

ANDRZEJ MARIAN ŚWIĄTKOWSKI

Unijne podejście do eksponowania przez zatrudnionych symboli religijnych w miejscu pracy

EU Approach to the Display of Religious Symbols by Employees in the Workplace

The author analyzes the judgments of the Court of Justice of the European Union concerning the principle of equal treatment and the prohibition of wearing visible religious, ideological, and political symbols at work. It is established that the introduction of internal legal regulations by entrepreneurs prohibiting the wearing of visible religious, ideological, and political symbols in the workplace cannot be considered as cases of direct discrimination based on the above-mentioned criteria: religion, belief, and politics. A necessary condition for the effectiveness of company rules is that employers apply them generally and without distinction to employees. Indirect differences in treatment of employees on the basis of religion and religious beliefs are justified by the entrepreneur's intention to behave towards customers and users, which is the policy of religious, ideological and political neutrality. Indirect discrimination on the grounds of religion, belief and politics may be justified in the workplace if the prohibitions introduced by the employer prohibit all visible forms of expression of religious, ideological, and political beliefs. The employer may sanction direct discrimination based on religion, ideology, and politics if it is more conspicuous. When establishing the standards for the protection of religious freedom, the possibility of using national provisions more favorable than the EU protection rules should be taken into account.

ANDRZEJ MARIAN ŚWIĄTKOWSKI, profesor nauk prawnych, Uniwersytet Ignatianum w Krakowie, ORCID – 0000-0003-1753-781,
e-mail: andrzej.swiatkowski@ignatianum.edu.pl

SŁOWA KLUCZOWE: dopuszczalność noszenia w miejscu pracy symboli religijnych, dyskryminacja bezpośrednia i pośrednia, polityka, religia, światopogląd, polityka neutralności, symbole, wewnętrzne reguły zakładu pracy, zakazy noszenia w pracy chust islamskich

KEY WORDS: permissibility of wearing religious symbols in the workplace, direct and indirect discrimination, politics, religion, worldview, policy of neutrality, symbols, internal rules of the workplace, prohibitions on wearing Islamic headscarves

1 | Wprowadzenie

Dyrektywa nr 2000/78/WE ustanawia ogólne warunki równego ramowego traktowania ram do walki z dyskryminacją ze względu na religię lub przekonania oraz niepełnosprawność, wiek albo orientację seksualną w sprawach zatrudnienia i pracy (art.1)^[1]. W niniejszym artykule przedstawiam problemy prawne rozpatrywane w postępowaniu prejudycjalnym w dwóch połączonych sprawach C-804/18 i C-341/19 opartych na wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE). Wcześniej w sprawach Samira Achbita i Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko G4S Secure Solutions NV, C-157/15^[2] oraz C-188/15 Asma Bougnaoui i Association de défense des droits de l’homme (ADDH) przeciwko Micropole SA (Bougnaoui i ADDH)^[3] powiązanych z zakazami eksponowania przez niektórych pracowników symboli religijnych lub politycznych udzielone zostały odpowiedzi na zgłoszone TSUE pytania prejudycjalne w kwestiach prawnych dotyczących bezpośrednich i pośrednich efektów dyskryminacji. Nie było jeszcze wówczas gwarancji pewności braku albo występowania zwiastunów jednej z dwóch wymienionych w art.2 dyrektywy 2000/78 dotyczących rodzajów dyskryminacji. Inicjatywy podejmowane przez niektórych zatrudnionych, ubiegających się o zgodne z prawem noszenie w czasie pracy symboli religijnych i politycznych, skłaniają przedsiębiorców do podejmowania wysiłków w celu prowadzenia polityki neutralności oraz porównywania wartości

¹ Dz.Urz. L 303 z 2.12.2000 str. 16. Wydanie Specjalne PL 05/t.4, str.57.

² Wyrok TSUE (Wielka Izba) z 14.03.2017 r., ECLI:EU:C:2017:203.

³ Wyrok TSUE (Wielka Izba) z 14.03.2017 r., ECLI:C:2017:204.

i proporcjonalności praw oraz podstawowych wolności niemal całkowicie w odrębnych sferach ludzkiej działalności, religijnej i gospodarczej. Trzecia sprawa, wymieniona we wstępie do niniejszego opracowania C-157/15 i 188/15, osądzona w 2017 r. przez Wielką Izbę TSUE, zainicjowała chęć zaopatrywania organów wymiaru sprawiedliwości państw członkowskich UE w sprawach wyłączających przypadki bezpośredniej dyskryminacji z powodu niedostosowania się zatrudnionych do rezygnacji z noszenia w miejscu pracy widocznych symboli religijnych, światopoglądowych i politycznych. TSUE natomiast nie wykluczył w tych sprawach „[...] możliwości uznania naruszenia zakazu eksponowania symboli religijnych, jeżeli zostanie wykazane, że pozornie neutralny obowiązek w rzeczywistości stawia osoby wyznające określoną religię lub mające określone przekonania w niekorzystnej sytuacji, chyba że takie postanowienie jest obiektywnie uzasadnione zgodnym z prawem celem, takim jak realizowanie przez pracodawcę polityki neutralności politycznej, światopoglądowej i religijnej w relacjach z jego klientami, zaś środki mające służyć realizacji tego celu są właściwe i konieczne, czego zbadanie należy do sądu odsyłającego”^[4]. Przestrzeganie zasady niedyskryminacji bezpośredniej i pośredniej zostało wzmocnione rozstrzygnięciami, które zapadły w sprawach C-804/18 i C-341/19. Sprawy te zostały połączone przez TSUE^[5] z uwagi na potrzebę wzmocnienia zapatrywań wymienionych we wcześniej sprawach C-157/17 oraz C-188/15. W szczególności chodziło o konieczność doprecyzowania, jak argumentuje RG TSUE występujący w tych połączonych sprawach, pojęcia prawnego dyskryminacja pośrednia. Zdaniem RG, TSUE powinien zmierzać do osiągnięcia „[...] równowagi pomiędzy ustanowieniem jednolitej wykładni zasady niedyskryminacji w ramach stosowania dyrektywy 2000/78 a koniecznością pozostawienia państwom członkowskim zakresu swobodnego uznania”. Wymaga tego brak jednorodności

⁴ Akapit drugi sentencji wyroku TSUE (Wielka Izba) z 14.03.2017 r., C-157/17, EU:C:2017:203. Podobnie orzekł ten sam TSUE wydając wyrok 14.03.2017 r., C-188/15, zwany wyrokiem *Bouagnaoui i ADDH*, EU:C:2017:2004. Wyrok TSUE wywołał poważną krytykę prawników europejskich. Zob. Erica Howard, „Islamic headscarves and the CJEU: Achbita and Bouagnaoui” *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, t. III (2017): 348-366; Elke Cloots, „Safe harbour or open sea for corporate headscarf bans? Achbita and Bouagnaoui” *Common Market Law Review*, t. LV (2018): 589-624. Joseph H.H. Weiler, „Je sui Achbita: à propos d’un arrêt de la Cour de justice de l’ Union européenne sur le hijab mudulman (CJUE 14 mars 2017, aff. C-157/15)” *Revue trimestrielle de droit européen*, (2019): 85-104.

⁵ Połączone sprawy C-804/18 IX przeciwko WABE eV i C-341/19 MH Müller Handels przeciwko MJ Zob. opinia RG TSUE z 25.02.2021 r., C-804/18, C-441/19, pkt.2.

w dyspucie między państwami członkowskimi UE na temat „miejsca religii w społeczeństwie demokratycznym”^[6].

2 | Sytuacja faktyczna i stan prawny połączonych spraw

2.1. Sprawa X przeciwko WABE eV, C-804/14 i C-341/19

Pracownica X jest pielęgniarką i wyspecjalizowaną nauczycielką oraz specjalistką w zakresie opieki długoterminowej zatrudnioną przez stronę pozwaną WABE, stowarzyszenie pożytku publicznego. Sprawuje ono i prowadzi w Niemczech edukację i dzienną opiekę kilku tysięcy dzieci. Zatrudnia ponad 600 pracowników. Stosuje się do edukacyjnych zaleceń władz miasta Hamburg podanych do publicznej wiadomości w pierwszym kwartale 2012 roku. Według nich „Wszystkie placówki opieki dziennej dla dzieci mają za zadanie podejmować i uczynić zrozumiałymi podstawowe kwestie etyczne, jak również religijne i inne zagadnienia światopoglądowe jako część środowiska. Dlatego ośrodki opieki dziennej zapewniają dzieciom przestrzeń do zajmowania się kwestiami znaczenia radości i cierpienia, zdrowia i choroby, sprawiedliwości i niesprawiedliwości, winy i porażki, pokoju i konfliktu, a także kwestiami dotyczącymi Boga. Wspierają dzieci we wnoszeniu do dyskusji uczuć i przekonań dotyczących tych kwestii. Możliwość wnikliwego, badawczego podjęcia tych kwestii prowadzi do zaangażowania się w te zagadnienia i tradycje orientacji religijnych i kulturowych reprezentowanych w grupie dzieci. W ten sposób rozwija się szacunek i poszanowanie dla innych religii, kultur i światopoglądów. Dyskusja ta wzmacnia dziecko w pojmowaniu samego siebie i doświadczaniu funkcjonującego społeczeństwa. Obejmuje to również przeżywanie przez dzieci świąt religijnych w ciągu roku i umożliwienie im aktywnego kształtowania ich przebiegu. Poprzez spotkanie z innymi religiami dzieci doświadczają różnych form kontemplacji, wiary i duchowości”^[7]. Stowarzyszenie edukacyjne WABE reklamuje w mediach społecznościowych i w Internecie wagę różnorodności

⁶ Opinia RG TSUE, C-804/18 i C-341/19, pkt.3-4.

⁷ Ibidem, pkt. 19.

oraz zaufania rodziców i opiekunów w procesie wychowawczym. Pisze bowiem o polityce edukacyjnej, „Niezależnie od tego, czy chodzi o płeć, pochodzenie, kulturę, religię czy szczególne potrzeby – jesteśmy przekonani, że różnorodność wzbogaca. Poprzez otwartość i ciekawość uczymy się rozumieć siebie nawzajem i szanować różnice. Ponieważ witamy wszystkie dzieci i rodziców, tworzymy atmosferę, w której rozwija się bezpieczeństwo, przynależność i zaufanie – podstawa zdrowego, indywidualnego rozwoju i pokojowego współistnienia społecznego”^[8]. W marcu 2018 r. WABE przyjęło „Instrukcję administracyjną w sprawie przestrzegania wymogu neutralności” (zwaną dalej „instrukcją administracyjną”), z którą zaznajomieni zostali wszyscy pracownicy mający bezpośredni kontakt z dziećmi i ich rodzinami^[9]. Instrukcja ta stanowi, że „WABE jest neutralne z punktu widzenia przekonań religijnych i wyraźnie przyjmuje z zadowoleniem różnorodność religijną i kulturową. W celu zapewnienia indywidualnego i swobodnego rozwoju dzieci w odniesieniu do religii, światopoglądu i nauk politycznych pracownicy WABE są zobowiązani do ścisłego przestrzegania obowiązującego wymogu neutralności w odniesieniu do rodziców, dzieci i innych osób trzecich. WABE realizuje wobec nich politykę neutralności politycznej, światopoglądowej i religijnej. W tym kontekście następujące regulacje służą jako podstawowe zasady dla konkretnej zgodności z wymogiem neutralności w miejscu pracy”^[10]. Według tej instrukcji: pracownicy w miejscu pracy: 1) nie wskazują rodzicom, dzieciom lub osobom trzecim żadnych zachowań o charakterze politycznym, światopoglądowym lub religijnym; 2) nie noszą w miejscu pracy w obecności rodziców, dzieci i osób trzecich żadnych widocznych oznak politycznych, światopoglądowych czy religijnych i: 3) nie odpowiadają w obecności rodziców, dzieci i osób trzecich żadnych obrzędów religijnych.

O tym, że WABE poważnie traktuje politykę neutralności świadczy również wydana przez tę placówkę edukacyjną ulotka informacyjna odnosząca się do zasady neutralności politycznej i religijnej. Na pytanie, czy w tej placówce edukacyjnej dzieci można nosić krzyż chrześcijański, chustę islamską lub żydowską kipe udzielono negatywnej odpowiedzi uzasadniającej, że „[...] dzieci nie mogą być pod wpływem nauczycieli w odniesieniu

⁸ Ibidem, pkt.18.

⁹ Wymagania dotyczące zasady neutralności nie obowiązują pracowników WABE zatrudnionych w głównej siedzibie stowarzyszenia pożytku. Oni nie mają bowiem kontaktu z „klientami”, dziećmi i ich rodzinami.

¹⁰ Opinia RG TSUE w połączonych sprawach C-804/18 i C-341/19, pkt. 21.

do religii, nie jest to dozwolone. Świadomy wybór ubioru podyktowany względami religijnymi lub światopoglądowymi jest sprzeczny z zasadą neutralności”^[11].

Wymieniona na początku niniejszego rozdziału pracownica X stawiała się do pracy w dniu 1 czerwca 2018 r. w chuście islamskiej na głowie, całkowicie zakrywającej jej włosy. Została poproszona przez dyrektorkę placówki WABE o jej zdjęcie. Odmówiła, więc zawieszona została w świadczeniu pracy. Po kilku dniach ponownie stawiała się do pracy w identycznym ubiorze. Pracodawca udzielił jej ostrzeżenia i wezwał do wykonywania pracy bez przykrywania głowy chustą. Ponieważ ponownie odmówiła, ponownie została zwolniona z obowiązku wykonywania pracy. Dla utrzymania równowagi w stosunkach pracy pracodawca nakłonił inną pracownicę noszącą krzyż na szyi, aby go zdjęła.

Pracownica IX wszczęła przeciwko pracodawcy proces w sprawie pracowniczej przed sądem w Hamburgu. Sąd ten nie mógł uwzględnić żądania usunięcia z jej akt osobowych, ostrzeżeń i roszczeń majątkowych ze względu na uniemożliwienie świadczenia pracy z powodu wykładni Karty praw podstawowych^[12] (Kpp) przez wymienione, dwa inne składy TSUE, wcześniej orzekające w sprawach o dyskryminację zabronioną przepisami dyrektywy 2000/78. Według TSUE orzekającego w sprawach C-157/15 oraz C-188/18 chęć uwzględnienia przez pracodawcę życzeń klienta po to, aby świadczone usługi nie były wykonywane przez pracownicę noszącą chustę islamską nie może być uznany za istotny i determinujący wymóg zawodowy w świetle art.4 dyrektywy 2000/78^[13]. Natomiast inny skład TSUE nie był w stanie uwzględnić skargi powódki IX w sprawie C-804/18 ze względu na wcześniej dokonaną przez TSUE – w wyrokach Bougnaoui i ADDH (C-188/15) oraz G4S Secure Solutions (C-157/15) – wykładnię art. 16 Kpp, zgodnie z którą chęć pracodawcy, aby jego pracownicy wyrażali neutralność religijną, jest sama w sobie wystarczająca, aby obiektywnie uzasadnić różnicę w traktowaniu pośrednio opartą na religii, o ile ta różnica w traktowaniu jest właściwa i konieczna. Zdaniem tego sądu WABE nie przedstawiło w sposób wystarczający strat gospodarczych lub nie wskazało konkretnego zagrożenia dla dóbr prawnych osób trzecich, które mogłyby uzasadnić orzeczenie oddalające skargę pracownicy IX również na podstawie art. 4 konstytucji RFN.

¹¹ Ibidem., pkt. 22.

¹² Dz. Urz. UE C Nr 83, s.389.

¹³ Opinia RG TSUE w połączonych sprawach C-804/18 i C-341/19, pkt. 28.

W tych okolicznościach zewnętrznych miejski sąd pracy w Hamburgu (Arbeitsgericht Hamburg) wydał postanowienie o zawieszeniu postępowania i wystąpił do TSUE z pytaniami prejudycjalnymi.

2.2. Sprawa MH Müller Handels GmbH przeciwko MJ

W odróżnieniu od pierwszej sprawy, niniejsza sprawa została przedstawiona z pytaniami prejudycjalnymi po wyczerpaniu dwuinstancyjnego postępowania sądowego przez Niemiecki Federalny Sąd Najwyższy (Bundesarbeitsgericht). MH Müller Handels to sieć niemieckich drogerii. MJ jest tam zatrudniona jako doradczynie do spraw sprzedaży i kasjerka. Od 2014 r. nosi w pracy chustę islamską. Ponieważ nie dostosowała się do życzenia pracodawcy nienoszenia tej chusty w miejscu pracy, została przeniesiona na inne stanowisko pracy. 21 czerwca 2016 r. pracodawca nakazał jej zdjęcie chusty. Odmówiła i została odesłana do domu. W następnym miesiącu została ponownie wezwana do stawienia się w miejscu pracy bez „rzucających się w oczy politycznych, światopoglądowych lub religijnych symboli dużych rozmiarów”^[14]. Zaskarżyła pracodawcę, domagając się stwierdzenia przez sąd, że wydane przez pracodawcę nakazy zastały uznane za nieważne oraz żądała zadośćuczynienia za wyrządzoną jej przez byłego pracodawcę krzywdę, polegającą o odmowie wypłaty wynagrodzenia za czas niedopuszczenia jej do wykonywania pracy. Według niej noszenie chusty islamskiej było wyłącznie powiązane myślą o wypełnieniu bezwzględnego nakazu religijnego. Jako podstawę prawną podejmowania powyższego zadania wymieniła przepis art. 4 ust.1 konstytucji RFN z 23.05.1949 r., stanowiący, że wolność sumienia, przekonań religijnych i światopoglądu jest nienaruszalna^[15], a powołana wcześniej konstytucja gwarantuje swobodne wykonywanie praktyk religijnych^[16]. Najważniejszym zarzutem powódki było stwierdzenie, że stosowana polityka neutralności nie korzysta w świetle zasady wolności z bezwarunkowego pierwszeństwa i powinna być poddana ocenie proporcjonalności. Natomiast strona pozwana argumentowała, że od lipca 2016 r. we wszystkich jej sklepach obowiązuje zakaz noszenia w miejscu pracy rzucających się w oczy politycznych, światopoglądowych i religijnych symboli dużych

¹⁴ Ibidem., pkt. 32.

¹⁵ BGB1.1949, s. 1.

¹⁶ Art.4 ust.2 konstytucji RFN.

rozmiarów. Wprowadzenie tego zakazu umożliwia przedsiębiorcy utrzymanie neutralności w miejscu pracy po to, aby uniknąć konfliktów między pracownikami należącymi do różnych kultur i religii. Wprowadzony zakaz zapobiega potencjalnym, negatywnym skutkom gospodarczym, jakie mogłyby być poniesione przez przedsiębiorcę. Tym samym więc służy przedsiębiorcy chroniąc go przed utratą klientów^[17]. Niemieckie sądy orzekające w pierwszej i drugiej instancji przyznały rację powódce, zatem strona pozwana MH Müller Handels wniosła sprawę do federalnego niemieckiego sądu pracy (Bundesarbeitsgericht). Ten zaś, podobnie jak sąd poprzedni, orzekający w sprawie C-804/18, stwierdził na podstawie wyroków TSUE wydawanych w sprawach *Bougnaoui i ADDH* oraz *G4S Secure Solutions*, że różnica w traktowaniu nie może stanowić bezpośredniej dyskryminacji w rozumieniu art.2 ust.2 lit.a) dyrektywy 2000/78, wymieniony przepis bowiem wyraźnie definiuje bezpośrednią dyskryminację jako mniej przychylne traktowania jednej z dwóch osób znajdujących się w porównywalnej sytuacji. Zdaniem RG TSUE w niniejszej sprawie chodzi o różnicę w pośrednim traktowaniu, uregulowaną przepisem art. 2 ust.2 lit.b) analizowanej dyrektywy. Niemiecki sąd federalny mógłby wyrazić opinię, że zamiarem każdego przedsiębiorcy jest to, aby uznawano go na rynku usług za podmiot neutralny wobec producentów i klientów, i powszechnie uznawano za lidera wolności prowadzenia działalności gospodarczej. Jednakże powyższy sąd powziął wątpliwość, czy wyłącznie właściwym do realizacji celu polityki neutralności przedsiębiorstwa jest wyłącznie zakaz obejmujący wszelkie widoczne formy uzewnętrznienia religii bądź też zakaz ograniczony do rzucających się w oczy symboli religijnych^[18]. Ponadto, powyższy niemiecki sąd krajowy, występujący z pytaniami prawnymi wobec TSUE, zastanawiał się, czy w badaniach prowadzonych dla ustalenia właściwego charakteru instrumentów służących realizacji celu neutralności można dokonywać w każdym przypadku porównań konkurencyjnych interesów, za jakie mogą być uważane z jednej strony wolność myśli, sumienia i religii, z drugiej natomiast swoboda gospodarowania^[19]. Rozważał także możliwość uznania wolności religii i wyznania za bardziej korzystną w świetle przepisów krajowych na co zezwala art.8 ust.1 dyrektywy 2000/78, zawierający regulację prawną, która mogłaby być zaadoptowana przez sądy krajowe państw członkowskich. W końcu powyższe sądy zastanawiały

¹⁷ Opinia RG TSUE w połączonych sprawach C-804/18 i C-341/19, pkt. 34.

¹⁸ Ibidem, pkt. 36.

¹⁹ Ibidem, pkt. 37.

się nad możliwością wyłączenia przez prawo unijne korzystania z praw podstawowych chronionych przez prawo krajowe, stosowanych w procesie badania ważności prawa zakładowego, stanowionego przez przedsiębiorcę, regulującego stosunki prawne w ramach polityki neutralności^[20].

Aby pogłębić zrealizowaną częściowo wcześniej (w roku 2017) interpretację przepisów prawa europejskiego, Karty praw podstawowych i dyrektywy 2000/78, przez TSUE w sprawach C-157/15 oraz C-188/15, TSUE w połączonych sprawach C-804/18 i C-341/19 zaakceptował: 1) pytanie pierwsze w sprawie C-804/18; 2) pytanie drugie odnoszące się do art. 2000/78 lit.a) dyrektywy w sprawie 804/18; 3) pytanie pierwsze w sprawie C-341/19; 4) pytanie drugie dotyczące art. 2000/78 lit.b) dyrektywy postawione w obydwu sprawach, C-803/18 i C-341/19. W przedmiocie pytania drugiego i pytania trzeciego w sprawie C-341/19 TSUE stwierdził brak potrzeby udzielenia odpowiedzi^[21].

3 | Stanowisko TSUE w odpowiedzi na postawione pytania prejudycjalne

3.1. Pytanie pierwsze w sprawie C-804/18

W pytaniu pierwszym zadany TSUE sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy wewnętrzne ustanowienie w formie administracyjnej instrukcji wydanej przez pracodawcę dotyczące zakazu noszenia przez pracowników w miejscu pracy jakichkolwiek symboli religijnych, światopoglądowych albo politycznych może zostać uznane za prawnie zabronioną bezpośrednią dyskryminację. Niektórzy pracownicy bowiem stosują się w praktyce do zakazów lub nakazów religijnych wymagających przestrzegania pewnych standardów ubioru. Zasada równego traktowania i zakaz bezpośredniej wszelkiej dyskryminacji nakazują w jednakowy sposób traktować wszystkich pracowników przedsiębiorstwa. Unifikacja identycznego traktowania nakazuje zatrudnionym stosowanie się do zasady wymagającej noszenia neutralnego stroju w miejscu pracy. A zatem administracyjna instrukcja

²⁰ Ibidem, pkt.41.

²¹ Wyrok TSUE w sprawie C-341/19, pkt. 91.

wydana przez przedsiębiorcę ma zastosowanie do wszystkich zatrudnionych, mających bezpośredni kontakt z dziećmi i ich rodzinami. W sprawie C-804/18 WABE jako przedsiębiorca zwróciło uwagę na niestosowność postępowania pracownicy noszącej krzyż religijny i zażądało od niej nieekspozowania tego symbolu religijnego w miejscu pracy. Powyższą okoliczność TSUE uznał za klasyczny przypadek identycznego traktowania dwóch różnych kobiet wyznających odmienne religie, przynoszących do pracy odrębne symbole. Pierwsza z nich – IX nie dostosowała się do obowiązującej w zakładzie pracy instrukcji, natomiast druga zrozumiała swój błąd i niestosowność swojego postępowania^[22]. Na tej podstawie TSUE orzekł, że wewnętrzna regulacja zakazująca pracownikom noszenia widocznych symboli religijnych nie stanowi bezpośredniej dyskryminacji, „[...] jeżeli regulacja jest stosowana w sposób ogólny i bez rozróżnienia”^[23].

3.2. Pytanie drugie, litera a) w sprawie C-804/18

Czy różnica w pośrednim traktowaniu pracownic i pracowników oparta na religii lub przekonaniach osób zatrudnionych może być uzasadniona chęcią pracodawcy realizacji polityki neutralności politycznej, światopoglądowej i religijnej w miejscu pracy po to, aby spełnić życzenia swoich klientów? Stawiając to pytanie, sąd odsyłający starał się uzyskać odpowiedź, czy odmienne traktowanie pośrednio – ze względu na religię lub przekonania – ma miejsce wówczas, gdy zostanie udokumentowane, że pozornie neutralny obowiązek ustanowiony przez pracodawcę stwarza szczególną sytuację dla zatrudnionych, głównie kobiet noszących chusty, wyznających określoną religię lub mających odmienne przekonania światopoglądowe^[24]. Zdaniem RG TSUE pozornie neutralny obowiązek wprowadzony instrukcją administracyjną może postawić w niekorzystnej sytuacji określoną osobę, na przykład pracownicę, ze względu na wyznawaną przez nią muzułmańską religię^[25]. Z tego powodu uzasadnione jest, aby klienci

²² Uzasadnienie wyroku TSUE w sprawie C-804/18, pkt. 54.

²³ Ibidem, pkt.55. Pewne wątpliwości może budzić sformułowanie w języku polskim sposobu stosowania tej zasady – „w sposób ogólny i bez rozróżnienia”. Jednakże użyte zwroty w języku oryginału niemieckim – „allgemein und unterschiedslos” i postępowania francuski – „générale et indifférenciée” oraz w języku angielskim – „general and undifferentiated” oddają sens i istotę sprawy.

²⁴ Uzasadnienie wyroku TSUE w sprawie C-804/18, pkt. 56 i 59.

²⁵ Opinia RG TSUE w połączonych sprawach C-804/18 i C-341/19, pkt. 61.

postrzegali pracodawcę jako osobę neutralną, kierującą się wyłącznie legalnymi zasadami wolności gospodarczej. Jednakże TSUE orzekł, że sama wola pracodawcy prowadzenia polityki neutralności w stosunkach pracy nie jest w stanie obiektywnie uzasadnić odmiennego pośredniego traktowanie zatrudnionych eksponujących wartości religijne. Prawdziwie obiektywne charakter postępowania przedsiębiorcy może zostać zidentyfikowany w sytuacji „rzeczywistej konieczności”, w jakiej on się znalazł^[26]. Może się tak dzieć na przykład w przypadku zagwarantowanego art.14 Kpp uprawnienia rodziców do zapewnienia przez ośrodki edukacji nauczania dzieci zgodnie z ich przekonaniem religijnymi, światopoglądowymi oraz ich kształcenia przez nauczycieli nie wyrażających swoich przekonań religijnych^[27].

Obowiązkiem pracodawcy jest przekonanie zainteresowanych stron, że w przypadku nieprowadzenia spójnej i konsekwentnej polityki neutralności religijnej, światopoglądowej i politycznej zostałoby nadwyrężone jego podstawowe uprawnienie do nieograniczonego korzystania z wolności gospodarczej^[28]. Obiektywna weryfikacja, czy ograniczenie przez pracodawcę wolności myśli, sumienia i religii gwarantowanych art. 10 ust.1 Kpp wymaga przedstawienia potencjalnie niekorzystnych dla niego i przez niego prowadzonego przedsięwzięcia biznesowego, których tenże pracodawca usiłuje uniknąć wprowadzając zakaz eksponowania symboli religijnych^[29]. Oznacza to, że według TSUE „[...] odmienne traktowanie pośrednio ze względu na religię lub przekonania, wynikające z wewnętrznej regulacji przedsiębiorstwa, zakazującej pracownikom noszenia widocznych symboli przekonań politycznych, światopoglądowych lub religijnych w miejscu pracy, może być uzasadnione wolą prowadzenia przez pracodawcę polityki neutralności politycznej, światopoglądowej i religijnej wobec klientów lub użytkowników, o ile: po pierwsze, polityka ta odpowiada rzeczywistej konieczności po stronie tego pracodawcy, czego wykazanie jest jego zadaniem przy uwzględnieniu w szczególności uzasadnionych oczekiwań tych klientów i użytkowników, jak również niekorzystnych konsekwencji, jakie pracodawca poniósłby w braku takiej polityki, mając na uwadze charakter jego działalności lub kontekst, w jaki ona się wpisuje; po drugie, to odmienne traktowanie jest odpowiednie do zapewnienia prawidłowego stosowania polityki neutralności, co zakłada, że ta polityka jest realizowana

²⁶ Wyrok TSUE w sprawie C-804/18, pkt. 64.

²⁷ Ibidem, pkt. 65.

²⁸ Ibidem, pkt. 67.

²⁹ Ibidem, pkt. 69.

spójnie i konsekwentnie; a po trzecie, zakaz ogranicza się do tego, co ściśle konieczne w świetle rzeczywistego zakresu i wagi negatywnych konsekwencji, których pracodawca usiłuje uniknąć poprzez taki zakaz”^[30].

3.3. Pytanie pierwsze w sprawie C-341/19

W tym pytaniu sąd odsyłający stara się ustalić, czy dyskryminacja pośrednia ze względu na religie lub przekonania może być uzasadniona tylko wtedy, gdy zakaz noszenia w miejscu pracy widocznych symboli religijnych, światopoglądowych lub politycznych obejmuje wszystkie formy widocznego wyrażania takich przekonań, czy też wystarczy, aby zakaz ten ograniczał się do rzucających się w oczy symboli o dużym rozmiarze^[31]. Komisja Europejska bowiem zakazuje wyłącznie noszenia swoim pracownikom takich symboli. Stosowanie powyższej dyferencjacji symboli sprawia, że nie wszyscy pracownicy będą traktowani jednakowo. Będzie wówczas wyłowić przypadki bezpośredniego dyskryminowania na podstawie religii, przekonań oraz polityki. W razie gdy bezpośrednia dyskryminacja nie zostanie stwierdzona, niejednakowe traktowanie zatrudnionych stanowi podstawę do stwierdzenia występowania dyskryminacji pośredniej. Wyjątkiem od powyższej konkluzji jest obiektywnie uzasadnione postępowanie zasługujące na ochronę, w którym stosowane są właściwe i konieczne środki służące do osiągnięcia zamierzonego i uzasadnionego celu^[32]. Polityka neutralności może stanowić cel zasługujący na ochronę. Należy jednak zbadać, czy odpowiada ona rzeczywistym potrzebom przedsiębiorstwa i czy może być skutecznie realizowana. Zdaniem TSUE jest możliwe tylko wtedy, gdy

„[...] gdy nie zezwala się na żadne widoczne manifestowanie przekonań politycznych, światopoglądowych czy religijnych w sytuacji kontaktu pracowników z klientami albo między sobą, ponieważ noszenie jakiegokolwiek symbolu, nawet o małym rozmiarze, niweczy możliwość osiągnięcia przez dany środek zamierzonego celu i kwestionuje w ten sposób samą spójność omawianej polityki neutralności”^[33].

³⁰ Ibidem, pkt.70.

³¹ Ibidem, pkt. 71.

³² Ibidem, pkt.74.

³³ Ibidem, pkt.77.

W konkluzji odpowiedzi na pierwsze pytanie w sprawie C-341/19 TSUE orzekł, że dyskryminacja pośrednia uzasadniona ze względu na religię i inne wymienione kryteria,

„[...] wynikająca z wewnętrznej regulacji przedsiębiorstwa, zakazującej noszenia w miejscu pracy widocznych symboli przekonań politycznych, światopoglądowych lub religijnych w celu zapewnienia polityki neutralności w tym przedsiębiorstwie, może być uzasadniona tylko wtedy, gdy taki zakaz obejmuje wszelkie widoczne formy wyrażania przekonań politycznych, światopoglądowych lub religijnych. Zakaz ograniczający się do noszenia rzucających się w oczy, dużych symboli przekonań politycznych, światopoglądowych i religijnych może stanowić bezpośrednią dyskryminację ze względu na religię lub przekonania, która w każdym razie nie może być uzasadniona na podstawie tego samego przepisu”^[34].

3.4. Pytanie drugie litera b) w sprawie C-804/18 i pytanie drugie litera b) w sprawie C-341/19

Pytanie to wymaga zbadania dwóch kwestii: 1) ustalenia charakteru prawa, w a szczególności udzielenia odpowiedzi, czy krajowe konstytucyjne przepisy chroniące wolność religii mogą być stosowane jako korzystniejsze w rozumieniu art.8 ust.1 dyrektywy 2000/78 od standardów unijnych, co zezwalałoby państwom członkowskim przyjmować lub utrzymywać bardziej korzystne normy prawne w celu ochrony zasady równego traktowania; oraz 2) czy w ramach badania właściwego charakteru należy – i kiedy – wyważyć kolidujące uprawnienia i wolności regulowanych przepisami art.14 i art.16 Kpp z jednej strony, a z art.10 Kpp ze strony drugiej. Zagadnienia te zostały wcześniej rozstrzygnięte przez TSUE^[35] oraz Trybunał Praw Człowieka Rady Europy w Strasburgu^[36]. Nawiązując do wymienionych orzeczeń TSUE orzekł, że „[...] krajowe

³⁴ Ibidem, pkt. 78.

³⁵ Wyroki TSUE z: 25.04.2013 r., *Asociația Accept*, C-81/12, EU:C:2013:275, pkt. 37; 23.04.2020r., *Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI*, C-5-7/18, EU:C:2020:289, pkt. 63.

³⁶ Wyroki ETPC z: 10.11.2005 r. w sprawie Leyla Şahin przeciwko Turcji, CE:ECHR:2005:1110JUD004477498, § 108; 10.01.2017 r. w sprawie Osmanoglu i Kocabaş przeciwko Szwajcarii, CE:ECHR:2017:0110JUD002908612, § 88.

przepisy chroniące wolność religii można brać pod uwagę jako przepisy bardziej korzystne w rozumieniu art. 8 ust. 1 tej dyrektywy w ramach badania właściwego charakteru odmiennego traktowania pośrednio ze względu na religię lub przekonania”. TSUE uwzględnił równorzędność podejścia państw członkowskich do ochrony wolności religii^[37].

4 | Wyrok

„Z powyższych względów Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (Wielka Izba) orzeka, co następuje:

1. Wykładni art. 1 i art. 2 ust. 2 lit. a) dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy należy dokonywać w ten sposób, że wewnętrzna regulacja przedsiębiorstwa, zakazująca pracownikom noszenia wszelkich widocznych symboli przekonań politycznych, światopoglądowych lub religijnych w miejscu pracy, nie stanowi w odniesieniu do pracowników, którzy przestrzegają określonych zasad dotyczących ubioru zgodnie z nakazami religijnymi, bezpośredniej dyskryminacji ze względu na religię lub przekonania w rozumieniu tej dyrektywy, jeżeli regulacja ta jest stosowana w sposób ogólny i bez rozróżnienia.
2. Wykładni art. 2 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2000/78 należy dokonywać w ten sposób, że odmienne traktowanie pośrednio ze względu na religię lub przekonania, wynikające z wewnętrznej regulacji przedsiębiorstwa, zakazującej pracownikom noszenia wszelkich widocznych symboli przekonań politycznych, światopoglądowych lub religijnych w miejscu pracy, może być uzasadnione wolą prowadzenia przez pracodawcę polityki neutralności politycznej, światopoglądowej i religijnej wobec klientów lub użytkowników, o ile: po pierwsze, polityka ta odpowiada rzeczywiście

³⁷ Zob. bliżej Titia Loenen, „In search of an EU approach to headscarf bans: where to go after Achbita and Bougnaoui?” *Review of European Administrative Law*, nr 2 (2017): 47-73.

konieczności po stronie tego pracodawcy, czego wykazanie jest jego zadaniem przy uwzględnieniu w szczególności uzasadnionych oczekiwań tych klientów i użytkowników, jak również niekorzystnych konsekwencji, jakie pracodawca poniósłby w braku takiej polityki, mając na uwadze charakter jego działalności lub kontekst, w jaki ona się wpisuje; po drugie, to odmienne traktowanie jest odpowiednie do zapewnienia prawidłowego stosowania polityki neutralności, co zakłada, że ta polityka jest realizowana spójnie i konsekwentnie; a po trzecie, zakaz ogranicza się do tego, co ściśle konieczne w świetle rzeczywistego zakresu i wagi negatywnych konsekwencji, których pracodawca usiłuje uniknąć poprzez taki zakaz.

3. Wykładni art. 2 ust. 2 lit. b) ppkt (i) dyrektywy 2000/78 należy dokonywać w ten sposób, że dyskryminacja pośrednia ze względu na religię lub przekonania, wynikająca z wewnętrznej regulacji przedsiębiorstwa, zakazującej noszenia w miejscu pracy widocznych symboli przekonań politycznych, światopoglądowych lub religijnych w celu zapewnienia polityki neutralności w tym przedsiębiorstwie, może być uzasadniona tylko wtedy, gdy taki zakaz obejmuje wszelkie widoczne formy wyrażania przekonań politycznych, światopoglądowych lub religijnych. Zakaz ograniczający się do noszenia rzucających się w oczy, dużych symboli przekonań politycznych, światopoglądowych i religijnych może stanowić bezpośrednią dyskryminację ze względu na religię lub przekonania, która w każdym razie nie może być uzasadniona na podstawie tego samego przepisu.
4. Wykładni art. 2 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2000/78 należy dokonywać w ten sposób, że krajowe przepisy chroniące wolność religii mogą być brane pod uwagę jako przepisy bardziej korzystne w rozumieniu art. 8 ust. 1 tej dyrektywy w ramach badania właściwego charakteru odmiennego traktowania pośrednio ze względu na religię lub przekonania”.

5 | Polityka neutralności i wolności religijnej

Wyroki wydane w sprawach Achbita^[38] oraz Bougnaoui^[39], w których TSUE orzekł, że pracodawcy mogą zakazać pracownikom noszenia w miejscach i w czasie pracy symbole religijne w ramach polityki neutralności korporacyjnej bez naruszenia prawa antydyskryminacyjnego oczekiwali, że późniejszy wyrok wydany w połączonych sprawach WABE i Müller^[40] będzie miał podobny charakter i zostanie uznany przez TSUE za kontynuację wcześniejszych kontrowersyjnych orzeczeń. Jednakże wcześniejsze wyroki zostały skrytykowane i uznane za rozstrzygnięcia osłabiające ochronę niektórych kategorii zatrudnionych, zwłaszcza pracownic, jako osłabiające przed dyskryminacją ze względu na religię w miejscu pracy^[41]. Zdaniem wymienionego autora, TSUE odniósł się do problemów w sprawach Achbita, a także Bougnaoui, takich jak: rola praw podstawowych, ocena proporcjonalności, uprawnienie państw członkowskich UE do wykroczenia poza standardy ochrony prawnej obowiązujące w UE, definicja dyskryminacji bezpośredniej, kwestia uprzedzeń i preferencji klientów. David A. Zuther uznał, że decyzje podjęte w wymienionych sprawach stanowią ważny^[42], aczkolwiek ograniczony krok naprzód z perspektywy wolności religijnej i niedyskryminacji w miejscu i czasie pracy. Jego zdaniem wyrok w tych sprawach nie ma na celu narzucania szczególnego miejsca religii w sferze publicznej całej UE, lecz pozwala wyraźnie państwom członkowskim wytyczyć własną drogę. Sądy unijne wymagają więcej od pracodawców poprzez wprowadzenie polityki neutralności. Tematyka pluralizmu, integracji i różnorodności jest jednak nadal przyczynę sporów. Dla niektórych przedsiębiorców bowiem życzenie klienta, aby nie był obsługiwany w pracy w chuście na głowie, nie może być uznane za „prawdziwy i determinujący wymóg zawodowy”. W sprawach WABE i Müller TSUE orzekł, iż pojęcia

³⁸ C-157/15.

³⁹ C-188/15.

⁴⁰ C-804/18 i C-341/19.

⁴¹ David Antonio Zuther, „The Headscarf Debate Returns to Luxembourg. A Second Chance for Religious Freedom?” *LSE Law Review*, nr 1 (2021): 86 i nast. <https://lawreview.lse.ac.uk>. [dostęp: 21.02.2024].

⁴² Wymieniony autor wskazał, iż powyższa sprawa była prezentowana 15 marca 2017 r. w prasie amerykańskiej. Zob. Editorial „Legalizing Discrimination in Europe” *New York Times*, <https://www.nytimes.com/2017/03/15/opinion/lehelizing-discrimination-in-europe> [dostęp: 21.02.2024].

„religia” i „przekonania” należy analizować jako dwa aspekty tej samej, pojedynczej podstawy prawnej dla oceny występowania lub nie zjawiska dyskryminacji. Zdaniem TSUE taka praktyka nie stanowi bezpośredniej dyskryminacji wówczas, kiedy obejmuje bez rozróżnienia wszelkie przejawy przekonań i traktuje wszystkich pracujących w danym przedsiębiorstwie w ten sam sposób. Inni autorzy^[43] uważają, że przepisy dyrektywy 2000/78 powinny być stosowane w sposób ogólny i nieodróżnicowany wówczas, gdy zainteresowany pracodawca również zażąda od osoby u niego pracującej, noszącej krzyż religijny usunięcia tego znaku. TSUE stwierdził, iż w takich okolicznościach różnica w traktowaniu wynikająca pośrednio ze względu na religię albo przekonania może być uzasadniona wolą pracodawcy. W takim przypadku neutralność religijna, filozoficzna może zostać uznana za cel zgodny z prawem. Należy jedynie obiektywnie uzasadnić różnicę w traktowaniu pośrednio ze względu na religię lub przekonania, albowiem wystąpiła ze strony pracodawcy rzeczywista przyczyna. Inne istotne elementy pozwalające zidentyfikować potrzebę noszenia w pracy okryć głowy i innych symboli mogą być uzasadnione życzenia klientów, bądź użytkowników wynikające z potrzeb edukacji, woli rodziców lub opiekunów osób małoletnich. Przeto wyłącznie w zgodnym z prawem celu za właściwe można uważać środki służące osiągnięciu tego celu.

Najbardziej krytyczne stanowisko wokół orzeczeń wydanych w połączonych sprawach C-804/18 i C-341/19 zajął Eoin Jackson krytykujący, bardziej otwarcie od poprzednich recenzentów, błędną logikę, brak interpretacji oraz fałszywą narrację na temat religijnej^[44].

Błędna logika TSUE, zdaniem E. Jacksona, znajduje swój wyraz w antyindywidualistycznym podejściu unijnego wymiaru sprawiedliwości do wykładni następstw zakazu noszenia przez pracownice symboli religijnych w miejscu pracy. TSUE bowiem nakazał przedsiębiorcom, aby udowodnili, że zabraniając pracownikom noszenia chust lub religijnej biżuterii, mają uzasadnioną przyczynę zwolnienia ich z pracy. Wprawdzie, według TSUE pracodawca został zobowiązany do wykazania rzeczywistej potrzeby neutralności religijnej w miejscu pracy, to zdaniem Jacksona potrzeba ta nie jest równoważona pogłębionymi i bardziej szczegółowymi rozważaniami

⁴³ Frank Cranmer, „Hijabs in the CJEU again: SCRL” *Law & Religion UK*, 14 października 2022. <https://lawandreligionuk.com/2022/10/14/hijabs-in-the-cjeu-again-scr/>.

⁴⁴ TCLOnline, „The False Neutrality of Anti-Intersectional Interpretation” *Trinity College Law Review*. <https://trinitycollegelawreview.org> [dostęp: 23.02.2024].

na temat tego, czy może ona sama w sobie oraz w jakich warunkach – i kiedy – spowodować konieczność podjęcia decyzji o natychmiastowym rozwiązaniu stosunku pracy z religijną pracownicą przez pracodawcę. Według wymienionego autora TSUE „ograniczył się do stwierdzenia, że neutralność religijna może zostać utrzymana, ponieważ utrzymuje neutralność religijną”.

Interpretacja TSUE poprzez ignorancję polega według Jackson’a na niewykazaniu przez unijny organ wymiaru sprawiedliwości, że wprowadzony zakaz może uzasadnić i uruchomić system dyskryminacji ze względu na płeć osób zatrudnionych. Jak już pisałem, zakaz noszenia symboli w większości przypadków dotyczy kobiet, a nie mężczyzn. W krytycznym spojrzeniu istnieje świadomość tego. Wyraźnie bowiem uznaje się „powierzchowne podejście do równości płci” za pozytywne zjawisko^[45]. Powtarza za Christine Laborde, że w systemie zachodnioeuropejskiego feminizmu wzmacnia zawodową, społeczną, kulturalną, finansową pozycję kobiet. Umożliwia im bowiem przytłumienie ekspresji religijnej. Umożliwia im na większą swobodę niemal we wszystkich aspektach w społeczeństwach europejskich w systemie zachodniego feminizmu^[46]. Taka wykładnia równości płci nie jest akceptowana przez autora. Oznacza bowiem niemożność oceny przez mużłmanki stopnia jej wolności w jej lokalnej społeczności. Narzuca i podtrzymuje większościowe zapatrywanie na równość. Jako przykład tej ogólnikowej, bliżej nieuzasadnionej hipotezy, jaką Jackson wyprowadza ze swojej ignoranckiej interpretacji jest przypadek RFN. Przeciętny obywatel tego państwa członkowskiego UE pracuje bez obaw związanych z jego zdolnością do prezentowania swojej indywidualnej indywidualności w miejscu pracy. Tylko mniejszość religijna musi dostosować się do zakrycia albo usunięcia zakazanych symboli. Jest to warunek *sine qua non* do korzystania z takich uprawnień, jakie przysługują mężczyznom. Nie trzeba tego zjawiska szeroko uzasadniać. W większości zachodnich państw UE w stosunkach pracy i zatrudnienia mużłmanki stanowią wyraźną mniejszość^[47].

⁴⁵ M Lutfi Chakim, „The Margin of Appreciation and Freedom of Religion: Assessing Standards of the European Court of Human Rights” *The International Journal of Human Rights*, nr 6 (2020): 850.

⁴⁶ Christine Laborde, „State Paternalism and Religious Dress Code” *International Journal of Constitutional Law*, nr 2 (2012): 398.

⁴⁷ Fatima Seedat, „Islam, Feminism, and Islamic Feminism: Between Inadequacy and Inevitability” *Journal of Feminist Studies in Religion*, t. XXIX (2013): 25.

Brak „interpretacji przekrojowej” TSUE, który nie bierze pod uwagę „przekrojowego wpływu” orzeczenia wydanego w połączonej sprawie C-804/18 i C-341/19. Chusty na głowach noszą w RFN kobiety, nie rdzenne – chociaż także obywatelki tego państwa – Niemki^[48]. Dla Jackson’a jest to sygnał pogorszenia sytuacji w stosunkach pracy z uwagi na brak dostępu na rynki pracy, drugorzędną pozycję społeczną i ekonomiczną ze względów religijnych. Tylko niektóre, odważne albo bogate muzułmanki mogą pozbywać się chust bez ujemnych następstw. Zdaniem autora efektem takie zjawiska jest wzmocnienie powiązanych ze sobą „struktur ucisku”. Jest to możliwe poprzez „niezamierzone zamknięcie dróg mobilności społecznej”^[49]. Jackson jest surowy dla unijnego wymiaru sprawiedliwości. Zarzuca TSUE, że „[...] w żadnym momencie nie przyjmuje takiego poczucia świadomości klasowej”. Nie zauważa bowiem, że „[...] powiązane struktury dyskryminacji mogą skomplikować” – poprzez wyłączną koncentrację na zjawisku neutralności, jaką *de lege lata* stwarza polityka neutralności religijnej. Nie bierze pod uwagę, że osiągnięty może zostać cel neutralności religijnej przeważającej na nieproporcjonalnym wpływie mniejszości etnicznych zamieszkujących w państwach członkowskich UE.

Zdaniem Jackson’a nieprawdziwa narracja na temat neutralności religijnej leży u podstaw analizowanego wyroku. Według niego polityka neutralności religijnej wpływa w jednakowym stopniu wyłącznie na wszystkie mniejszości. Krzyż nie jest uważany za obowiązkowy w państwach członkowskich UE, nie zajmuje zatem porównywalnej przestrzeni kulturowej co islamska chusta na głowie kobiety muzułmanki^[50]. Chrześcijaństwo w RFN ma znacznie bardziej rozwiniętą – ze względu ma długą tradycję – akceptację tej wiary w państwowej i lokalnych społecznościach. Dowodzi tego przypadek wymieniony w artykule Michaela O’Sullivana^[51]. Pracownik, chrześcijanin może zdjąć krzyż bez jawnej obawy przed izolacją kulturową. Natomiast muzułmanka niekoniecznie mogłaby znaleźć się w identycznej sytuacji. Jej odmowa może w najlepszym przypadku utrudnić jej

⁴⁸ Vasiliki Chalkiadaki, „L’Affaire du Foulard Islamique a l’Ecole: L’ecole Laique en Crise” *Freiburg Law Students Journal*, (2010): 1.

⁴⁹ Sara Salem, „Feminist Critique and Islamic Feminism: The Question of Intersectionality” *The Postcolonial Journal*, (2013): 1.

⁵⁰ Rosemary Radford Ruether, „Sexism and Misogyny in the Christian Tradition: Liberating Alternatives” *Buddhist-Christian Studies*, nr 1 (2014): 83.

⁵¹ Michael O’Sullivan, „Religion, Modernity, and Democracy in Central Europe: Toward a Gendered History of Twentieth-Century Catholicism” *Central European History*, 4 (2019): 713-730.

kontakt z innymi pracownikami o innym statusie społecznym^[52]. Byłoby to sprzeczne z ideałem pluralistycznej Europy. Według Jackson'a nie może być uznawana za odzwierciedlenie praktycznej rzeczywistości istnienia religijnej mniejszości społecznej. Zgadzam się z tą tezą, nie mogę jednak przyjąć do wiadomości konkluzji krytyki ostatniego fragmentu o nieprawdziwej narracji na temat neutralności religijnej. Całkowicie również odrzucam podsumowanie zamieszczone przez Jackson'a we wniosku omawianego artykułu na temat fałszywej neutralności. TSUE w orzeczeniu wydanym w połączonej sprawie C-804/18 i C-341/19 nie opierał się na przestarzałym i wyłącznie zachodnim postrzeganiu neutralności religijnej i równości płci. Uwzględnił sprawczość kobiet, przekrojowe następstwa zakazu noszenia chust w miejscu pracy. Był świadom istnienia barier społecznych, kulturowych i społeczno-ekonomicznych. Nie ma podstaw do uznania jako regresywnej dla oceny sytuacji na unijnym rynku pracy. O tym, że sytuacja panująca w Unii Europejskiej nie będzie mogła zostać wkrótce podważona, przekonuje późniejszy wyrok TSUE z 13.10.2022 r. wydany w podobnej sprawie C-44/20, L.F. przeciwko S.C.R.L.^[53] Piszę o tym w dalszej części niniejszego artykułu. Nie mam jednak przekonania, czy rzeczywiście podważona zostanie opinia Jackson'a, „[...] gdy zindywidualizowane interseksjonalne interpretacje równości wyjdą na pierwszy plan ruchów społecznych”^[54].

6 | Zwolnienie z zakazu dyskryminacji^[55]

Pracodawcy religijni są zwolnieni z zakazu dyskryminacji dyrektywa ramowa UE w sprawie równości zwalnia pracodawców religijnych z zakazu dyskryminacji ze względu na religię. Zakres zwolnienia ze względu na etos

⁵² Markus Thiel, *Understanding Diversity In The European Integration Project* (London: Palgrave Macmillan, 2009).

⁵³ ECLI:EU:2022:774.

⁵⁴ Anna Keuchenius, „Intersectionality on the go: The Diffusion of Black Feminist Knowledge Across Disciplinary and Geographical Borders” *British Journal of Sociology*, nr 2 (2021).

⁵⁵ Autor artykułu podkreśla, że zagadnienia prezentowane w tej części i w tych fragmentach niniejszego opracowania zostały przygotowane na wniosek pierwszego recenzenta wydawnictwa czasopisma „Prawo i Więź”. Zostały oparte na wskazanej przez tego recenzenta monografii Martijn'a van den Brink's, „When religious employers discriminate? The scope of the religious ethos exemption in EU

religijny jest kwestionowany. Jego interpretacja przez TSUE w sprawie Egenberger i IR przeciwko JQ^[56] była krytykowana za *ultra vires* i brak szacunku dla tożsamości konstytucyjnej państw członkowskich UE. Zakres wyłączenia pracodawców religijnych zależy nie tylko od wymienionej dyrektywy, ale także od relacji między prawem unijnym a krajowym prawem konstytucyjnym oraz między prawem unijnym a prawem międzynarodowym.

Dyrektywa ramowa wymienia kilka wyjątków od zakazu dyskryminacji, w tym zwolnienie ze względu na etos religijny, które pracodawcy religijni mogą wykorzystać w celu usprawiedliwienia dyskryminacji ze względu na religię i przekonania. Zakres tego zwolnienia jest jednak kwestionowany. Istnieją bowiem różne interpretacje, kiedy pracodawcy religijni są zwolnieni z zakazu dyskryminacji na podstawie prawa unijnego.

Napięcia wokół zwolnienia nasiliły się po dwóch orzeczeniach Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) w sprawach Egenberger i IR przeciwko JQ. Sprawa ta dotyczyła sporu pomiędzy Kościołem protestanckim a osobą ubiegającą się o pracę polegającą na sporządzeniu raportu na temat Konwencji ONZ o dyskryminacji rasowej. Skarżąca nie została zaproszona na rozmowę kwalifikacyjną, ponieważ nie była członkiem Kościoła. Natomiast sprawa IR przeciwko JQ dotyczyła konfliktu pomiędzy IR (katolicką organizacją *non-profit* realizującą prace organizacji Caritas) a lekarzem, który pracował dla IR. Został wydalony ze względu na zawarcie małżeństwa nieważnego w świetle prawa kanonicznego.

TSUE orzekł, że zakres zwolnienia ze względu na etos religijny należy interpretować wąsko i że zasady krajowego prawa konstytucyjnego nie mogą wyłączać przestrzegania warunków określonych w dyrektywie ramowej. Dyrektywa ramowa stanowi częściowo kontynuację celu, jakim jest stworzenie równych warunków działania dla przedsiębiorstw, niezależnie od tego, na jakim rynku krajowym działają, ale służy także jako narzędzie realizacji polityki społecznej poza rynkiem wewnętrznym. Zgodnie z motywem 11 tej dyrektywy przyczynia się ona do „osiągnięcia wysokiego poziomu zatrudnienia i ochrony socjalnej, podniesienia poziomu i jakości życia, spójności i solidarności gospodarczej i społecznej oraz swobodnego przepływu osób”.

Pytanie w sprawie Egenberger i IR przeciwko JQ dotyczyło zasadniczo tego, czy pracodawcy mogą uzasadnić dyskryminację ze względu na religię jako uzasadniony wymóg zawodowy. Artykuł 4 dyrektywy ramowej

law” *European Law Open*, nr 1 (2022): 89 i nast. <https://ssrn.com/abstract=4011929> lub <http://dx.dpi.org/10.2139/ssrn.4011929> [dostęp: 25.02.2024].

⁵⁶ C-414/16.

przewiduje dwa podobne, chociaż różne wyjątki od wymogów zawodowych, które można wykorzystać w celu usprawiedliwienia dyskryminacji. Artykuł 4 ust. 1 ustanawia wyjątek od ogólnych wymagań zawodowych. Państwa członkowskie UE mogą postanowić, że odmienne traktowanie, które jest oparte na cesze związanej z którąkolwiek z przyczyn, wymienionych w art. 1 tej dyrektywy, nie stanowi dyskryminacji. Pozytywnym tego warunkiem jest wzgląd na charakter działalności zawodowej lub kontekst, w jakim jest ona wykonywana. Taka cecha stanowi rzeczywisty i determinujący wymóg zawodowy z zastrzeżeniem, że jej cel jest zgodny z prawem, a wymóg proporcjonalny. W niektórych zawodach trudno bowiem uniknąć różnicowania na podstawie cechy związanej z chronionym podłożem. Art. 4 ust. 1 może być również stosowany przez pracodawców, których etos opiera się na religii lub przekonaniach, w celu wyłączenia określonych praktyk w zakresie zatrudnienia spod zakazu dyskryminacji.

Bardziej kontrowersyjny jest wyjątek dotyczący wymogu zawodowego związanego z religią zawarty w art. 4 ust. 2 dyrektywy ramowej, szczególnie w przypadku kościołów i innych pracodawców, których etos opiera się na religii lub przekonaniach. Odmienne traktowanie ze względu na religię lub przekonania danej osoby nie stanowi dyskryminacji, jeżeli ze względu na charakter działalności lub jej kontekst, w jakim jest ona prowadzona, religia lub przekonania stanowią autentyczny, zgodny z prawem i uzasadniony wymóg zawodowy, biorąc pod uwagę etos organizacji. Ta różnica w traktowaniu powinna być realizowana z uwzględnieniem przepisów i zasad konstytucyjnych Państw Członkowskich, a także ogólnych zasad prawa wspólnotowego i nie powinna usprawiedliwiać dyskryminacji z innego powodu. Pod warunkiem przestrzegania wymienionych przepisów niniejsza dyrektywa nie narusza prawa kościołów i innych organizacji publicznych lub prywatnych. Etyka tych podmiotów opiera się na religii lub przekonaniach działających zgodnie z konstytucjami i przepisami krajowymi; zawiera wymagania nałożone na osoby pracujące, aby działali w dobrej wierze i lojalnie wobec etosu organizacji. Powyższy wyjątek został słusznie skrytykowany przez Ellisa i Watsona jako „prawdopodobnie jeden z najbardziej nieprzejrzystych, jakie można znaleźć w jakimkolwiek statucie”, stanowiący przykład kompromisu prawnego w najgorszej postaci – niechlujnie sformułowany, a nawet pozornie sprzeczny^[57]. Istnieją poważne różnice zdań co do znaczenia art. 4 ust. 2 i jego wartości dodanej

⁵⁷ Evelyn Ellis, Philippa Watson, *EU Anti-Discrimination Law*, 2nd ed (Oxford: Oxford University Press, 2012), 382.

w stosunku do art. 4 ust. 1, a przepisy te są często interpretowane z perspektywy krajowej. Przeważa pogląd, że art. 4 ust. 2 „niczego nie dodaje” do art. 4 ust. ^[58]. Rivers stwierdził, że różnica między obydwoma wyjątkami jest „niemożliwa do uchwycenia”^[59]. Niemiecki prawnik, zdaniem Brink’a, najprawdopodobniej miałby odmienne zdanie – art. 4 ust. 2 zawiera znacznie szerszy wyjątek od obowiązku niedyskryminacji^[60], albowiem ten przepis dwukrotnie odwołuje się do krajowego prawa konstytucyjnego. Można go zatem interpretować zgodnie z krajowym prawem konstytucyjnym, również z zasadami konstytucyjnymi, przyznającymi pracodawcom religijnym szersze – aniżeli wymienione w art. 4 ust. 1 dyrektywy ramowej – wyjątki od zakazu dyskryminacji. Należy również pamiętać, że art. 17 ust. 1 TFUE wyraźnie stanowi: „Unia szanuje status kościołów i instytucji na mocy prawa krajowego oraz nie narusza ich statusu na mocy prawa krajowego stowarzyszenia lub wspólnoty religijne”^[61].

Zdaniem Brink’a przestrzeganie zasady szacunku sędziego wobec ustawodawstwa może być szkodliwe dla narodowej tożsamości konstytucyjnej, jednakże nie musi tak być. Może bowiem okazać się, że TSUE będzie bardziej skłonny do respektowania krajowego prawa konstytucyjnego w sytuacji braku przepisów harmonizujących. Wynika to z utrwalonego orzecznictwa. Przepisy prawa unijnego, „niezawierające wyraźnego odniesienia do prawa państw członkowskich w celu ustalenia jego znaczenia i zakresu, powinny [...] podlegać autonomicznej i jednolitej wykładni”^[62]. I *vice versa*, państwa członkowskie powinny być uprawnione do dokonywania wykładni prawa unijnego w świetle swojego prawa krajowego, jeżeli ustawodawstwo wyraźnie się do niego odwołuje^[63]. Systemy prawa byłyby więc niespójne i pozbawione obiektywnych zasad, gdyby TSUE miał stosować jedynie te kryteria legislacyjne, które ograniczają władzę

⁵⁸ Julian Rivers, *The Law of Organized Religions: Between Establishment and Secularism* (Oxford: Oxford University Press, 2010), 133. See also, Jane Calderwood Norton, *Freedom of Religious Organizations* (Oxford: Oxford University Press, 2016), 79; Ellis, Watson, *EU Anti-Discrimination Law*, 395.

⁵⁹ Ibidem.

⁶⁰ Ibidem.

⁶¹ Stefan Greiner, „Kirchliche Loyalitätsobliegenheiten nach dem ‘IR’-Urteil des EuGH” *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht*, (2018): 1289-1294; Claus Dieter Classen, „Das kirchliche Arbeitsrecht unter europäischem Druck – Anmerkungen zu den Urteilen des EuGH (jeweils GK) vom 17 April 2018 in der Rs. C-414/16 (Egenberger) und vom 11 September 2018 in der Rs. C-68/17 (IR)” *Europarecht*, (2018): 752-767.

⁶² Egenberger, pkt.57.

⁶³ Wyrok TSUE z 21.12.2016, sprawa *Remondis*, C-51/15, EU:C:2016:985, pkt 40-41.

państw członkowskich a pominą normy prawne pozostawiające miejsce na uzupełnienie odrębności krajowy.

TSUE stwierdził, że art. 17 ust. 1 TFUE nie zwalnia z przestrzegania kryteriów określonych w art. 4 ust. 2 dyrektywy ramowej, ale następnie zastosował te kryteria wybiórczo. Takiej wykładni prawa unijnego interpretacji nie da się pogodzić z innymi przesłankami wymienionym w przepisach dyrektywy ramowej. Sprawy Egenberger i IR przeciwko JQ nie zostały więc dostatecznie uzasadnione. Należy zatem rozważyć, czy w najnowszym wyroku TSUE^[64] udało się uzupełnić i naprawić usterki przedstawione w dotychczasowym analizowanym orzecznictwie europejskiego Trybunału Sprawiedliwości.

7 | Sprawa *L.F. przeciwko S.C.R.L.*

7.1. Przedmiot sprawy

Przedmiotem sprawy jest wyraźna, złożona przysłemu pracodawcy, odmowa powódki, starająca się o przyjęcie na staż zawodowy, nie wyraziła zgody na przestrzeganie w miejscu pracy polityki neutralności oraz ogłosiła, że nie zdejmie z głowy chusty^[65]. Poinformowała, że wyraża zgodę na noszenie innego rodzaju nakrycia głowy. Przedsiębiorca powiadomił ją, że w pomieszczeniach zakładowych „nie jest dozwolone noszenie jakiegokolwiek na krycia głowy, bez względu na to, czy jest to czapka, kapelusz, czy chusta”. Wniosła więc do belgijskiego sądu pracy w Brukseli powództwo o zaniechanie naruszeń^[66]. Zarzuciła pracodawcy odmowę zawarcia z nią umowy o staż „[...] bezpośrednio lub pośrednio motywowaną jej wyznaniem” oraz wniosła o stwierdzenie naruszenia przepisów ogólnej ustawy antydyskryminacyjnej^[67]. Sąd ten zawiesił sprawę i wystąpił do TSUE z trzema następującymi pytaniami prejudycjalnymi: 1) czy art.1 dyrektywy

⁶⁴ Wyrok TSUE z 13.10.2022 r., *L.F. przeciwko S.C.R.L.*, C-344/20, ECLI:EU:C:2022:774.

⁶⁵ Ibidem, pkt 17.

⁶⁶ Ibidem, pkt 19.

⁶⁷ Ibidem, pkt 19.

Rady 2000/78/WE należy interpretować w ten sposób, że religia i przekonania są dwoma aspektami tego samego, chronionego kryterium, czy też tworzą odrębne kryteria: z jednej strony kryterium religii wraz z przekonaniem, a z drugiej strony – kryterium przekonań, bez względu na ich charakter; 2) gdyby należało uważać, że religia i przekonania są dwoma aspektami tego samego – chronionego – kryterium, to czy powyższa okoliczność przeszkadza temu, aby na podstawie art. 8 wymienionej dyrektywy ramowej, w celu obniżenia poziomu ochrony przed dyskryminacją, sąd krajowy nadal interpretował art. 4 pkt 4 ogólnej zasady antydyskryminacyjnej w ten sposób, iż przekonania religijne, światopoglądowe i polityczne stanowią odrębne kryteria chronione?; 3) czy art. 2 ust. 2 lit. a) dyrektywy ramowej można interpretować w ten sposób, że znajdujące się w regulaminie pracy przedsiębiorstwa postanowienie zakazujące pracownikom wyrażania w jakikolwiek sposób, przez wypowiedzi, ubiór lub w inny sposób, swoich przekonań religijnych, światopoglądowych lub politycznych, bez względu na ich charakter – stanowi bezpośrednią dyskryminację. Pytanie to sąd odsyłający ujął w sześciu punktach oznaczonych literami: a), b), c), d), e), f). Nie podaję ich treści, ponieważ TSUE orzekający w tej sprawie udzielił ogólnej odpowiedzi, która obejmuje każde z sześciu przypadków wymienionych pod literami od a)-do b). ale zaznaczam, że TSUE zmienił również kolejność odpowiedzi na zadane pytania. W pierwszej kolejności udzielił odpowiedzi na pytanie pierwsze, następnie zajął stanowisko w przedmiocie pytania trzeciego, a na końcu odpowiedział na pytanie drugie. W takiej też kolejności przedstawione zostaną TSUE odpowiedzi sądowi odsyłającemu.

7.1. Pytanie pierwsze – religia i przekonania: definicje i zakres

Poprzez pytanie pierwsze sąd odsyłający zmierzał do ustalenia, czy wyrażenia „religia lub przekonania”, wymienione w art.1 dyrektywy 2000/78, stanowią jedna i tę samą przyczynę dyskryminacji, czy też odnoszą się one do odrębnych przyczyn^[68]. W celu udzielenia odpowiedzi na to pytanie należy zauważyć, że art. 1 dyrektywy 2000/78 wymienia z tego samego tytułu „religię” i „przekonania”, podobnie jak ma to miejsce w przypadku różnych postanowień prawa pierwotnego Unii, a konkretnie art. 19 TFUE, zgodnie z którym prawodawca Unii może podjąć środki niezbędne w celu

⁶⁸ Ibidem, pkt 24.

zwalczania wszelkiej dyskryminacji w szczególności ze względu na „religię lub światopogląd”, lub art. 21 KPP UE, który wśród różnych przytaczanych z nim przyczyn dyskryminacji wymienia „religię lub przekonania”. Terminy „religia” i „przekonania” należy rozumieć jako dwie strony „tego samego i jedyne go powodu dyskryminacji”. Wyrażenie „bez względu na ich charakter” użyte zostało w odniesieniu do przekonań, o których mowa w regulaminie pracy przedsiębiorstwa. Dyrektywa 2000/78 nie obejmuje przekonań politycznych, związanych z przynależnością do związków zawodowych, przekonań artystycznych, sportowych, estetycznych czy innych. Ochrona tych przekonań w państwach członkowskich nie jest zatem regulowana przepisami tej dyrektywy. Wyrażenie „religia lub przekonania”, którymi artykuł 1 dyrektywy się posługuje, stanowią jedną i tę samą przyczynę dyskryminacji, obejmującą zarówno przekonania religijne, jak i przekonania światopoglądowe czy duchowe.

7.3. Pytanie trzecie – regulamin pracy a symbole religijne i dyskryminacja

Czy art. 2 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2000/78 należy interpretować w ten sposób, że przepis regulaminu pracy przedsiębiorstwa, który zakazuje pracownikom wyrażania poprzez wypowiedzi, ubiór lub w inny sposób swoich przekonań religijnych, światopoglądowych lub politycznych, bez względu na ich charakter, można uznać przejaw bezpośredniej dyskryminacji „ze względu na religię lub przekonania”? Wewnętrzna regulacja przedsiębiorstwa, zakazująca noszenia rzucających się w oczy, dużych symboli przekonań, w szczególności religijnych lub światopoglądowych, może stanowić przejaw bezpośredniej dyskryminacji w przypadku, gdy kryterium to jest nierozzerwalnie związane z jedną lub kilkoma religiami lub jednym lub kilkoma określonymi przekonaniami. W tej sprawie skierowane do TSUE pytanie dotyczy regulacji zakazującej nie tyle noszenia rzucających się w oczy symboli o dużym rozmiarze, ile noszenia w miejscu pracy wszelkich widocznych symboli politycznych, światopoglądowych lub religijnych. Wewnętrzna regulacja przedsiębiorstwa prywatnego zakazująca noszenia w miejscu pracy wszelkich widocznych symboli przekonań politycznych, światopoglądowych lub religijnych nie stanowi przejawu dyskryminacji bezpośredniej „ze względu na religię lub przekonania” w rozumieniu tego przepisu, jeżeli dotyczy bez rozróżnienia wszelkich przejawów takich

przekonań i traktuje w ten sam sposób wszystkich pracowników przedsiębiorstwa, narzucając im w sposób ogólny i bez rozróżnienia. TSUE wyjaśnił, że skoro każda osoba może albo wyznawać religię, albo mieć przekonania religijne, polityczne czy duchowe, taka regulacja, o ile jest stosowana w sposób ogólny i bez rozróżnienia, nie wprowadza odmiennego traktowania ze względu na kryterium nierozzerwalnie związane z religią lub przekonaniami. Doszedł do tego wniosku, przypominając, że sformułowane w art. 10 ust. 1 KPP^[69] prawo do wolności sumienia i religii, które stanowi integralną część kontekstu mającego znaczenie dla wykładni dyrektywy 2000/78, odpowiada prawu zagwarantowanemu w art. 9 europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności^[70]. Zgodnie z art. 52 ust. 3 KPP ma ono takie samo znaczenie i taki sam zakres jak to prawo. Sformułowane w art. 9 wspomnianej konwencji prawo do wolności myśli, sumienia i wyznania „stanowi jeden z fundamentów »społeczeństwa demokratycznego« w rozumieniu [tej] konwencji” i jest „w swoim wymiarze religijnym jednym z najbardziej istotnych elementów przyczyniających się do stworzenia tożsamości wierzących i ich koncepcji życia”, jak również „cennym dobrem dla ateistów, agnastyków, sceptyków lub osób obojętnych”, przyczyniając się do „pluralizmu – z trudem zdobywanego przez wieki – właściwego takiemu społeczeństwu”^[71]. Z akt sprawy, wynika, iż S.C.R.L. nie twierdzi, że nie stosowano z regulaminu pracy w sposób ogólny i bez rozróżnienia. Nie mówiono, że powódka zostałaby potraktowana inaczej niż każdy inny pracownik, który wyrażałby swoją religię lub przekonania religijne bądź światopoglądowe poprzez widoczne noszenie symboli, stroju bądź w jakikolwiek inny sposób. Wewnętrzna regulacja może stanowić przejaw nierównego traktowania pośrednio opartego na religii lub przekonaniach w rozumieniu art. 2 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2000/78 w razie ustalenia, że pozornie neutralny obowiązek stawia osoby wyznające określoną religię lub mające określone przekonania w niekorzystnej sytuacji^[72]. Tego rodzaju nierówne traktowanie nie stanowi przejawu dyskryminacji pośredniej w rozumieniu art. 2 ust. 2 lit. b) tej dyrektywy, jeżeli jest ono obiektywnie uzasadnione zgodnym z prawem celem, a środki mające służyć osiągnięciu tego celu są właściwe i konieczne.

⁶⁹ Dz.Urz.EU, C 326/391, 26.10.12 (2012/C 326/02).

⁷⁰ 4.11.1950 r., Dz.U. z 1993 r., nr 61, poz. 284.

⁷¹ Decyzja ETPC z 15.02. 2001 r. w sprawie Dahlab przeciwko Szwajcarii, (CE: ECHR:2001:0215DEC004239398).

⁷² G4S Secure Solutions, pkt.34

Wola kierowania się przez pracodawcę polityką neutralności politycznej, światopoglądowej lub religijnej w stosunkach z klientami, zarówno publicznymi, jak i prywatnymi, zasługuje na ochronę. Chęć przedsiębiorcy, aby klienci postrzegali go jako neutralnego, stanowi bowiem wyraz swobody przedsiębiorczości uznanej w art. 16 KPP i co do zasady jest prawnie chroniona, zwłaszcza gdy w realizację tego celu zaangażowani są wyłącznie pracownicy, których zadaniem jest nawiązywanie kontaktów z klientami tego przedsiębiorcy. Zdaniem TSUE sama wola prowadzenia przez pracodawcę polityki neutralności, chociaż sama w sobie stanowi zasługujący na ochronę cel, nie wystarcza jako taka do uzasadnienia w sposób obiektywny odmiennego traktowania pośrednio opartego na religii lub przekonaniach, ponieważ obiektywny charakter takiego uzasadnienia można zidentyfikować jedynie w obliczu rzeczywistej konieczności po stronie tego pracodawcy, którą powinien on wykazać. Powyższa wykładnia jest podyktowana troską o zachęcanie do poszanowania co do zasady wzajemnej tolerancji i wzajemnego szacunku, jak również o akceptację większego stopnia różnorodności oraz uniknięcie nadużywania polityki neutralności wewnątrz przedsiębiorstwa ze szkodą dla pracowników przestrzegających nakazów religijnych dotyczących stroju.

W świetle powyższych rozważań TSUE orzekł, że na pytanie trzecie należy udzielić następującej odpowiedzi: art. 2 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2000/78 należy interpretować w ten sposób, że postanowienie regulaminu pracy przedsiębiorstwa zakazujące pracownikom wyrażania poprzez wypowiedzi, ubiór lub w inny sposób swoich przekonań religijnych, światopoglądowych lub politycznych, bez względu na ich charakter, nie stanowi względem pracowników, którzy pragną korzystać z wolności religii i sumienia poprzez widoczne noszenie symbolu lub stroju wynikającego z nakazów religijnych, przejawu bezpośredniej dyskryminacji „ze względu na religię lub przekonania” w rozumieniu tej dyrektywy, jeżeli owo postanowienie jest stosowane w sposób ogólny i bez rozróżnienia.

7.4. Pytanie drugie – transpozycja dyrektywy 2000/78 do prawa krajowego

Poprzez pytanie drugie sąd odsyłający dąży w istocie do ustalenia, czy art. 1 dyrektywy 2000/78 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie temu, aby przepisy krajowe – mające na celu transpozycję

tej dyrektywy do prawa krajowego – interpretowane były w ten sposób, że przekonania religijne, światopoglądowe i polityczne stanowią trzy odrębne przyczyny dyskryminacji. Można byłoby je traktować jako przepisy bardziej korzystne (w rozumieniu art.8 ust.1 dyrektywy 2000/78) w celu ochrony zasady równego traktowania. Ochrona przed dyskryminacją zagwarantowana w tej dyrektywie obejmuje wyłącznie przyczyny wyłącznie wymienione w art. 1 tej dyrektywy, z wyjątkiem przekonań politycznych. Religia lub przekonania zawarte w art. 1 dyrektywy 2000/78 należy interpretować jako stanowiące jeden i ten sam powód dyskryminacji obejmujący zarówno przekonania religijne, jak i przekonania światopoglądowe czy duchowe.

Drugie pytanie sądu odsyłającego zmierza do wyjaśnienia zakresu uznania, jakim dysponują państwa członkowskie przy przyjmowaniu lub utrzymywaniu w mocy przepisów bardziej korzystnych w celu ochrony zasady równego traktowania od przepisów ustanowionych w dyrektywie 2000/78 w rozumieniu jej art. 8 ust. 1. Krajowe przepisy rangi konstytucyjnej chroniące wolność religii można traktować jako przepisy bardziej korzystne w rozumieniu tego przepisu przy badaniu właściwego charakteru odmiennego traktowania pośrednio ze względu na religię lub przekonania^[73]. TSUE przypominał, że dyrektywa 2000/78 ustanawia ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy. Pozostawia państwom członkowskim UE pewien zakres uznania w związku z różnorodnością ich nastawienia do pozycji religii lub przekonań w ich ustroju państwowym. Przyznany w ten sposób państwom członkowskim zakres uznania musi jednak iść w parze z kontrolą wykonywaną przez unijny organ wymiaru sprawiedliwości. Polega ona między innymi na sprawdzeniu, czy środki podejmowane na szczeblu krajowym są co do zasady uzasadnione i czy są proporcjonalne. Prawodawca unijny sam nie dokonał w dyrektywie 2000/78 koniecznego pogodzenia wolności myśli, przekonań i religii z zasługującymi na ochronę celami, na które można się powołać jako na uzasadnienie nierównego traktowania w rozumieniu art. 2 ust. 2 lit. b) ppkt (i) tej dyrektywy. Pozostawił to zadanie państwom członkowskim i ich sądom^[74]. Dyrektywa 2000/78 pozwala na uwzględnienie kontekstu każdego państwa członkowskiego i przyznanie każdemu z nich zakresu uznania w ramach koniecznego pogodzenia poszczególnych praw i interesów w celu zapewnienia odpowiedniej równowagi między tymi prawami

⁷³ WABE i MH Müller Handel, pkt 90.

⁷⁴ Ibidem, pkt 87.

i interesami^[75]. Przy badaniu koniecznego charakteru zakazu, do sądów krajowych należy uwzględnić wchodzących w grę interesów i zapewnienie, aby ograniczenia nie wykraczały poza to, co absolutnie konieczne^[76].

Z przytoczonego orzecznictwa wynika, że art. 8 ust. 1 dyrektywy 2000/78 nie stoi na przeszkodzie z tym – jeżeli wynika to z prawa krajowego – aby sąd tego państwa członkowskiego przyznawał w ramach wyważania rozbieżnych interesów większe znaczenie interesom związanym z religią lub przekonaniami niż interesom wynikającym w szczególności z wolności prowadzenia działalności gospodarczej, pod warunkiem że wynika to z jego prawa krajowego. W takim wypadku wolności sumienia i religii można zatem przyznać większą ochronę niż innym wolnościom, takim jak swoboda prowadzenia działalności gospodarczej zagwarantowana w art. 16 KPP, ponieważ ochrona ta wywołuje skutki na etapie oceny, czy występowanie dyskryminacji pośredniej jest uzasadnione^[77].

Taka sytuacja nie ma jednak miejsca w wypadku przepisów krajowych rozpatrywanych w sprawie C-344/20. Zgodnie z wyjaśnieniami przedstawionymi przez sąd odsyłający, przepisy te skutkują traktowaniem „religii” i „przekonań” jako odrębnych przyczyn dyskryminacji^[78]. Według TSUE państwa członkowskie nie mogą mieć na tyle dużego zakresu uznania, żeby one same lub ich sądy krajowe mogły dokonać podziału jednej z przyczyn dyskryminacji wymienionych w sposób wyczerpujący w art. 1 dyrektywy 2000/78 na kilka przyczyn, gdyż mogłoby to podważać treść, kontekst i cel tej przyczyny oraz naruszać skuteczność (*effet utile*) ogólnych warunków ramowych równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy ustanowionych przez tę dyrektywę. Jeżeli przyczyna dyskryminacji w postaci „religii lub przekonań” dotyczy wszystkich pracowników w jednakowy sposób, to jej podział – w zależności od realizowanego celu – podzieliłby ogół pracowników na mniejsze grupy. To zaś naruszyłoby ogólne ramy równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy ustanowione w dyrektywie 2000/78^[79].

Powyższej wykładni nie podważa argument, zgodnie z którym mogłaby ona w danym wypadku doprowadzić do obniżenia poziomu ochrony przed dyskryminacją ze względu na religię lub przekonania religijne, ponieważ w przypadku takim jak rozpatrywany w sprawie C-344/20 nie ma przeszkody,

⁷⁵ Ibidem, pkt.88.

⁷⁶ Ibidem, pkt.83.

⁷⁷ L.F. przeciwko S.C.R.L, pkt 52.

⁷⁸ Ibidem, pkt 53.

⁷⁹ Ibidem, pkt 55.

żeby przekonania światopoglądowe i duchowe korzystały z tego samego poziomu ochrony przed dyskryminacją co przekonania religijne; istnienie jednego kryterium obejmującego przekonania religijne i światopoglądowe mogło by skutkować obniżeniem poziomu ochrony przed dyskryminacją bezpośrednią, utrudniało by więc dokonanie porównania między pracownikami mającymi przekonania religijne i przekonania światopoglądowe. Tego rodzaju porównywalność ma znaczenie jedynie w kontekście oceny istnienia dyskryminacji bezpośredniej. W połączonych sprawach C-804/18 i C-341/19 TSUE orzekł, że zakaz dyskryminacji nie jest ograniczony wyłącznie do odmiennego traktowania osób wyznających określoną religię lub mających dane przekonania w porównaniu z osobami niewyznającymi żadnej religii ani niemającymi żadnych przekonań. Przeto istnienie jednego kryterium, obejmującego religię i przekonania, nie stoi na przeszkodzie dokonywaniu porównania między pracownikami mającymi określone przekonania religijne a pracownikami mającymi inne przekonania, ani też porównania między pracownikami mającymi różne przekonania religijne^[80]. Cel realizowany przez dyrektywę 2000/78 nie ogranicza kręgu osób, których można porównać, dla ustalenia istnienia „dyskryminacji ze względu na religię lub przekonania”, do osób niewyznających określonej religii lub niemających określonych przekonań^[81]. Dyrektywa 2000/78 ma na celu, w sprawach zatrudnienia i pracy, walkę z wszelkimi przejawami dyskryminacji ze względu na religię lub przekonania^[82]. Dyskryminacja „ze względu na” religię lub przekonania w rozumieniu tej dyrektywy może zostać stwierdzona jedynie wtedy, gdy mniej przychylnego traktowania lub szczególnej niekorzystnej sytuacji doznaje się w związku z religią lub przekonaniami^[83].

Na pytanie drugie – zdaniem TSUE – należy udzielić następującej odpowiedzi: art. 1 dyrektywy 2000/78 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie temu, by przepisy krajowe mające na celu transpozycję tej dyrektywy do prawa krajowego, interpretowane w ten sposób, że przekonania religijne i światopoglądowe stanowią dwie odrębne przyczyny dyskryminacji, można było traktować jako „przepisy bardziej korzystne w celu ochrony zasady równego traktowania od przepisów ustanowionych w [tej dyrektywie]” w rozumieniu jej art. 8 ust. 1.

⁸⁰ WABE i MH Müller Handel, pkt 49.

⁸¹ Ibidem, pkt 50.

⁸² Wyrok TSUE z 26 01 2021 r., Szpital Kliniczny im. dra J. Babińskiego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Krakowie, C16/19, EU:C:2021:64, pkt 34.

⁸³ WABE i MH Müller Handel, pkt.49.

8 | Sentencje wyroku w sprawie C-344/20

1. Artykuł 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy należy interpretować w ten sposób, że wyrażenie „religia lub przekonania”, którymi ten artykuł się posługuje, stanowią jedną i tę samą przyczynę dyskryminacji, obejmującą zarówno przekonania religijne, jak i przekonania światopoglądowe czy duchowe.
2. Artykuł 2 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2000/78 należy interpretować w ten sposób, że postanowienie regulaminu pracy przedsiębiorstwa zakazujące pracownikom wyrażania poprzez wypowiedzi, ubiór lub w inny sposób swoich przekonań religijnych, światopoglądowych lub politycznych, bez względu na ich charakter, nie stanowi względem pracowników, którzy pragną korzystać z wolności religii i sumienia poprzez widoczne noszenie symbolu lub stroju wynikającego z nakazów religijnych, przejawu bezpośredniej dyskryminacji „ze względu na religię lub przekonania” w rozumieniu tej dyrektywy, o ile owo postanowienie jest stosowane w sposób ogólny i bez rozróżnienia.
3. Artykuł 1 dyrektywy 2000/78 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie temu, by przepisy krajowe mające na celu transpozycję tej dyrektywy do prawa krajowego, interpretowane w ten sposób, że przekonania religijne i światopoglądowe stanowią dwie odrębne przyczyny dyskryminacji, można było traktować jako „przepisy bardziej korzystne w celu ochrony zasady równego traktowania od przepisów ustanowionych w [tej dyrektywie]” w rozumieniu jej art. 8 ust. 1.

9 | Uwaga końcowa

Bez względu na prowadzoną politykę tolerancji lub neutralności w sferze wolności religijnej i przekonań światopoglądowych zakazy uzewnętrzniania symboli religijnych w miejscu pracy są uzasadnione, gdy ich

eksponowanie może spowodować zagrożenie zdrowia lub życia ludzkiego bądź bezpieczeństwa. W innych sytuacjach mają miejsce przypadki bezpośredniej dyskryminacji ze względu na prawnie zabronione kryteria różnicowania pracowników, jakimi są religia i przekonania. Ograniczenia wolności prezentowania tych symboli w środowisku pracy nie mogą być uznawane za dyskryminację pośrednią wówczas, gdy pozostają we właściwej proporcji ze zgodnym z prawem celem, dla osiągnięcia którego zostały zastosowane. Oznacza to, że modyfikacja orzecznictwa TSUE, polegająca na zastąpieniu nowymi, „oryginalnymi” pomysłami starszych, omówionych w niniejszym artykule rozstrzygnięć, nie odniosła zamierzonego skutku.

Bibliografia

- Calderwood Norton Jane, *Freedom of Religious Organizations*. Oxford: Oxford University Press, 2016.
- Chakim M. Lutfi, „The Margin of Appreciation and Freedom of Religion: Assessing Standards of the European Court of Human Rights” *The International Journal of Human Rights*, nr 6 (2020): 850-867.
- Classen Claus Ditier, „Das kirchliche Arbeitsrecht unter europäischem Druck – Anmerkungen zu den Urteilen des EuGH (jeweils GK) vom 17 April 2018 in der Rs. C-414/16 (Egenberger) und vom 11 September 2018 in der Rs. C-68/17 (IR)” *Europarecht*, (2018): 752-767.
- Chalkiadaki Vasiliki, „L’Affaire du Foulard Islamique a l’Ecole: L’ecole Laique en Crise” *Freiburg Law Students Journal*, (2010).
- Cloots Elke, „Safe harbour or open sea for corporate headscarf bans? Achbita and Bougnaoui” *Common Market Law Review*, t. LV (2018): 589-624.
- Cranmer Frank, „Hijabs in the CJEU again: SCRL” *Law & Religion UK*, 14 października 2022. <https://lawandreligionuk.com/2022/10/14/hijabs-in-the-cjeu-again-scr1/>.
- Greiner Stefan, „Kirchliche Loyalitätsobliegenheiten nach dem, ‘IR’-Urteil des EuGH” *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht*, (2018): 1289-1294.
- Howard Erica, „Islamic Headscarves and the CJEU: Achbita and Bougnaoui” *Maas-tricht Journal of European and Comparative Law*, t. III (2017): 348-366.
- Evelyn Ellis, Philippa Watson, *EU Anti-Discrimination Law*, 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2012.

- Keucheni Anna, „Intersectionality on the go: The Diffusion of Black Feminist Knowledge Across Disciplinary and Geographical Borders” *British Journal of Sociology*, nr 2 (2021): 360-378.
- Laborde Christine, „State Paternalism and Religious Dress Code” *International Journal of Constitutional Law*, (2012): 398-410.
- Loenen Titia, „In search of an EU approach to headscarf bans: where to go after Achbita and Bougnaoui?” *Review of European Administrative Law*, nr 2 (2017): 47-73.
- O’Sullivan Michael, „Religion, Modernity, and Democracy in Central Europe: Toward a Gendered History of Twentieth-Century Catholicism” *Central European History*, 4 (2019): 713-730.
- Radford Reuther R., „Sexism and Misogyny in the Christian Tradition: Liberating Alternatives” *Buddhist-Christian Studies*, nr 1 (2014): 83-94.
- Rivers Julian, *The Law of Organized Religions: Between Establishment and Secularism*. Oxford: Oxford University Press, 2010.
- Ronline TCL, „The False Neutrality of Anti-Intersectional Interpretation” *Trinity College Law Review*. <https://trinitycollegelawreview.org>.
- Salem Sara, „Feminist Critique and Islamic Feminism: The Question of Intersectionality” *The Postcolonial Journal*, (2013).
- Seedat Fatima, „Islam, Feminism, and Islamic Feminism: Between Inadequacy and Inevitability” *Journal of Feminist Studies in Religion*, t. XXIX (2013): 25-45.
- Thiel Marcus, *Understanding Diversity In The European Integration Project*. London: Palgrave Macmillan, 2009.
- Weiler Joseph H.H., „Je sui Achbita: à propos d’un arrêt de la Cour de justice de l’Union européenne sur le hijab mudulman (CJUE 14 mars 2017, aff. C-157/15)” *Revue trimestrielle de droit européen*, (2019): 85-104.
- Zuther David Antonio, „The Headscarf Debate Returns to Luxembourg. A Second Chance for Religious Freedom?” *LSE Law Review*, nr 1 (2021). <https://lawreview.lse.ac.uk>.

