

Predmet C-344/20

**Sažetak zahtjeva za prethodnu odluku sastavljenog na temelju članka 98.
stavka 1. Poslovnika Suda**

Datum podnošenja:

27. srpnja 2020.

Sud koji je uputio zahtjev:

Tribunal du travail francophone de Bruxelles (Belgija)

Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:

17. srpnja 2020.

Tužiteljica:

L.F.

Tuženik:

S.C.R.L.

U PREDMETU:

L. F. (u daljnjem tekstu: tužiteljica),

PROTIV:

S.C.R.L. (...) (u daljnjem tekstu: tuženik),

1. Zahtjev

Predmet je ovog zahtjeva, među ostalim, utvrditi povredu standardâ borbe protiv diskriminacije koju je počinio tuženik, odnosno nesklapanje pripravnčkog ugovora koje se izravno ili neizravno temelji na vjerskom uvjerenju i rodu/spolu.

2. Činjenice

- 1 Tuženik je društvo koje upravlja stambenim objektima.
- 2 Tužiteljica je islamske vjeroispovijedi i nosi maramu za glavu.

3 Tužiteljica je 14. ožujka 2018. poslala tuženiku prijavu za pripravništvo u poduzeću.

4 Na razgovoru održanom 22. ožujka 2018. tuženik je spomenuo pitanje nošenja vela s obzirom na politiku neutralnosti koja se primjenjuje u poduzeću i navodi u članku 46. Pravilnika o radu, koji glasi kako slijedi:

„Radnici se obvezuju da će poštovati politiku stroge neutralnosti koja vlada u poduzeću.

Stoga paze da ni na koji način, u govoru, odijevanjem ili na bilo koji drugi način, ne izražavaju svoja vjerska, filozofska ili politička uvjerenja, kakva god ona bila.”

5 Tijekom tog su sastanka tuženikovi zaposlenici:

- su „[...] razmotrili i objasnili zahtjev neutralnosti unutar društva, pri čemu su osobito naveli primjer dviju zaposlenica [...] koje skidaju svoje velove pri ulasku u prostorije ureda”;
- priopćili tužiteljici da će kao pripravnica u administrativnoj službi redovito dočekivati autore projekata, zaposlenike projektnih ureda, poduzetnike i kurirske službe;
- obavijestili tužiteljicu da prihvaćaju njezinu prijavu, pri čemu su je pitali pristaje li postupati u skladu s tim zajedničkim pravilom, ali je dotična osoba to odbila.

6 Tužiteljica potvrđuje da je tom prilikom navela da odbija skinuti svoju maramu za glavu. Njezina se prijava nije dalje razmatrala.

7 Tužiteljica je 24. travnja 2018. ponovno tuženiku poslala prijavu za pripravništvo, pri čemu je predložila da nosi drugu vrstu pokrivala za glavu.

8 Tuženik ju je 25. travnja 2018. obavijestio da to nije moguće jer nikakvo pokrivalo za glavu nije dopušteno u prostorijama ureda, neovisno o tome je li riječ o kapi, šeširu ili marami.

9 Tužiteljica je 9. svibnja 2019. podnijela ovu tužbu.

3. Meritum

10 U skladu s člankom 1. loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination (Zakon od 10. svibnja 2007. o borbi protiv određenih oblika diskriminacije)¹ (u daljnjem tekstu: Opći zakon o sprečavanju diskriminacije),

¹ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2007/05/10/2007002099/justel>

njime se u belgijsko pravo prenosi Direktiva Vijeća 2000/78/EZ od 27. studenoga 2000. o uspostavi općeg okvira za jednako postupanje pri zapošljavanju i obavljanju zanimanja (SL 2000., L 303, str. 16.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 1., str. 69. i ispravak SL 2020., L 63, str. 9.). Svrha te direktive je utvrditi opći okvir, u područjima na koja se odnosi, za borbu protiv diskriminacije na temelju različitih mjerila zaštite, uključujući vjerskih ili filozofskih uvjerenja. Primjenjuje se na sve osobe, osobito u pogledu „radnih odnosa”. U toj se direktivi radni odnos široko tumači i prelazi sam okvir ugovora o radu te uključuje i odnose koji nastaju tijekom rada koji obavlja samozaposlena osoba, rada koji se obavlja u okviru pripravništva, osposobljavanja i profesionalne integracije.

- 11 Tužiteljčina prijava za pripravništvo kod tuženika predstavlja radni odnos u smislu članka 4. stavka 1. Općeg zakona o sprečavanju diskriminacije.
- 12 Pravni okvir daljnjih razmatranja čine Opći zakon o sprečavanju diskriminacije, kao i Direktiva 2000/78 koja se prenosi tim zakonom te sudska praksa Suda Europske unije. Posebna pozornost posvetit će se i sudskoj praksi Europskog suda za ljudska prava konkretnije u pogledu mjerila zaštite vjere koje je okosnica ovog spora, uzimajući u obzir da se sam europski zakonodavac u tom pogledu oslonio na Europsku konvenciju o ljudskim pravima i Povelju o temeljnim pravima².

3.1. Pravni okvir

- 13 Općim zakonom o sprečavanju diskriminacije zabranjuje se svaki oblik izravne ili neizravne diskriminacije u područjima koja su obuhvaćena njegovim područjem primjene. Izravna i neizravna diskriminacija same po sebi ovise o izravnom ili neizravnom razlikovanju.
- 14 U članku 4. stavku 4. Općeg zakona o sprečavanju diskriminacije utvrđuje se popis mjerila zaštite, odnosno: „*dob, spolna orijentacija, bračni status, rođenje, imovinsko stanje, vjersko ili filozofsko uvjerenje, politička opredijeljenost, članstvo u sindikatu, jezik, trenutačno ili buduće zdravstveno stanje, invaliditet, fizička ili genetska osobina, socijalno podrijetlo*”. Taj je popis opsežniji od onog iz članka 1. Direktive 2000/78.
- 15 Pojam vjere nije definiran Direktivom 2000/78. U presudi od 14. ožujka 2017., G4S Secure Solutions (C-157/15, EU:C:2017:203) (u daljnjem tekstu: presuda Achbita), Sud pojašnjava smisao koji treba dati tom pojmu:

„26. Međutim, zakonodavac Unije u uvodnoj izjavi 1. Direktive 2000/78 uputio je na temeljna prava kako su zajamčena Europskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, potpisanom u Rimu 4. studenoga 1950. (u daljnjem tekstu: EKLJP), koja u članku 9. predviđa da svatko ima

² Vidjeti presudu od 14. ožujka 2017., G4S Secure Solutions (C-157/15, EU:C:2017:203, t. 28.) i presudu od 14. ožujka 2017., Bougnaoui i ADDH (C-188/15, t. 30.).

pravo na slobodu mišljenja, savjesti i vjeroispovijedi, koje uključuje osobito slobodu da se pojedinačno ili u zajednici s drugima, javno ili privatno, iskazuje svoju vjeroispovijed ili uvjerenje bogoslužjem, poučavanjem, praktičnim vršenjem i obredima.

27. U istoj uvodnoj izjavi zakonodavac Unije također je uputio na ustavne tradicije zajedničke državama članicama, kao opća načela prava Unije. Među tim pravima koja proizlaze iz zajedničkih ustavnih tradicija i koja su potvrđena u Povelji Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja) nalazi se i sloboda savjesti i vjeroispovijedi, zajamčena u članku 10. stavku 1. Povelje. Sukladno toj odredbi, to pravo uključuje slobodu promjene vjeroispovijedi ili uvjerenja te slobodu, pojedinačno ili u zajednici s drugima, javno ili privatno, iskazivanja vjeroispovijedi ili uvjerenja bogoslužjem, poučavanjem, praksom i obredima. Kao što to proizlazi iz Objašnjenja koja se odnose na Povelju Europske unije o temeljnim pravima (SL 2007., C 303, str. 17.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 1., svezak 7., str. 120.), pravo zajamčeno njezinim člankom 10. stavkom 1. odgovara pravu zajamčenom člankom 9. EKLJP-a te, sukladno članku 52. stavku 3. Povelje, ima isto značenje i opseg primjene kao i potonji.

28. Budući da EKLJP i, posljedično Povelja, daju široko tumačenje pojma ‚vjere‘, tako da u njega uključuju i pojam slobode iskazivanja svoje vjeroispovijedi, valja navesti da je zakonodavac Unije prilikom donošenja Direktive 2000/78 odlučio zadržati isti pristup, tako da pojam ‚vjere‘ iz članka 1. te direktive treba tumačiti tako da obuhvaća forum internum, odnosno činjenicu imanja uvjerenja, kao i forum externum, odnosno javno iskazivanje vjere.”

- 16 U skladu s člankom 4. stavkom 7. Općeg zakona o sprečavanju diskriminacije izravna diskriminacija znači „izravno razlikovanje na temelju jednog od mjerila zaštite, koje se ne može opravdati na temelju odredbi iz glave II.”, koja je naslovljena „Opravdano razlikovanje” i u kojoj se nalaze članci 7. do 13.
- 17 Izravna diskriminacija definira se u članku 4. stavku 6. tog zakona kao „situacija koja nastaje kad se na temelju jednog od mjerila zaštite prema nekoj osobi postupa nepovoljnije nego što se postupa ili se postupalo ili bi se postupalo prema nekoj drugoj osobi u usporedivoj situaciji”³.
- 18 Člankom 7. Općeg zakona o sprečavanju diskriminacije određuje se da je „[s]vako izravno razlikovanje na temelju jednog od mjerila zaštite izravna diskriminacija, osim ako je to izravno razlikovanje objektivno opravdano legitimnim ciljem i ako su sredstva za postizanje tog cilja primjerena i nužna”.

³ Dodano isticanje [suda koji je uputio zahtjev]

- 19 Međutim, člankom 8. stavkom 1. tog zakona predviđa se da se izravno razlikovanje na temelju vjerskog uvjerenja može opravdati samo „*stvarnim i odlučujućim uvjetima za obavljanje određenog zanimanja*”.
- 20 Kako bi općenito postojalo razlikovanje i stoga izravna diskriminacija, moraju biti prisutna sljedeća tri elementa:
- različito postupanje (nepovoljnije postupanje);
 - osobe se nalaze u usporedivoj situaciji;
 - uzročna veza između spornog postupanja i mjerila zaštite (u ovom slučaju vjerskog uvjerenja).
- 21 Situacije koje se uspoređuju trebaju samo biti usporedive. Ne moraju biti istovjetne. K tomu, ispitivanje te usporedivosti ne smije se provesti općenito i apstraktno, nego posebno i konkretno⁴.

3.2. Stajališta stranaka

- 22 U svojim pismenima, pod nazivom „Postojanje izravne diskriminacije” i u kojima se upućuje na članke 4., 6. i 8. Općeg zakona o zabrani diskriminacije, čini se da tužiteljica najprije tvrdi da „*razlikovanje na temelju nošenja ženske marame za glavu predstavlja razlikovanje na temelju vjerskih uvjerenja i roda*”. Slijedom toga i „*uzimajući u obzir prikaz činjeničnog stanja*”, odbijanje da se zaposli pripravnicu koja nosi maramu za glavu „*ne može se, s jedne strane, opravdati stvarnim i odlučujućim uvjetom za obavljanje određenog zanimanja i, s druge strane, za to odbijanje ne postoji objektivno i razumno opravdanje jer se ne može smatrati, bez obzira na to što tvrdi tuženik, da tužiteljica samim time što nosi veo ne poštuje načelo neutralnosti*”.
- 23 Tuženik pak razlikuje:
- diskriminaciju na temelju roda:
Tuženik smatra da nijedan činjenični element ne upućuje na postojanje diskriminacije na temelju spola.
 - diskriminaciju na temelju vjerskih uvjerenja:
Uglavnom se poziva na presudu Achbita kako bi utvrdio da zabrana nošenja islamske marame za glavu koja proizlazi iz internog pravila privatnog poduzeća kojim se zabranjuje vidljivo nošenje svih političkih, filozofskih ili vjerskih simbola na radnom mjestu ne predstavlja izravnu diskriminaciju na temelju vjere ili uvjerenja.

⁴ Presuda od 12. prosinca 2013., Hay (C-267/12, EU:C:2013:823, t. 33. i navedena sudska praksa)

3.3. Ocjena

3.3.1. Izravna diskriminacija na temelju roda

- 24 Tužiteljica ne utvrđuje činjenice na temelju kojih se može pretpostaviti da postoji izravna diskriminacija na temelju roda.

3.3.2. Izravna diskriminacija na temelju vjerskog uvjerenja

- 25 Činjenica da tuženik nije uzeo u obzir tužiteljčinu prijavu za pripravništvo u potpunosti se temelji na odbijanju tužiteljice, koja je muslimanske vjeroispovijedi, da skine svoju maramu za glavu kako bi postupila u skladu s tuženikovim Pravilnikom o radu. Odgovor koji je tuženik pružio na tužiteljčin novi zahtjev ne ostavlja mjesta nikakvoj dvojbi u tom pogledu jer je odbio tužiteljčin prijedlog da samo nosi drugu vrstu pokrivala za glavu, uz obrazloženje da nikakvo pokrivalo za glavu nije dopuštenost u prostorijama ureda.
- 26 Zabranom nošenja vjerskih simbola narušava se ostvarivanje prava na iskazivanje vjerskih uvjerenja, koje je zaštićeno člankom 9. EKLJP-a⁵.
- 27 Tuženikov Pravilnik o radu stoga nedvojbeno ima za učinak ograničavanje prava radnika da iskazuju svoja vjerska uvjerenja, osobito odijevanjem.
- 28 To znači da sporno pravilo dovodi do neravnopravnosti za radnika koji želi ostvariti svoje pravo na iskazivanje vjere odijevanjem. Potrebno je utvrditi i da je to postupanje nepovoljnije za tog radnika nego za jednog ili više drugih radnika koji se nalaze u usporedivoj situaciji.
- 29 Izravna diskriminacija *a priori* je vidljivija zbog toga što se temelji izravno na mjerilu zaštite. Tako je u predmetu Maruko nezavisni odvjetnik smatrao da ne postoji izravna diskriminacija u smislu članka 2. Direktive 2000/78 u situaciji kad je tužitelju koji je homoseksualac odbijeno pravo na mirovinu za nadživjele osobe zbog toga što nije bio vjenčan sa svojim partnerom i stoga nije bio „udovac” jer se odbijanje nije temeljilo na mjerilu zaštite odnosno spolnoj orijentaciji⁶. Na temelju toga Sud je smatrao, s obzirom na to da se sporna zakonska odredba, koja se odnosi na odsutnosti zbog bolesti, jednako primjenjivala na osobe s invaliditetom i osobe bez invaliditeta koje su bile odsutne više od 120 dana iz tog razloga, da ta

⁵ Vidjeti u tom smislu ESLJP, 15. siječnja 2013., Eweida i dr. protiv Ujedinjene Kraljevine, CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, t. 94. (<http://hudoc.echr.coe.int/fre/?i=001-116097>); vidjeti i u području obrazovanja ESLJP, 10. studenoga 2005., Leyla Şahin protiv Turske, CE:ECHR:2005:1110JUD004477498, t. 78.) (<http://hudoc.echr.coe.int/fre/?i=001-70954>).

⁶ Mišljenje nezavisnog odvjetnika D. Ruiz-Jaraba Colomera u predmetu Maruko (C-267/06, EU:C:2007:486, t. 96.)

odredba „ne sadržava izravnu diskriminaciju na temelju invaliditeta jer se temelji na mjerilu koje nije neodvojivo povezano s invaliditetom”⁷.

- 30 U presudi Achbita Sud je zaključio da ne postoji izravna diskriminacija do koje dovodi interno pravilo poduzeća koje se „odnosi [...] na nošenje vidljivih simbola političkih, filozofskih ili vjerskih uvjerenja te stoga bez razlike obuhvaća svako iskazivanje takvih uvjerenja” jer slijedom toga za takvo pravilo „treba smatrati da na jednak način postupa prema svim radnicima poduzeća, propisujući im na općenit način i bez ikakve razlike obvezu neutralnosti u pogledu odijevanja koja se protivi nošenju takvih simbola” (t. 30.).
- 31 Međutim, sudska praksa Suda ne čini nepromjenjiv skup stečenih i nepromjenjivih načela. Tumačenje prethodnog pitanja koje je dao Sud obvezuje sud koji je uputio zahtjev, ali ostavlja mu slobodu da ocijeni je li mu prethodnom odlukom dovoljno razjašnjeno postavljeno pitanje ili smatra potrebnim ponovno podnijeti Sudu zahtjev za prethodnu odluku⁸. U okviru zasebnog spora sud može odlučiti ponovno uputiti Sudu pitanje o kojem je već odlučeno ako smatra da pruženi odgovor nije dovoljno jasan ili da se izneseno tumačenje odnosi na posebnu činjeničnu situaciju ili čak da postoji kontroverzija i da se čini da se određeni elementi nisu uzeli u obzir.
- 32 Doista, u dijelu pravne teorije⁹ zaključci Suda u presudi Achbita smatraju se pogrešnim.
- 33 Postojanje izravne diskriminacije, u smislu Direktive 2000/78, „pretpostavlja, najprije, da su situacije koje se uspoređuju usporedive”¹⁰ i „da se ispitivanje te usporedivosti ne smije provesti općenito i apstraktno, nego posebno i konkretno s obzirom na činidbu o kojoj je riječ”¹¹. Međutim, „[p]rocjena činjenica na temelju kojih je moguće izvesti zaključak o postojanju izravne ili neizravne diskriminacije je pitanje u nadležnosti nacionalnih pravosudnih ili drugih nadležnih tijela, u skladu s pravilima nacionalnog prava ili prakse”¹². Stoga je nacionalni sud dužan

⁷ Presuda od 11. travnja 2013., HK Danmark (C-335/11 i C-337/11, EU:C:2013:222, t. 74.)

⁸ Presuda od 24. lipnja 1969., Milch-, Fett- und Eierkontor (29/68, EU:C:1969:27, t. 3.)

⁹ BUSSCHAERT, G. i DE SOMER, S., „Port des signes convictionnels au travail : la Cour de justice lève le voile ? À propos de l’arrêt Achbita n°C 157/15 du 14 mars 2017”, J.T.T., 2017., str. 279. (https://www.stradalex.com/fr/sl_rev_utu/search/jtt_2017-fr?docEtiq=jtt2017_18p277&page=5); WATTIER, S., „L’impact du fait religieux sur le droit social et économique de l’Union européenne”, J.D.E., 2020., str. 97. (https://www.stradalex.com/fr/sl_rev_utu/search/jtde_2020-fr?docEtiq=jtde2020_3p94&page=4) ; BRIBOSIA, E. i RORIVE, I., „Affaires Achbita et Bougnaoui : entre neutralité et préjugés”, R.T.D.H., br. 112, 2017., str. 1027. (https://www.stradalex.com/fr/sl_rev_utu/search/rtdh_2017-fr?docEtiq=rtdh2017_112p1017)

¹⁰ Presuda od 10. svibnja 2011., Römer (C-147/08, EU:C:2011:286, t. 41.)

¹¹ *Ibidem*, t. 42.

¹² Direktiva 2000/78, uvodna izjava 15.

„uzeti u obzir sve okolnosti sporne prakse, kako bi utvrdio postoji li dovoljno indicija za utvrđenje činjenica na temelju kojih se može pretpostaviti postojanje izravne diskriminacije”¹³. Konkretno, ocjena usporedivosti u nadležnosti je nacionalnog suda¹⁴. Stoga valja razlikovati, s jedne strane, ovlast tumačenja koju ima Sud i, s druge strane, primjenu prava na činjenice konkretnog slučaja koja je u nadležnosti nacionalnog suda.

- 34 Prethodno navedeno trebalo bi razjasniti tumačenje presude Achbita jer se čini da iz toga proizlazi da Sud temelji svoju odluku na utvrđenju da se interno pravilo o zabrani vidljivog nošenja političkih, filozofskih ili vjerskih simbola na radnom mjestu primjenjuje „na općenit način i bez ikakve razlike”, ali da ne isključuje da bi se, na temelju elemenata spisa koje nije zaprimio, primjena tog pravila na dotičnu osobu razlikovala od njegove primjene na bilo kojeg drugog radnika¹⁵.
- 35 Međutim, čini se da se ta razlika koja se ističe u obrazloženju presude ne održava u njezinoj izreci: „Članak 2. stavak 2. točku (a) Direktive Vijeća 2000/78/EZ od 27. studenoga 2000. [...] treba tumačiti na način da zabrana nošenja islamske marame za glavu koja proizlazi iz internog pravila privatnog poduzeća kojim se zabranjuje vidljivo nošenje svih političkih, filozofskih ili vjerskih simbola na radnom mjestu ne predstavlja izravnu diskriminaciju na temelju vjere ili uvjerenja u smislu te direktive”.
- 36 Ima li stoga nacionalni sud i dalje marginu prosudbe ili nema nikakvu mogućnost da ocijeni usporedivost *in concreto*? Konkretnije, može li nacionalni sud, ako postoji interno pravilo kao što je ono o kojem je riječ u ovom slučaju, i dalje zaključiti da postoji izravna diskriminacija?
- 37 U rješenju koje je doneseno u sličnom predmetu¹⁶, sud koji je uputio zahtjev već je presudio da se „ne može ozbiljno osporavati da Pravilnik o radu društva A., kojim se konkretno zabranjuje nošenje svakog simbola uvjerenja, dovodi do ‚nepovoljnijeg ili neravnopravnog postupanja’ prema osobama određene vjere koja im, prema njihovu mišljenju, nalaže nošenje posebnog simbola ili za koje je nošenje određenog simbola od veće važnosti i koje namjeravaju ostvarivati svoju slobodu vjeroispovijedi u odnosu na druge članove osoblja društva A.”.
- 38 Što se tiče zabrane predviđene tuženikovim pravilnikom o radu, čini se da se isto utvrđenje može sagledati s različitih gledišta:
- prema tužiteljici koja namjerava ostvarivati svoju slobodu vjeroispovijedi vidljivim nošenjem (konotacijskog) simbola, u ovom slučaju marame za

¹³ Presuda od 16. srpnja 2015., CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, t. 80.)

¹⁴ Presuda od 10. svibnja 2011., Römer (C-147/08, EU:C:2011:286, t. 52.)

¹⁵ Presuda Achbita, t. 30. i 31.

¹⁶ 26. studenoga 2015., R.G. 13/7828/A, t. 81., ulomci i bilješka u A.P.T., 2016., str. 491. (https://www.stradalex.com/fr/sl_rev_utu/search/apt_2016-fr?docEtiq=apt2016_4p491)

- glavu, postupa se nepovoljnije nego prema nekom drugom radniku koji nije pripadnik nijedne vjere, nema nikakvih filozofskih uvjerenja i ne zagovara nikakvu političku pripadnost te koji stoga nema nikakvu potrebu nositi bilo kakav politički, filozofski ili vjerski simbol¹⁷;
- prema tužiteljici koja namjerava ostvarivati svoju slobodu vjeroispovijedi vidljivim nošenjem (konotacijskog) simbola, u ovom slučaju marame za glavu, postupa se nepovoljnije nego prema nekom drugom radniku koji ima bilo kakva filozofska ili politička uvjerenja, ali čija je potreba da to javno pokazuje nošenjem (konotacijskog) simbola manja ili čak uopće ne postoji;
 - prema tužiteljici koja namjerava ostvarivati svoju slobodu vjeroispovijedi vidljivim nošenjem (konotacijskog) simbola, u ovom slučaju marame za glavu, postupa se nepovoljnije nego prema nekom drugom radniku koji je druge vjere ili čak iste vjere, ali čija je potreba da to javno pokazuje nošenjem (konotacijskog) simbola manja ili čak uopće ne postoji;
 - polazeći od tvrdnje da uvjerenje nije nužno vjerske, filozofske ili političke prirode i da može biti riječ o drugoj vrsti uvjerenja (umjetničko, estetsko, sportsko, glazbeno itd.)¹⁸, prema tužiteljici koja namjerava ostvarivati svoju slobodu vjeroispovijedi vidljivim nošenjem (konotacijskog) simbola, u ovom slučaju marame za glavu, postupa se nepovoljnije nego prema nekom drugom radniku koji ima uvjerenja različita od vjerskih, filozofskih ili političkih uvjerenja i koji to iskazuje odijevanjem;
 - polazeći od načela da negativni aspekt slobode iskazivanja vjerskih uvjerenja znači i da osoba nije obvezna otkriti svoju pripadnost ili vjerska uvjerenja¹⁹, prema tužiteljici koja namjerava ostvarivati svoju slobodu vjeroispovijedi nošenjem marame za glavu koja sama po sebi nije jednoznačni simbol te vjere, uzimajući u obzir da ga neka druga žena može odlučiti nositi iz estetskih, kulturnih ili čak zdravstvenih razloga i da se nužno ne razlikuje od običnog rupca, postupa se nepovoljnije nego prema nekom drugom radniku koji u govoru iskazuje svoja vjerska, filozofska ili politička uvjerenja jer je to za radnicu koja nosi maramu za glavu još teža povreda slobode vjeroispovijedi na temelju članka 9.1. EKLJP-a s obzirom na to da, osim ako se predrasudama dopusti da uzmu maha, simbol uvjerenja u obliku marame za glavu nije očit i najčešće se može otkriti samo ako je

¹⁷ Vidjeti i mišljenje nezavisne odvjetnice J. Kokott u predmetu Bougnaoui i ADDH (C-188/15, EU:C:2016:553, t. 88.).

¹⁸ *Ibidem*, t. 110.

¹⁹ Vidjeti Priručnik o članku 9. EKLJP-a, koji je ažuriran 31. prosinca 2019., str. 23., https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_9_ENG.pdf

- osoba koja ga nosi prisiljena, makar implicitno, iznijeti razloge za to svojem poslodavcu, što je svakako slučaj u ovom predmetu²⁰;
- prema tužiteljici koja namjerava ostvarivati svoju slobodu vjeroispovijedi vidljivim nošenjem (konotacijskog) simbola, u ovom slučaju marame za glavu, postupa se nepovoljnije nego prema nekom drugom radniku jednakih uvjerenja koji ih je odlučio iskazivati nošenjem brade, što nije osobito zabranjeno Pravilnikom o radu, za razliku od iskazivanja uvjerenja odijevanjem.
- 39 U presudi koja je bila predmet žalbe u kasacijskom postupku pred sudom koji je uputio zahtjev u predmetu Achbita, Cour du travail d'Anvers (Viši radni sud u Antwerpenu, Belgija) smatrao je da spis ne sadržava elemente koji upućuju na to da je društvo poslodavac „*postupilo ili bi postupilo tolerantnije prema referentnoj osobi u usporedivoj situaciji, osobito radniku koji je druge vjere ili ima druga filozofska uvjerenja koji odbija ili bi trajno obijao poštovati tu zabranu*”. Taj pristup pitanju usporedivosti čini se manjkavim jer se njime referentna osoba traži isključivo među radnicima na koje se primjenjuje isto mjerilo zaštite i, još gore, među radnicima na koje se primjenjuje isto mjerilo zaštite koje je umjetno prošireno. To apsurdno znači da pravilo poduzeća kojim se zabranjuje zapošljavanje svakog radnika „crne rase” ne bi stvorilo nikakvu razliku u postupanju i ne bi činilo izravnu diskriminaciju jer bi prijava svakog radnika „crne rase” koji traži posao kod predmetnog poslodavca bila odbijena.
- 40 Tom se logikom pravilu o zabrani diskriminacije oduzima učinak jer je dovoljno utvrditi da su sve osobe na koje se primjenjuje isto mjerilo zaštite obuhvaćene istim sustavom u odnosu na spornu mjeru kako bi se zaključilo da ne postoji nepovoljno postupanje ili bilo kakva neravnopravnost i stoga isključilo postojanje svake diskriminacije. Tom se logikom zanemaruje i činjenica da dvoje radnika koji su jednake vjere ne osjećaju nužno istu potrebu da iskazuju svoje uvjerenje odijevanjem i da su te razlike izvor neravnopravnosti za radnika koji pridaje veću važnost nošenju simbola uvjerenja. U tom pogledu treba podsjetiti da se pravo na slobodu vjeroispovijedi primjenjuje na stajališta koja dosežu dovoljnu razinu jačine, ozbiljnosti, dosljednosti i važnosti, te ako se pretpostavi da je taj uvjet ispunjen, „*zadaca neutralnosti i nepristranosti države nije u skladu s bilo kakvom diskrecijskom ovlasti te države u pogledu legitimnosti vjerskih uvjerenja ili načina na koji se ta uvjerenja iskazuju*”²¹, a pojedinac „*nikako nije dužan utvrditi da je postupio u skladu s onim što mu nalaže predmetna vjera*”²².
- 41 Čini se da se u presudi Achbita slijedi ista suviše pojednostavnjena logika koja sadržava očitu proturječnost. Naime, Sud u toj presudi isključuje postojanje

²⁰ Vidjeti točku 2. *supra*, vremenski slijed činjenica.

²¹ ESLJP, 15. siječnja 2013., Eweida i dr. protiv Ujedinjene Kraljevine, CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, t. 81. (<http://hudoc.echr.coe.int/fre/?i=001-116097>)

²² *Ibidem*, t. 82.

izravne diskriminacije jer ne smatra da se primjena spornog internog pravila „*razlikovala od primjene tog pravila na bilo kojeg drugog radnika*”, ali ipak ostavlja mogućnost da se predmet ispita s aspekta neizravne diskriminacije koja može proizlaziti iz utvrđenja da interno pravilo, koje je naizgled neutralno, „*zapravo dovodi u neravnopravan položaj osobe određene vjere ili uvjerenja*”²³. Međutim, ako interno pravilo ne stvara nikakvu neravnopravnost za radnika na kojeg se primjenjuje mjerilo zaštite s gledišta izravne diskriminacije, kako se i dalje može razmatrati neizravna diskriminacija s obzirom na to da hipotetski ne postoji neravnopravnost?

- 42 K tomu, čini se da Sud, kako bi ocijenio postoji li izravna diskriminacija, spaja vjerska, filozofska i politička uvjerenja u jedinstveno mjerilo zaštite. Znači li to da ta mjerila ne treba razlikovati, iako se čini da se člankom 1. Direktive 2000/78 ipak uvodi razlika upućivanjem na „*vjeru ili uvjerenja*”, na jednak način kao što se članak 4. stavak 4. Općeg zakona o zabrani diskriminacije odnosi na „*vjerska ili filozofska uvjerenja, političku opredijeljenost*”? Naposljetku, treba li članak 1. Direktive 2000/78 tumačiti na način da su vjera i uvjerenja dva aspekta istog mjerila zaštite ili, naprotiv, da vjera i uvjerenja čine različita mjerila, pri čemu je, s jedne strane, jedno mjerilo vjera, uključujući uvjerenje koje je s njom povezano i, s druge strane, drugo su mjerilo uvjerenja, kakva god ona bila?
- 43 Odgovor na to pitanje je od ključne važnosti, jer ako se vjera svrstava u jednaku kategoriju kao i uvjerenja različita od vjerskih, time se sužava područje traženja referentne osobe. Posljedica toga je smanjenje razine zaštite koja se osigurava dotičnim osobama. U slučaju pravila kao što je sporno pravilo, radnik koji se poziva na vjersko uvjerenje ne može se usporediti s radnikom koji se vodi filozofskim ili političkim uvjerenjima.
- 44 Konačno, ako treba smatrati da su vjera i uvjerenja dva aspekta istog mjerila zaštite u smislu članka 1. Direktive 2000/78, valja utvrditi da takvo tumačenje nije prihvaćeno u nacionalnom pravu u članku 4. stavku 4. Općeg zakona o zabrani diskriminacije, koji se zasebno odnosi na „*vjerska ili filozofska uvjerenja, političku opredijeljenost*”. Budući da se razina zaštite može povećati ako se zaštita jamči zasebno za vjerska, filozofska i politička uvjerenja time da se ističu njihove posebnosti i da ih se učini vidljivijima, ne treba li nacionalni sud biti ovlašten nastaviti promicati tu raznolikost prilikom primjenjivanja prava na činjenice?
- 45 Naime, Direktivom 2000/78 postavljaju se „*minimalni zahtjevi*”, pri čemu se državama članicama ostavlja mogućnost uvođenja ili zadržavanja povoljnijih odredbi i njezina provedba „*ne smije služiti kao opravdanje za vraćanje unazad u odnosu na stanje koje već prevladava u pojedinoj državi članici*” (uvodna izjava 28.). To se odražava u članku 8. te direktive kojim se određuje:

„*1. Države članice mogu uvesti ili zadržati odredbe koje su za zaštitu načela jednakog postupanja povoljnije od odredaba iz ove Direktive.*”

²³ Presuda Achbita, t. 31. i 34.

2. Provedba ove Direktive ne može ni pod kojim uvjetima biti temelj za snižavanje razine zaštite od diskriminacije koju države članice već pružaju u područjima obuhvaćenim ovom Direktivom.”

- 46 S obzirom na prethodna razmatranja i kako bi se bolje definirao pojam izravne diskriminacije koji je okosnica ovog spora, Sudu valja uputiti sljedeća prethodna pitanja.

4. Prethodna pitanja

1. Treba li članak 1. Direktive Vijeća 2000/78/EZ od 27. studenoga 2000. o uspostavi općeg okvira za jednako postupanje pri zapošljavanju i obavljanju zanimanja tumačiti na način da su vjera i uvjerenja dva aspekta istog mjerila zaštite ili, naprotiv, na način da vjera i uvjerenja čine različita mjerila, pri čemu je, s jedne strane, jedno mjerilo vjera, uključujući uvjerenje koje je s njom povezano i, s druge strane, drugo su mjerilo uvjerenja, kakva god ona bila?
2. U slučaju da članak 1. Direktive Vijeća 2000/78/EZ od 27. studenoga 2000. o uspostavi općeg okvira za jednako postupanje pri zapošljavanju i obavljanju zanimanja treba tumačiti na način da su vjera i uvjerenja dva aspekta istog mjerila zaštite, hoće li to biti prepreka tomu da, na temelju članka 8. te direktive i kako bi se spriječilo snižavanje razine zaštite od diskriminacije, nacionalni sud nastavi tumačiti pravilo nacionalnog prava, kao što je ono iz članka 4. stavka 4. Zakona od 10. svibnja 2007. o borbi protiv diskriminacije, na način da vjerska, filozofska i politička uvjerenja čine različita mjerila zaštite?
3. Može li se članak 2. stavak 2. točku (a) Direktive Vijeća 2000/78/EZ od 27. studenoga 2000. o uspostavi općeg okvira za jednako postupanje pri zapošljavanju i obavljanju zanimanja tumačiti na način da pravilo sadržano u pravilniku o radu poduzeća kojim se radnicima zabranjuje da „[na i]koji način, u govoru, odijevanjem ili na bilo koji drugi način, [...] izražavaju svoja vjerska, filozofska ili politička uvjerenja, kakva god ona bila” čini izravnu diskriminaciju, kad je iz konkretne provedbe tog internog pravila očito sljedeće:
 - (a) prema radnici koja namjerava ostvarivati svoju slobodu vjeroispovijedi vidljivim nošenjem (konotacijskog) simbola, u ovom slučaju marame za glavu, postupa se nepovoljnije nego prema nekom drugom radniku koji nije pripadnik nijedne vjere, nema nikakvih filozofskih uvjerenja i ne zagovara nikakvu političku pripadnost te koji stoga nema nikakvu potrebu nositi bilo kakav politički, filozofski ili vjerski simbol?
 - (b) prema radnici koja namjerava ostvarivati svoju slobodu vjeroispovijedi vidljivim nošenjem (konotacijskog) simbola, u ovom slučaju marame za glavu, postupa se nepovoljnije nego prema nekom drugom radniku

koji ima bilo kakva filozofska ili politička uvjerenja, ali čija je potreba da to javno pokazuje nošenjem (konotacijskog) simbola manja ili čak uopće ne postoji?

- (c) prema radnici koja namjerava ostvarivati svoju slobodu vjeroispovijedi vidljivim nošenjem (konotacijskog) simbola, u ovom slučaju marame za glavu, postupa se nepovoljnije nego prema nekom drugom radniku koji je druge vjere ili čak iste vjere, ali čija je potreba da to javno pokazuje nošenjem (konotacijskog) simbola manja ili čak uopće ne postoji?
- (d) polazeći od tvrdnje da uvjerenje nije nužno vjerske, filozofske ili političke prirode i da može biti riječ o drugoj vrsti uvjerenja (umjetničko, estetsko, sportsko, glazbeno itd.), prema radnici koja namjerava ostvarivati svoju slobodu vjeroispovijedi vidljivim nošenjem (konotacijskog) simbola, u ovom slučaju marame za glavu, postupa se nepovoljnije nego prema nekom drugom radniku koji ima uvjerenja različita od vjerskih, filozofskih ili političkih uvjerenja i koji to iskazuje odijevanjem?
- (e) polazeći od načela da negativni aspekt slobode iskazivanja vjerskih uvjerenja znači i da osoba nije obvezna otkriti svoju pripadnost ili vjerska uvjerenja, prema radnici koja namjerava ostvarivati svoju slobodu vjeroispovijedi nošenjem marame za glavu koja sama po sebi nije jednoznačni simbol te vjere, uzimajući u obzir da ga neka druga radnica može odlučiti nositi iz estetskih, kulturnih ili čak zdravstvenih razloga i da se nužno ne razlikuje od običnog rupca, postupa se nepovoljnije nego prema nekom drugom radniku koji u govoru iskazuje svoja vjerska, filozofska ili politička uvjerenja jer je to za radnicu koja nosi maramu za glavu još teža povreda slobode vjeroispovijedi na temelju članka 9.1. EKLJP-a s obzirom na to da, osim ako se predrasudama dopusti da uzmu maha, simbol uvjerenja u obliku marame za glavu nije očit i najčešće se može otkriti samo ako je osoba koja ga nosi prisiljena iznijeti razloge za to svojem poslodavcu?
- (f) prema radnici koja namjerava ostvarivati svoju slobodu vjeroispovijedi vidljivim nošenjem (konotacijskog) simbola, u ovom slučaju marame za glavu, postupa se nepovoljnije nego prema nekom drugom radniku jednakih uvjerenja koji ih je odlučio iskazivati nošenjem brade (što je slučaj koji nije osobito zabranjen internim pravilom, za razliku od iskazivanja uvjerenja odijevanjem)?