KONKLUŻJONIJIET TAL-AVUKAT ĠENERALI KOKOTT

ippreżentati fit-30 ta' Settembru 2010[1]

I — Introduzzjoni

1. Huwa kompatibbli mad-drittijiet fundamentali rrikonoxxuti mill-Unjoni Ewropea li fil-formulazzjoni tal-kuntratti privati tal-assigurazzjoni, minħabba l-fattur tar-riskju, ikun ikkunsidrat is-sess tal-persuna assigurata? Din hija sostanzjalment id-domanda li għandha quddiemha l-Qorti tal-Ġustizzja f'din il-proċedura preliminari. Għall-ewwel darba, il-Qorti tal-Ġustizzja qed tintalab teżamina sostanzjalment id-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2004/113/KE[2], meqjusa bħala waħda mid-direttivi antidiskriminatorji[3] li dan l-aħħar kienu s-suġġett ta' kontroversja kbira.

2. L-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 jippermetti lill-Istati Membri jawtorizzaw distinzjonijiet relatati mas-sess fir-rigward tal-primjums u tas-servizzi tal-assigurazzjoni, meta s-sess ikun fattur determinanti għall-evalwazzjoni tar-riskji u dan il-fatt ikun ibbażat fuq informazzjoni attwarjali u statistika relatati u preċiżi. Diversi Stati Membri għamlu użu minn din id-deroga għall-prinċipju tat-trattament ugwali għal tip wieħed ta' assigurazzjoni jew iktar.

3. Madankollu, il-Cour constitutionnelle tal-Belġju qed tistaqsi jekk din id-dispożizzjoni tad-direttiva hijiex kompatibbli ma' dispożizzjonijiet superjuri tad-dritt tal-Unjoni, b'mod iktar speċifiku bil-projbizzjoni ta' kull forma ta' diskriminazzjoni abbażi ta' sess mħaddna bħala dritt fundamentali. Din it-talba għal deċiżjoni preliminari qed titressaq fil-kuntest ta' azzjoni għall-annullament tal-liġi Belġjana li tittrasponi d-Direttiva 2004/113 minħabba inkompatibbiltà mal-Kostituzzjoni tal-Belġju, azzjoni mressqa mill-assoċjazzjoni tal-konsumaturi Association Belge des Consommateurs Test-Achats (iktar 'il quddiem it-"Test-Achats") u żewġ individwi privati.

1 — Lingwa oriġinali: il-Ġermaniż.

2 — Direttiva tal-Kunsill 2004/113/KE tat-13 ta' Diċembru 2004 li timplimenta 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, iktar 'il quddiem id-"Direttiva 2004/113").

3 — Fost id-direttivi antidiskriminatorji, id-Direttiva tal-Kunsill 2000/43/KE tad-29 ta' Ġunju 2000 li timplementa l-prinċipju tat-trattament ugwali bejn il-persuni irrispettivament mill-oriġini tar-razza jew etniċità, (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 20. Vol. 1 p. 23), id-Direttiva tal-Kunsill 2000/78/KE, tas-27 ta' Novembru 2000 li tistabbilixxi qafas ġenerali għall-ugwaljanza fit-trattament fl-impjieg u fix-xogħol (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 5, Vol 4, p. 79) u d-Direttiva 2006/54/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tal-5 ta' Lulju 2006 dwar l-implimentazzjoni tal-prinċipju ta' opportunitajiet indaqs u ta' trattament ugwali tal-irġiel u n-nisa fi kwistjonijiet ta' impjiegi u xogħol (ĠU L 204, p. 23).

II — Il-kuntest ġuridiku

A — *Id-dritt tal-Unjoni*

4. Din il-kawża tressqet fil-kuntest tad-drittijiet fundamentali fis-seħħ f'livell tal-Unjoni, drittijiet li jirreferi għalihom l-Artikolu 6 tat-Trattat dwar l-Unjoni Ewropea. Dawn id-drittijiet fundamentali, b'mod partikolari kif espressi fil-Karta tad-Drittijiet Fundamentali tal-Unjoni Ewropea [4], jikkostitwixxu l-parametru għall-eżami tal-validità tal-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113.

It-Trattat dwar l-Unjoni Ewropea

5. Sad-dħul fis-seħħ tat-Trattat ta' Lisbona fl-1 ta' Diċembru 2009, it-Trattat dwar l-Unjoni Ewropea, fil-verżjoni tat-Trattat ta' Amsterdam, kien jinkludi l-Artikolu 6 li ġej: (iktar 'il quddiem l-"Artikolu 6 UE"):

"1. L-Unjoni hija stabbilita fuq il-prinċipji ta' liberta', demokrazija, rispett tad-drittijiet tal-bniedem u l-libertajiet fundamentali, u l-istat tad-dritt, prinċipji li huma komuni għall-Istati Membri.

2. L-Unjoni għandha tirrispetta l-prinċipji fundamentali, kif garantiti mill-Konvenzjoni Ewropea għall-Protezzjoni tad-Drittijiet Umani u l-Libertajiet Fondamentali ffirmata f'Ruma fl-4 ta' Novembru 1950 u kif jirriżultaw mit-tradizzjonijiet kostituzzjonali komuni għall-Istati Membri, bħala prinċipji ġenerali tal-liġi tal-Komunità.

[…]"

6. Wara l-emendi li saru għat-Trattat ta' Lisbona, l-Artikolu 6 tat-Trattat dwar l-Unjoni Ewropea (iktar 'il quddiem "TUE") huwa attwalment ifformulat, fil-parti li hija ta' interess għalina, kif ġej:

"1. L-Unjoni tirrikonoxxi d-drittijiet, il-libertajiet u l-prinċipji stabbiliti fil-Karta tad-Drittijiet Fundamentali ta' l-Unjoni Ewropea tas- 7 ta' Diċembru 2000, kif adattata fit-12 ta' Diċembru 2007 ġo Strasburgu, li għandha jkollha l-istess valur legali bħat-Trattati.

[…]

3 Id-drittijiet fundamentali, kif iggarantiti mill-Konvenzjoni Ewropea għall-Protezzjoni tad-Drittijiet tal-Bniedem u l-Libertajiet Fundamentali, u kif jirriżultaw mit-tradizzjonijiet kostituzzjonali komuni għall-Istati Membri, għandhom jagħmlu parti mill-prinċipji ġenerali tad-dritt ta' l-Unjoni."

4 — Il-Karta tad-Drittijiet Fundamentali tal-Unjoni Ewropea ġiet solennement ipproklamata għall-ewwel darba fis-7 ta' Diċembru 2000 f'Nice (ĠU 2000, C 364, p. 1) u għat-tieni darba fit-12 ta' Diċembru 2007 fi Strasbourg, (ĠU 2007, C 303, p. 1 u ĠU 2010, C 83, p. 389).

Il-Karta tad-Drittijiet Fundamentali

7. Il-Karta tad-Drittijiet Fundamentali tinkludi fit-Titolu III dispożizzjonijiet fil-qasam tal-ugwaljanza. L-Artikolu 20 tal-Karta intitolat "L-ugwaljanza f'għajnejn il-liġi" jgħid hekk :

"Kull persuna hija ugwali f'għajnejn il-liġi."

8. L-Artikolu 21(1) tal-Karta, li jipprovdi l-prinċipju ta' nondiskriminazzjoni huwa fformulat 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".

9. L-Artikolu 23(1) tal-Karta, bit-titolu "L-ugwaljanza bejn in-nisa u l-irġiel" fost l-oħrajn jipprovdi li:

"L-ugwaljanza bejn in-nisa u l-irġiel għandha tiġi żgurata fl-oqsma kollha, inkluż l-impjieg, ix-xogħol u l-paga".

Id-Direttiva 2004/113

10. Id-Direttiva 2004/113 kienet adottata fuq il-bażi tal-Artikolu 13(1) KE (li sar l-Artikolu 19(1), TFUE). L-għan tiegħu huwa ddefinit fl-Artikolu 1 kif ġej:

"L-għan ta' din id-Direttiva hu li tistabbilixxi qafas għall-ġlieda kontra d-diskriminazzjoni bbażata fuq is-sess fl-aċċess għal u l-provvista ta' merkanzija u servizzi, bil-ħsieb li jingħata effett fl-Istati Membri għall-prinċipju ta' trattament ugwali bejn l-irġiel u n-nisa".

11. Il-prinċipju tal-ugwaljanza skont id-Direttiva 2004/113 huwa ddefinit fl-Artikolu 4(1) :

"1. Għall-finijiet ta' din id-Direttiva, il-prinċipju ta' trattament ugwali bejn l-irġiel u n-nisa għandu jfisser li:

a) ma għandux ikun hemm diskriminazzjoni diretta bbażata fuq is-sess inkluż it-trattament inqas favorevoli ta' nisa għal raġunijiet ta' tqala u maternità;

b) ma għandux ikun hemm diskriminazzjoni indiretta bbażata fuq is-sess".

12. L-Artikolu 5 tad-Direttiva 2004/113, bit-titolu "Fatturi attwarjali", jipprovdi li:

"1. L-Istati Membri għandhom jiżguraw li fil-kuntratti ġodda kollha konklużi wara l-21 ta' Diċembru 2007 l-iżjed tard, l-użu tas-sess bħala fattur fil-kalkolu ta' primjums u benifiċċji għal ħtiġiet ta' assigurazzjoni u servizzi finanzjarji relatati ma għandux jirriżulta f'differenzi fil-primjums u l-benefiċċji ta' individwi.

2. Minkejja l-paragrafu 1, l-Istati Membri jistgħu jiddeċiedu qabel il-21 ta' Diċembru 2007 li jippermettu differenzi proporzjonati fi primjums u benefiċċji ta' individwi fejn l-użu tas-sess huwa fattur determinanti fl-istima ta' riskju bbażat fuq data attwarjali u statistika rilevanti u preċiża. L-Istati Membri konċernati għandhom jinformaw lill-Kummissjoni u jiżguraw li tiġi miġbura, pubblikata u regolarment aġġornata data preċiża, rilevanti għall-użu tas-sess bħala fattur attwarjali determinanti. Dawn l-Istati Membri għandhom jirrevedu d-deċiżjoni tagħhom ħames snin wara l-21 ta' Diċembru 2007, wara li jittieħed kont tar-rapport tal-Kummissjoni msemmi fl-Artikolu 16, u għandhom jibgħatu r-riżultati ta' din ir-reviżjoni lill-Kummissjoni.

3. Fi kwalunkwe każ, spejjeż relatati ma' tqala u maternità ma għandhomx jirriżultaw f'differenzi fi primjums u benefiċċji ta' individwi.

L-Istati Membri jistgħu jiddifferixxu l-implimentazzjoni tal-miżuri meħtieġa biex jikkonformaw ma' dan il-paragrafu sa l-iżjed tard sa sentejn wara l-21 ta' Diċembru 2007. F'dak il-każ l-Istati Membri konċernati għandhom jinformaw lill-Kummissjoni minnufih".

13. Sabiex kollox ikun integrat, xieraq li jsir riferiment għall-preambolu tad-Direttiva 2004/113; il-premessi (1),(4),(18) u (19) huma fformulati kif ġej:

"(1) Skond l-Artikolu 6 tat-Trattat dwar l-Unjoni Ewropea, l-Unjoni hija mibnija fuq il-prinċipji tal-libertà, tad-demokrazija, tar-rispett għad-drittijiet tal-bniedem u l-libertajiet fondamentali u ta' l-istat tad-dritt, prinċipji li huma komuni għall-Istati Membri, u tirrispetta d-drittijiet fondamentali kif garantiti mill-Konvenzjoni Ewropea għall-Protezzjoni tad-Drittijiet tal-Bniedem u l-Libertajiet Fondamentali u kif jirriżultaw mit-tradizzjonijiet kostituzzjonali komuni

għall-Istati Membri bħala prinċipji ġenerali tal-liġi Komunitarja.

[…]

(4) L-ugwaljanza bejn l-irġiel u n-nisa hija prinċipju fondamentali ta' l-Unjoni Ewropea. L-Artikoli 21 u 23 tal-Karta tad-Drittijiet Fondamentali ta' l-Unjoni Ewropea jipprojbixxu kwalunkwe diskriminazzjoni abbażi tas-sess u jeħtieġu li l-ugwaljanza bejn l-irġiel u n-nisa tiġi żgurata fl-oqsma kollha.

[…]

(18) L-użu ta' fatturi attwarjali relatati massess huwa komuni fil-provvista ta' l-assigurazzjoni u servizzi finanzjarji relatati. Sabiex jiġi żgurat trattament ugwali bejn l-irġiel u n-nisa, l-użu tas-sess bħala fattur attwarjali ma għandux jirriżulta f'differenzi f'primjums u benefiċċji ta' individwi. Sabiex jiġi evitat aġġustament mill-ġdid tas-suq f'daqqa, l-implimentazzjoni ta' din ir-regola għandha tapplika biss għal kuntratti ġodda konklużi wara d-data ta' trasposizzjoni ta' din id-Direttiva.

(19) Ċerti kategoriji ta' riskji jistgħu jvarjaw bejn is-sessi. F'xi każijiet, is-sess huwa wieħed iżda mhux neċessarjament l-uniku fattur determinanti fl-istima ta' riskji assigurati. Għal kuntratti li jassiguraw dawk it-tip ta' riskji, l-Istati Membri jistgħu jiddeċiedu li jippermettu eżenzjonijiet għar-regola ta' primjums u benefiċċji unisex, sakemm jistgħu jassiguraw li data attwarjali u statistika li fuqhom huma bbażati l-kalkoli, huma affidabbli, aġġornati regolarment u disponibbli għall-pubbliku. Eżenzjonijiet huma permessi biss fejn liġi nazzjonali għadha ma applikatx diġà r-regola unisex. Ħames snin wara t-traspożizzjoni ta' din id-Direttiva, l-Istati Membri għandhom jeżaminaw mill-ġdid il-ġustifikazzjoni għal dawn l-eżenzjonijiet, wara li jittieħed kont tad-data attwarjali u statistika l-iktar reċenti u rapport mill-Kummissjoni tliett snin wara d-data ta' trasposizzjoni ta' din id-Direttiva."

B — *Id-dritt nazzjonali*

14. Fil-kuntest tad-dritt tal-Belġju, il-liġi rilevanti hija dik tal-21 ta' Diċembru 2007 [5] minħabba li tittrasponi d-Direttiva 2004/113 [6].

5 — Il-liġi tal-21 ta' Diċembru 2007 li temenda l-liġi tal-10 ta' Mejju 2007 li għandha l-għan li tiġġieled kontra d-diskriminazzjoni bejn l-irġiel u n-nisa, fir-rigward tas-sess fi kwistjonijiet tal-assigurazzjoni (*Moniteur belge* Nr. 373 tal-31 ta' Diċembru 2007, p. 66175).

6 — Kif indikat fl-Artikolu 2 tal-liġi tal-21 ta' Dicembru 2007.

Din il-liġi kienet ifformulata mill-ġdid permezz ta' dispożizzjoni adottata ftit xhur biss wara jiġifieri l-Artikolu 10 tal-Liġi tal-10 ta' Mejju 2007 li għandha l-għan li tiġġieled kontra d-diskriminazzjoni bejn l-irġiel u n-nisa [7]. Din il-verżjoni l-ġdida daħlet fis-seħħ fl-20 ta' Diċembru 2007 u hija fformulata kif ġej [8]:

"(1) B'deroga għall-Artikolu 8, distinzjoni diretta proporzjonali tista' tkun stabbilita fuq il-bażi tas-sess għall-istabbiliment ta' primjums u ta' benefiċċji tal-assigurazzjoni, meta s-sess huwa fattur determinanti fl-evalwazzjoni tar-riskji abbażi ta' informazzjoni attwarjali u statistika rilevanti u preċiża.

Din id-deroga ma hijiex applikabbli għall-kuntratti tal-assigurazzjoni fuq il-ħajja skont l-Artikolu 97 tal-liġi tal-25 ta' Ġunju 1992 fuq il-kuntratt tal-assigurazzjoni mhux relatati mal-baħar.

(2) Mill-21 ta'Diċembru 2007, l-ispejjeż relatati mat-tqala u l-maternità taħt l-ebda ċirkustanza ma jistgħu jkomplu jirriżultaw f'differenzi fil-primjums u l-benefiċċji tal-assigurazzjoni.

(3) Il-Kumitat għall-Banek, il-Finanzi u l-Assigurazzjoni għandu jiġbor id-data attwarjali u l-istatistika msemmija fil-punt (1) u jippubblikahom sal-20 ta' Ġunju 2008, imbagħad jippubblika aġġornamenti kull sentejn u jtellagħhom fuq is-sit elettroniku. Din id-data għandha tkun aġġornata kull sentejn.

Il-Kumitat għall-Banek, il-Finanzi u l-Assigurazzjoni għandu jkun awtorizzat li jitlob lill-istituzzjonijiet, l-impriżi u l-individwi kkonċernati biex jipprovdu d-data meħtieġa għal dan l-iskop.

(4) Il-Kumitat għall-Banek, il-Finanzi u l-Assigurazzjoni għandu jipprovdi lill-Kummissjoni Ewropea d-data li jkollu għad-dispożizzjoni tiegħu f'konformità ma' dan l-artikolu sal-21 ta' Diċembru 2009. Il-Kumitat għandu jikkomunika din id-data lill-Kummissjoni Ewropea kull meta tkun aġġornata.

(5) Il-Kmamar Leġiżlattivi għandhom sal-1 ta' Marzu 2011, jevalwaw l-applikazzjoni ta' dan l-Artikolu fuq il-bażi tad-data msemmija fis-subparagrafi (3) u (4) tar-rapport tal-Kummissjoni Ewropea msemmi fl-Artikolu 16 tad-Direttiva 2004/113/KE u tas-sitwazzjoni fl-Istati Membri l-oħra tal-Unjoni Ewropea.

7 — *Moniteur belge* Nr. 159 tat-30 ta' Mejju 2007, p. 29031.

8 — Il-verżjoni emendata ddaħħlet mill-Artikolu 3 tal-liġi tal-21 ta' Diċembru 2007, il-mument preċiż tad-dħul fis-seħħ tagħha huwa ppreċiżat fl-Artikolu 5.

Din l-evalwazzjoni għandha ssir fuq il-bażi ta' rapport ippreżentat lill-Kmamar leġiżlattivi minn Kumitat għall-Evalwazzjoni fi żmien sentejn.

B'digriet deliberat fil-Kunsill tal-Ministri, ir-Re għandu jistabbilixxi r-regoli l-iktar iddettaljati għall-kompożizzjoni u l-ħatra tal-Kumitat għall-Evalwazzjoni, kif ukoll il-forma u l-kontenut tar-rapport.

Il-Kumitat għandu jirrapporta b'mod partikolari dwar l-effetti ta' dan l-artikolu fuq is-sitwazzjoni tas-suq u għandu jeżamina wkoll il-kriterji ta' segmentazzjoni minbarra dawk relatati mas-sess.

(6) Din id-dispożizzjoni ma għandhiex tapplika għall-kuntratti tal-assigurazzjoni konklużi taħt sistema ta' sigurtà soċjali supplimentari. Kuntratti bħal dawn għandhom ikunu esklużivament suġġetti għall-Artikolu 12".

15. Barra minn hekk, l-Artikolu 4 tal-Liġi tal-21 ta' Diċembru 2007 jinkludi d-dispożizzjoni li ġejja:

"Sakemm tkun ippubblikata mill-Kumitat għall-Banek, il-Finanzi u l-Assigurazzjoni d-data attwarjali u statiska rilevanti u preċiża msemmija fl-Artikolu 10(3) tal-Liġi tal-10 ta' Mejju 2007 li tiġġieled id-diskriminazzjoni bejn l-irġiel u n-nisa fir-rigward tas-sess fi kwistjonijiet tal-assigurazzjoni [kif emendata b'din il-liġi], għandha tkun awtorizzata distinzjoni diretta fuq il-bażi tas-sess għall-iskopijiet tal-kalkolu tal-primjums u l-benefiċċji tal-assigurazzjoni jekk din tkun iġġustifikata b'mod oġġettiv minn skop leġittimu u jekk il-mod tal-kisba ta' dak l-iskop huwa xieraq u neċessarju. Il-Kumitat għall-Banek, il-Finanzi u l-Assigurazzjoni għandu jippubblika d-data sa mhux iktar tard mill-20 ta' Ġunju 2008."

III — Il-proċedura fil-kawża prinċipali

16. Il-Qorti Kostituzzjonali tar-Renju tal-Belġju għandha quddiemha azzjoni għall-annullament tal-Liġi tal-21 ta' Diċembru 2007 mressqa f'Ġunju 2008 minn Test-Achats bħala organizzazzjoni tal-konsumaturi mingħajr skop ta' lukru u minn żewġ individwi privati.

17. Ir-rikorrenti fil-kawża prinċipali qed issostnu, essenzjalment, li l-liġi tal-21 ta' Diċembru 2007 hija inkompatibbli mal-prinċipju tat-trattament ugwali bejn l-irġiel u n-nisa. Il-liġi tikser l-Artikoli 10, 11 u 11(a) tal-Kostituzzjoni tal-Belġju, moqrija flimkien mal-Artikolu 13KE, id-Direttiva 2004/113, l-Artikoli 20, 21 u 23 tal-Karta tad-Drittijiet

Fundamentali, l-Artikolu 14 tal-KEDB [9], l-Artikolu 26 tal-Patt Internazzjonali dwar id-Drittijiet Ċivili u Politiċi [10], u l-Konvenzjoni dwar l-Eliminazzjoni tal-Forom Kollha ta' Diskriminazzjoni kontra n-Nisa [11].

18. Il-Qorti Kostituzzjonali targumenta li l-liġi inkwistjoni tuża l-possibbiltà pprovduta mill-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 ta' deroga mill-prinċipju ta' ugwaljanza, b'mod li l-ilmenti mressqa mir-rikorrenti jgħoddu wkoll b'riferiment għal tali dispożizzjoni tad-direttiva. F'dawn iċ-ċirkustanzi, il-Qorti Kostituzzjonali tqis neċessarju, qabel ma tieħu deċiżjoni fuq ir-rikors għal annullament li qed jidher quddiemha, li tiddeċiedi dwar il-validità tal-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113. Il-Qorti Kostituzzjonali tal-Belġju speċifikament taċċetta li l-Qorti tal-Ġustizzja biss għandha s-setgħa biex tiddeċiedi dwar din il-kwistjoni tal-validità u li skont it-tielet paragrafu tal-Artikolu 234KE (li sar it-tielet paragrafu tal-Artikolu 267 TFUE), jeħtieġ li, bħala qorti nazzjonali li kontra d-deċiżjonijiet tagħha ma hemm l-ebda rimedju ġudizzjarju taħt il-liġi nazzjonali, tressaq il-kwistjoni quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja.

IV — Id-domandi preliminari u l-proċedura quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja

19. Permezz tas-sentenza tat-18 ta' Ġunju 2009, il-Qorti Kostituzzjonali tal-Belġju għamlet id-domandi preliminari li ġejjin lill-Qorti tal-Ġustizzja [12]:

"1) L-Artikolu 5(2) tad-Direttiva [2004/113] huwa kompatibbli mal-Artikolu 6(2) tat-Trattat dwar l-Unjoni Ewropea, u b'mod iktar speċifiku mal-prinċipju ta' ugwaljanza u ta' nondiskriminazzjoni ggarantit mill-istess dispożizzjoni?

2) Fil-każ ta' risposta negattiva għall-ewwel domanda, huwa l-istess Artikolu 5(2) tad-Direttiva inkompatibbli wkoll mal-Artikolu 6(2) tat-Trattat dwar l-Unjoni Ewropea jekk l-applikazzjoni tiegħu

9 — Il-Konvenzjoni Ewropea dwar il-Protezzjoni tad-Drittijiet tal-Bniedem u l-libertajiet fundamentali ("KEDB" iffirmata f'Ruma fl-4 ta' Novembru 1950). Il-Qorti tal-Ġustizzja b'mod konsistenti ddikjarat li l-KEDB għandha sinjifikat speċjali fil-ħolqien tal-istandard tad-drittijiet fundamentali li għandha tosserva l-Unjoni Ewropea; ara fost l-oħrajn is-sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja tas-26 ta' Ġunju 2007 fil-kawża Ordre des barreaux francophones et germanophone *et* (C-305/05, Ġabra, p. I-5305, punt 29, kif ukoll il-ġurisprudenza ċċitata f'din il-kawża). Ara wkoll l-Artikolu 6(2) UE u l-Artikolu 6(3) TUE.

10 — Iffirmat fid-19 ta' Diċembru 1966 u daħal fis-seħħ fit-23 ta' Marzu 1976 (*UNTS* 999, p. 171).

11 — Iffirmata fit-18 ta' Diċembru 1979 u daħlet fis-seħħ fit-3 ta' Settembru 1981 (*UNTS* 1249, p. 13).

12 — Sentenza Nr. 103/2009, Ref 4486, disponibbli fuq is-sit tal-internet tal-cour costitutionnelle tal-Belġju fl-indirizz http://www.const-court.be/de/common/home.html. (ikkonsultat l-aħħar fl-1 ta' Settembru 2010).

hija limitata biss għall-kuntratti ta' assigurazzjoni fuq il-ħajja?"

20. Ippreżentaw osservazzjonijiet bil-miktub il-Gvernijiet tal-Belġju, tal-Irlanda, ta' Franza, tal-Litwanja, tal-Finlandja u tar-Renju Unit kif ukoll il-Kunsill tal-Unjoni Ewropea u l-Kummissjoni Ewropea flimkien ma' Test-Achats. Għas-seduta tal-1 ta' Ġunju 2010, dehru Test-Achats, l-aġenti tal-Gvernijiet tal-Belġju, tal-Irlanda u tar-Renju Unit kif ukoll l-aġenti tal-Kunsill u tal-Kummissjoni.

V — Analiżi

21. L-Artikolu 5(2) huwa dispożizzjoni tad-Direttiva 2004/113 li ma kienx inkluż fil-proposta inizjali għal direttiva tal-Kummissjoni [13]. Barra minn hekk, fil-memorandum ta' spjegazzjoni tal-Proposta għad-direttiva, il-Kummissjoni, wara li analizzat fid-dettall il-problema fil-kawża inkwistjoni, finalment iddikjarat li hija totalment kontra l-awtorizzazzjoni ta' differenzi abbażi tas-sess fir-rigward tal-primjums u l-benefiċċji tal-assigurazzjoni u speċifikament sabithom inkompatibbli mal-prinċipju tat-trattament ugwali [14].

22. Huwa iktar sorprendenti li f'din il-kawża, il-Kummissjoni hija tal-opinjoni li l-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 ma jiksirx il-prinċipju tat-trattament ugwali bejn l-irġiel u n-nisa, iżda ssostni li fil-fatt dan huwa espressjoni ta' dak il-prinċipju. Anki meta staqsewha dwar dan, il-Kummissjoni ma setgħatx tagħti raġuni plawsibbli kif f'daqqa waħda biddlet l-opinjoni tagħha.

23. Min-naħa tiegħi, għandi dubji kunsiderevoli jekk l-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 fil-formazzjoni adottata mill-Kunsill huwiex għalkollox adatt biex jispjega l-prinċipju ta' trattament ugwali b'mod partikolari r-rekwiżit li sitwazzjonijiet differenti ma jkunux trattati bl-istess mod. Dispożizzjoni li għandha dan l-għan għandha tkun applikabbli fl-Istati Membri kollha. Fil-verità, madankollu, l-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 għandu, skont il-leġiżlatur tal-Unjoni Ewropea, ikun applikabbli biss "meta fil-leġiżlazzjoni nazzjonali ma tkunx diġà applikat r-regola tal-unisex" [15]. Għalhekk, id-dispożizzjoni għandha l-effett li f'xi Stati Membri huwa possibbli li l-irġiel u n-nisa jkunu trattati differenti fir-rigward tal-prodott tal-assigurazzjoni filwaqt li f'xi

13 — Proposta għal direttiva tal-Kunsill għall-implimentazzjoni tal-prinċipju tal-ugwaljanza bejn in-nisa u l-irġiel fl-aċċess għall-oġġetti u s-servizzi u għall-provvista ta' oġġetti u servizzi, COM(2003) 657 finali.

14 — Proposta tal-Kummisjoni ċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 13, punti 7 *et seq*, b'mod partikolari t-tieni inċiż fl-aħħar ta' paġna 9.

15 — Ara r-raba' sentenza tal-premessa 19 tad-Direttiva 2004/113.

Stati Membri oħra, għandhom ikunu ttrattati bl-istess mod fir-rigward tal-istess prodott tal-assigurazzjoni. Huwa diffiċli biex nifhem kif sitwazzjoni legali bħal din tista' tkun l-espressjoni tal-prinċipju tat-trattament ugwali taħt id-dritt tal-Unjoni Ewropea.

1. Osservazzjonijiet Ġenerali

26. L-Unjoni Ewropea hija unjoni bbażata fuq l-istat tad-dritt; għalhekk, la l-istituzzjonijiet tagħha u lanqas l-Istati Membri tagħha ma jistgħu jevitaw kontroll fuq il-konformità tal-atti tagħhom mal-"Karta Kostituzzjonali Fundamentali" tal-Unjoni Ewropea, kif hija stabbilita fit-Trattati [16].

A — *Fuq l-ewwel domanda preliminari*

27. Kundizzjoni tal-legalità tal-atti kollha tal-Unjoni Ewropea hija r-rispett għad-drittijiet fundamentali u tal-bniedem [17]. Dan minħabba li l-Unjoni hija msejsa fuq il-prinċipji tal-libertà, tar-rispett għad-drittijiet tal-bniedem u għal-libertajiet fundamentali u l-istat tad-dritt [l-Artikolu 6(1) UE] [18]. Għandha tirrispetta d-drittijiet fundamentali, kif garantit mill-KEDB u kif dawn jirriżultaw mit-tradizzjonijiet kostituzzjonali komuni għall-Istati Membri bħala prinċipji ġenerali tal-liġi [l-Artikolu 6(2) UE] [19].

24. Permezz tal-ewwel domanda preliminari tagħha, il-Qorti Kostituzzjonali tal-Belġju tixtieq tkun taf jekk l-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 huwiex validu. Essenzjalment, tixtieq tkun taf jekk dik id-dispożizzjoni hijiex kompatibbli mal-prinċipju tat-trattament ugwali u tan-nondiskriminazzjoni.

28. Sommarju tad-drittijiet fundamentali ggarantiti fil-livell tal-Unjoni issa jistgħu jinstabu fil-Karta tad-Drittijiet Fundamentali tal-Unjoni Ewropea li, wara d-dħul fis-seħħ tat-Trattat ta' Lisbona [l-Artikolu 6(1) TUE],

25. Filwaqt li Test-Achats hija tal-opinjoni li l-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 imur kontra dan il-prinċipju, l-Istati Membri kollha u l-istituzzjonijiet tal-Unjoni Ewropea intervenjenti fil-proċedura huma tal-opinjoni opposta.

16 — Sentenzi tat-23 ta' April 1986, Les Verts vs Il-Parlament, (C-294/83, Ġabra p. 1339, punt 23) u tat-3 ta' Settembru 2008, Kadi u Al Barakaat International Foundation vs Il-Kunsill u Il-Kummissjoni, imsejħa "Kadi" (C-402/05 P u C-415/05 P, Ġabra p. I-6351, punt 281).

17 — Ara f'dan is-sens is-sentenza Kadi (iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 16, punt 285).

18 — Din id-dispożizzjoni fil-principju hija identika ma' dik tal-Artikolu 2 TUE.

19 — Din id-dispożizzjoni tikkorrispondi fil-prinċipju mal-Artikolu 6(3) TUE.

għandha l-istess valur legali bħat-Trattati [20]. Anki fir-rigward tal-perijodu qabel id-dħul fis-seħħ tat-Trattat ta' Lisbona meta l-Karta kienet għadha ma għandhiex impatti legali vinkolanti meta mqabbla mal-leġiżlazzjoni primarja; jista' madankollu jsir riferiment għaliha bħala sors ta' ispirazzjoni fir-rigward tal-ħarsien tad-drittijiet fundamentali fil-livell tal-Unjoni Ewropea [21]. Dan japplika b'mod partikolari meta miżura legali tkun qed tiġi eżaminata, li fiha l-leġiżlazzjoni tal-Unjoni Ewropea stess tkun għamlet riferiment għall-Karta, kif ġara fil-każ inkwistjoni fil-premessa 4 tal-preambolu tad-Direttiva 2004/113 [22].

29. Il-prinċipju ġenerali tat-trattament ugwali u tan-nondiskriminazzjoni huwa espress fl-Artikolu 20 tal-Karta tad-Drittijiet Fundamentali, li jipprovdi li kulħadd huwa ugwali f'għajnejn il-liġi. Din il-kawża madankollu tikkonċerna l-prinċipju tat-trattament ugwali u tan-nondiskriminazzjoni bejn l-irġiel u n-nisa li diġà kien irrikonoxxut mill-Qorti tal-Ġustizzja bħala prinċipju bażiku tal-liġi tal-Unjoni Ewropea [23] u li issa huwa speċifikament stabbilit bħala dritt fundamentali fl-Artikolu 21(1) u l-Artikolu 23(1) tal-Karta tad-Drittijiet Fundamentali. Għalhekk ser nitratta l-kumplament ta' dawn il-konklużjonijiet fis-sens ta' dan il-prinċipju biss. Peress li ma hemm l-ebda differenza fundamentali għall-iskopijiet ta' din il-kawża bejn il-kunċetti ta' "prinċipju tad-drittijiet ugwali", "il-prinċipju tan-nondiskriminazzjoni" u tal-"projbizzjoni tad-diskriminazzjoni", ser nużahom bħala sinonimi.

30. Il-fatt li l-leġiżlazzjoni tal-Unjoni Ewropea, fl-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 stess ma tagħmilx differenza abbażi tas-sess tal-persuna assigurata, iżda sempliċement tawtorizza lill-Istat Membru biex jagħmel dan, ma għandu l-ebda influwenza fl-eżaminazzjoni tal-kompatibbiltà ta' dik id-dispożizzjoni ma' leġiżlazzjoni superjuri. Dan minħabba li l-leġiżlazzjoni tal-Unjoni Ewropea ma tistax tawtorizza lill-Istat Membru sabiex jieħu miżuri li jiksru d-drittijiet tal-Unjoni Ewropea u huwa l-kompitu tal-Qorti tal-Ġustizzja li tistħarreġ dan [24].

20 — Ara wkoll is-sentenzi tat-19 ta' Jannar 2010, Kücükdeveci (C-555/07, li għadha ma ġietx ippubblikata fil-Ġabra, punt 22), u tal-1 ta' Lulju 2010, Knauf Gips vs Il-Kummissjoni (C-407/08 P, li għadha ma ġietx ippubblikata fil-Ġabra, punt 91).

21 — Ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tat-13 ta' Marzu 2007, (C-432/05, Ġabra p. I-2271, punt 37), tal-11 ta' Diċembru 2007, International Transport Workers' Federation u Finnish Seamen's Union (C-438/05, Ġabra p. I-10779, punti 43 u 44), tat-18 ta' Diċembru 2007, Laval un Partneri (C-341/05, Ġabra p. I-11767, punti 90 u 91), u tal-14 ta' Frar 2008, Dynamic Medien (C-244/06, Ġabra p. I-505, punt 41).

22 — Ara f'dan is-sens, is-sentenza tas-27 ta' Ġunju 2006, Il-Parlament vs Il-Kunsill (Ġabra p. I-5769, punt 38).

23 — Sentenzi tat-8 ta' April 1976, Defrenne ("Defrenne II", 43/75, Ġabra p. 455, punt 12), u tal-15 ta' Ġunju 1978, Defrenne ("Defrenne III", 149/77, Ġabra p. 1365, punti 26 u 27).

24 — Ara f'dan is-sens is-sentenza Il-Parlament vs Il-Kunsill (diġà ċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 22, b'mod partikolari l-punti 76, 84, 90 u 103).

2. L-importanza fundamentali tal-prinċipju tat-trattament ugwali bejn l-irġiel u n-nisa

31. Il-Qorti tal-Ġustizzja konsistentement enfasizzat l-importanza fundamentali tal-prinċipju tat-trattament ugwali bejn l-irġiel u n-nisa [25]. Dik l-importanza hija enfasizzata wkoll fit-Trattati f'punti prominenti; fi żmien l-adozzjoni tad-Direttiva 2004/113, pereżempju fl-Artikolu 2 KE u l-Artikolu 3(2) KE u issa fl-Artikolu 2 TUE, it-tieni subparagrafu tal-Artikolu 3(3) TUE, l-Artikolu 8 TFUE u l-Artikolu 10 TFUE.

32. Minkejja dan, uħud mill-partijiet fil-proċedura pprovaw inaqqsu mill-importanza ta' dan il-prinċipju fil-każ inkwistjoni. Madankollu, l-ebda wieħed mill-argumenti mressqa f'dan ir-rigward ma huwa konvinċenti.

33. Għall-kuntrarju ta' dak li jidher li qed jaħsbu l-Kunsill u l-Kummissjoni, ma jsegwix l-ewwel nett, mill-bażi legali tal-Artikolu 13(1)KE, li fuqha hija bbażata d-Direttiva 2004/113, li l-leġiżlazzjoni tal-Unjoni Ewropea hija relattivament libera biex tiddetermina l-kontenut tal-miżuri li jiġġieldu d-diskriminazzjoni.

34. L-Artikolu 13(1) KE huwa dispożizzjoni skont liema l-Kunsill "jista'" jieħu azzjoni biex jiġġieled id-diskriminazzjoni. Għalhekk, mingħajr dubju l-istituzzjoni għandha ċerta diskrezzjoni rigward l-adegwatezza, l-iskop materjali u l-kontenut tad-dispożizzjonijiet kontra d-diskriminazzjoni li għandu jadotta. Fil-limiti tal-projbizzjoni tat-teħid ta' miżuri arbitrarji, il-Kunsill għalhekk fil-prinċipju seta' totalment jeżenta wkoll xi servizzi bħall-assigurazzjoni mill-ambitu tad-Direttiva 2004/113.

35. Madankollu, bid-Direttiva 2004/113, b'mod partikolari l-Artikolu 5, il-Kunsill deliberament għażel li jadotta leġiżlazzjoni kontra d-diskriminazzjoni fil-qasam tal-assigurazzjoni. Dawn id-dispożizzjonijiet għandhom mingħajr restrizzjoni jirreżistu eżami skont leġiżlazzjoni superjuri tal-Unjoni Ewropea, b'mod partikolari skont id-drittijiet fundamentali rrikonoxxuti mill-Unjoni. Għandhom, biex nuża l-kliem tal-Artikolu 13(1) KE, "ikunu xierqa" biex jiġġieldu d-diskriminazzjoni u huma stess ma għandhomx iwasslu għal diskriminazzjoni. Il-Kunsill ma jistax jevadi dak l-eżami sempliċement billi jargumenta li seta' wkoll ma ħa l-ebda azzjoni.

36. It-tieni nett, l-importanza tal-prinċipju tat-trattament ugwali bejn l-irġiel u n-nisa fil-każ inkwistjoni ma jistax jitnaqqas billi jingħad li "mhux assolutament korrett",

25 — Ara f'dan ir-rigward is-sentenzi bażiċi tas-26 ta' Frar 1986, Marshall (152/84, Ġabra p. 723, punt 36) u Beets-Proper (262/84, Ġabra p. 773, punt 38). Ara barra minn hekk is-sentenzi tal-24 ta' Frar 1994, Roks *et* (C-343/92, Ġabra p. I-571, punt 36), tas-6 ta' April 2000, Jørgensen (C-226/98, Ġabra p. I-2447, punt 39), tal-20 ta' Marzu 2003, Kutz-Bauer (C-187/00, Ġabra p. I-2741, punt 60), u tat-23 ta' Ottubru 2003, Schönheit u Becker (C-4/02 u C-5/02, Ġabra p I-12575, punt 85).

jiġifieri mhux dritt fundamentali assolut. Dan għaliex, għalkemm id-drittijiet fundamentali bħala regola jistgħu jkunu assoluti, għandhom jintużaw bħala kejl fl-eżaminazzjoni tal-legalità tal-miżuri legali [26].

37. Differenzi fit-trattament bejn is-sessi jistgħu ovvjament ikunu ġġustifikati f'ċirkustanzi partikolari. Ġustifikazzjoni għal diskriminazzjoni *diretta* abbażi ta' sess, li l-eżaminazzjoni tagħha hija l-kwistjoni esklużiva tal-każ inkwistjoni, hija madankollu konċepibbli f'ċirkustanzi limitati biss u għandha tkun raġunata b'attenzjoni kbira. Il-leġiżlatur tal-Unjoni bl-ebda mod ma huwa liberu li jippermetti eċċezzjonijiet arbitrarji għall-prinċipju tat-trattament ugwali u b'hekk ixekkel il-projbizzjoni kontra d-diskriminazzjoni

38. Inżid ngħid li l-projbizzjoni ta' diskriminazzjoni abbażi ta' sess ma teħtieġx speċifikazzjoni konkreta, irrispettivament minn kif tkun indikata, min-naħa tal-leġiżlatur tal-Unjoni. Il-fatt li l-leġiżlatur tal-Unjoni jadotta — u fid-dawl tal-għanijiet tat-Trattati [27] huwa obbligat jadotta — dispożizzjonijiet tal-leġiżlazzjoni sekondarja biex jippromwovi trattament ugwali bejn l-irġiel u n-nisa u biex jiġġieled id-diskriminazzjoni li għadha teżisti bejniethom, ma jikkwalifikax l-importanza tal-prinċipju tat-trattament ugwali bħala dritt fundamentali u prinċipju kostituzzjonali tal-Unjoni Ewropea, anzi jenfasizza l-valur tiegħu fis-setturi kollha.

39. Meta l-leġiżlatur tal-Unjoni jadotta "miżuri" skont l-Artikolu 13(1) KE [li sar l-Artikolu 19(1) (TFUE)] bil-ħsieb li jiġġieled id-diskriminazzjoni u jippromwovi l-ugwaljanza bejn l-irġiel u n-nisa, huwa obbligat li jagħmel dan f'konformità mar-rekwiżiti tal-prinċipju tat-trattament ugwali bejn is-sessi mħaddan fid-dritt primarju.

3. Verifika tal-kompatibbiltà tal-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 mal-prinċipju tat-trattament ugwali bejn l-irġiel u n-nisa

40. L-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 jagħti lill-Istati Membri l-fakultà li

26 — Ara, rigward il-prinċipju tat-trattament ugwali, is-sentenzi tal-14 ta' Ġunju 1990, Weiser (C-37/89, Ġabra p. I-2395, punti 13 u 14), u tal-11 ta' Settembru 2007, Lindorfer vs Il-Kunsill (C-227/04 P, Ġabra p. I-6767, punt 51); ara rigward l-istess sens, dwar id-dritt fundamentali tar-rispett għall-ħajja tal-familja, is-sentenza Il-Kummissjoni vs Il-Kunsill (iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 22, b'mod partikolari l-punti 76, 90 u 103).

27 — Ara dwar dan, id-dispożizzjonijiet tat-Trattati diġà ċċitati fil-punt 31 ta' dawn il-konklużjonijiet.

jawtorizzaw, skont dak indikat mill-istess direttiva, differenzi li jintrabtu mas-sess fir-rigward tal-primjums u s-servizzi tal-assigurazzjoni. Din id-dispożizzjoni għalhekk tippermetti differenzi fil-kuntratti ta' assigurazzjoni relatati b'mod dirett mas-sess tal-persuna assigurata [28].

42. Għalhekk għandu jiġi eżaminat jekk is-sitwazzjonijiet li rġiel u nisa jinsabu fihom fir-rigward tas-servizzi tal-assigurazzjoni jistgħux jippreżentaw differenzi rilevanti għall-kamp ġuridiku.

41. Dan ma jfissirx neċessarjament li l-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 jagħti lok għal diskriminazzjoni diretta abbażi tas-sess tal-persuna, li hija pprojbita mid-dritt tal-Unjoni. Fil-fatt, skont ġurisprudenza stabbilita [29], il-prinċipju tat-trattament ugwali jew ta' nondiskriminazzjoni — fosthom il-projbizzjoni ta' diskriminazzjoni abbażi tas-sess, li huwa biss espressjoni partikolari — jeħtieġ li sitwazzjonijiet komparabbli ma għandhomx jiġu ttrattati b'mod differenti u li sitwazzjonijiet differenti ma għandhomx jiġu ttrattati bl-istess mod, sakemm tali trattament ma jkunx oġġettivament iġġustifikat [30].

43. L-elementi li jikkaratterizzaw sitwazzjonijiet differenti u għaldaqstant in-natura komparabbli tagħhom għandhom, b'mod partikolari, jiġu stabbiliti u evalwati fid-dawl tal-għan u tal-iskop tar-regola li tistabbilixxi d-distinzjoni inkwistjoni. Barra minn hekk, għandhom ikunu kkunsidrati l-prinċipji u l-għanijiet tal-qasam li fih taqa' r-regola inkwistjoni [31].

44. Bħalma ġie indikat minn diversi partijiet f'dawn il-proċeduri quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja, l-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 huwa mmirat lejn il-partikolaritajiet tas-settur tal-assigurazzjoni. Il-kumpanniji tal-assigurazzjoni joffru servizzi li, mill-mument li jiġi konkluż il-kuntratt, ma jistax jingħad b'ċertezza jekk, meta u b'liema mod ser tibbenefika minnhom il-persuna assigurata. L-użu ta' previżjonijiet fil-kamp tal-kalkolu attwarjali tal-primjums u tas-servizzi huwa indispensabbli biex finalment dan ir-riskju jkun kalkolabbli u l-offerta tal-prodotti titfassal skont ir-riskji.

28 — Jista' wkoll ikun jirreferi għas-sess tal-benefiċjarju tal-kuntratt tal-assigurazzjoni, li mhux neċessarjament ikun l-istess persuna assigurata. Madankollu, għar-raġunijiet ta' sempliċità, ser nirreferi dejjem għall-persuna assigurat.

29 — Ara s-sentenzi tat-13 ta' Diċembru 1984, Sermide (C-106/83 Ġabra p. 4209, punt 28), tas-6 ta' Diċembru 2005, ABNA *et* (kawżi magħquda C-453/03, C-12/04 u C-194/04, Ġabra p. I-10423, punt 63); tas-16 ta' Diċembru 2008, Arcelor Atlantique u Lorraine *et*, magħrufa bħala "Arcelor" (C-127/07, Ġabra p. I-9895, punt 23), u tas-7 ta' Lulju 2009, S.P.C. M. *et* (C-558/07, Ġabra p. I-5783, punt 74).

30 — Dan ma huwiex differenti minn dak stabbilit mill-Artikolu 2(a) tad-Direttiva 2004/113, li jiddefinixxi l-kunċett ta' diskriminazzjoni diretta bħala "fejn persuna hija ttrattata inqas favorevolment, abbażi tas-sess, milli hija, kienet jew tkun ittrattata persuna oħra f'sitwazzjoni komparabbli". Anki direttivi oħra li huma kontra d-diskriminazzjoni fihom dispożizzjonijiet li huma simili għal din id-definizzjoni [ara l-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2000/43, l-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2000/78 u l-Artikolu 2(1)(a) tad-Direttiva 2006/54].

31 — Is-sentenza Arcelor, diġà ċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 29 (punt 26).

45. Pereżempju, fir-rigward tal-assigurazzjoni għall-ħajja u l-assigurazzjoni għall-pensjoni, l-enfasi ser tkun fuq l-istennija tal-ħajja prevedibbli tal-persuna assigurata, fil-każ ta' assigurazzjoni għar-responsabbiltà ċivili għas-sewqan tal-vetturi, fuq il-probabbiltà li l-assigurat jikkawża inċident tat-traffiku, u fil-każ tal-assigurazzjoni privata għar-riskji tas-saħħa, fuq il-probabbiltà li l-assigurat jitlob servizzi mediċi partikolari.

46. Għal dan il-għan, it-twettiq ta' previżjonijiet individwali fir-rigward ta' kull persuna assigurata normalment ma huwiex prijorità iżda tintuża l-istatistika miġbura maż-żmien. Dan l-iktar minħabba l-fatt li huwa diffiċili, jekk mhux impossibbli, li jkun iddeterminat preċiżament ir-riskju assigurattiv ta' persuna partikolari. Għalhekk, fil-prinċipju, huwa leġittimu li ssir analiżi tar-riskju ta' kategoriji differenti ta' nies, minflok — jew flimkien ma' — evalwazzjoni individwali.

47. Madankollu, il-kwistjoni dwar liema kategoriji ta' persuni jistgħu jkunu kkostitwiti għal dan il-għan tiddependi dejjem fuq il-kundizzjonijiet tal-qafas legali rispettiv. Sabiex jiġu stabbiliti dawn il-kundizzjonijiet ta' qafas — proċess li jinvolvi deċiżjonijiet ta' natura politika, ekonomika u soċjali u li jista' jeħtieġ valutazzjonijiet u evalwazzjonijiet kumplessi — il-Kunsill għandu, fl-eżerċizzju tal-kompetenza mogħtija lilu, marġni diskrezzjonali wiesa' [32]. Din iċ-ċirkustanza tressqet ġustament minn ħafna mill-partijiet intervenjenti f'dawn il-proċeduri. Fl-ambitu tad-diskrezzjoni tiegħu, il-Kunsill jista' — u għandu — iżomm f'moħħu wkoll il-karatteristiċi speċifiċi tas-settur tal-assigurazzjoni.

48. Din id-diskrezzjoni tal-Kunsill ma hijiex bla limitu. B'mod partikolari, l-użu tad-diskrezzjoni ma jistax irendi prinċipju fundamentali tad-dritt tal-Unjoni mingħajr sinjifikat [33]. Il-prinċipji fundamentali tad-dritt tal-Unjoni jinkludu, fost l-oħrajn, iżda mhux biss il-projbizzjonijiet speċifiċi ta' diskriminazzjoni stipulati mill-Artikolu 21(1) tal-Karta tad-Drittijiet Fundamentali.

49. Il-Kunsill ma jistax pereżempju jawtorizza li fis-settur tal-assigurazzjoni jiġu applikati kriterji ta' distinzjoni abbażi tar-razza u tal-oriġini etnika ta' persuna [34]. F'unjoni li hija msejsa fuq l-istat tad-dritt, li ddikjarat ir-rispett għad-dinjità tal-bniedem,

32 — Ġurisprudenza kostanti: ara, b'mod partikolari, is-sentenzi Arcelor, iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 29 (punt 57); S. P. C. M. *et*, iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 29 (punt 42), u tat-8 ta' Ġunju 2010; Vodafone *et* (C-58/08 li għadha ma ġietx ippubblikata fil-Ġabra, punt 52).

33 — Sentenza tad-9 ta' Settembru 2003, Rinke (C-25/02, Ġabra p. I-8349, punt 39). Fl-istess sens, iżda fir-rigward tal-miżuri ta' politika soċjali adottati mill-Istati Membri, ara s-sentenzi tad-9 ta' Frar 1999, Seymour–Smith u Perez (C-167/97 Ġabra p. I-623, punti 74 u 75); Kutz-Bauer, iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 25 (punti 55-57); tal-11 ta' Settembru 2003, Steinicke (C-77/02, Ġabra p. I-9027, punt 63), u tat-18 ta' Jannar 2007, Confédération générale du travail *et* (C-385/05 Ġabra p. I-611, punti 28 u 29). Il-Qorti tal-Ġustizzja esprimiet ruħha f'termini simili f'sentenzi reċenti dwar il-projbizzjoni ta' diskriminazzjoni abbażi tal-età: ara s-sentenzi tat-22 ta' Novembru 2005, Mangold (C-144/04, Ġabra p. I-9881, punti 63-65); tat-18 ta' Ġunju 2009, Hütter (C-88/08, Ġabra p. I-5325, punti 45-50), u Küçükdeveci, iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 20 (punti 38-42).

34 — Direttiva 2000/43 – li permezz tagħha l-Kunsill ħoloq qafas leġiżlattiv għall-ġlieda kontra d-diskriminazzjoni abbażi ta' razza jew ta' oriġini etnika – ma tinkludi l-ebda forma ta' deroga għall-kunsiderazzjoni ta' fatturi attwarjali.

id-drittijiet tal-bniedem, l-ugwaljanza u n-nondiskriminazzjoni bħala l-prinċipji supremi tagħha [35]; ikun totalment mhux xieraq jekk pereżempju, fil-kamp tal-assigurazzjoni għar-riskji tal-mard, jingħata riskju differenti għal tumuri tal-ġilda skont il-kulur tal-ġilda tal-persuna assigurata, u abbażi ta' dan, din il-persuna tintalab primjum iktar jew inqas għoli.

50. Daqs tant ieħor mhux xieraq li r-riskji tal-assigurazzjoni jkunu bbażati fuq is-sess ta' persuna. Ma hemmx biżżejjed raġunijiet oġġettivi biex jingħad li l-projbizzjoni tad-diskriminazzjoni abbażi tas-sess mid-dritt tal-Unjoni, tipprovdi inqas protezzjoni mill-projbizzjoni ta' diskriminazzjoni bbażata fuq ir-razza u fuq l-oriġini etnika taħt id-dritt tal-Unjoni. Fil-fatt, bħar-razza u l-oriġini etnika, anki s-sess jikkostitwixxi karatteristika li hija intrinsikament marbuta mal-persuni assigurati u li fuq liema karatteristika ma jista' jkollhom l-ebda influwenza [36]. Barra minn hekk, is-sess ta' persuna — diversament minn pereżempju l-età [37], — ma huwiex suġġett għal tibdil naturali tal-ebda tip.

51. Konsegwentement, huwa perfettament loġiku li fl-Artikolu 5(1) tad-Direttiva 2004/113, il-Kunsill formalment jipprojbixxi l-fattur tas-sess fil-kalkolu tal-primjums u tas-servizzi tal-assigurazzjoni. Anki l-ispejjeż tat-tqala u tal-maternità, li għal raġunijiet bijoloġiċi ovvji, jikkonċernaw biss lin-nisa [38], bl-ebda mod ma jistgħu jwasslu għal differenzi fil-primjums u l-benefiċċji għall-irġiel u n-nisa assigurati.

52. Madankollu, il-Kunsill, fl-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113, jippermetti l-fattur tas-sess fil-kalkolu tal-primjums u tas-servizzi tal-assigurazzjoni, meta dan il-fattur huwa determinanti għall-valutazzjoni tar-riskji, abbażi ta' statistika u data attwarjali rilevanti u preċiża. Id-dispożizzjoni inkwistjoni fil-kawża prinċipali għall-kuntrarju tal-Artikolu 5(3) tal-istess direttiva, ma tiffokax fuq differenzi bijoloġiċi evidenti bejn il-persuni assigurati. Din tirrigwarda pjuttost każijiet li fihom riskji tal-assigurazzjoni jistgħu jassoċjawhom *statistikament* massess tal-persuna assigurata.

53. Fil-proċeduri quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja tressqu ż-żewġ eżempji li ġejjin:

35 — L-Artikolu 2 TUE fil-verżjoni tat-Trattat ta' Lisbona; fit-termini analogi kien diġà ffurmulat qabel l-Artikolu 6(1) UE.

36 — Fil-kuntest preżenti, m'iniex ser nitratta l-ipotesi partikolari tat-tibdil tas-sess.

37 — Anki l-età hija karatteristika intrinsikament konnessa mal-persuna, iżda, kull persuna tgħaddi minn stadji ta' età differenti f'ħajjitha. Għalhekk jekk, il-primjums u s-servizzi tal-assigurazzjoni jiġu kkalkolati diversament skont l-età, dan ma jikkostitwixxix element li jista' jagħti lok għal preġudizzju ta' dannu għall-persuna assigurata bħala individwu. Matul il-ħajja kulħadd jista', abbażi tal-età, jasal sabiex jibbenefika minn prodotti tal-assigurazzjoni iktar jew inqas favorevoli għalih.

38 — Il-fatt li persuni assigurati rġiel huma assoċjati mal-finanzjament tal-ispejjeż marbuta mat-tqala u l-maternità ovvjament huwa ġġustifikat mill-prinċipju tar-responsabbiltà. Fil-fatt, minkejja li huma biss in-nisa li jistgħu jinqabdu tqal, kull tqala tinvolvi l-parteċipazzjoni ta' raġel.

in-nisa għandhom — mill-aspett statistiku — aspettativa ta' ħajja itwal minn dik tal-irġiel, u l-inċidenti tat-traffiku gravi ta' spiss huma iktar kkawżati — dejjem mill-aspett statistiku — mill-irġiel iktar milli min-nisa. Barra minn hekk, minn żmien għal żmien jingħad fir-rigward tal-politiki tal-assigurazzjoni privata għall-mard, li — mill-aspett statistiku — in-nisa jużaw iktar servizzi mediċi mill-irġiel [39].

54. Il-Qorti tal-Ġustizzja, għadha sal-lum ma ħaditx pożizzjoni ċara fir-rigward tal-kwistjoni dwar jekk, fit-tfassil ta' prodotti tal-assigurazzjoni, differenzi potenzjali bejn il-persuni, li jistgħu jkunu sempliċement marbuta statistikament mas-sess tagħhom, jistgħux jew, anki, għandhomx iwasslu għal trattament differenti bejn persuni assigurati tas-sess maskili u femminili.

55. Fis-sentenzi Neath u Coloroll Pension Trustees, il-Qorti tal-Ġustizzja rrilevat li l-istennija tal-ħajja differenti bejn l-irġiel u n-nisa tikkostitwixxi fattur attwarjali meħud bħala bażi tal-finanzjament tas-sistemi tal-pensjoni kkontestati f'dawn il-kawżi [40]. Minkejja dan, il-Qorti tal-Ġustizzja għadha ma ddeċidietx dwar il-kompatibbiltà ta' dan il-fattur mal-projbizzjoni ta' diskriminazzjoni abbażi ta' sess li titħares mid-dritt tal-Unjoni. Din il-qorti pjuttost iddikjarat li l-prinċipju tal-paga ndaqs irrikonoxxut mill-Artikolu 119(1) tat-Trattat KEE [li sar l-Artikolu 157(1), TFUE], *ma kienx applikabbli minħabba li* l-kontribuzzjonijiet tal-pensjoni mħallsa mill-persuna li timpjega biss kienu jiddependu fuq il-fattur attwarjali iżda mhux dawk imħallsa mill-impjegati; għalhekk, f'dak iż-żmien, skont il-Qorti tal-Ġustizzja, l-ebda paga fis-sens tad-dritt tal-Unjoni Ewropea ma kienet affettwata [41].

56. Fi kwalunkwe każ, il-Qorti tal-Ġustizzja tenniet, *in obiter dicta* fiż-żewġ sentenzi Neath u Coloroll Pension Trustees, li l-*kontribuzzjonijiet imħallsa mill-impjegati* lill-iskema ta' pensjonijiet tax-xogħol, li kienu koperti mill-Artikolu 119(1) tat-Trattat KEE, kellhom ikunu l-istess għall-impjegati kollha, irġiel u nisa, peress li dawn huma parti integrali mill-paga [42].

57. Is-sentenzi Neath u Coloroll Pension Trustees pjuttost jissuġġerixxu l-konklużjoni

39 — B'mod partikolari, in-nisa jużaw iktar ta' spiss kura preventiva u jieħdu iktar mediċini.

40 — Sentenzi tat-22 ta' Diċembru 1993, Neath (C-152/91, Ġabra p. I-6935, punt 24), u tat-28 ta' 1994, Coloroll Pension Trustess (C-200/91, Ġabra p. I-4389, punt 73).

41 — Sentenzi Neath (punti 26-34) u Coloroll Pension Trustees (punti 75-85), it-tnejn diġà ġew iċċitati fin-nota ta' qiegħ il-paġna 40.

42 — Sentenzi Neath (punt 31, it-tieni sentenza) u Coloroll Pension Trustees (punt 80, it-tieni sentenza), it-tnejn diġà ġew iċċitati fin-nota ta' qiegħ il-paġna 40.

li l-projbizzjoni ta' diskriminazzjoni abbażi ta' sess, imħarsa mid-dritt tal-Unjoni, tipprekludi differenzi bejn l-irġiel u n-nisa li huma purament ta' statistika u li ma għandhomx ikunu kkunsidrati fir-rigward tar-riskji tal-assigurazzjoni.

58. Dan għandu jservi wkoll bħala gwida għal din il-kawża.

59. Skont ġurisprudenza stabbilita, fil-kamp tal-applikazzjoni tal-projbizzjonijiet ta' diskriminazzjoni mħarsa mid-dritt tal-Unjoni, l-eżistenza ta' *diskriminazzjoni indiretta* tista' tirriżulta mill-istatistika [43]. Madankollu, sa fejn għandu x'jaqsam ma' dan, il-Qorti tal-Ġustizzja għadha s'issa ma aċċettatx l-istatistika bħala l-uniku punt ta' riferiment — u b'hekk, b'mod definittiv, bħala ġustifikazzjoni — għal *diretta* *diskriminazzjoni*.

60. Dan il-ħsieb prudenti tal-Qorti tal-Ġustizzja jista' jintrabat mal-prominenza li l-projbizzjoni ta' diskriminazzjoni abbażi ta' sess għandha fid-dritt tal-Unjoni Ewropea. Diskriminazzjoni diretta abbażi ta' sess — bl-eċċezzjoni ta' miżuri ta' inċentiv speċifiċi li jibbenefikaw minnhom membri ta' grupp żvantaġġat (azzjoni affirmattiva) [44], hija aċċettata biss jekk jista' jkun stabbilit b'ċertezza li hemm differenzi rilevanti bejn l-irġiel u n-nisa, li joħolqu l-ħtieġa għal tali diskriminazzjoni.

61. Madankollu, hija proprju din iċ-ċertezza li hija nieqsa fil-każ tal-kalkolu tal-primjums u tas-servizzi tal-assigurazzjoni b'mod differenti esklużivament għall-irġiel u n-nisa, jew għall-inqas essenzjalment, abbażi tal-istatistika. F'dan il-każ jiġi presuppost mill-bidu, li d-differenza bejn l-irġiel u n-nisa assigurati fir-rigward tal-istennija tal-ħajja tagħhom, tad-differenza fil-propensità tagħhom li jieħdu riskji meta jsuqu u tad-differenza fl-inklinazzjoni tagħhom li jużaw servizzi mediċi — li jidhru mill-istatistika — huma essenzjalment minħabba s-sess tagħhom.

62. Fir-realtà iżda, bħalma ġie osservat minn Test-Achats li s'issa ma hemm l-ebda

43 — Ara pereżempju, sentenzi tat-13 ta' Lulju 1989, Rinner-Kühn (C-171/88, Ġabra p. 2743, punti 11 u 12); Steinicke, diġà ċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 33 (punti 56 u 57); tat-13 ta' Jannar 2004, Allonby (C-256/01, Ġabra p. I-873, punti 75 u 81), u tat-12 ta' Ottubru 2004, Wippel (C-313/02, Ġabra p. I-9483, punt 43).

44 — Ara l-Artikolu 3(3)(2) TUE, l-Artikolu 8 TFUE u l-Artikolu 157(4), TFUE.

kontradizzjoni għal dan il-punt, hemm numru ta' fatturi oħra li għandhom rwol importanti fl-evalwazzjoni tar-riskji tal-assigurazzjoni msemmija iktar 'il fuq. B'hekk, pereżempju, l-istennija tal-ħajja tal-persuni assigurati, li tippreżenta interess partikolari fil-kawża inkwistjoni, hija influwenzata ħafna mill-kundizzjonijiet ekonomiċi u soċjali kif ukoll mid-drawwiet ta' kull individwu (pereżempju, it-tip ta' xogħol li jagħmel, it-tip ta' familja u l-kuntest soċjali, id-drawwiet tal-ikel, il-konsum ta' stimulanti [45] u/jew drogi, attivitajiet fil-ħin liberu, attivitajiet sportivi).

63. Fid-dawl tat-tibdil soċjali flimkien mat-telf tas-sinjifikat tal-mudelli ta' rwol tradizzjonali, ma huwiex iktar possibli li l-impatti ta' fatturi ta' imġiba fis-saħħa u l-istennija tal-ħajja ta' persuna jintrabtu massess tagħha. Fil-fatt, biex nerġgħu nieħdu l-ftit eżempji li semmejna iktar 'il fuq, illum kemm l-irġiel kif ukoll in-nisa għandhom attivitajiet professjonali impenjattivi u xi drabi stressanti ħafna, iż-żewġ sessi jikkunsmaw ammonti kunsiderevoli ta' stimulanti, u anki t-tip u l-ammont ta' attivitajiet sportivi pprattikati mill-persuni, ma jistgħux ikunu awtomatikament relatati speċifikament ma' sess partikolari.

64. Mill-premessi tal-preambolu tad-Direttiva 2004/113, ma jirriżultawx elementi li juru li l-Kunsill b'xi mod ikkunsidra dawn iċ-ċirkustanzi [46].

65. Fi kwalunkwe każ, il-kumplessità ta' din il-problema, ma ngħatatx l-importanza meħtieġa fil-mument meta l-Kunsill, fl-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113, sempliċement ippermetta li d-differenzi bejn il-persuni assigurati jkomplu jintrabtu biss, jew għall-inqas essenzjalment, massess tal-persuna kkonċernata, anki jekk jiġi stabbilit ċertu xkiel f'dak ir-rigward ("fattur determinanti", "differenzi proporzjonali", "data relattiva u preċiża" li jkunu ppubblikati u aġġornati regolarment).

66. Bħala ma ġie rrikonoxxut, huwa partikolarment faċli li jkunu implementati d-distinzjonijiet ibbażati fuq is-sess fir-rigward tal-prodotti tal-assigurazzjoni. Għall-kuntrarju, il-perċettibbiltà u l-evalwazzjoni korretta tal-kundizzjonijiet ekonomiċi u soċjali kif ukoll l-istil ta' ħajja tal-persuna assigurata huma iktar ikkumplikati u huwa iktar diffiċili biex jiġu vverifikati, speċjalment minħabba li dawn il-fatturi jistgħu jinbidlu maż-żmien. Madankollu, diffikultajiet prattiċi biss ma jiġġustifikawx l-użu, sa ċertu punt għal raġunijiet ta' konvenjenza, tassess tal-persuna assigurata bħala kriterju ta' distinzjoni.

45 — Partikolarment, it-tabakk, ix-xorb alkoħoliku, il-kafè u t-tè.

46 — Ara b'mod partikolari, il-premessa 19 tad-Direttiva 2004/113.

67. Huwa inkompatibbli mal-prinċipju tat-trattament ugwali bejn l-irġiel u n-nisa l-fatt li s-sess ta' persuna jintuża, bħala *kriterju sostituttiv* minflok elementi distintivi oħrajn. Fil-fatt, b'dan il-mod ma huwiex possibbli li jiġi ggarantit li dawn l-eventwali differenzi fil-primjums u fis-servizzi assigurattivi għal persuni assigurati rġiel u nisa li jkunu bbażati esklużivament fuq kriterji oġġettivi, li ma għandhom xejn x'jaqsmu mad-diskriminazzjoni bbażata fuq is-sess.

68. Fi kwalunkwe każ, kunsiderazzjonijiet ta' natura finanzjarja — bħal pereżempju l-periklu, ippreżentat minn xi partijiet intervenjenti f'dawn il-proċeduri, ta' żieda fil-primjums għal xi whud mill-persuni assigurati jew saħansitra għall-persuni assigurati kollha — ma hijiex raġuni oġġettiva biex tiġġustifika trattament differenti abbażi ta' sess [47]. Barra minn hekk, jidher raġonevoli wkoll li jiġi presuppost li, fin-nuqqas ta' klawżola derogatorja bħall-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113, il-primjums għal xi whud mill-persuni assigurati jkunu ogħla minn kemm huma llum; normalment dan għandu jkun ibbilanċjat minn primjums orħas għall-persuni assigurati tas-sess oppost f'kull każ. Fi kwalunkwe każ, ħadd mill-partijiet intervenjenti ma sostna li l-introduzzjoni ta' tariffi unisex, ser twassal għal periklu serju tal-bilanċ finanzjarju tas-sistemi tal-assigurazzjoni privati.

69. Fid-dawl ta' dawn iċ-ċirkustanzi, jiena tal-opinjoni — bħalma diġà qal l-Avukat Ġenerali Van Gerven [48], - li l-applikazzjoni ta' fatturi attwarjali bbażati fuq is-sess, ma hijiex kompatibbli mal-prinċipju tat-trattament ugwali bejn l-irġiel u n-nisa.

70. Fid-dawl ta' dak espost hawn fuq, nipproponi li l-Qorti tal-Ġustizzja tiddikjara l-invalidità tal-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 minħabba l-ksur tal-projbizzjoni tad-diskriminazzjoni abbażi tas-sess, imħaddna bħala dritt fundamentali. Fil-każ li l-Qorti tal-Ġustizzja tiddeċiedi f'dan is-sens, mhux ser tkun waħidha peress li iktar minn tletin sena ilu, il-Qorti Suprema tal-Istati Uniti tal-Amerika iddeċidiet, b'riferiment għall-fondi tal-assigurazzjoni tal-pensjoni, li s-Civil Rights Act tal-1964 jipprojbixxi trattament differenti tal-persuni assigurati abbażi tas-sess [49].

47 — Ara f'dan is-sens, is-sentenzi Roks *et*, diġà ċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 25 (punt 36); Schönheit u Becker, iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 25 (punt 85); Steinicke, iċċitat fin-nota ta' qiegħ il-paġna 33 (punt 66), kif ukoll tal-10 ta' Marzu 2005, Nikoloudi (C-196/02, Ġabra p. I-1789, punt 53).

48 — Konklużjonijiet Magħquda ppreżentati mill-Avukat Ġenerali Van Gerven fit-28 ta' April 1993 għall-kawżi Ten Oever *et* (C-109/91, C-110/91, C-152/91 u C-200/91, Ġabra p. I-4879, punti 34-39). Fil-kawża Lindorfer vs Il-Kunsill (iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 26), sar riferiment minn xi partijiet intervenjenti f'dawn il-proċeduri, għall-fatt li l-Avukat Ġenerali Jacobs (konklużjonijiet ippreżentati fis-27 ta' Ottubru 2005, punt 70) u l-Avukat Ġenerali Sharpston (konklużjonijiet ippreżentati fit-30 ta' Novembru 2006, punt 46) ma analizzawx b'mod iktar dettaljat id-domanda li qed niddiskutu hawn, u ħallewha mingħajr risposta.

49 — Sentenzi tal-United States Supreme Court tal-25 ta' April 1978; City of Los Angeles vs Manhard [435 U.S. 702 (1978)], u tas-6 ta' Lulju 1983, Arizona Governing Comm. vs Norris [463 U.S. 1073 (1983)].

71. Madankollu, ma huwiex neċessarju li jiġi ddikjarat li d-Direttiva 2004/113 kollha hija invalida. Huwa veru li l-annullament iżolat ta' dispożizzjoni waħda ta' direttiva ma hijiex permissibbli f'każ li d-dispożizzjoni partikolari hija intrinsikament marbuta mal-bqija tad-direttiva; fil-fatt, l-annullament parzjali ta' dik id-direttiva jibdel is-sustanza tad-dispożizzjonijiet inklużi fiha, li hija fakultà riżervata esklużivament għal-leġiżlatur tal-Unjoni [50]. Fil-każ inkwistjoni, minkejja t-talba speċifika tiegħi, ħadd mill-partijiet intervenjenti fil-proċeduri — u speċjalment il-Kunsill, bħala l-awtur tad-Direttiva 2004/113 — ma ċaħad li l-Artikolu 5(2) jikkostitwixxi parti separabbli mid-direttiva u għalhekk jista' jkun suġġett għal dikjarazzjoni iżolata ta' invalidità. Il-fatt li l-Artikolu 5(2) ma kienx oriġinarjament maħsub u kien miżjud biss wara mad-Direttiva 2004/113, fil-proċedura leġiżlattiva, huwa fattur ieħor favur din l-opinjoni.

72. Fil-każ li l-Qorti tal-Ġustizzja xorta tqis l-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 validu, din id-dispożizzjoni, bħala dispożizzjoni ta' deroga, għandha tkun interpretata b'mod restrittiv. Il-konformità mal-kundizzjonijiet stabbiliti f'dan l-artikolu għall-użu ta' data ta' statistika u attwarjali relatata mas-sess, għandha tkun suġġetta għal kontroll perijodiku u strett mill-awtoritajiet nazzjonali kompetenti, u dan fid-dawl tal-prinċipju tat-trattament ugwali bejn l-irġiel u n-nisa [51].

50 — Ara pereżempju, is-sentenzi tal-5 ta' Ottubru 2000, Il-Ġermanja vs Il-Parlament u Il-Kunsill (C-376/98, Ġabra p. I-8419, punt 117); tal-24 ta' Mejju 2005, Franza vs Il-Parlament u Il-Kunsill (C-244/03 Ġabra p. I-4021, punti 15, 19 u 20), u s-sentenza "Il-Kummissjoni vs Il-Kunsill", diġà ċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 22 (punti 27 u 28).

4. Limitazzjoni tal-impatti tas-sentenza fuq iż-żmien

73. It-Trattat KE ma jagħtix definizzjoni speċifika tal-konsegwenzi li jirriżultaw minn dikjarazzjoni ta' invalidità mill-Qorti tal-Ġustizzja fil-kuntest ta' proċeduri għal deċiżjoni preliminari. Iżda billi r-rinviju għal deċiżjoni preliminari dwar il-validità ta' att tal-Unjoni Ewropea u r-rikors għal annullament huma żewġ metodi kumplimentari stabbiliti mit-Trattati KE, li bihom isir stħarriġ tal-legalità tal-atti tal-Unjoni Ewropea [52], hija ġurisprudenza stabbilita li l-konsegwenzi li jirriżultaw minn dikjarazzjoni ta' invalidità għandhom jiġu stabbiliti b'analoġija abbażi tad-dispożizzjonijiet tal-Artikoli 264 TFUE u 266 TFUE u li huma applikabbli għas-sentenzi ta' annullament [53].

51 — F'dan il-kuntest, huwa importanti jiġi enfasizzat li l-Istati Membri mhux biss għandhom jinterpretaw id-dritt nazzjonali tagħhom f'konformità mad-dritt tal-Unjoni, iżda wkoll ikunu attenti li ma jagħtux interpretazzjoni lil-liġi sekondarja tal-Unjoni b'mod li tmur kontra d-drittijiet fundamentali mħarsa mid-dritt tal-Unjoni stess jew prinċipji oħra ġenerali tad-dritt tal-Unjoni (sentenza Ordre des barreaux francophones et germanophones *et*, diġà ċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 9, punt 28).

52 — Sentenzi tat-8 ta' Frar 1996, FMC *et* (C-212/94, Ġabra p. I-389, punt 56) u tal-25 ta' Lulju 2002, Unión de Pequeños Agricultores/Kunsill (C-50/00 P Ġabra p. I-6677, punt 40).

53 — Sentenzi tal-15 ta' Ottobru 1980, Providence agricole de la Champagne (C-4/79, Ġabra p. 2823, punti 44 u 45), Maïseries de Beauce (C-109/79, Ġabra p. 2883, punti 44 u 45), u Roquette Frères (C-145/79, Ġabra p. 2917, punti 51 u 52); tad-29 ta' Ġunju 1988, van Landschoot (C-300/86, Ġabra p. 3443, punt 24); tat-8 ta' Novembru 2001, Silos (C-228/99, Ġabra p. I-8401, punt 35), u tat-22 ta' Diċembru 2008, Régie Networks (C-333/07, Ġabra p. I-10807, punt 121).

74. Għalhekk, b'mod ġenerali, is-sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja li tiddikjara l-invalidità ta' att Komunitarju fil-kuntest ta' proċeduri għal deċiżjoni preliminari għandha impatti retroattivi bl-istess mod bħal sentenza ta' annullament [54]. Is-sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja li tistabbilixxi l-invalidità hija wkoll għal kwalunkwe qorti oħra motiv biżżejjed biex dak l-att jiġi kkunsidrat invalidu għall-finijiet tas-sentenzi deċiżi minnha [55].

75. Barra minn hekk, abbażi tal-prinċipju espress fit-tieni inċiż tal-Artikolu 264 TFUE, il-Qorti tal-Ġustizzja tista' tordna ż-żamma ta' whud mill-effetti tal-att ikkontestat jekk tqis li dan huwa meħtieġ, peress illi hija tgawdi minn poter diskrezzjonali f'dan ir-rigward [56].

76. Fil-passat, il-Qorti tal-Ġustizzja użat din il-prerogattiva, b'mod partikolari meta kunsiderazzjonijiet imperattivi ta' ċertezza legali, fid-dawl tal-interessi kollha inkwistjoni, għamlu dan neċessarju [57] meta f'dan il-kuntest il-Qorti tal-Ġustizzja ħadet inkunsiderazzjoni l-konsegwenzi ta' dikjarazzjoni ta' nullità jew ta' invalidità fid-drittijiet tal-operaturi ekonomiċi [58]. Dawn il-prinċipji jistgħu jiġu invokati b'mod utli wkoll f'dan il-każ.

77. Kif irrileva, b'mod partikolari, il-Gvern tar-Renju Unit, wara li daħlet fis-seħħ id-Direttiva 2004/113, ġew konklużi ħafna — anki forsi miljuni — ta' kuntratti tal-assigurazzjoni bbażati fuq evalwazzjonijiet tar-riskji speċifikament relatati mas-sess, li fihom il-partijiet ikkonċernati bbażaw ruħhom fuq il-validità tad-dispożizzjonijiet nazzjonali rispettivi tagħhom adottati skont l-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113.

78. Għal raġunijiet ta' ċertezza legali, l-effetti tal-Artikolu 5(2) għandhom jinżammu għal żewġ raġunijiet.

79. Min-naħa waħda, ma għandhomx jitqiegħdu inkwistjoni t-trattamenti differenti abbażi tas-sess applikati fil-passat b'relazzjoni mal-primjums u s-servizzi tal-assigurazzjoni. Id-dikjarazzjoni ta' invalidità tal-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 għandu jkollha effetti biss fil-futur.

54 — Sentenzi tas-26 ta' April 1994, Roquette Frères (C-228/92, Ġabra p. I-1445, punt 17), u FMC *et*, diġà ċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 52 (punt 55); fir-rigward tal-effett retroattiv fis-sentenzi tal-annullament, ara s-sentenza tat-12 ta' Frar 2008, Centre d'exportation du livre français, magħrufa bħala "CELF" (C-199/06, Ġabra p. I-469, punti 61 u 63).

55 — Sentenza tat-13 ta' Mejju 1981, International Chemical Corporation (C-66/80, Ġabra p. 1191, punt 13), u d-digriet tat-8 ta' Novembru 2007, Fratelli Martini u Cargill (C-421/06, Ġabra p. I-152, punt 54).

56 — Sentenzi tas-27 ta' Frar 1985, Société des produits de maïs (C-112/83, Ġabra p. 719, punt 18) u tal-15 ta' Jannar 1986, Pinna (C-41/84, Ġabra p. 1, punt 26).

57 — Sentenzi Pinna, diġà ċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 56 (punti 26-28); Silos, iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 53 (punt 36); tal-10 ta' Marzu 1992, Lomas *et* (kawżi magħquda C-38/90 u C-151/90, Ġabra p. I-1781, punt 24), u Régie Networks, iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 53 (punt 122).

58 — Sentenza tat-30 ta' Settembru 2003, Il-Ġermanja vs Il-Kummissjoni (C-239/01, Ġabra p. I-10333, punt 78); kunsiderazzjonijiet simili huma wkoll il-bażi tas-sentenza Defrenne II, iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 23 (punti 69-75), tas-17 ta' Mejju 1990, Barber (C-262/88, Ġabra p. I-1889, b'mod partikolari, il-punti 40-45), u Régie Networks, iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 53 (punt 123, l-ewwel sentenza).

80. Min-naħa l-oħra, l-Istati Membri għandhom jingħataw żmien biżżejjed biex ibiddlu l-liġijiet tagħhom sabiex jieħdu inkunsiderazzjoni l-konsegwenzi tad-dikjarazzjoni ta' invaliditàtal-Artikolu 5(2). B'dan il-mod, anki l-industrija tal-assigurazzjoni tingħata żmien ta' tranżizzjoni biex tikkonforma mal-kundizzjonijiet ġuridiċi l-ġodda u biex tkun tista' tbiddel is-servizzi u l-prodotti tagħha. Fuq dak li stabilixxa l-leġiżlatur tal-Unjoni permezz tal-Artikolu 5(1) tad-Direttiva 2004/113, inħoss li huwa importanti li jingħata żmien ta' tranżizzjoni ta' tliet snin [59]. Dan il-perijodu ta' żmien jibda jgħodd minn meta l-Qorti tal-Ġustizzja tagħti s-sentenza tagħha fuq din il-kawża.

81. Wara l-iskadenza tal-perijodu ta' tranżizzjoni, il-primjums tal-assigurazzjoni kollha tal-futur, li sal-lum fil-kalkolu tagħhom għadhom jintużaw differenzi abbażi tas-sess, kif ukoll il-benefiċċji ffinanzjati mill-primjums il-ġodda, għandhom ikunu newtrali f'termini ta' sess. Dan jgħodd ukoll għall-kuntratti tal-assigurazzjoni li huma fis-seħħ. Mhux iġġustifikat li l-assigurati li sofrew diskriminazzjoni — peress li kienu pereżempju ffirmaw kuntratt ta' assigurazzjoni għall-ħajja — ikunu mċaħħda b'mod permanenti milli jiġu kkumpensanti, speċjalment peress li kuntratti simili f'ħafna każijiet ikunu għal perijodu ta' żmien twil [60]. Il-prinċipju ġenerali tal-effetti mhux retroattivi stabbilit mid-dritt tal-Unjoni bl-ebda mod ma jċaħħad l-applikazzjoni ta' sitwazzjoni legali ġdida fl-effetti futuri ta' sitwazzjonijiet eżistenti [61].

82. Skont ġurisprudenza stabbilita, il-limitazzjoni tal-impatti tas-sentenza fuq iż-żmien għandha tkun eskluża biss għal persuni li jkunu bdew proċeduri legali jew rimedju legali ekwivalenti skont id-dispożizzjonijiet nazzjonali applikabbli, qabel il-ġurnata tad-deċiżjoni tal-Qorti tal-Ġustizzja f'din il-kawża [62].

59 — Id-data tal-21 ta' Diċembru 2007, li jagħmel riferiment għaliha l-Artikolu 5(1) tad-Direttiva 2004/113, hija eżatt tliet snin wara d-data tad-dħul fis-seħħ tad-Direttiva, jiġifieri l-21 ta' Diċembru 2004 (għall-pubblikazzjoni f'*Il-Ġurnal Uffiċċjali tal-Unjoni Ewropea*, ara l-Artikolu 18 tad-Direttiva).

60 — Huwa f'dan is-sens li anki l-Qorti tal-Ġustizzja, fis-sentenza Barber iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 58 (punt 44), teżenta b'mod sħiħ biss mill-impatti tas-sentenza "is-sitwazzjonijiet legali li eżawrew l-impatti kollha tagħhom fil-passat". F'termini simili "il-protokoll Barber" [illum il-protokoll 33 għall-Artikolu 157 TFUE (ĠU 2010, C 83, p. 319)], jeżenta benefiċċji biss "jekk jistgħu jiġu attribwiti għall-perijodi ta' impjieg qabel is-17 ta' Mejju 1990", jew qabel l-għoti tas-sentenza għall-kawża Barber.

61 — Sentenzi tal-5 ta' Diċembru 1973, SOPAD (C-143/73, Ġabra p. I-1433, punt 8); tad-29 ta' Jannar 2002, Pokrzeptowicz-Meyer (Ċ-162/00, Ġabra p. I-1049, punt 50), u tas-6 ta' Lulju 2010, Monsanto Technology (C-428/08, Ġabra p. I- 6765, punt 66).

62 — Sentenzi Pinna, iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 56 (punt 30), u Régie Networks, iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 53 (punt 127); fl-istess sens, is-sentenzi Defrenne II, iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 23 (punt 75), u Barber, iċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 58 (punt 44).

B — *Fuq it-tieni domanda preliminari*

83. Permezz tat-tieni domanda preliminari, ippreżentata fi kliem iktar restrittiv mill-ewwel waħda, il-Cour costitutionnelle Belġjana tixtieq tkun taf jekk l-eventwali problemi ta' inkompatibbiltà tal-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 mad-drittijiet fundamentali jibqgħux anki jekk l-applikazzjoni ta' din id-dispożizzjoni hija limitata għall-*kuntratti tal-assigurazzjoni fuq il-ħajja*. Din it-tieni domanda preliminari hija bbażata fuq il-fatt li l-leġiżlatur Belġjan uża l-fakultà tad-deroga pprovduta mill-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 biss fir-rigward ta' dan it-tip ta' kuntratt tal-assigurazzjoni.

84. It-tieni domanda preliminari qiegħda titressaq f'każ li għall-ewwel domanda, tingħata risposta fin-negattiv kif propost minni, abbażi tal-fatt li għandu jkun iddikjarat li l-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113 jikser il-projbizzjoni ta' diskriminazzjoni abbażi ta' sess. Konsegwentement għandi nkompli nanalizza t-tieni domanda preliminari.

85. Madankollu, jiena ma nista' nara xejn li jista' jingħad b'konvinzjoni favur l-ammissibbiltà tal-primjums tal-assigurazzjoni għall-ħajja u l-benefiċċji abbażi tas-sess tal-persuna assigurata. Fir-rigward tal-assigurazzjoni għall-ħajja, l-istennija tal-ħajja prevedibbli tal-persuna assigurata tikkostitwixxi fattur ta' riskju ta' importanza essenzjali. Fl-ewwel domanda preliminari diġà spjegajt li f'dak il-każ, mhux permissibbli għall-finijiet tal-evalwazzjoni tar-riskji, li jkunu kkunsidrati differenzi bejn il-persuni assigurati tas-sess maskil u tas-sess femminil li jirriżultaw biss mill-istatistika [63].

86. L-ebda wieħed mill-argumenti ppreżentati f'dawn il-proċeduri ma jagħtu lok biex issir konklużjoni favur tip ta' assigurazzjoni fuq il-ħajja, fejn tradizzjonalment issir evalwazzjoni tar-riskju abbażi tas-sess. Għalhekk, abbażi tal-informazzjoni mressqa quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja, ma hemmx raġunijiet għalfejn il-kontenut tat-tieni domanda għandu jiġi evalwat b'mod differenti minn dak tal-ewwel waħda. Għaldaqstant, anki r-risposta għat-tieni domanda mressqa mill-Cour cositutionnelle Belġjana għandha tkun fl-affermattiv.

63 — Ara f'dan ir-rigward, b'mod partikolari, il-punti 61-68 ta' dawn il-konklużjonijiet.

VI — Konklużjoni

87. Fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet ta' hawn fuq, nissuġġerixxi li l-Qorti tal-Ġustizzja għandha tirrispondi għal dawn id-domandi preliminari magħmula mill-Cour costitutionnelle tal-Belġju kif ġej:

1) L-Artikolu 5(2) tad-Direttiva 2004/113/KE li timplimenta l-prinċipju ta' trattament ugwali bejn l-irġiel u n-nisa fl-aċċess għal u l-provvista ta' merkanzija u servizzi huwa invalidu.

2) L-effetti tad-dispożizzjoni ddikjarata invalida għandhom jinżammu sal-iskadenza ta' terminu ta' tliet snin li jibda jiddekorri mid-data tal-għoti tas-sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja f'din il-kawża. Madankollu, dan ma japplikax għal persuni li, qabel id-data li fiha tingħata s-sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja f'din il-kawża, ikunu ressqu proċeduri legali jew rimedju legali simili skont id-dispożizzjonijiet nazzjonali applikabbli.