktar 'il fuq Mangold (punt 74) kif ukoll Kücükdeveci (punt 20).

it-terminu ta' traspożizzjoni tal-imsemmija direttiva, hekk kif previst mill-Artikolu 18 tagħha, jkun għadu ma skadiex.

146. Jiena tal-fehma li raġunament identiku f'kull aspett għandu jiġi adottat fir-rigward tal-prinċipju ta' nondiskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali. Peress li d-Direttiva 2000/78 hija essenzjalment intiża sabiex tiffaċilita l-applikazzjoni konkreta ta' dan il-prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni, hija ma taffettwa la l-kontenut u lanqas il-portata tiegħu. Peress li dan il-prinċipju ma ġiex stabbilit iżda biss żviluppat mid-Direttiva 2000/78, huwa possibbli li jitqies li l-ksur tal-prinċipju msemmi kif ukoll l-effetti ġuridiċi li jirriżultaw minnu jistgħu jmorru lura għal data qabel it-2 ta' Diċembru 2003. Jekk ikun il-każ, il-konsegwenzi li l-qorti tar-rinviju jkolla tistabbilixxi fil-kawża li tinsab quddiemha ma għandhomx ikunu marbuta mad-data ta' dħul fis-seħħ tad-Direttiva 2000/78 jew mal-iskadenza tat-terminu ta' traspożizzjoni tagħha, peress li l-prinċipju ġenerali ta' nondiskriminazzjoni hekk rikonoxxut imur lil hinn minn tali norma tad-dritt sekondarju.

147. Fid-dawl tal-evoluzzjoni li diġà semmejt, jidher li l-prinċipju ta' nondiskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali ma kienx ġie rikonoxxut mill-Qorti tal-Ġustizzja fil-ġurisprudenza tagħha tas-snin disgħin. Madankollu, infakkar li f'Diċembru 1999 [71], il-Qorti ta' Strasbourg iddeċidiet fis-sens li tali diskriminazzjoni ma hijiex konformi mal-KEDB. Fid-dawl tal-fatt li l-Unjoni Ewropea tiggarantixxi d-drittijiet fundamentali protetti minn din il-Konvenzjoni bħala prinċipji ġenerali [72] u peress li l-Karta tad-drittijiet fundamentali ma tagħmel xejn ħlief tikkodifika d-drittijiet diġà ggarantiti fl-Unjoni [73], naħseb li huwa evidenti li d-dritt għal trattament ugwali minħabba l-orjentazzjoni sesswali kien diġà jikkostitwixxi prinċipju ġenerali tad-dritt rikonoxxut mid-dritt tal-Unjoni fil-mument meta J. Römer irreġistra l-unjoni tiegħu mal-imsieħeb tiegħu, jiġifieri fil-15 ta' Ottubru 2001.

148. Jekk il-Qorti tal-Ġustizzja ma ssegwix ir-raġunament tiegħi fuq dan il-punt u tixtieq iżżomm mal-implementazzjoni tad-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2000/78, fir-rigward tad-data ta' dħul fis-seħħ, għandha ssir differenza skont it-tip ta' diskriminazzjoni li tiġi kkonstatata mill-Qorti tal-Ġustizzja.

149. Fil-fatt, fil-każ ta' diskriminazzjoni diretta, tali diskriminazzjoni tinħoloq biss mill-mument meta s-sitwazzjoni tal-benefiċjari li jinsabu fi sħubija ċivili tkun saret simili għal dik tal-benefiċjarji miżżewġa fir-rigward tal-pensjoni kumplimentari inkwistjoni fil-kawża prinċipali.

150. Jista' jkun il-każ li, b'mod konformi ma' dak li tissuġġerixxi l-qorti *a quo* u għall-kuntrarju ta' dak li jsostni r-rikorrent

71 — Sentenza tal-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem, Da Silva Mouta vs Il-Portugall, iċċitata iktar 'il fuq.

72 — Artikolu 6(3) TUE.

73 — Preambolu tal-Karta.

fil-kawża prinċipali, konkordanza suffiċjenti bejn id-drittijiet u l-obbligi li jirriżultaw miż-żwieġ u dawk li jirriżultaw minn sħubija ċivili rreġistrata, meta wieħed jillimita ruħu għall-fatturi rilevanti fir-rigward tal-vantaġġ inkwistjoni, saret biss b'mod progressiv, u mhux mill-mument tal-adozzjoni tal-ewwel liġi li tirregolaha. Madankollu, peress li d-determinazzjoni ta' dan il-livell ta' konverġenza għandu jsir permezz tal-analiżi u tal-interpretazzjoni tad-dritt nazzjonali, hija għandha ssir mill-qorti tar-rinviju.

151. F'dan ir-rigward, għandu jiġi enfasizzat li d-deċiżjoni tar-rinviju tindika li, fil-verżjoni oriġinali tiegħu, kif jirriżulta mill-liġi tas-16 ta' Frar 2001, l-istatus ġuridiku tal-isħubija ċivili fis-sens tal-LPartG kien parzjalment ispirat minn dak taż-żwieġ, iżda kien jiddevja minnu fir-rigward tal-aspetti l-oħra [74], u li dan l-istatus kien suġġett għal tliet riformi, li waħda minnhom, li daħħlet fis-seħħ fl-1 ta' Jannar 2005, saħħet is-similaritajiet bejn l-isħubija ċivili u l-istituzzjoni taż-żwieġ [75] sa tali punt li ma baqgħu jeżistu ebda differenzi ġuridiċi sinjifikattivi bejn dawn iż-żewġ stati ċivili proposti mill-ordinament ġuridiku Ġermaniż. Anki jekk din l-analiżi ta' approssimazzjoni permezz ta' diversi stadji hija kkontestata mir-rikorrent fil-kawża prinċipali, jidher ċar li l-qorti *a quo* sejra tieħu inkunsiderazzjoni l-evoluzzjoni progressiva tad-dritt nazzjonali hekk deskritt minnha u li, minbarra dan, taqbel mal-pożizzjoni adottata minn żewġ Qrati Federali Supremi Ġermaniżi fil-kuntest ta' deċiżjonijiet [76] adottati b'konsegwenza diretta tas-sentenza Maruko [77]. Madankollu, il-possibbiltà ta' J. Römer li jistenna trattament ugwali f'mument partikolari, u mhux f'mument ieħor, tiddependi essenzjalment mill-kriterji li l-Qorti tal-Ġustizzja tikkunsidra li huma dawk li għandha tuża l-qorti tar-riviju biex tipparaguna ż-żewġ kategoriji ta' sitwazzjonijiet.

152. B'mod kuntrarju, fil-każ ta' diskriminazzjoni indiretta, ma huwiex meħtieġ li tiġi identifikata l-eżistenza ta' sitwazzjonijiet ġuridikament simili, iżda biss l-eżistenza ta' żvantaġġ partikolari mhux iġġustifikat b'għan leġittimu. L-obbligu impost fuq il-qorti tar-rinviju li tipprovdi rimedji konformi mad-dritt tal-Unjoni jista'

74 — Fir-rigward tal-pensjoni ta' rtirar, il-qorti tar-rinviju ssemmi li l-LPartDisBG (Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften) ma kinitx tipprovdi għal tqassim kumpensatorju bejn l-imsieħba tul il-ħajja tad-drittijiet tal-pensjoni fil-każ ta' xoljiment tal-unjoni tagħhom u ma kellha ebda dispożizzjoni dwar id-drittijiet għall-irtirar f'każ ta' mewt. Madankollu, fil-fehma tiegħi, l-effettività tal-prinċipju ta' nondiskriminazzjoni fid-dritt tal-Unjoni ma jistax jiġi ggarantit jekk, fil-kuntest tat-tqabbil tas-sitwazzjonijiet, wieħed jieħu inkunsiderazzjoni fatturi li huma purament ipotetiċi fir-rigward tas-sitwazzjoni partikolari tal-partijiet. Fid-dawl taċ-ċirkustanzi ta' din il-kawża, filwaqt li jiġi mfakkar li l-unjoni tul il-ħajja konkluża fl-2001 minn J. Römer kellha biss l-effett li tillegalizza relazzjoni stabbli peress li, fil-fatt, din kienet ilha teżisti sa mill-1969, u fid-dawl tal-fatt li dan il-każ jirrigwarda benefiċċju li huwa suġġett għall-kundizzjoni li l-benefiċjarju jkun miżżewweġ u mhux separat b'mod permanenti, naħseb li ma huwiex iġġustifikat li, biex isir l-imsemmi paragun, jittieħdu inkunsiderazzjoni r-regoli dwar ix-xoljiment tal-unjoni.

75 — F'dan ir-rigward, ara s-sentenza Maruko, iċċitata iktar 'il fuq (b'mod partikolari l-punti 12 *et seq*).

76 — Ara s-sentenza mogħtija fl-14 ta' Jannar 2009 mill-Qorti Federali tal-Xogħol Ġermaniża (Bundesarbeitsgericht), speċjalment fil-punt 34 ; digriet adottat fis-7 ta' Lulju 2009 mill-Qorti Kostituzzjonali Federali (Bundesverfassungsgericht), iċċitata iktar 'il fuq, speċjalment fil-punti 36 *et seq*.

77 — Iż-żewġ deċiżjonijiet imsemmija iktar 'il fuq jirreferu b'mod espliċitu għas-sentenza mogħtija mill-Qorti tal-Ġustizzja fl-1 ta' April 2008 fil-kawża Maruko, iċċitata iktar 'il fuq.

għalhekk jieħu effett mid-data tal-ħolqien tal-isħubija ċivili rreġistrata mill-leġiżlatur Ġermaniż, jiġifieri fl-1 ta' Awwissu 2001, data tad-dħul fis-seħħ tal-LPartG. Fir-rigward tar-rikorrent fil-kawża prinċipali, huwa jista' jeżiġi li għall-finijiet ta' kalkolu tal-pensjoni kumplimentari tiegħu jiġi ttrattat bħal benefiċjarju miżżewweġ mhux separat b'mod permanenti, mix-xahar ta' wara l-konkluzjoni tal-isħubija ċivili tiegħu.

153. Għaldaqstant, nipproponi li r-risposta li għandha tingħata għall-ħames domanda hija li huwa l-kompitu tal-qorti nazzjonali li tiżgura l-effettività sħiħa tal-prinċipju ġenerali ta' nondiskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali billi ma tapplikax kwalunkwe dispożizzjoni tad-dritt intern, bħall-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG, li tmur kontra dan il-prinċipju, u dan anki jekk b'effett minn data li tiġi qabel l-iskadenza tat-terminu ta' traspożizzjoni tad-Direttiva 2000/78.

2. Fuq il-limitazzjoni ratione temporis tal-effetti tas-sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja

154. Permezz tas-sitt domanda tagħha, il-qorti tar-rinviju tistaqsi jekk, fil-każ li l-Qorti tal-Ġustizzja kellha tiddeċiedi li d-Direttiva 2000/78, l-Artikolu 141 KE, jew prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni jipprekludu leġiżlazzjoni bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali, il-benefiċċju tad-dritt għall-pensjoni tal-istess ammont bħal dak imħallas lill-benefiċjarji miżżewġin għandux ikun limitat *ratione temporis* u, b'mod partikolari, jekk għandux jiġi kkonstatat li t-trattament ugwali għall-finijiet tal-kalkolu tal-pensjonijiet japplikax biss għad-drittijiet miksuba mill-benefiċjarju fir-rigward ta' kontribuzzjonijiet imħallsa wara s-17 ta' Mejju 1990, fid-dawl tas-sentenza Barber, mogħtija f'din id-data [78].

155. Ir-rikorrent fil-kawża prinċipali u l-Kummissjoni jaqblu bejniethom li ma teżisti l-ebda raġuni biex l-effetti tas-sentenza li sejra tingħata jkunu limitati *ratione temporis*, filwaqt li l-Kummissjoni tirreferi għas-sentenza Maruko li fiha ġiet eżaminata kwistjoni simili [79].

156. Skont ġurisprudenza stabbilita, l-interpretazzjoni li l-Qorti tal-Ġustizzja tagħti lil regola tad-dritt tal-Unjoni fl-eżerċizzju tal-kompetenza mogħtija lilha mill-Artikolu 267 TFUE tiċċara u tippreċiża, jekk ikun hemm bżonn, it-tifsira u l-portata ta' din ir-regola, hekk kif għandha jew kif kellha tinftiehem u tiġi applikata mill-mument li ddaħlet fis-seħħ. Minn dan jirriżulta li r-regola hekk interpretata tista' u għandha tiġi applikata mill-qorti anki għal

78 — Iċċitata iktar 'il fuq, dwar l-ugwaljanza tar-remunerazzjonijiet bejn ħaddiema rġiel u nisa, li fiha l-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li "l-effett dirett tal-Artikolu 199 tat-Trattat [Artikolu 141 KE] ma jistax jiġi invokat biex jintalab l-aċċess għal dritt ta' pensjoni b'effett minn data li tippreċedi dik tas-sentenza preżenti, ħlief fil-każ tal-ħaddiema jew l-*aventi causa* tagħhom li ressqu kawża jew pretenzjoni ekwivalenti skont id-dritt nazzjonali applikabbli qabel dik id-data" [traduzzjoni mhux uffiċjali] (punt 45).

79 — Iċċitata iktar 'il fuq (punt 77 *et seq*).

relazzjonijiet ġuridiċi li jkunu qamu u ġew ikkostitwiti qabel is-sentenza li tiddeċiedi fuq it-talba għal interpretazzjoni, jekk barra minn hekk jiġu sodisfatti l-kundizzjonijiet kollha li jippermettu li tiġi mressqa kontroversja dwar l-applikazzjoni tal-imsemmija regola quddiem il-qrati kompetenti [80].

157. B'mod eċċezzjonali, fid-dawl tal-problemi serji li s-sentenza tagħha tista' toħloq għall-passat, il-Qorti tal-Ġustizzja tista' tkun imwassla sabiex tillimita l-possibbiltà għal kull parti interessata li tuża l-interpretazzjoni li hija tagħti lil dispożizzjoni meta tkun adita permezz ta' domanda preliminari. Skont il-prinċipju ġenerali ta' ċertezza legali li huwa inerenti għas-sistema ġuridika tal-Unjoni, tali limitazzjoni *ratione temporis* tista' ssir biss mill-Qorti tal-Ġustizzja fis-sentenza stess li tiddeċiedi fuq l-interpretazzjoni mitluba [81].

158. Għandu jitfakkar li l-Qorti tal-Ġustizzja rrikorriet għal din is-soluzzjoni biss f'ċirkustanzi preċiżi ħafna meta, minn naħa, kien jeżisti riskju ta' riperkussjonijiet ekonomiċi gravi partikolarment minħabba n-numru kbir ta' relazzjonijiet ġuridiċi stabbiliti *in bona fide* abbażi tal-leġiżlazzjoni kkunsidrata bħala validament fis-seħħ u, min-naħa l-oħra, meta kien jidher li l-individwi u l-awtoritajiet nazzjonali kienu tħeġġu biex jaġixxu b'mod li ma kienx konformi mal-leġiżlazzjoni tal-Unjoni minħabba inċertezza oġġettiva u kbira fir-rigward tal-portata tad-dispożizzjonijiet tal-Unjoni, inċertezza li għaliha kkontribwixxa wkoll l-aġir ta' Stati Membri oħra jew tal-Kummissjoni [82].

159. Fil-każ li l-Qorti tal-Ġustizzja tkun bi ħsiebha tagħti risposta dwar il-limitazzjoni *ratione temporis* tal-effetti tas-sentenza li hija ntalbet tagħti, anki jekk la r-Repubblika Federali tal-Ġermanja u lanqas il-Freie und Hansestadt Hamburg ma talbuha tagħmel dan, nirrileva li, fil-kuntest tal-proċedura preliminari preżenti, ma jirriżulta bl-ebda mod mill-proċess li hemm ir-riskju li l-ekwilibriju finanzjarju tas-sistema ta' pensjoni kumplimentari, amministrata mill-konvenuta fil-kawża prinċipali jkun retroattivament iddisturbat fin-nuqqas ta' tali limitazzjoni.

160. Infakkar li bis-saħħa tal-aħħar sentenza tal-Artikolu 8(10) tal-ewwel RGG, jekk il-kundizzjonijiet previsti mill-Artikolu 10(6) (1) tal-ewwel RGG, jiġifieri l-eżistenza ta' rabta matrimonjali mingħajr separazzjoni permanenti, ikunu sodisfattti biss wara l-bidu tal-ħlas tal-pensjoni ta' rtirar, għandha tiġi applikata sa minn din id-data fil-klassi ta' taxxa III/0, li hija iktar favorevoli għall-benefiċjari, jekk titressaq talba f'dan is-sens mill-parti interessata. Fil-każ ipotetiku fejn

80 — Ara, b'mod partikolari, is-sentenza mogħtija reċentement mill-Awla Magna: sentenza tat-13 ta' April 2010, Bressol *et.* u Chaverot *et* (C-73/08, Ġabra p. I- 2735, punti 90 *et seq* kif ukoll il-ġurisprudenza ċċitata).

81 — Ara, b'mod partikolari, is-sentenzi tat-8 ta' April 1976 Defrenne (43/75, Ġabra p. 455); tas-27 ta' Marzu 1980, Denkavit italiana (61/79, Ġabra p. 1205, punt 17); tas-6 ta' Marzu 2007, Meilicke *et* (C-292/04, Ġabra p. I-1835, punti 36 *u* 37), kif ukoll Barber, iċċitata iktar 'il fuq (punti 41 u 44).

82 — Ara, b'mod partikolari, is-sentenzi tas-27 ta' April 2006, Richards (C-423/04, Ġabra p. I-3585, punt 42), kif ukoll Bressol *et* vs Chaverot *et,* iċċitata iktar 'il fuq (punt 93 u l-ġurisprudenza ċċitata).

J. Römer seta' jikkonkludi żwieġ minflok sħubija ċivili f'Ottubru 2001, il-Freie und Hansestadt Hamburg kien ikollha żżid il-pensjoni kumplimentari mħallsa lilu, b'mod konformi mad-dispożizzjonijiet iċċitati iktar 'il fuq. Madankollu, l-iffinanzjar tas-sistema ta' rtirar ikkonċernata jrid ikun ġie ppjanat bit-teħid inkunsiderazzjoni tal-possibbiltà li jseħħ bdil fl-istat ċivili tal-benefiċjarji. Ma teżisti l-ebda indikazzjoni li minħabba l-introduzzjoni tal-isħubija ċivili rreġistrata fid-dritt Ġermaniż, din il-possibbiltà żdiedet b'mod sostanzjali.

161. Qabel kollox, il-konvenuta fil-kawża prinċipali, li tastjeni milli tadotta pożizzjoni fuq din il-kwistjoni, lanqas biss ma ssostni li jeżisti riskju finanzjarju. Il-qorti tar-rinviju tirrileva li l-Freie und Hansestadt Hamburg mhux talli ma qajjmitx il-biża ta' problemi serji iżda, għall-kuntrarju, enfasizzat li huma biss ċerti każijiet ta' benefiċjarji li kkonkludew sħubija ċivili li għandhom ikunu s-suġġett ta' deċiżjonijiet li japplikaw il-metodi l-ġodda ta' kalkolu tad-drittijiet għal pensjoni. Irrikorrent fil-kawża prinċipali jsostni li jeżistu inqas minn 15,000 sħubija ċivili rreġistrata u li n-numru ta' impjegati rtirati tal-Freie und Hansestadt Hamburg li għandhom sieħeb tal-istess sess ma huwiex ta' natura li jagħti lok għal konsegwenzi finanzjarji serji. Għalhekk, jekk il-Qorti tal-Ġustizzja tirrispondi d-domandi magħmula preċedentement fl-affermattiv, l-effetti ekonomiċi ta' din id-deċiżjoni jkunu minimi.

162. Għaldaqstant, jiena tal-fehma li jekk għandha tingħata risposta għas-sitt domanda, ma hemmx lok li s-sentenza li sejra tingħata tkun limitata *ratione temporis*.

F — *Fuq ir-relazzjoni bejn il-prinċipju ta' trattament ugwali u għan li jirriżulta mid-dritt nazzjonali bħal dak tal-protezzjoni partikolari taż-żwieġ u tal-familja*

163. Permezz ta' digriet supplimentari, l-Arbeitsgericht Hamburg għamlet is-seba' sensiela ta' domandi li permezz tagħhom essenzjalment tistaqsi jekk regola interna ta' dritt kostituzzjonali, bħall-prinċipju tal-protezzjoni partikolari taż-żwieġ u tal-familja mill-Istat, li tinsab fl-Artikolu 6(1) tal-Liġi fundamentali, tistax tillimita l-prinċipju Komunitarju ta' nondiskriminazzjoni diretta jew indiretta, li jirriżulta b'mod partikolari mid-Direttiva 2000/78.

1. Fuq is-supremazija tal-prinċipju tad-dritt tal-Unjoni dwar it-trattament ugwali

164. L-ewwel parti tas-seba' domanda tirrigwarda l-importanza li għandha tingħata lil norma kostituzzjonali Ġermaniża, jiġifieri l-Artikolu 6(1) tal-Liġi fundamentali, fil-każ li l-Qorti tal-Ġustizzja tikkonkludi li teżisti diskriminazzjoni diretta.

165. Għandha tingħata risposta negattiva fid-dawl tal-prinċipju fundamentali tad-dritt tal-Unjoni li jipprovdi li r-regoli tad-dritt imsemmi għandhom jipprevalu fuq ir-regoli kollha tad-dritt nazzjonali, indipendentement mill-livell ta' dawn tal-aħħar, anki jekk dawn ikollhom valur kostituzzjonali [83]. Għalhekk, il-prinċipju ta' supremazija għandu portata assoluta. Li kieku dan ma kienx il-każ, dan kien ikollu l-effett li jippreġudika l-unità u saħansitra l-effettività tad-dritt tal-Unjoni.

166. Minn dan jirriżulta li d-dispożizzjonijiet bħalma huma dawk tal-Liġi fundamentali li jirrigwardaw il-protezzjoni taż-żwieġ u tal-familja qatt ma jistgħu jaffettwaw il-validità jew l-applikazzjoni tal-prinċipju ta' nondiskriminazzjoni inkorporat fid-dritt tal-Unjoni, anki jekk dawn ikollhom livell kostituzzjonali. Fil-każ fejn id-dritt tal-Unjoni jmur kontra dispożizzjonijiet nazzjonali, is-supremazija ta' tali dritt tobbliga lill-qorti nazzjonali li tapplika d-dritt tal-Unjoni u li ma tapplikax id-dispożizzjonijiet nazzjonali li jmorru kontrih [84].

167. Il-Kummissjoni tenfasizza li l-eżistenza ta' ksur tad-Direttiva 2000/78 jew ta' prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni li jipprojbixxi d-diskriminazzjoni ma tistax tiddependi mill-evalwazzjonijiet jew mill-impenji tal-leġiżlatur nazzjonali.

168. Madankollu, dawn il-kunsiderazzjonijiet kollha jippresupponu li jeżisti kunflitt ta' normi, li ma jidhirlix li jista' jkun il-każ hawnhekk. Fil-fatt, ir-riskju ta' kunflitt bejn l-Artikolu 6(1) tal-Liġi fundamentali Ġermaniża u d-dritt tal-Unjoni ġie sostanzjalment imnaqqas wara li l-Bundesverfassungsgericht (il-Qorti Kostituzzjonali Federali) iddeċidiet li, fir-rigward tal-istatus ta' sistema ta' previdenza professjonali, ma kinitx iġġustifikata distinzjoni bejn iż-żwieġ u l-sħubija ċivili rreġistrata u għaldaqstant, persuna li għexet f'sħubija ċivili rreġistrata kellha, bl-istess mod bħal persuna miżżewġa, dritt għal benefiċċju tas-superstiti fil-każ ta' mewt tas-sieħeb tagħha [85]. Biex iddeċidiet hekk, hija bbażat ir-raġunament tagħha fuq id-dispożizzjonijiet tad-dritt Ġermaniż, u b'mod partikolari fuq l-Artikolu 3(1) tal-Liġi fundamentali li jinkorpora prinċipju ta' ugwaljanza tal-bnedmin kollha quddiem il-liġi, għalkemm għamlet riferiment ukoll għas-sentenza Maruko [86] fir-rigward tal-eżistenza ta' diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali. Il-Bundesverfassungsgericht iddeċidiet b'mod ċar fuq l-effett li jista' jkollhom id-dispożizzjonijiet tal-Artikolu 6(1) tal-Liġi fundamentali f'dan il-qasam, filwaqt li kkunsidrat li riferiment

83 — Għal applikazzjoni ta' dan il-prinċipju fir-rigward ta' dispożizzjoni diskriminatorja tal-Liġi fundamentali Ġermaniża, jiġifieri l-Artikolu 12a, li teskludi, b'mod ġenerali, in-nisa mill-impjieg militari li jinvolvi l-użu ta' armi, ara s-sentenza tal-11 ta' Jannar 2000, Kreil (C-285/98, Ġabra p. I-69).

84 — Ara, reċentement, is-sentenza tad-19 ta' Novembru 2009, Filipiak (C-314/08, Ġabra p. I-11049).

85 — Digriet mogħti fis-7 ta' Lulju 2009 mill-Bundesverfassungsgericht (iċċitat iktar 'il fuq), u għaldaqstant wara d-deċiżjoni li permezz tagħha l-Arbeitsgericht Hamburg għamlet id-domandi preliminari komplimentari tagħha lill-Qorti tal-Ġustizzja.

86 — Iċċitata iktar 'il fuq, imsemmija fil-punt 92 tal-imsemmi digriet tal-Bundesverfassungsgericht.

għaż-żwieġ u għall-protezzjoni tiegħu skont il-Kostituzzjoni, u b'mod partikolari b'applikazzjoni tal-imsemmi artikolu, ma kinitx biżżejjed biex tiġġustifika trattament mhux ugwali f'dan il-każ.

169. Minn dawn il-fatturi kollha jirriżulta li l-uniku għan ibbażat fuq id-dritt kostituzzjonali nazzjonali li l-qorti tar-rinviju ssemmi espliċitament, jiġifieri l-protezzjoni speċjali taż-żwieġ u tal-familja mill-Istat, ma għandux jostakola l-prinċipju ġenerali ta' ugwaljanza li jirriżulta mid-dritt tal-Unjoni.

2. Fuq il-possibbiltà li d-diskriminazzjoni tkun iġġustifikata b'għan li jirriżulta mid-dritt nazzjonali

170. Huwa meħtieġ li tingħata risposta għat-tieni parti tas-seba' domanda, jekk tkun ingħatat risposta negattiva fir-rigward tal-ewwel parti ta' din id-domanda, fis-sens li l-prinċipju ta' trattament ugwali previst mid-dritt tal-Unjoni għandu jipprevali fuq kwalunkwe għan nazzjonali li jista' jkun inkompatibbli ma' dan il-prinċipju.

171. F'dan il-każ, il-qorti tar-rinviju tistaqsi dwar jekk, u f'liema kundizzjonijiet, għan li jinsab fl-ordinament ġuridiku intern ta' Stat Membru, bħall-protezzjoni taż-żwieġ jistax, ikun xorta waħda kkunsidrat bħala kompatibbli mal-imsemmi prinċipju tad-dritt tal-Unjoni u jekk jistax jikkostitwixxi ġustifikazzjoni aċċettabbli fir-rigward ta' diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali li tirriżulta evidenti.

172. Preliminarjament, nirrileva li fil-kuntest tad-Direttiva 2000/78, dispożizzjoni interna meqjusa li tikkostitwixxi diskriminazzjoni ta' natura diretta fis-sens tal-imsemmija direttiva, ma tistax, fl-opinjoni tiegħi, tiġi ssanata *a posteriori* minħabba li hija timplementa għan tad-dritt nazzjonali, anki jekk dan il-għan ikun leġittimu. Fil-fatt, l-Artikolu 2(2)(a) tal-imsemmija direttiva [87] ma jsemmi ebda ġustifikazzjoni oġġettiva ekwivalenti għal dik prevista mill-Artikolu 2(2)(b)(i) tal-istess direttiva dwar id-diskriminazzjoni indiretta.

173. Interpretazzjoni *a contrario* ta' dawn l-aħħar dispożizzjonijiet tindika li ma teżisti l-ebda diskriminazzjoni indiretta jekk miżura apparentement newtrali tista' effettivament tagħti lok għal żvantaġġ partikolari għal persuni ta' orjentazzjoni sesswali partikolari meta mqabbla ma' persuni oħra, iżda madankollu, tali miżura tkun, minn naħa, oġġettivament iġġustifikata minħabba għan leġittimu u, min-naħa l-oħra, il-mezzi biex jintlaħaq dan il-għan ikunu approprjati u neċessarji. L-eżistenza tal-imsemmija kriterji ġuridiċi tippermetti li tiġi rrifjutata l-kwalifika ta' miżura bħala ta' natura indirettament diskriminatorja.

87 — Infakkar li : "a) għandu jitqies li jkun hemm diskriminazzjoni diretta meta persuna tiġi trattata b'mod anqas favorevoli milli kienet tiġi trattata oħra f'sitwazzjoni simili, għarraġunijiet imsemmija fl-Artikolu 1 ".

174. Huwa veru li l-protezzjoni taż-żwieġ u tal-familja prevista fid-dritt Ġermaniż mill-Artikolu 6(1) tal-Liġi fundamentali tista', minnha nnifisha, tikkostitwixxi għan leġittimu. Barra minn hekk, l-imsemmi għan ma huwiex barrani għad-dritt tal-Unjoni. Fil-fatt, skont l-Artikolu 9 tal-Karta tad-drittijiet fundamentali, "[i]d-dritt għaż-żwieġ u d-dritt għat-twaqqif ta' familja huma ggarantiti skond il-liġijiet nazzjonali li jirregolaw l-eżerċizzju ta' dawn id-drittijiet". Huwa evidenti li din id-dispożizzjoni ġiet ispirata mill-Artikolu 12 tal-KEDB [88]. Minbarra dan, l-Artikolu 33(1) tal-Karta jipprovdi li "[i]l-familja għandha tgawdi minn protezzjoni legali, ekonomika u soċjali".

175. Madankollu, naħseb li huwa evidenti li l-għan marbut mal-protezzjoni taż-żwieġ jew tal-familja ma jistax jilleġittima diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali. Huwa diffiċli li wieħed jaħseb liema rabta kawżali tista' tgħaqqad din it-tip ta' diskriminazzjoni, bħala mezz, u l-protezzjoni taż-żwieġ, bħala effett pożittiv li jista' jirriżulta minnha.

176. Biex, minkejja l-eżistenza ta' "żvantaġġ partikolari" soffrut mill-imsieħba ċivili rtirati, ma jkunx hemm diskriminazzjoni indiretta, hemm bżonn ukoll li, skont l-Artikolu 2(2)(b)(i) tad-Direttiva 2000/78, il-mezzi użati, li fil-każ preżenti huma intiżi li jipproteġu ż-żwieġ u l-familja, ikunu kemm xierqa u neċessarji. Hekk kif diġà rrilevajt f'dawn il-konklużjonijiet, ma naħsibx li dan huwa l-każ peress li l-miżura inkwistjoni ma hijiex indispensabbli u inqas u inqas proporzjonata biex jintlaħaq tali għan.

177. Fid-deċiżjoni tagħha tas-7 ta' Lulju 2009, iċċitata iktar 'il fuq, il-Bundesverfassungsgericht ukoll iddeċidiet f'dan is-sens peress li kkunsidrat li d-distinzjoni bejn l-isħubija ċivili u ż-żwieġ ma tistax tkun iġġustifikata mill-protezzjoni partikolari taż-żwieġ u peress li enfasizzat li l-istituzzjoni taż-żwieġ tista' tiġi protetta mingħajr il-bżonn li forom ta' ħajja oħra jkunu żvantaġġjati.

178. Skont ġurisprudenza kostanti, huwa l-kompitu tal-qorti nazzjonali li hija esklużivament kompetenti biex tevalwa l-fatti tal-kawża li tinsab quddiemha u biex tinterpreta l-leġiżlazzjoni nazzjonali applikabbli, li tiddeċiedi jekk u sa fejn il-leġiżlazzjoni inkwistjoni fil-kawża prinċipali hijiex xierqa sabiex tiżgura t-twettiq ta' "għan leġittimu" u jekk din teċċedix dak li huwa neċessarju biex dan jintlaħaq, fis-sens tal-Artikolu 2(2)(b)(i) tad-Direttiva 2000/78 [89].

88 — L-Artikolu 12 tal-KEDB, intitolat "Id-dritt għaż-żwieġ" jiddisponi hekk: "L-irġiel u n-nisa ta' età ta' żwieġ għandhom id-dritt li jiżżewġu u li jkollhom familja, skont il-liġijiet nazzjonali li jirregolaw l-eżerċizzju ta' dan id-dritt" [traduzzjoni mhux uffiċjali]

89 — Għal każijiet reċenti dwar id-diskriminazzjoni minħabba l-età, ara s-sentenzi tat-12 ta' Jannar 2010, Wolf (C-229/08, Ġabra p. I-1), Petersen, iċċitata iktar 'il fuq, u Kücükdeveci, iċċitata iktar 'il fuq, kif ukoll il-ġurisprudenza ċċitata.

179. Minn dawn il-fatturi kollha jirriżulta li l-għan imsemmi fl-Artikolu 6(1) tal-Liġi fundamentali ma għandux ikollu effett determinanti u, b'mod partikolari jkun raġuni ta' ġustifikazzjoni valida, sabiex jiġi evalwat jekk l-Artikolu 10(6) tal-ewwel RGG jagħtix lok għal diskriminazzjoni fis-sens tad-dritt Komunitarju, kemm jekk din tkun diretta jew indiretta, liema kwistjoni għandha tiġi fl-aħħar nett deċiża mill-qorti nazzjonali.

VI — Konklużjoni

180. Fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet preċedenti, nipproponi lill-Qorti tal-Ġustizzja li tirrispondi b'dan il-mod għad-domandi preliminari magħmula mill-Arbeitsgericht Hamburg:

"1) Il-pensjonijiet ta' rtirar kumplimentari previsti minn leġiżlazzjoni bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali jaqgħu taħt il-kamp ta' applikazzjoni sostantiv 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) Id-dispożizzjonijiet magħquda tal-Artikoli 1, 2 u 3(1)(ċ) tad-Direttiva 2000/78 jipprekludu leġiżlazzjoni bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali, li permezz tagħha benefiċjarju marbut bi sħubija ċivili rreġistrata ma jirċevix pensjoni ta'

rtirar kumplimentari ekwivalenti għal dik mogħtija lil benefiċjarju miżżewweġ mhux separat b'mod permanenti, filwaqt li, fid-dritt nazzjonali, fir-rigward tal-imsemmija pensjoni, l-imsemmija unjoni tpoġġi lill-persuni tal-istess sess f'sitwazzjoni simili għal dik tal-miżżewġin. L-analiżi tas-similarità għandha tkun iffokata fuq id-drittijiet u l-obbligi tal-miżżewġin u l-imsieħba, hekk kif jirriżultaw rispettivament mid-dispożizzjonijiet applikabbli għaż-żwieġ u dawk applikabbli għall-unjoni rreġistrata, li huma rilevanti fid-dawl tal-kundizzjonijiet għall-għoti tal-benefiċċju inkwistjoni. Huwa l-kompitu tal-qorti tar-rinviju li tivverifika jekk sieħeb ċivili huwiex f'sitwazzjoni ġuridika u fattwali simili għal dik ta' miżżewweġ li jibbenefika mill-pensjoni ta' rtirar kumplimentari prevista mill-iskema ta' previdenza professjonali amministrata mill-Freie und Hansestadt Hamburg.

Sussidjarjament, jekk l-analiżi tas-similarità teskludi l-eżistenza ta' diskriminazzjoni diretta minħabba l-orjentazzjoni sesswali, ikun hemm mill-inqas diskriminazzjoni indiretta skont l-Artikolu 2(2)(b)(i) tad-Direttiva 2000/78, peress li dispożizzjonijiet bħal dawk tal-leġiżlazzjoni inkwistjoni fil-kawża prinċipali, li jipprovdu għal metodu ta' kalkolu ta' pensjoni ta' rtirar kumplimentari iktar favorevoli fir-rigward ta' benefiċjarju miżżewweġ mhux separat b'mod permanenti, minn naħa, jagħtu lok għal żvantaġġ partikolari bi preġudizzju għal benefiċjarju marbut bi sħubija ċivili rreġistrata u, min-naħa l-oħra, ma jissodisfawx oġġettivament għan leġittimu jew ma humiex mezz kemm xieraq kif ukoll neċessarju biex jintlaħaq tali għan, liema fatt huwa l-kompitu tal-qorti tar-rinviju li tiddeċidieh.

3) Ma hemmx lok li tingħata risposta għar-raba' domanda preliminari. Sussidjarjament, għandha tingħata risposta fis-sens li leġiżlazzjoni bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali ma tistax tikser l-Artikolu 141 KE, iżda tista' tikser il-prinċipju ġenerali tad-dritt tal-Unjoni li jikkonsisti fil-projbizzjoni tad-diskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali, liema kwistjoni għandha tiġi deċiża mill-qorti tar-rinviju.

4) Huwa l-kompitu tal-qorti nazzjonali li tiżgura l-effettività sħiħa tal-prinċipju ġenerali ta' nondiskriminazzjoni minħabba l-orjentazzjoni sesswali billi ma tapplikax kwalunkwe dispożizzjoni tad-dritt intern, bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali, li tmur kontra dan il-prinċipju, u dan, jekk ikun hemm bżonn, anki b'effett minn data li tiġi qabel l-iskadenza tat-terminu ta' traspożizzjoni tad-Direttiva 2000/78.

5) Dispożizzjoni tad-dritt intern, anki jekk din tkun ta' livell kostituzzjonali, ma tistax, minnha nnifisha tiġġustifika leġiżlazzjoni bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali li tidħol f'kunflitt mad-dritt tal-Unjoni u, b'mod partikolari, mal-prinċipju ta' trattament ugwali."