



Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
MICHAL BOBEK
της 25ης Ιουλίου 2018¹

Υπόθεση C-193/17

Cresco Investigation GmbH
κατά
Markus Achatzi

[αίτηση του Oberster Gerichtshof (Ανωτάτου Δικαστηρίου, Αυστρία)
για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως]

«Προδικαστική παραπομπή – Ίση μεταχείριση στην απασχόληση και στην εργασία – Εθνική νομοθεσία που αναγνωρίζει ορισμένα δικαιώματα σε συγκεκριμένη ομάδα εργαζομένων – Συγκρισιμότητα – Άμεση διάκριση λόγω θρησκείας – Δικαιολόγηση – Θετική δράση – Οριζόντια εφαρμογή του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης – Οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων – Υποχρεώσεις των εργοδοτών και των εθνικών δικαστών σε περίπτωση ασυμβατότητας της εθνικής νομοθεσίας προς το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων και το άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2000/78/ΕΚ»

I. Εισαγωγή

1. Βάσει του αυστριακού δικαίου, η Μεγάλη Παρασκευή αποτελεί αργία (με αποδοχές) μόνο για τα μέλη τεσσάρων Εκκλησιών. Σε περίπτωση, ωστόσο, που τα μέλη των Εκκλησιών αυτών εργαστούν κατά την ημέρα εκείνη, δικαιούνται, κατ' ουσίαν, να λάβουν το διπλάσιο της αμοιβής τους. Ο Markus Achatzi (στο εξής: ενάγων) εργάζεται στην Cresco Investigation GmbH (στο εξής: εναγομένη). Ο ενάγων δεν ανήκει σε καμία από τις ανωτέρω τέσσερις Εκκλησίες. Ως εκ τούτου, η εναγομένη δεν του αναγνώρισε τη Μεγάλη Παρασκευή του 2015 ως ημέρα αργίας ούτε του κατέβαλε διπλή αμοιβή για την εργασία που αυτός παρέσχε κατά την ημέρα αυτή.

2. Ο ενάγων άσκησε αγωγή κατά της εναγομένης με αίτημα να του καταβληθεί το ποσό της επιπλέον αμοιβής την οποία, κατά την άποψή του, δικαιούται λόγω απασχολήσεώς του κατά τη Μεγάλη Παρασκευή, υποστηρίζοντας ότι η εθνική ρύθμιση εισάγει διάκριση λόγω θρησκείας και πεποιθήσεων όσον αφορά τους όρους εργασίας και την αμοιβή. Στο πλαίσιο αυτό, το Oberster Gerichtshof (Ανώτατο Δικαστήριο, Αυστρία) ζητεί, κατ' ουσίαν, από το Δικαστήριο να διευκρινίσει αν, κατά το δίκαιο της Ένωσης, εθνική ρύθμιση, όπως η επίμαχη στην κύρια δίκη, εισάγει διακρίσεις και, σε καταφατική περίπτωση, ποια είναι η συνέπεια μιας τέτοιας διαπιστώσεως μέχρις ότου θεσπιστεί από τον εθνικό νομοθέτη νέο νομοθετικό καθεστώς απαλλαγμένο από διακρίσεις: θα έχουν όλοι οι εργαζόμενοι το δικαίωμα αργίας και αξίωση για την (καταβαλλόμενη από τον εργοδότη) πρόσθετη αμοιβή όσον αφορά τη Μεγάλη Παρασκευή ή θα πρέπει να μην επωφελείται κανένας εργαζόμενος από το δικαίωμα αυτό;

¹ Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

3. Στα προδικαστικά ερωτήματα το αιτούν δικαστήριο αναφέρει το «άρθρο 21 του Χάρτη, σε συνδυασμό με» την οδηγία 2000/78/ΕΚ². Ασφαλώς, ο εκ των πραγμάτων παραλληλισμός του περιεχομένου και της εφαρμογής μιας διάταξης του Χάρτη και της σχετικής πράξεως του παραγωγού δικαίου που συγκεκριμενοποιεί την εν λόγω διάταξη του Χάρτη δεν είναι κάτι το νέο στη νομολογία του Δικαστηρίου. Όταν εξετάζεται το ζήτημα της *αφηρημένης* συμβατότητας εθνικής νομοθετικής ρυθμίσεως προς τον Χάρτη και μια οδηγία του δικαίου της Ένωσης³, το ερώτημα του τι ακριβώς εφαρμόζεται στην υπό κρίση υπόθεση είναι ενδεχομένως δευτερεύον. Εν προκειμένω, όμως, το Δικαστήριο καλείται να αποσαφηνίσει τις συνέπειες που πρέπει να συναχθούν από μια τέτοια ασυμβατότητα όσον αφορά μια συγκεκριμένη (οριζόντια) κατηγορία εννόμων σχέσεων, πράγμα που προϋποθέτει τη συγκεκριμενοποίηση των μη συμβατών στοιχείων της εθνικής νομοθετικής ρυθμίσεως όσον αφορά την εν λόγω κατηγορία εννόμων σχέσεων.

II. Το νομικό πλαίσιο

A. Το δίκαιο της Ένωσης

1. Χάρτης των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων

4. Σύμφωνα με το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (στο εξής: Χάρτης): «Απαγορεύεται κάθε διάκριση ιδίως λόγω φύλου, φυλής, χρώματος, εθνοτικής καταγωγής ή κοινωνικής προέλευσης, γενετικών χαρακτηριστικών, γλώσσας, θρησκείας ή πεποιθήσεων, πολιτικών φρονημάτων ή κάθε άλλης γνώμης, ιδιότητας μέλους εθνικής μειονότητας, περιουσίας, γέννησης, αναπηρίας, ηλικίας ή γενετήσιου προσανατολισμού».

5. Το άρθρο 52, παράγραφος 1, του Χάρτη ορίζει ότι: «Κάθε περιορισμός στην άσκηση των δικαιωμάτων και ελευθεριών που αναγνωρίζονται στον παρόντα Χάρτη πρέπει να προβλέπεται από το νόμο και να τηρεί το βασικό περιεχόμενο των εν λόγω δικαιωμάτων και ελευθεριών. Τηρουμένης της αρχής της αναλογικότητας, περιορισμοί επιτρέπεται να επιβάλλονται μόνον εφόσον είναι αναγκαίοι και ανταποκρίνονται πραγματικά σε στόχους γενικού ενδιαφέροντος που αναγνωρίζει η Ένωση ή στην ανάγκη προστασίας των δικαιωμάτων και ελευθεριών των τρίτων».

2. Η οδηγία 2000/78

6. Τα άρθρα 1, 2, και 7, της οδηγίας 2000/78 ορίζουν τα εξής:

«Άρθρο 1

Σκοπός

Σκοπός της παρούσας οδηγίας είναι η θέσπιση γενικού πλαισίου για την καταπολέμηση των διακρίσεων λόγω θρησκείας ή πεποιθήσεων, ειδικών αναγκών, ηλικίας ή γενετήσιου προσανατολισμού στον τομέα της απασχόλησης και της εργασίας, προκειμένου να υλοποιηθεί η αρχή της ίσης μεταχείρισης στα κράτη μέλη.

² Οδηγία του Συμβουλίου, της 27ης Νοεμβρίου 2000, για τη διαμόρφωση γενικού πλαισίου για την ίση μεταχείριση στην απασχόληση και την εργασία (ΕΕ 2000, L 303, σ. 16).

³ Όσον αφορά το ζήτημα αν μια διάταξη εθνικού δικαίου με συγκεκριμένα χαρακτηριστικά είναι συμβατή προς το δίκαιο της Ένωσης γενικά και κυρίως ανεξάρτητα από τη φύση της εννόμου σχέσεως επί της οποίας αυτή τυχάνει εφαρμογής σε εθνικό επίπεδο –βλ., για πρόσφατο παράδειγμα, απόφαση της 19ης Ιουλίου 2017, Abercrombie & Fitch Italia (C-143/16, EU:C:2017:566).

Άρθρο 2

Η έννοια των διακρίσεων

1. Για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας, η αρχή της ίσης μεταχείρισης σημαίνει την απουσία άμεσης ή έμμεσης διάκρισης για έναν από τους λόγους που αναφέρονται στο άρθρο 1.

2. Για τους σκοπούς της παραγράφου 1:

α) συντρέχει άμεση διάκριση όταν, για έναν από τους λόγους που αναφέρονται στο άρθρο 1, ένα πρόσωπο υφίσταται μεταχείριση λιγότερο ευνοϊκή από αυτήν την οποία υφίσταται, υπέστη ή θα υφίστατο σε ανάλογη κατάσταση ένα άλλο πρόσωπο·

β) συντρέχει έμμεση διάκριση όταν μια εκ πρώτης όψεως ουδέτερη διάταξη, κριτήριο ή πρακτική ενδέχεται να προκαλέσει μειονεκτική μεταχείριση ενός προσώπου μιας ορισμένης θρησκείας ή πεποιθήσεων, με μια ορισμένη ειδική ανάγκη, μιας ορισμένης ηλικίας, ή ενός ορισμένου γενετήσιου προσανατολισμού, σε σχέση με άλλα άτομα εκτός εάν:

[...]

5. Η παρούσα οδηγία δεν θίγει τα μέτρα που προβλέπει ο εθνικός νόμος και τα οποία σε μια δημοκρατική κοινωνία είναι αναγκαία για την ασφάλεια, την προάσπιση της τάξης και την πρόληψη ποινικών παραβάσεων, την προστασία της υγείας και των δικαιωμάτων και ελευθεριών άλλων.

[...]

Άρθρο 7

Θετική δράση και ειδικά μέτρα

1. Προκειμένου να πραγματοποιηθεί η πλήρης ισότητα στην επαγγελματική ζωή, η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως δεν εμποδίζει τα κράτη μέλη να διατηρήσουν ή να θεσπίσουν ειδικά μέτρα με σκοπό την πρόληψη ή την αντιστάθμιση μειονεκτημάτων για ένα από τους λόγους που αναφέρονται στο άρθρο 1.

[...]»

B. Η εθνική νομοθεσία

7. Το άρθρο 7, παράγραφος 2, του Bundesgesetz über die wöchentliche Ruhezeit und die Arbeitsruhe an Feiertagen (Arbeitsruhegesetz), BGBl. αριθ. 144/1983, όπως τροποποιήθηκε (νόμος για την εβδομαδιαία ανάπαυση και τις αργίες, στο εξής: ARG), απαριθμεί 13 ημέρες αργίας που ισχύουν για όλους τους εργαζομένους. Κατά το άρθρο 7, παράγραφος 3, για τα μέλη της Ευαγγελικής Λουθηρανικής Εκκλησίας και της Ευαγγελικής Μεταρρυθμισμένης Εκκλησίας, της Παλαιοκαθολικής Εκκλησίας και της Ευαγγελικής Εκκλησίας των Μεθοδιστών ημέρα αργίας είναι και η Μεγάλη Παρασκευή.

8. Το άρθρο 9 του ARG προβλέπει, κατ' ουσίαν, ότι εργαζόμενος που δεν παρέχει εργασία λόγω αργίας διατηρεί το δικαίωμα να λάβει τις πλήρεις αποδοχές του για την ημέρα αυτή (άρθρο 9, παράγραφος 1) και σε περίπτωση που απασχοληθεί δικαιούται να λάβει το διπλάσιο των αποδοχών αυτών (άρθρο 9, παράγραφος 5).

III. Τα πραγματικά περιστατικά, η διαδικασία και τα προδικαστικά ερωτήματα

9. Εργαζόμενοι που παρέχουν εργασία την ημέρα οποιασδήποτε από τις 13 αργίες στην Αυστρία λαμβάνουν, κατ' αρχήν, πρόσθετη αμοιβή ισόποση με την κανονική τους αμοιβή (στο εξής: αποζημίωση), οπότε κατ' αποτέλεσμα τους καταβάλλεται το διπλάσιο των αποδοχών τους για την απασχόλησή τους κατά την ημέρα αυτή. Εντούτοις, εφόσον η Μεγάλη Παρασκευή αναγνωρίζεται ως αργία με αποδοχές μόνο για τα μέλη των ως άνω τεσσάρων Εκκλησιών, μόνο αυτοί δικαιούνται ημέρα αργίας κατά τη Μεγάλη Παρασκευή ή αποζημίωση πλέον της κανονικής αμοιβής εάν απασχοληθούν κατά την ημέρα αυτή.

10. Ο ενάγων εργάζεται στην εναγομένη. Ο ενάγων δεν ανήκει σε καμία από τις προπαρατεθείσες τέσσερις Εκκλησίες. Ως εκ τούτου, η εναγομένη δεν του αναγνώρισε τη Μεγάλη Παρασκευή, 3 Απριλίου 2015, ως αργία ούτε του κατέβαλε αποζημίωση για την εργασία που αυτός παρέσχε κατά την ημέρα αυτή.

11. Με την αγωγή του ο ενάγων ζητεί να του καταβληθεί το μικτό ποσό των 109,09 ευρώ, πλέον τόκων. Η νομοθετική ρύθμιση που καθιερώνει τη Μεγάλη Παρασκευή ως αργία μόνο για τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών, σε συνδυασμό με την καταβολή αποζημίωσης σε περίπτωση απασχολήσεως τους κατά την ημέρα αυτή, συνιστά, κατά την άποψή του, άνιση μεταχείριση λόγω θρησκείας και πεποιθήσεων όσον αφορά τους όρους εργασίας και την αμοιβή.

12. Η εναγομένη αμφισβήτησε την άποψη αυτή και ζήτησε την απόρριψη της αγωγής και την καταδίκη του ενάγοντος στα δικαστικά έξοδα. Η εναγομένη υποστηρίζει ότι δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι συντρέχει περίπτωση δυσμενούς διακρίσεως.

13. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο απέρριψε το αίτημα της αγωγής, αποφαινόμενο ότι η ρύθμιση για την καθιέρωση της Μεγάλης Παρασκευής ως αργίας ενέχει αντικειμενικώς δικαιολογημένη διαφορετική μεταχείριση ανόμοιων περιπτώσεων.

14. Το δευτεροβάθμιο δικαστήριο δέχθηκε την έφεση του ενάγοντος και μεταρρύθμισε την πρωτόδικη απόφαση, κάνοντας δεκτό το αίτημα της αγωγής. Κατά το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, οι εθνικοί κανόνες που προβλέπουν διαφορετική μεταχείριση όσον αφορά τη Μεγάλη Παρασκευή αντιβαίνουν στο άρθρο 21 του Χάρτη το οποίο παράγει άμεσο αποτέλεσμα. Συντρέχει, επομένως, περίπτωση άμεσης διακρίσεως λόγω θρησκείας εις βάρος των θιγόμενων εργαζομένων, η οποία δεν δικαιολογείται. Συνεπώς, η καθιέρωση της Μεγάλης Παρασκευής ως αργίας δεν πρέπει να περιορίζεται σε ορισμένες ομάδες εργαζομένων και, ως εκ τούτου, ο ενάγων, ο οποίος εργάστηκε τη Μεγάλη Παρασκευή, 3 Απριλίου 2015, δικαιούται να λάβει αποζημίωση.

15. Πλέον το Oberster Gerichtshof (Ανώτατο Δικαστήριο) καλείται να αποφανθεί επί της αιτήσεως αναιρέσεως την οποία άσκησε η εναγομένη κατά της εφετειακής αποφάσεως και με την οποία ζητεί την επαναφορά της απορριπτικής πρωτόδικης αποφάσεως. Το ανώτατο δικαστήριο αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Έχει το δίκαιο της Ένωσης, ιδίως το άρθρο 21 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, σε συνδυασμό με το άρθρο 1 και το άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2000/78/ΕΚ, την έννοια ότι, σε μια διαφορά μεταξύ εργαζομένου και εργοδότη στο πλαίσιο σχέσεως εργασίας ιδιωτικού δικαίου, αντιβαίνει σε αυτό εθνική νομοθετική ρύθμιση, με την οποία καθιερώνεται η Μεγάλη Παρασκευή ως αργία, με συνεχή περίοδο αναπαύσεως τουλάχιστον 24 ωρών, μόνο για τα μέλη της Ευαγγελικής Λουθηρανικής Εκκλησίας και της Ευαγγελικής Μεταρρυθμισμένης Εκκλησίας, της Παλαιοκαθολικής Εκκλησίας και της Ευαγγελικής Εκκλησίας των Μεθοδιστών και ορίζεται ότι, σε περίπτωση που οι εργαζόμενοι απασχοληθούν παρά την αργία, δικαιούνται να λάβουν, πέραν της αμοιβής για την αργία, πρόσθετη αμοιβή για την παρασχεθείσα εργασία, πράγμα που δεν δικαιούνται όμως οι άλλοι εργαζόμενοι που δεν ανήκουν στις Εκκλησίες αυτές;

- 2) Έχει το δικαίωμα της Ένωσης, ιδίως το άρθρο 21 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, σε συνδυασμό με το άρθρο 2, παράγραφος 5, της οδηγίας 2000/78/EK, την έννοια ότι η προπαρατεθείσα στο πρώτο ερώτημα εθνική νομοθετική ρύθμιση, η οποία –σε σύγκριση προς το σύνολο του πληθυσμού και λαμβανομένου υπόψη ότι η πλειονότητα ανήκει στη Ρωμαιοκαθολική Εκκλησία– παρέχει δικαιώματα και αξιώσεις μόνο σε μια σχετικώς μικρή ομάδα μελών ορισμένων (άλλων) Εκκλησιών, δεν επηρεάζεται από την οδηγία αυτή, επειδή πρόκειται για μέτρο το οποίο είναι αναγκαίο, σε μια δημοκρατική κοινωνία, για την προστασία των δικαιωμάτων και των ελευθεριών των άλλων, ιδίως δε του δικαιώματος στην ελεύθερη άσκηση των θρησκευτικών καθηκόντων;
- 3) Έχει το δικαίωμα της Ένωσης, ιδίως το άρθρο 21 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, σε συνδυασμό με το άρθρο 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 2000/78/EK, την έννοια ότι η προπαρατεθείσα στο πρώτο ερώτημα εθνική νομοθετική ρύθμιση αποτελεί θετική δράση και ειδικό μέτρο προς όφελος των μελών των προπαρατεθεισών στο πρώτο ερώτημα Εκκλησιών που έχει σκοπό να τους διασφαλίσει πλήρη ισότητα στον επαγγελματικό βίο, προκειμένου να αποτρέψει ή να αντισταθμίσει τη δυσμενή μεταχείριση των μελών αυτών λόγω θρησκείας, εφόσον τους παρέχεται το ίδιο δικαίωμα ασκήσεως των θρησκευτικών τους καθηκόντων, σε εργάσιμες ώρες και σε ημέρα που αποτελεί σημαντική εορτή για τη θρησκεία αυτή, με το δικαίωμα που παρέχεται κατά τα λοιπά στην πλειονότητα των εργαζομένων βάσει άλλης εθνικής νομοθετικής ρυθμίσεως, η οποία καθιερώνει ως ημέρες γενικής αργίας τις εορτάσιμες ημέρες της θρησκείας στην οποία ανήκει η πλειοψηφία των εργαζομένων;

Σε περίπτωση που θεωρηθεί ότι συντρέχει διάκριση κατά την έννοια του άρθρου 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2000/78/EK:

- 4) Έχει το δικαίωμα της Ένωσης, ιδίως το άρθρο 21 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, σε συνδυασμό με το άρθρο 1, το άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', και το άρθρο 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 2000/78/EK, την έννοια ότι ο εργοδότης στο πλαίσιο σχέσεως εργασίας ιδιωτικού δικαίου οφείλει, ενόσω ο νομοθέτης δεν έχει δημιουργήσει νομοθετικό καθεστώς απαλλαγμένο από διακρίσεις, να παρέχει σε όλους τους εργαζομένους, ανεξαρτήτως θρησκευτικού, τα δικαιώματα και τις αξιώσεις σε συνάρτηση με τη Μεγάλη Παρασκευή που αναφέρονται στο πρώτο ερώτημα ή πρέπει η παρατιθέμενη στο πρώτο ερώτημα εθνική νομοθετική ρύθμιση να θεωρηθεί συνολικώς ανεφάρμοστη και, ως εκ τούτου, τα δικαιώματα και οι αξιώσεις σε συνάρτηση με τη Μεγάλη Παρασκευή που αναφέρονται στο πρώτο ερώτημα να μην παρέχονται σε κανέναν εργαζόμενο;»

16. Γραπτές παρατηρήσεις υπέβαλαν ο ενάγων και η εναγομένη, η Αυστριακή, η Ιταλική και η Πολωνική Κυβέρνηση, καθώς και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Οι ίδιοι ενδιαφερόμενοι ανέπτυξαν επίσης τα επιχειρήματά τους κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση που διεξήχθη στις 10 Απριλίου 2018.

IV. Ανάλυση

A. Εισαγωγή

17. Φρονώ ότι, σε περιπτώσεις όπως η προκειμένη, η καθιέρωση της Μεγάλης Παρασκευής ως αργίας με αποδοχές μόνο για τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών, σε συνδυασμό με την καταβαλλόμενη αποζημίωση σε περίπτωση που τα εν λόγω μέλη απασχοληθούν κατά την ημέρα αυτή, συνιστά διάκριση λόγω θρησκείας, κατά την έννοια του άρθρου 21, παράγραφος 1, του Χάρτη, και άμεση διάκριση, κατά την έννοια του άρθρου 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2000/78 (πρώτο

ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου, το οποίο θα εξετάσω στην ενότητα Γ). Δεν συνάγεται η ύπαρξη κάποιας βάσιμης δικαιολογίας για τη διάκριση αυτή (δεύτερο ερώτημα, ενότητα Δ). Εξάλλου, φρονώ ότι δεν είναι δυνατό να χαρακτηριστεί η εν λόγω μεταχείριση ως «θετική δράση» (τρίτο ερώτημα, ενότητα Ε).

18. Κατ' εμέ, το πιο περίπλοκο ζήτημα στην υπό κρίση υπόθεση αφορά το ποιες είναι οι έννομες συνέπειες, σε διαφορά μεταξύ ιδιωτών, μιας τέτοιας (αφηρημένης) διαπιστώσεως δυσμενούς διακρίσεως βάσει ορισμένης οδηγίας (η οποία όμως δεν έχει οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα μεταξύ ιδιωτών) και διατάξεως του Χάρτη. Βάσει της αρχής της υπεροχής, η διάταξη της εθνικής νομοθεσίας πρέπει να μείνει ανεφάρμοστη. Μπορεί όμως να συναχθεί, είτε από την αρχή της υπεροχής είτε από το ενδεχόμενο οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα του άρθρου 21, παράγραφος 1, του Χάρτη, και ότι ο (ιδιώτης) εργοδότης υποχρεούται, σύμφωνα με το δίκαιο της Ένωσης, να καταβάλει αποζημίωση σε όποιον παρέχει εργασία τη Μεγάλη Παρασκευή πέραν των κανονικών αποδοχών του, ανεξάρτητα από τις θρησκευτικές του πεποιθήσεις; Κατά την άποψή μου, δεν μπορεί. Πάντως, το δίκαιο της Ένωσης επιβάλλει να έχει ο εργαζόμενος στη διάθεσή του αποτελεσματικά ένδικα βοηθήματα, περιλαμβανομένης της ασκήσεως αγωγής αποζημιώσεως κατά του κράτους μέλους (τέταρτο ερώτημα, ενότητα ΣΤ).

19. Πριν αναλύσω τα προδικαστικά ερωτήματα κατά την ανωτέρω εκτεθείσα σειρά, θα εξετάσω το ζήτημα αρμοδιότητας που τέθηκε από την Ιταλική και την Πολωνική Κυβέρνηση σε σχέση με το άρθρο 17 ΣΛΕΕ.

Β. Επί της αρμοδιότητας του Δικαστηρίου

20. Με τις γραπτές και προφορικές παρατηρήσεις της, η Πολωνική Κυβέρνηση υποστήριξε ότι οι επίμαχες ρυθμίσεις για την αργία της Μεγάλης Παρασκευής είναι κανόνες που διέπουν τις σχέσεις μεταξύ των τεσσάρων Εκκλησιών και του αυστριακού κράτους. Ως εκ τούτου, εμπίπτουν στο «καθεστώς που έχουν σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο οι εκκλησίες και οι θρησκευτικές ενώσεις ή κοινότητες» κατά το άρθρο 17, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ. Κατά συνέπεια, το Δικαστήριο δεν είναι αρμόδιο να απαντήσει στα ερωτήματα που υπέβαλε το αιτούν δικαστήριο. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Ιταλική Κυβέρνηση προέβαλε παρόμοια επιχειρηματολογία όσον αφορά το άρθρο 17 ΣΛΕΕ. Υποστήριξε ότι το Δικαστήριο θα πρέπει, με την απάντησή του στα προδικαστικά ερωτήματα, να επιβεβαιώσει την αποκλειστική αρμοδιότητα των κρατών μελών να αποφασίζουν για την καθιέρωση αργίας ή την καταβολή αποζημιώσεως για συγκεκριμένες θρησκευτικές ομάδες.

21. Εκτιμώ ότι τα επιχειρήματα αυτά πρέπει να απορριφθούν.

22. Με την απόφαση Egenberger, το Δικαστήριο έκρινε ότι «το άρθρο 17 ΣΛΕΕ εκφράζει την ουδετερότητα της ΕΕ όσον αφορά την οργάνωση, από τα κράτη μέλη, των σχέσεών τους με τις εκκλησίες και τις θρησκευτικές ενώσεις ή κοινότητες»⁴. Όπως επισήμανε ο γενικός εισαγγελέας E. Tanchev με τις προτάσεις του στην ίδια υπόθεση, η απαίτηση ουδετερότητας δεν συνεπάγεται την απόλυτη θωράκιση των σχέσεων εκκλησίας και κράτους από κάθε έλεγχο συμμορφώσεως προς τα θεμελιώδη δικαιώματα της Ένωσης (ή, γενικότερα, το δίκαιο της Ένωσης), «ανεξάρτητα από τις περιστάσεις»⁵. Πράγματι, στην απόφαση Egenberger, το Δικαστήριο επιβεβαιώνει ρητά ότι «[το άρθρο 17 ΣΛΕΕ] δεν μπορεί να αποκλείσει από τον αποτελεσματικό δικαστικό έλεγχο τα κριτήρια που ορίζει το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 2000/78»⁶.

4 Απόφαση της 17ης Απριλίου 2018 (C-414/16, EU:C:2018:257, σκέψη 58).

5 Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα E. Tanchev στην υπόθεση Egenberger (C-414/16, EU:C:2017:851, σημείο 93, βλ. και σημείο 88).

6 Απόφαση της 17ης Απριλίου 2018 (C-414/16, EU:C:2018:257, σκέψη 58).

23. Γενικότερα, κατά την εκτίμηση των γενικών εισαγγελιών στις υποθέσεις Achbita και Egenberger, το άρθρο 17 ΣΛΕΕ «λειτουργεί συμπληρωματικά και προσδίδει συγκεκριμένο αποτέλεσμα στο άρθρο 4, παράγραφος 2, ΣΕΕ». Εξάλλου, μόνον από τη διάταξη αυτή «δεν μπορεί να συναχθεί το συμπέρασμα ότι συγκεκριμένοι τομείς ή δραστηριότητες εξαιρούνται πλήρως από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2000/78»⁷.

24. Ομοίως, στην απόφαση *Concepción de Escuelas Pías de Betania*⁸, το άρθρο 17, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ φαίνεται ότι δεν άσκησε την παραμικρή επιρροή όσον αφορά την εφαρμογή της νομοθεσίας περί κρατικών ενισχύσεων στα εισοδήματα των εκκλησιών. Στην απόφαση αυτή δεν γίνεται καν αναφορά στο ζήτημα του άρθρου 17, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ⁹, έστω και αν από την ουσία της διαφοράς θα μπορούσε να συναχθεί ότι αφορά οικονομικές σχέσεις εκκλησίας και κράτους ή ότι έχει σημαντικές συνέπειες ως προς το οικονομικό καθεστώς των εκκλησιών.

25. Η θέση που προκύπτει από την προπαρατεθείσα νομολογία φαίνεται να είναι σαφής: Το άρθρο 17, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ επιβεβαιώνει την ουδετερότητα του δικαίου της Ένωσης όσον αφορά το καθεστώς των εκκλησιών και υποχρεώνει την Ένωση να μη θίγει το καθεστώς αυτό. Κατ' εμέ, η Ένωση αυτοπροσδιορίζεται ως τελείως ουδέτερη, ή ακόμη αδιάφορη, όσον αφορά τις σχέσεις κρατών μελών και εκκλησίας υπό τη στενότερη έννοια: παραδείγματος χάριν, όσον αφορά το εάν ένα κράτος μέλος αυτοχαρακτηρίζεται ως αυστηρά ουδέτερο από θρησκευτικής απόψεως ή εάν ένα κράτος μέλος έχει, πράγματι, επίσημη θρησκεία. Η διακήρυξη ουδετερότητας είναι μια σημαντική *επί της αρχής θέση*. Πέρα από αυτή τη στενότερη ερμηνεία, η εν λόγω δήλωση μπορεί επίσης να χρησιμεύει και ως *ερμηνευτικό εργαλείο*, καθολικής εφαρμογής, όπως συμβαίνει, παραδείγματος χάριν, με τις άλλες αξίες και τα συμφέροντα που αναγνωρίζονται στον τίτλο II του πρώτου μέρους της ΣΛΕΕ (ο οποίος επιγράφεται «Διατάξεις γενικής εφαρμογής») σε άλλους τομείς του δικαίου της Ένωσης: εφόσον όλοι οι άλλοι παράγοντες είναι ίδιοι, πρέπει να προτιμάται η ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης που είναι ευνοϊκότερη για τις αξίες ή τα συμφέροντα που αποτυπώνονται στις εν λόγω διατάξεις.

26. Εκτός όμως από τις δύο αυτές διαστάσεις, φρονώ ότι το άρθρο 17, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ δεν μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι όλες οι εθνικές διατάξεις που αφορούν τις σχέσεις του κράτους με τις εκκλησίες ή το καθεστώς των εκκλησιών βρίσκονται άνευ άλλου τινός εκτός του πεδίου εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης. Όπως οι φορολογικές απαλλαγές δεν τίθενται εκτός του πεδίου εφαρμογής των κανόνων της Ένωσης σχετικά με τις κρατικές ενισχύσεις εκ μόνου του λόγου ότι αφορούν μια εκκλησία ή ο οίνος δεν τίθεται εκτός του πεδίου εφαρμογής των διατάξεων της Συνθήκης για την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων εκ μόνου του λόγου ότι πρόκειται για εκκλησιαστικό οίνο που χρησιμοποιείται στη λατρεία. Με άλλα λόγια, ο «σεβασμός του καθεστώτος» δεν μπορεί να ερμηνευθεί ως «συνολική εξαίρεση» κάθε ζητήματος που αφορά μια εκκλησία ή μια θρησκευτική κοινότητα.

27. Αδυνατώ, επομένως, να αντιληφθώ πώς μία διάταξη που υποχρεώνει όλους τους εργοδότες (ανεξάρτητα από την ύπαρξη ή μη θρησκευτικών πεποιθήσεων) να αναγνωρίζουν υπέρ των εργαζομένων που είναι μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών μία ημέρα αργίας με αποδοχές (ή να καταβάλουν αποζημίωση στους εργαζομένους αυτούς που παρέχουν εργασία κατά την ημέρα αυτή) θα μπορούσε να είναι, βάσει του άρθρου 17, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, απολύτως θωρακισμένη από κάθε έλεγχο υπό το πρίσμα του Χάρτη ή της οδηγίας 2000/78.

28. Μια τέτοια ερμηνεία του άρθρου 17, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ επιρρωννύεται από το γεγονός ότι το άρθρο 17, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ προβλέπει ανάλογη εγγύηση ουδετερότητας όσον αφορά το καθεστώς φιλοσοφικών και μη ομολογιακών οργανώσεων. Εφόσον, κατά το άρθρο 17, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ, η Ευρωπαϊκή Ένωση δεσμεύεται να «σέβεται εξίσου» το καθεστώς των εν λόγω

7 Προτάσεις της γενικής εισαγγελέα J. Kokott στην υπόθεση *G4S Secure Solutions* (C-157/15, EU:C:2016:382, σημείο 32), προτάσεις του γενικού εισαγγελέα E. Tanchev στην υπόθεση *Egenberger* (C-414/16, EU:C:2017:851, σημείο 95).

8 Απόφαση της 27ης Ιουνίου 2017 (C-74/16, EU:C:2017:496).

9 Βλ. όμως προτάσεις της γενικής εισαγγελέα J. Kokott στην υπόθεση αυτή (C-74/16, EU:C:2017:135, σημεία 29 έως 33).

οργανώσεων, οποιαδήποτε «απαλλαγή» χορηγείται υποθετικά σε εκκλησίες και θρησκευτικές ενώσεις θα καθίσταται άμεσα εφαρμοστέα και για οποιεσδήποτε φιλοσοφικές οργανώσεις (η έννοια των οποίων είναι, ως επί το πλείστον, ασαφής και επαφίεται στη νομοθεσία των κρατών μελών). Ως εκ τούτου, το άρθρο 17, παράγραφος 2, ενισχύει την εκτίμηση ότι σαφώς δεν υπήρχε πρόθεση να εξαιρεθούν από το πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης οι σχέσεις, άμεσες ή έμμεσες, των κρατών μελών με τις εν λόγω οργανώσεις.

29. Βάσει των προεκτεθέντων, προτείνω στο Δικαστήριο να απορρίψει τα επιχειρήματα της Ιταλικής και της Πολωνικής Κυβερνήσεως ότι το Δικαστήριο είναι αναρμόδιο να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα ή ότι η υπόθεση δεν υπάγεται στην αρμοδιότητα της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Γ. Επί του πρώτου προδικαστικού ερωτήματος

30. Με το πρώτο ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ζητεί, κατ' ουσίαν, να διευκρινιστεί αν αντιβαίνει στο άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη και στο άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2000/78 εθνική νομοθετική ρύθμιση που αναγνωρίζει μόνο υπέρ των μελών των τεσσάρων Εκκλησιών δικαίωμα αργίας με αποδοχές κατά τη Μεγάλη Παρασκευή και αξίωση αποζημιώσεως σε περίπτωση που απασχοληθούν κατά την ημέρα αυτή.

31. Φρονώ ότι η εν λόγω ρύθμιση συνιστά διάκριση κατά την έννοια των εν λόγω διατάξεων.

32. Σε γενικές γραμμές, άμεση διάκριση συντρέχει όταν ένα πρόσωπο (i) υφίσταται μεταχείριση λιγότερο ευνοϊκή (ii) από εκείνη την οποία υφίσταται σε ανάλογη κατάσταση ένα άλλο πρόσωπο, (iii) βάσει ενός λόγου διακρίσεως (εν προκειμένω, λόγω θρησκείας), (iv) ενώ δεν συντρέχει αντικειμενικός λόγος που να δικαιολογεί την άνιση αυτή μεταχείριση¹⁰.

33. Το ζήτημα των ενδεχόμενων δικαιολογήσεων κατά το ως άνω σημείο (iv) αποτελεί αντικείμενο του δεύτερου ερωτήματος του αιτούντος δικαστηρίου (ενότητα Δ κατωτέρω).

34. Όσον αφορά όμως τα σημεία (i) και (iii), είναι, κατά τη γνώμη μου, σαφές ότι εν προκειμένω υπάρχει λιγότερο ευνοϊκή μεταχείριση λόγω θρησκείας. Αυτή η λιγότερο ευνοϊκή μεταχείριση συνίσταται στο ότι εργαζόμενοι που δεν είναι μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών λαμβάνουν τη συνήθη ή «κανονική» αμοιβή λόγω απασχολήσεως κατά τη Μεγάλη Παρασκευή, ενώ τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών λαμβάνουν ουσιαστικά διπλή αμοιβή. Μολονότι, όπως αντιλαμβάνομαι, ο ενάγων στην προκείμενη υπόθεση δεν το ζητεί, η μη αναγνώριση της Μεγάλης Παρασκευής ως αργίας με αποδοχές για όσους δεν είναι μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών αποτελεί επίσης λιγότερο ευνοϊκή μεταχείριση λόγω θρησκείας¹¹.

35. Το πιο περίπλοκο ζήτημα στην υπό κρίση υπόθεση είναι το τελευταίο στοιχείο στην ανάλυση περί δυσμενούς διακρίσεως, δηλαδή το στοιχείο της συγκρισιμότητας. Εν προκειμένω, πρέπει να γίνει μια διττή διασαφήνιση. Πρώτον, ποιους αφορά η σύγκριση: μεμονωμένα άτομα ή ομάδες προσώπων (2); Δεύτερον, ποια είναι τότε τα κρίσιμα χαρακτηριστικά που θα συγκριθούν; Σε τι επίπεδο αφαίρεσης θα πραγματοποιηθεί η σύγκριση (3);

36. Πριν από την αναλυτική εξέταση των ανωτέρω σημείων, επιβάλλεται η παράθεση ορισμένων προκαταρκτικών διευκρινίσεων σχετικά με τις παραμέτρους της αναλύσεως (1).

10 Πρόσφατα, βλ., για παράδειγμα, αποφάσεις της 5ης Ιουλίου 2017, Fries (C-190/16, EU:C:2017:513, σκέψεις 29 έως 31), και της 12ης Δεκεμβρίου 2013, Hay (C-267/12, EU:C:2013:823, σκέψη 31), με τη διαφορά, βεβαίως, ότι, στο πλαίσιο του Χάρτη, τυχόν δικαιολόγηση πρέπει να συνάδει προς το άρθρο 52, παράγραφος 1, του Χάρτη, ενώ στο πλαίσιο της οδηγίας 2000/78, προς το άρθρο 2, παράγραφος 5, της οδηγίας αυτής.

11 Εξετάζω τη διάκριση μεταξύ των δύο αυτών παροχών στα σημεία 40 έως 44 και 82 έως 86 των παρούσων προτάσεων.

1. Οι παράμετροι της αναλύσεως: είδος ελέγχου, εφαρμοστέοι κανόνες και η ακριβής φύση της εκάστοτε παροχής

37. Πρώτον, το πρώτο και το τέταρτο ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου έχουν δύο πτυχές. Η πρώτη πτυχή αφορά την *αφηρημένη* εκτίμηση του συμβατού, στο πλαίσιο της οποίας το αιτούν δικαστήριο ζητεί να ελεγχθεί η συμβατότητα μιας εθνικής νομοθετικής ρυθμίσεως προς το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη, σε συνδυασμό με το άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2000/78. Η δεύτερη πτυχή, η οποία θίγεται μεν εμμέσως στο πρώτο ερώτημα, πλην όμως εκτίθεται αναλυτικά στο τέταρτο ερώτημα, είναι το γεγονός ότι η κύρια δίκη αφορά διαφορά μεταξύ ιδιωτών. Ποια επομένως θα είναι η *πραγματική* συνέπεια σε αυτό το είδος έννομης σχέσεως αν διαπιστωθεί ότι το δίκαιο του κράτους μέλους, όπως περιγράφεται στη διάταξη περί παραπομπής, δεν συνάδει με το δίκαιο της Ένωσης;

38. Με τις παρούσες προτάσεις, θα εξετάσω αυτές τις δύο πτυχές χωριστά. Το γεγονός ότι είναι πράγματι αλληλένδετες δημιούργησε αρκετή σύγχυση στην υπό κρίση ένδικη διαφορά τόσο σε επίπεδο ένδικων βοηθημάτων όσο και στην ανάλυση του στοιχείου της συγκρισιμότητας. Κατά συνέπεια, η απάντηση που προτείνω να δοθεί στο πρώτο ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου, η οποία εκτίθεται στην ενότητα Β, είναι γενική και καλύπτει μόνο έναν (αφηρημένο) έλεγχο της συμβατότητας των εθνικών ρυθμίσεων. Οι συνέπειες τέτοιας διαπιστώσεως όσον αφορά τη συγκεκριμένη ιδιωτική διαφορά είναι ζήτημα που θα εξετάσω στη συνέχεια, στο πλαίσιο του τέταρτου ερωτήματος (ενότητα Ε).

39. Δεύτερον, συναφές είναι και το ζήτημα του εφαρμοστέου κανόνα. Στο πλαίσιο προδικαστικού ερωτήματος για το αν μια εθνική διάταξη αντιβαίνει στο άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη και στο άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2000/78, το Δικαστήριο έχει στο παρελθόν αξιολογήσει την ουσιαστική συμβατότητα προς την εν λόγω διάταξη της οδηγίας και έχει επεκτείνει ουσιαστικά την ίδια ανάλυση στο άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη¹². Πράγματι, όσον αφορά το ζήτημα του αφηρημένου ελέγχου συμβατότητας, είναι φανερό ότι ισχύουν και οι δύο πηγές του δικαίου της Ένωσης¹³. Για τον λόγο αυτό, θα ληφθούν εκ παραλλήλου υπόψη και οι δύο αυτές πηγές για να δοθεί απάντηση στο πρώτο και στο τρίτο ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου. Αντιθέτως, η απάντηση που πρέπει να δοθεί στο τέταρτο ερώτημα σε σχέση με το ζήτημα αυτό είναι κάπως πιο περίπλοκη.

40. Τρίτον, η περί δυσμενούς διακρίσεως ανάλυση πρέπει να πραγματοποιηθεί «λαμβάνομένης υπόψη της εκάστοτε παροχής»¹⁴. Στην υπό κρίση υπόθεση, θεσπίζονται διαφορετικές «παροχές» για τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών (οι οποίες δεν παρέχονται σε όσους δεν ανήκουν στην εν λόγω ομάδα), ήτοι α) μία ημέρα αργίας με αποδοχές και β) αποζημίωση σε περίπτωση που ο εργαζόμενος απασχοληθεί κατά την ημέρα αυτή.

41. Φρονώ ότι για την εκτίμηση της υπό κρίση υποθέσεως είναι σημαντικό να εξεταστεί ειδικότερα στο σημείο αυτό αν η ρύθμιση περί της αποζημιώσεως ενέχει όντως διακρίσεις. Πράγματι, από την παράθεση των πραγματικών περιστατικών στην αίτηση προδικαστικής αποφάσεως προκύπτει ότι, στην κύρια δίκη ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου, ο ενάγων *δεν αξιώνει την αναγνώριση δικαιώματος μίας ημέρας αργίας με αποδοχές κατά τη Μεγάλη Παρασκευή*. Αντιθέτως, αξιώνει την καταβολή αποζημιώσεως λόγω της απασχολήσεώς του κατά την ημέρα αυτή.

12 Πρόσφατα, βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 19ης Ιουλίου 2017, *Abercrombie & Fitch Italia* (C-143/16, EU:C:2017:566, σκέψεις 16 έως 18 και 47).

13 Πιο επισταμένως, βλ., προτάσεις μου στην υπόθεση *Abercrombie & Fitch Italia* (C-143/16, EU:C:2017:235, σημεία 20 έως 36).

14 Απόφαση της 19ης Ιουλίου 2017, *Abercrombie & Fitch Italia* (C-143/16, EU:C:2017:566, σκέψη 25). Βλ., επίσης, απόφαση της 1ης Οκτωβρίου 2015, Ο (C-432/14, EU:C:2015:643, σκέψη 32).

42. Ως εκ τούτου, η προσαπτόμενη λιγότερο ευνοϊκή μεταχείριση¹⁵, σε σχέση με την οποία πρέπει να αναλυθεί το στοιχείο της δυσμενούς διακρίσεως, αφορά συγκεκριμένα τη μη καταβολή της αποζημίωσης. Υπ' αυτήν την έννοια, εξάλλου, αντιλαμβάνομαι το πρώτο ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου, το οποίο αναφέρεται συγκεκριμένα στο άρθρο 7, παράγραφος 3, και στο άρθρο 9, παράγραφος 5, του ARG (τα οποία προβλέπουν το δικαίωμα διπλής αμοιβής όσων εργαζομένων απασχολούνται κατά την ημέρα αργίας) και όχι στο άρθρο 7, παράγραφος 3, και στο άρθρο 9, παράγραφος 1, του ARG (τα οποία προβλέπουν για το δικαίωμα καταβολής αμοιβής ακόμη και αν δεν έχει παρασχεθεί εργασία λόγω αργίας).

43. Αντιλαμβάνομαι πλήρως ότι όλες οι ανωτέρω διατάξεις είναι αλληλένδετες στο πλαίσιο του εθνικού δικαίου. Εφόσον μια ημέρα αναγνωρίζεται ως αργία βάσει του εθνικού δικαίου, καθίσταται εφαρμοστέο το σύνολο των διατάξεων που αφορούν το καθεστώς των αργιών, συμπεριλαμβανομένων: τόσο του δικαιώματος καταβολής αμοιβής για την εν λόγω ημέρα ακόμη και αν δεν έχει παρασχεθεί εργασία όσο και του δικαιώματος καταβολής διπλής αμοιβής αν παρασχεθεί εργασία κατά την ημέρα αυτή (αποζημίωση). Ακριβώς αυτό όμως αποτελεί μέρος του προβλήματος: αν ορισμένες παροχές ή δικαιώματα ομαδοποιούνται βάσει του εθνικού δικαίου, με την ίδια δικαιολόγηση, είναι μάλλον δύσκολο να διαχωριστούν μετέπειτα και να αγνοηθούν οι συνέπειες, στο σύνολό τους, που προσδίδονται από το εθνικό δίκαιο όσον αφορά τη λειτουργία τους.

44. Για λόγους πληρότητας, πάντως, θα επανέλθω στο ζήτημα της αργίας με αποδοχές στο τέλος της παρούσας ενότητας¹⁶.

2. Μεταξύ ποιων πρέπει να γίνει η σύγκριση: ατόμων ή ομάδων;

45. Ο ενάγων, η εναγομένη, η Αυστριακή Κυβέρνηση και η Επιτροπή πρότειναν, κατ' ουσίαν, να συγκριθούν οι ίδιες ομάδες, ήτοι (i) τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών και (ii) ο ενάγων ως πρόσωπο που δεν ανήκει σε καμία από τις τέσσερις Εκκλησίες.

46. Πέραν όμως από αυτή τη βασική συμφωνία, προέκυψαν διαφορετικές απόψεις. Ειδικότερα, διατυπώθηκαν αποκλίνουσες απόψεις ως προς το σε ποιο βαθμό θα πρέπει ληφθεί υπόψη ο ενάγων ως άτομο ή ο ενάγων ως εκπρόσωπος μιας ομάδας που πρέπει να συγκριθεί.

47. Στις γραπτές παρατηρήσεις της, η Επιτροπή συγκρίνει καταρχάς τον ενάγοντα με τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών. Στη συνέχεια, συγκρίνει υποθετικές ομάδες άλλων εργαζομένων στην Αυστρία με μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών, υποστηρίζοντας ότι απόκειται στο εθνικό δικαστήριο να αποφασίσει αν η εθνική νομοθεσία εισάγει διακρίσεις όσον αφορά τις συγκεκριμένες περιπτώσεις. Εξάλλου, και άλλοι μετέχοντες στη διαδικασία επεκτείνουν τη σύγκριση πέραν του ενάγοντος. Παραδείγματος χάριν, η εναγομένη συγκρίνει μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών με την «πλειονότητα» των εργαζομένων που μπορούν να ασκούν τα θρησκευτικά τους καθήκοντα (εφόσον είναι θρησκευόμενοι) κατά τις ήδη αναγνωρισμένες αργίες.

48. Η Επιτροπή υποστήριξε, επίσης, ότι η χορήγηση μίας ημέρας αργίας με αποδοχές στα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών δεν εισάγει διάκριση εις βάρος του ενάγοντος, τον οποίο η Επιτροπή εκλαμβάνει ως άθεο. Πέραν όμως της δηλώσεως ότι δεν είναι μέλος μίας εκ των τεσσάρων Εκκλησιών, οι πεποιθήσεις του ενάγοντος ουδέποτε επιβεβαιώθηκαν ρητά ενώπιον του Δικαστηρίου.

15 Υπό την έννοια του πρώτου σταδίου (i) όσον αφορά το κριτήριο της δυσμενούς διακρίσεως, όπως προεκτέθηκε στο σημείο 32.

16 Στα σημεία 82 έως 86 των παρούσων προτάσεων.

49. Πάντως, ο συλλογισμός της Επιτροπής αναδεικνύει ένα ενδιαφέρον σημείο. Η Επιτροπή αφίσταται του ελέγχου της συμβατότητας εθνικών ρυθμίσεων, όπως αυτές που περιγράφονται στη διάταξη περί παραπομπής, προς το δίκαιο της Ένωσης και εξετάζει τη συγκεκριμένη περίπτωση του ενάγοντος. Με τον τρόπο αυτό, υπογραμμίζεται η άποψη που εκτέθηκε ανωτέρω¹⁷: το αν ένα μέτρο εισάγει αντιβαίνουσες στο δίκαιο της Ένωσης δυσμενείς διακρίσεις (όπερ αποτελεί αντικείμενο του πρώτου ερωτήματος του αιτούντος δικαστηρίου και υπόκειται σε γενικό, αφηρημένο έλεγχο συμβατότητας) είναι ζήτημα που θα πρέπει να διαχωρίζεται από τις συνέπειες που επιφέρει σε ιδιωτική διαφορά μια τέτοια διάκριση λόγω νομοθετικής ρυθμίσεως (όπερ αποτελεί αντικείμενο του τέταρτου ερωτήματος)¹⁸.

50. Η λογική αυτή ακολουθείται συστηματικά σε υποθέσεις στο πλαίσιο των οποίων έχει ζητηθεί από το Δικαστήριο να εκτιμήσει περιπτώσεις δυσμενών διακρίσεων λόγω νομοθετικής ρυθμίσεως. Η νομολογία διακρίνει μεταξύ περιπτώσεων «δυσμενών διακρίσεων που απορρέουν άμεσα από νομοθετικές διατάξεις ή συλλογικές συμβάσεις εργασίας» και περιπτώσεων δυσμενών διακρίσεων που προέρχονται από εργοδότη μέσα «στην ίδια επιχείρηση». Με άλλα λόγια, δυσμενή διάκριση προερχόμενη, αφενός, από τον *νομοθέτη* και, αφετέρου, από τον *εργοδότη*¹⁹.

51. Στην υπό κρίση υπόθεση, η προβαλλόμενη δυσμενή διάκριση προέρχεται από *νομοθετικές διατάξεις* και το Δικαστήριο καλείται να εκτιμήσει το συμβατό των εν λόγω διατάξεων με το δίκαιο της Ένωσης. Σε αυτές τις περιπτώσεις, για τη διενέργεια αποτελεσματικής συγκρίσεως, το Δικαστήριο εκκινεί την ανάλυσή του βασιζόμενο σε ομάδες που ορίζονται από τη νομοθεσία. Το γεγονός ότι ο συγκεκριμένος ενάγων είναι μέλος μιας τέτοιας ομάδας αποτελεί, βεβαίως, κρίσιμο παράγοντα για τον εντοπισμό μιας από τις ομάδες που θα συγκριθούν. Η ατομική κατάσταση του ενάγοντος μπορεί, επίσης, να καταδείξει την πραγματική λειτουργία των εξεταζόμενων γενικών ρυθμίσεων σε κάθε επιμέρους περίπτωση. Εντούτοις, παραμένει το γεγονός ότι αυτό που θα συγκριθεί στο πλαίσιο ενός αφηρημένου ελέγχου σε περίπτωση δυσμενούς διακρίσεως λόγω νομοθετικής ρυθμίσεως και αυτό που καθορίζει το πλαίσιο για τη συγκριτική ανάλυση είναι οι ομάδες προσώπων και όχι μεμονωμένα άτομα.

52. Αυτό ισχύει, για παράδειγμα, για τις υποθέσεις επί των οποίων εκδόθηκαν οι αποφάσεις Mangold και Küçükdeveci, οι οποίες αφορούν δυσμενείς διακρίσεις λόγω ηλικίας²⁰. Στις υποθέσεις εκείνες, οι ενάγοντες προέβαλαν ότι είχαν υποστεί δυσμενή διάκριση λόγω της ηλικίας τους. Το εθνικό εργατικό δίκαιο επέτρεπε μεταχείριση των *ανθρώπων της δικής τους ηλικιακής ομάδας* που ήταν λιγότερο ευνοϊκή από εκείνη που επιφυλασσόταν σε *άλλες ηλικιακές ομάδες*. Οι εργοδότες εφάρμοσαν τα κατώτερα αυτά επίπεδα προστασίας στην περίπτωση των εναγόντων. Το Δικαστήριο έκρινε ότι η *εθνική νομοθεσία* εισάγει διακρίσεις και αντιβαίνει στο δίκαιο της Ένωσης. Για να καταλήξει στο συμπέρασμα αυτό, δεν συνέκρινε την κατάσταση κάθε ενάγοντος με την αντίστοιχη των συναδέλφων τους. Αντιθέτως, συνέκρινε στην πράξη τη μεταχείριση της λιγότερο ευνοούμενης ηλικιακής ομάδας με εκείνη των περισσότερο ευνοούμενων ηλικιακών ομάδων (με άλλα λόγια, η σύγκριση αφορούσε ομάδες οι οποίες ορίζονταν με αφηρημένο τρόπο στην επίμαχη νομοθεσία)²¹.

17 Βλ. σημεία 37 και 38 των παρούσων προτάσεων.

18 Βλ., συναφώς, υπόθεση Fejgn, όπου η πηγή της δυσμενούς διακρίσεως ήταν η πολιτική προσλήψεων ενός εργοδότη όσον αφορά αλλόθρονες, στην οποία το Δικαστήριο έκρινε ότι *δεν είναι αναγκαίος ο εντοπισμός συγκεκριμένου θέματος* για τη διαπίστωση της υπάρξεως δυσμενούς διακρίσεως [απόφαση της 10ης Ιουλίου 2008 (C-54/07, EU:C:2008:397, σκέψη 40)].

19 Βλ., για παράδειγμα, αποφάσεις της 8ης Απριλίου 1976, Defrenne (43/75, EU:C:1976:56, σκέψη 40) και της 17ης Σεπτεμβρίου 2002, Lawrence κ.λπ. (C-320/00, EU:C:2002:498, σκέψη 17).

20 Αποφάσεις της 22ας Νοεμβρίου 2005, Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709), και της 19ης Ιανουαρίου 2010, Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21).

21 Και στις δύο υποθέσεις Mangold και Küçükdeveci (όπως, εξάλλου, και στην υπό κρίση υπόθεση) ο ενάγων ήταν μέλος της λιγότερο ευνοούμενης ομάδας. Για μια παρόμοια προσέγγιση, αλλά με λιγότερη βεβαιότητα ως προς το αν το επίμαχο μέτρο είναι, κατ' ουσίαν, (μόνο) υπέρ ή (μόνο) εις βάρος μιας συγκεκριμένης ομάδας, βλ. απόφαση της 19ης Ιουλίου 2017, Abercrombie & Fitch Italia (C-143/16, EU:C:2017:566).

53. Η προσέγγιση του Δικαστηρίου στις εν λόγω υποθέσεις καταδεικνύει ότι η νομική ανάλυση είναι πράγματι, εκ φύσεως, ένας αφηρημένος, γενικός έλεγχος της συμβατότητας της εθνικής νομοθεσίας με το δίκαιο της Ένωσης, και όχι μια εξέταση των δυσμενών διακρίσεων που εισάγει ειδικότερα ο συγκεκριμένος εναγόμενος εργοδότης μεταξύ του ενάγοντος και των συναδέλφων του²².

54. Κατά τη γνώμη μου, είναι σημαντικό οι πτυχές αυτές να ληφθούν υπόψη εν προκειμένω. Τούτο διότι, εκτός από το ζήτημα της συμβατότητας, το αιτούν δικαστήριο ζητεί ειδικότερα, με το τέταρτο ερώτημα, διευκρινίσεις για τον τρόπο άρσεως, ειδικά και συγκεκριμένα, της διακρίσεως. Το ερώτημα αυτό θα θέσει στο επίκεντρο το ζήτημα της «προελεύσεως» της δυσμενούς διακρίσεως, καθώς και του οργάνου ή του φορέα «που είναι υπεύθυνος για την ανισότητα και ο οποίος θα μπορούσε να αποκαταστήσει την ίση μεταχείριση»²³.

3. Ποιες ομάδες: ποια χαρακτηριστικά λαμβάνονται ως βάση για τη σύγκριση;

55. Όπως προαναφέρθηκε, στην πλειονότητά τους, τα ενδιαφερόμενα μέρη που υπέβαλαν παρατηρήσεις έθεσαν το ζήτημα αν ο ενάγων βρισκόταν σε παρόμοια κατάσταση με τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών. Για τη σύγκριση όμως αυτή έλαβαν υπόψη διαφορετικά χαρακτηριστικά σε σχέση με διαφορετικό σημείο συγκρίσεως. Η διαφοροποίηση αυτή, εν συνεχεία, δημιουργεί ένα διαφορετικό σύνολο συγκρίσιμων ομάδων.

56. Σε γενικές γραμμές, τα ενδιαφερόμενα μέρη πρότειναν τρεις εναλλακτικές, ανάλογα με τον βαθμό αφαιρέσεως που επέλεξαν:

- (i) εργαζόμενοι για τους οποίους η πιο σημαντική θρησκευτική εορτή του έτους είναι η Μεγάλη Παρασκευή (το «υπό στενή έννοια μέτρο συγκρίσεως», κατ' ουσίαν, δηλαδή, η θέση της Αυστριακής Κυβερνήσεως και της εναγομένης). Η εφαρμογή του υπό στενή έννοια μέτρου συγκρίσεως, λαμβανομένων, επίσης, υπόψη των παρατηρήσεων του ενάγοντος κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, θα είχε ως συνέπεια ο ενάγων να μη βρίσκεται σε παρόμοια κατάσταση με τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών. Έτσι αποκλείεται οποιαδήποτε έννοια συγκρισιμότητας και, ως εκ τούτου, δεν εισάγεται καμία δυσμενής διάκριση·
- (ii) εργαζόμενοι που έχουν μια «εξαιρετικά σημαντική» (θρησκευτική) εορτή η οποία όμως δεν συμπίπτει με καμία άλλη αργία επισήμως αναγνωρισμένη από το εθνικό δίκαιο (το «ενδιάμεσο μέτρο συγκρίσεως, που ήταν, κατ' ουσίαν, η θέση της Επιτροπής»). Κατ' εφαρμογήν αυτού του μέτρου συγκρίσεως, δεν είναι σαφές αν ο ενάγων θα ήταν σε παρόμοια κατάσταση με τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών, δεδομένου του ότι δεν είναι γνωστές οι θρησκευτικές του πεποιθήσεις. Αυτό θα ήταν τελικώς πραγματικό ζήτημα του οποίου η εκτίμηση απόκειται στο εθνικό δικαστήριο·
- (iii) εργαζόμενοι που παρέχουν εργασία κατά τη Μεγάλη Παρασκευή, οι οποίοι διαφοροποιούνται από τους λοιπούς εργαζομένους λόγω θρησκείας όσον αφορά την αμοιβή που λαμβάνουν για την ημέρα αυτή (το «υπό ευρεία έννοια μέτρο συγκρίσεως», που ήταν, κατ' ουσίαν, η θέση του ενάγοντος στην υπό κρίση υπόθεση). Κατ' εφαρμογήν αυτού του μέτρου συγκρίσεως, ο ενάγων θα ήταν σε παρόμοια κατάσταση με τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών που παρέχουν εργασία κατά τη Μεγάλη Παρασκευή. Εξ αυτού συνάγεται, κατ' αρχήν, το συμπέρασμα ότι εισάγεται δυσμενής διάκριση.

22 Τούτο έρχεται σε αντίθεση με την προσέγγιση σε υποθέσεις στις οποίες η δυσμενής διάκριση προέρχεται από τον εργοδότη και σε πολλές περιπτώσεις υπάρχει ανάγκη εντοπισμού συγκεκριμένων ομάδων συναδέλφων που τυγχάνουν ευνοϊκής μεταχειρίσεως, ούτως ώστε να καταστεί δυνατή η όποια σύγκριση. Βλ., συναφώς, αποφάσεις της 17ης Σεπτεμβρίου 2002, Lawtence κ.λπ. (C-320/00, EU:C:2002:498), και της 13ης Ιανουαρίου 2004, Allonby (C-256/01, EU:C:2004:18).

23 Αποφάσεις της 17ης Σεπτεμβρίου 2002, Lawtence κ.λπ. (C-320/00, EU:C:2002:498, σκέψεις 17 και 18), και της 13ης Ιανουαρίου 2004, Allonby (C-256/01, EU:C:2004:18, σκέψεις 45 και 46). Η διάκριση αυτή ασκεί σαφώς επιρροή στο ζήτημα των διαθέσιμων ενδίκων βοηθημάτων που εξετάζεται λεπτομερώς στα σημεία 172 έως 196 των παρούσων προτάσεων.

57. Πριν εξετάσω το κατάλληλο, εν προκειμένω, μέτρο συγκρίσεως, θα πρέπει πρώτα να επισημάνω ένα ευρύτερο ζήτημα. Με τις γραπτές ερωτήσεις του προς τα ενδιαφερόμενα εν προκειμένω μέρη, το Δικαστήριο έθεσε το ερώτημα αν υπάρχει, κατ' αρχήν, η δυνατότητα σαφούς αποκλεισμού της συγκρισιμότητας βάσει ενός από τους ύποπτους λόγους δυσμενών διακρίσεων που απαριθμούνται ρητώς στο άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη και στο άρθρο 1 της οδηγίας 2000/78 (εν προκειμένω, λόγω θρησκείας).

58. Σε υποθέσεις που αφορούν διαφορετική μεταχείριση η οποία συνδέεται άμεσα με τον ύποπτο λόγο, το Δικαστήριο εκτιμά παγίως ότι υφίσταται δυσμενής διάκριση²⁴. Εάν αποτελέσουν αντικείμενο έστω και της παραμικρής εξετάσεως, το Δικαστήριο γενικά δεν εξετάζει παρά μόνο διά βραχέων τα επιχειρήματα που αφορούν την έλλειψη συγκρισιμότητας στο συγκεκριμένο πλαίσιο²⁵.

59. Πάντως, δεν θεωρώ ότι είναι δυνατόν να επιβεβαιωθεί, γενικά και αφηρημένα, ότι μια διαφορετική μεταχείριση με βάση ύποπτο λόγο *πρέπει σε κάθε περίπτωση* να συνιστά άμεση διάκριση²⁶. Δεν μπορεί να αποκλειστεί εντελώς η πιθανότητα ένας ύποπτος λόγος να μπορεί να δικαιολογήσει αφ' εαυτού τον αποκλεισμό της συγκρισιμότητας²⁷.

60. Φρονώ ότι, όπως και σε πολλές άλλες περιπτώσεις, το πρόβλημα θα βρίσκεται στις λεπτομέρειες οι οποίες συνθέτουν τον λόγο για τη διαφορετική μεταχείριση. Ο ύποπτος λόγος είναι πάντοτε αφηρημένος (παραδείγματος χάριν, απαγορεύεται η διάκριση λόγω θρησκείας). Εντούτοις, οι διατάξεις που καθορίζουν το πλαίσιο συγκρισιμότητας όσον αφορά συγκεκριμένες περιπτώσεις είναι αναπόφευκτα πιο λεπτομερείς, λαμβάνοντας συχνά υπόψη άλλα συμφέροντα και παραμέτρους (όπως οι διατάξεις περί αργιών και αμοιβών). Ως εκ τούτου, στην πράξη, θα είναι μάλλον σπάνιο να διατυπώνεται τόσο ο ύποπτος λόγος όσο και το πλαίσιο συγκρισιμότητας με τον ίδιο ακριβώς βαθμό αφαίρεσης και με το ίδιο ακριβώς πεδίο εφαρμογής.

61. Τούτου δοθέντος, η προπαρατεθείσα νομολογία επιβεβαιώνει με σαφήνεια ότι απαιτείται προσεκτική εξέταση όταν ο ύποπτος λόγος προβάλλεται με τον τρόπο αυτό. Το συμπέρασμα περί ελλείψεως συγκρισιμότητας αποτελεί εξαίρεση. Η διαφορετική μεταχείριση πρέπει να εξετάζεται σε επίπεδο «δικαιολογητικών λόγων» και όχι «(ελλείψεως) συγκρισιμότητας», εκτός αν υφίστανται σαφή και πειστικά επιχειρήματα περί του ότι οι επίμαχες ομάδες είναι ουσιωδώς διαφορετικές ούτως ώστε να αναιρείται η ανάγκη εξετάσεως της αναγκαιότητας ή αναλογικότητας του μέτρου.

62. Αυτή η αλληλοεπικάλυψη της συγκρισιμότητας και της δικαιολογήσεως, η οποία προσδίδει εσωτερικό μεταβατικό χαρακτήρα στο ισχύον πλαίσιο για την ανάλυση των δυσμενών διακρίσεων, είναι εμφανής και στην υπό κρίση υπόθεση. Η ανάλυση των δυσμενών διακρίσεων περιλαμβάνει τυπικά διάφορα στάδια: την εξέταση της υπάρξεως συγκρίσιμων καταστάσεων, τη διαφορετική μεταχείριση των ομάδων αυτών και, αν διαπιστωθεί δυσμενής διάκριση (διαφορετική μεταχείριση συγκρίσιμων καταστάσεων), την εξέταση των δικαιολογητικών λόγων. Όλα όμως τα στάδια αυτά αφορούν παρόμοια ζητήματα σχετικά με την έκταση και τη σημασία των διαφορών όσον αφορά τις καταστάσεις και τη μεταχείριση. Αν θεωρείται ότι υφίστανται αρκετά σημαντικές διαφορές

24 Αποφάσεις της 8ης Νοεμβρίου 1990, Dekker (C-177/88, EU:C:1990:383, σκέψεις 12 και 17), της 8ης Νοεμβρίου 1990, Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund (C-179/88, EU:C:1990:384, σκέψη 13), της 27ης Φεβρουαρίου 2003, Busch (C-320/01, EU:C:2003:114, σκέψη 39), και της 1ης Απριλίου 2008, Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, σκέψη 72). Αυτή είναι ακριβώς η περίπτωση όταν η διαφορετική μεταχείριση βασίζεται ρητώς στον ύποπτο λόγο [βλ., συναφώς, απόφαση της 5ης Ιουλίου 2017, Fries (C-190/16, EU:C:2017:513, σκέψεις 32 έως 34)]. Εντούτοις, απλή αναφορά ενός μέτρου σε ύποπτο λόγο δεν αρκεί, από μόνη της, για να συναχθεί ότι εισάγεται άμεση διάκριση [βλ. αποφάσεις της 14ης Μαρτίου 2017, Bougnaoui και ADDH (C-188/15, EU:C:2017:204, σκέψη 32), και της 14ης Μαρτίου 2017, G4S Secure Solutions (C-157/15, EU:C:2017:203, σκέψη 30)]. Το Δικαστήριο έχει ακολουθήσει παρόμοια προσέγγιση σε υποθέσεις όπου ο ύποπτος λόγος συνιστά το κίνητρο για τη διαφορετική μεταχείριση [βλ., συναφώς, απόφαση της 16ης Ιουλίου 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, σκέψη 91)] ή θίγει στην πράξη μόνο μία ομάδα η οποία μπορεί να προσδιοριστεί με τον ύποπτο λόγο [βλ., συναφώς, απόφαση της 20ής Σεπτεμβρίου 2007, Kiiski (C-116/06, EU:C:2007:536, σκέψη 55)].

25 Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 19ης Ιουλίου 2017, Abercrombie & Fitch Italia (C-143/16, EU:C:2017:566, σκέψεις 25 έως 28). Βλ., όμως, ως παράδειγμα αποκλεισμού της συγκρισιμότητας, απόφαση της 1ης Οκτωβρίου 2015, O (C-432/14, EU:C:2015:643).

26 Για μια διαφορετική άποψη, βλ. προτάσεις της γενικής εισαγγελέα E. Sharpston στην απόφαση Bressol κ.λπ. (C-73/08, EU:C:2009:396, σημείο 55).

27 Απόφαση της 1ης Οκτωβρίου 2015, O (C-432/14, EU:C:2015:643, σκέψη 40).

καταστάσεων (λαμβανομένων υπόψη της φύσεως και της εκτάσεως της διαφορετικής μεταχείρισεως στην πράξη), δεν τίθεται ζήτημα συγκρισιμότητας. Αν, όμως, δεν υφίστανται αρκετά σημαντικές διαφορές καταστάσεων (συμπέρασμα το οποίο μπορεί να εξαχθεί ευκολότερα αν η διαφορετική μεταχείριση φαίνεται, εκ πρώτης όψεως, κάπως «υπερβολική»), τότε υπάρχει ζήτημα συγκρισιμότητας και διαφορετικής μεταχείρισεως και η ανάλυση προχωρά στους δικαιολογητικούς λόγους. Στο πλαίσιο της εκτιμήσεως των δικαιολογητικών λόγων, το ερώτημα που τίθεται, κατ' ουσίαν, είναι κατά πόσο, παρόλο που υπάρχουν νομικά συγκρίσιμες καταστάσεις, η διαφορετική μεταχείριση απηχεί, επαρκώς και δικαίως, τις πραγματικές διαφορές στις εν λόγω καταστάσεις.

63. Έχοντας κατά νου αυτό το δεδομένο, προχωρώ στην ανάλυση του κατάλληλου, εν προκειμένω, μέτρου συγκρίσεως.

4. Το κατάλληλο, εν προκειμένω, μέτρο συγκρίσεως

64. Κατά πάγια νομολογία, «για να εκτιμάται κατά πόσον οι καταστάσεις είναι συγκρίσιμες προκειμένου να εξεταστεί αν υπάρχει παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη το σύνολο των στοιχείων που τις χαρακτηρίζουν»²⁸. Επιπλέον, το συγκρίσιμο των καταστάσεων πρέπει να εκτιμάται από την άποψη του σκοπού που επιδιώκεται με τις επίμαχες εθνικές διατάξεις²⁹.

65. Στην παρούσα υπόθεση, η Αυστριακή Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι η Μεγάλη Παρασκευή είναι η πιο σημαντική θρησκευτική εορτή για τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών. Ο σκοπός της επίμαχης εθνικής διατάξεως είναι να επιτραπεί η συμμετοχή των εν λόγω προσώπων στις θρησκευτικές εκδηλώσεις λατρείας κατά την ημέρα αυτή και, κατά τον τρόπο αυτό, γίνεται σεβαστή η θρησκευτική ελευθερία τους.

66. Κατά τη νομολογία, επίσης, η εξέταση της συγκρισιμότητας δεν πρέπει να είναι γενική και αφηρημένη, αλλά ειδική, «λαμβανομένης υπόψη της εκάστοτε παροχής»³⁰.

67. Όπως επισημάνθηκε ήδη³¹, η παροχή εν προκειμένω δεν είναι η αναγνώριση αργίας κατά τη Μεγάλη Παρασκευή, αλλά η αποζημίωση. Υπό το πρίσμα της συγκεκριμένης παροχής, φρονώ ότι το υπό ευρεία έννοια μέτρο συγκρίσεως είναι το ορθό μέτρο.

68. Ως επακόλουθο της παροχής αποζημιώσεως, συγκεκριμένη ομάδα προσώπων που απασχολούνται κατά τη Μεγάλη Παρασκευή λαμβάνουν διπλή αμοιβή λόγω ακριβώς της θρησκείας τους. Άλλοι εργαζόμενοι οι οποίοι απασχολούνται κατά την ημέρα αυτή λαμβάνουν τη συνήθη αμοιβή, παρά το γεγονός ότι μπορεί να προσφέρουν ακριβώς την ίδια εργασία. Υπό το πρίσμα της εν λόγω παροχής, δεν υπάρχει κανένας σημαντικός παράγοντας που να διαφοροποιεί τις δύο ομάδες. Η πίστη και οι αποδοχές δεν σχετίζονται κατ' αρχήν μεταξύ τους.

69. Φρονώ ότι το συμπέρασμα αυτό δεν επηρεάζεται από τον δεδηλωμένο σκοπό της εθνικής νομοθεσίας που είναι η προστασία της ελευθερίας της θρησκείας και της λατρείας. Δεν μπορώ απλώς να αντιληφθώ πώς είναι δυνατόν να έχει οποιαδήποτε σχέση με τον εν λόγω σκοπό η καταβολή διπλής αμοιβής για μια δεδομένη ημέρα σε συγκεκριμένη ομάδα εργαζομένων η οποία καθορίζεται με

28 Απόφαση της 1ης Οκτωβρίου 2015, Ο (C-432/14, EU:C:2015:643, σκέψη 31).

29 Απόφαση της 1ης Οκτωβρίου 2015, Ο (C-432/14, EU:C:2015:643, σκέψη 33).

30 Αποφάσεις της 1ης Απριλίου 2008, Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, σκέψη 42), της 10ης Μαΐου 2011, Römer (C-147/08, EU:C:2011:286, σκέψη 42), της 12ης Δεκεμβρίου 2013, Hay (C-267/12, EU:C:2013:823, σκέψη 33), και της 1ης Οκτωβρίου 2015, Ο (C-432/14, EU:C:2015:643, σκέψη 32).

31 Βλ. σημεία 40 έως 43 των παρουσών προτάσεων.

θρησκευτικά κριτήρια. Πράγματι, θα μπορούσε να υποστηριχθεί –βεβαίως, με κάποια κυνική διάθεση– ότι το δικαίωμα διπλής αμοιβής για τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών που απασχολούνται κατά τη Μεγάλη Παρασκευή συνιστά οικονομικό κίνητρο για να *μην* συμμετάσχουν στη λατρεία κατά την ημέρα εκείνη.

70. Μπορεί βεβαίως να προβληθεί ως αντεπιχείρημα ότι τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών που απασχολούνται κατά τη Μεγάλη Παρασκευή είναι πράγματι σε διαφορετική κατάσταση, επειδή θίγονται ιδιαιτέρως λόγω του ότι παρέχουν εργασία κατά την ημέρα αυτή. Συναφώς, αντιλαμβάνομαι ότι υπάρχουν ορισμένοι συγκεκριμένοι κλάδοι στους οποίους οι εργοδότες μπορεί να απαιτούν ακόμη και από τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών να παρέχουν εργασία κατά τη Μεγάλη Παρασκευή. Εντούτοις, όπως προαναφέρθηκε, το κρίσιμο ζήτημα εν προκειμένω σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου είναι αν οι καταστάσεις αυτές είναι συγκρίσιμες, λαμβανομένων υπόψη του σκοπού της εθνικής νομοθεσίας (ο οποίος αντιλαμβάνομαι ότι είναι η προστασία της θρησκευτικής ελευθερίας και όχι η αποζημίωση λόγω αδυναμίας παροχής της εν λόγω προστασίας) και των συγκεκριμένων παροχών. Επιπλέον, πρέπει να υπομνησθεί ότι το άρθρο 9, παράγραφος 5, του ARG προβλέπει αποζημίωση για όσους απασχολούνται κατά τις ημέρες αργίας, *ανεξάρτητα από το αν η αναγνώριση της αργίας οφείλεται σε θρησκευτικούς λόγους*.

71. Για τους ανωτέρω εκτεθέντες λόγους, φρονώ ότι, όσον αφορά την παροχή αποζημίωσης και λαμβανομένου υπόψη του σκοπού των σχετικών διατάξεων της εθνικής νομοθεσίας, συγκρίσιμη είναι η κατάσταση του συνόλου των εργαζομένων που απασχολούνται κατά τη Μεγάλη Παρασκευή, η αμοιβή των οποίων για την ημέρα αυτή διαφοροποιείται ανάλογα με τη θρησκεία τους.

72. Θα ήθελα όμως να προσθέσω ορισμένες παρατηρήσεις όσον αφορά το ζήτημα της συγκρισιμότητας.

73. Πρώτον, για να είμαι σαφής, δεν αμφισβητώ προφανώς την ιδιαίτερη σημασία της Μεγάλης Παρασκευής για τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών. Όσον αφορά το συγκεκριμένο στοιχείο, τα μέλη αυτά μπορούν να διακριθούν σαφώς από τα άτομα για τα οποία η Μεγάλη Παρασκευή δεν έχει καμία τέτοια σημασία. Εκτιμώ, πάντως, ότι το χαρακτηριστικό αυτό έχει διαφορετική βαρύτητα ανάλογα με το είδος του μέτρου: χορήγηση ελεύθερου χρόνου κατά την εν λόγω ημέρα, χορήγηση ημερήσιας αδειάς η οποία όμως αφαιρείται από την ετήσια άδεια, αναγνώριση αργίας με αποδοχές και καταβολή επιπλέον αμοιβής για την παροχή εργασίας κατά την εν λόγω ημέρα. Στην υπό κρίση υπόθεση, η επίμαχη παροχή είναι η αποζημίωση. Υπό το πρίσμα της παροχής αυτής, τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών που απασχολούνται κατά τη Μεγάλη Παρασκευή μπορεί μεν να μη βρίσκονται σε *πανομοιότυπη* κατάσταση σε σχέση με τους λοιπούς εργαζομένους, αλλά η σημασία της θρησκείας τους δεν είναι ασφαλώς τέτοια ώστε η κατάστασή τους να μην είναι συγκρίσιμη³².

74. Δεύτερον, η εκτίμηση της συγκρισιμότητας υπό το πρίσμα του δικαίου της Ένωσης λαμβάνει ως βάση σκοπούς και κατηγορίες που ορίζονται από το εθνικό δίκαιο. Εντούτοις, οι σκοποί και οι κατηγορίες αυτές δεν δύναται αυτές καθεαυτές να έχουν καθοριστική και αποκλειστική επιρροή. Όπως έχω ήδη υποστηρίξει³³, αν τα πράγματα ήταν διαφορετικά και το ζήτημα της συγκρισιμότητας ήταν διανοητικά προκαθορισμένο από τις κατηγορίες που έχει ορίσει η εθνική νομοθεσία, τότε αυτή καθεαυτή η εθνική νομοθεσία θα προσδιόριζε τα πιθανά ζεύγη προς σύγκριση μέσω του πεδίου εφαρμογής της. Μια τέτοια αξιολόγηση θα οδηγούσε αναπόφευκτα σε φαύλο κύκλο, χωρίς κατ' ουσίαν να υφίσταται δυνατότητα δικαστικού ελέγχου.

32 Απόφαση της 19ης Ιουλίου 2017, Abercrombie & Fitch Italia (C-143/16, EU:C:2017:566, σκέψη 25).

33 Βλ. προτάσεις μου στην υπόθεση MB (C-451/16, EU:C:2017:937, σημείο 47).

75. Στην υπό κρίση υπόθεση, πάντως, εκτιμώ ότι οι σκοποί και οι κατηγορίες που ορίζονται από το εθνικό δίκαιο έχουν εξαιρετικά περιορισμένη βαρύτητα στο πλαίσιο της αναλύσεως της συγκρισιμότητας, ιδίως λόγω της δυσαρμονίας μεταξύ του δεδηλωμένου σκοπού της προστασίας της ελευθερίας της λατρείας κατά τη Μεγάλη Παρασκευή και της αυξημένης οικονομικής ανταμοιβής λόγω παροχής εργασίας κατά την ημέρα αυτή.

76. Τρίτον, η εθνική νομοθεσία στην προκείμενη υπόθεση είναι μάλλον εξειδικευμένη. Θέτει σκοπούς και καθορίζει κατηγορίες βάσει των οποίων επιλέγει για ειδική μεταχείριση άτομα που ανήκουν σε συγκεκριμένες (και, σε σχέση με το σύνολο του αυστριακού πληθυσμού, προφανώς μάλλον μικρές)³⁴ χριστιανικές ομάδες. Τούτο όμως αποτελεί ιδιαίτερο λόγο για περίσκεψη. Εξάλλου, εάν γίνει δεκτό ότι αυτά τα πολύ συγκεκριμένα χαρακτηριστικά ασκούν πράγματι τόσο μεγάλη επιρροή ώστε η κατάσταση των μελών των τεσσάρων Εκκλησιών να μην είναι συγκρίσιμη, τούτο θα σήμαινε ότι είναι, επίσης, πιθανόν μέλη άλλων θρησκευτικών ομάδων να έχουν κρίσιμα χαρακτηριστικά που τα διακρίνουν από το σύνολο των άλλων ομάδων.

77. Η διάκριση δεν συνίσταται μόνο στη μεταχείριση των ίδιων καταστάσεων κατά διαφορετικό τρόπο, αλλά και στην αντιμετώπιση αντικειμενικώς διαφορετικών μεταξύ τους καταστάσεων κατά τον ίδιο τρόπο. Αν τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών θεωρείται ότι έχουν ορισμένα διακριτικά χαρακτηριστικά, πρέπει να εξεταστεί, κατ' αρχήν, κάθε θρήσκευμα χωριστά, ούτως ώστε να καθοριστεί ποια πρέπει να είναι η διαφορετική μεταχείριση των πιστών του εν λόγω θρησκειώματος όσον αφορά τις επιπλέον ημέρες αργίας (με αποδοχές) και τις αποζημιώσεις³⁵. Ωστόσο, το αυστριακό κράτος απλώς δεν υιοθέτησε τη θέση αυτή. Η Αυστριακή Κυβέρνηση επιβεβαίωσε στις γραπτές και προφορικές παρατηρήσεις της ότι αναγνωρίζεται, σε επίπεδο συλλογικής συμβάσεως εργασίας, μία ημέρα αργίας για τους εβραϊκού θρησκειώματος εργαζομένους κατά την Ημέρα του Εξιλασμού (Γιομ Κιπούρ), η οποία όμως συλλογική σύμβαση, προφανώς, ισχύει μόνο σε ορισμένους κλάδους της εθνικής οικονομίας. Σε κάθε περίπτωση, αυτό είναι το μόνο άλλο θρήσκευμα που επιλέγεται για ειδική μεταχείριση³⁶.

78. Ο τελευταίος αυτός λόγος είναι, εν τέλει, ένα ακόμη επιχείρημα βάσει του οποίου το «υπό στενή έννοια μέτρο συγκρίσεως», που προτείνει η Αυστριακή Κυβέρνηση και η εναγομένη, δεν μπορεί να γίνει αποδεκτό. Ακόμη και αν γίνει δεκτό ότι μόνο τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών έχουν αντικειμενικώς ανάγκη να ασκούν τα θρησκευτικά τους καθήκοντα κατά τη Μεγάλη Παρασκευή, με αποτέλεσμα να είναι αδύνατη η σύγκριση με τα μέλη άλλων θρησκευτικών ομάδων (επειδή καμία από τις ομάδες αυτές δεν θα έχει προφανώς την ίδια ανάγκη ασκήσεως θρησκευτικών καθηκόντων κατά τη συγκεκριμένη ημέρα), και ανεξάρτητα από το γεγονός ότι η αποζημίωση μάλλον αποτρέπει παρά ενθαρρύνει την εκτέλεση των θρησκευτικών καθηκόντων, εντούτοις, ο *επιλεκτικός χαρακτήρας* του μέτρου προκύπτει με σαφήνεια, αναβιβάζοντας έτσι το επίπεδο της διακρίσεως. Πώς θα πρέπει άραγε να αντιμετωπισθούν άλλες θρησκευτικές ομάδες ή κοινότητες που έχουν επίσης σημαντικές θρησκευτικές εορτές οι οποίες όμως δεν συμπεριλαμβάνονται στον κατάλογο των ημερών αργίας που ορίζει το άρθρο 7, παράγραφος 1, του νόμου;

34 Στις γραπτές και προφορικές παρατηρήσεις της, η Αυστριακή Κυβέρνηση διευκρίνισε ότι τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών αποτελούσαν ανέκαθεν μειονότητα στην Αυστρία για την οποία, σε αντίθεση με την πλειονότητα των καθολικών, δεν είχε αναγνωριστεί ως επίσημη αργία κάποια από τις πιο σημαντικές θρησκευτικές εορτές τους. Όταν η διάταξη του άρθρου 7, παράγραφος 3, προστέθηκε στον νόμο, ενδεχομένως τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών να αποτελούσαν την πλειονότητα του πληθυσμού που δεν ήταν καθολικοί. Πάντως, όπως αναφέρει η αίτηση προδικαστικής αποφάσεως, δεν αντιπροσωπεύουν το σύνολο του πληθυσμού που δεν είναι καθολικοί στην Αυστρία, στο οποίο περιλαμβάνονται και πιστοί άλλων δογμάτων ή θρησκειών.

35 Βλ., ως παράδειγμα μεταχειρίσεως καταστάσεων κατά τον ίδιο τρόπο, οι οποίες όμως μπορούν να διαφοροποιηθούν λόγω θρησκείας, την απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (τμήμα μείζονος συνθέσεως), της 6ης Απριλίου 2000, Θλιμμένος κατά Ελλάδα (CE:ECHR:2000:0406)UD003436997).

36 Βλ., για παράδειγμα, απόφαση της 1ης Οκτωβρίου 2015, O (C-432/14, EU:C:2015:643, σκέψη 38). Στην υπόθεση αυτή, το Δικαστήριο εξέτασε την ομοιότητα της καταστάσεως «ατόμων νεαρής ηλικίας» που εργάζονται κατά τη διάρκεια των σχολικών ή πανεπιστημιακών διακοπών τους και άλλων εργαζομένων. Το Δικαστήριο έκρινε ότι αυτές οι ομάδες δεν είναι συγκρίσιμες. Για να καταλήξει στο συμπέρασμα αυτό, έλαβε μεν υπόψη τους σκοπούς της εθνικής νομοθεσίας, αλλά έδωσε, ασφαλώς, προσοχή στη συνοχή του επιχειρήματος και στη μεταχείριση άλλων κατηγοριών μισθωτών.

79. Εάν ακολουθηθεί η λογική του (μη) συγκρίσιμου των καταστάσεων σε όλη της την έκταση, καμία από τις ομάδες αυτές δεν θα ήταν συγκρίσιμη με οποιαδήποτε άλλη, επειδή αντικειμενικώς υπάρχει ανάγκη εορτασμού διαφορετικών θρησκευτικών εορτών. Μπορεί εξ αυτού να συναχθεί επίσης ότι ο εθνικός νομοθέτης δύναται να καθιερώνει αργίες (με, ενδεχομένως, διαφορετική διάρκεια) μόνο για ορισμένες ομάδες, χωρίς αυτές να αναγνωρίζονται για άλλες, σε συνδυασμό, ενδεχομένως, και με διαφορετικές αποδοχές;

80. Βάσει των προεκτεθέντων, εκτιμώ ότι η συνδυασμένη εφαρμογή διατάξεων, όπως εκείνες των άρθρων 7, παράγραφος 3, και 9, παράγραφος 5, του ARG, συνεπάγεται δυσμενέστερη μεταχείριση του ενάγοντος σε σχέση με τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών τα οποία λαμβάνουν διπλή αμοιβή για την εργασία τους εάν απασχοληθούν κατά τη μεγάλη Παρασκευή. Η υποκείμενη διαφορετική μεταχείριση συνδέεται άμεσα με τη θρησκεία³⁷.

81. Είναι κατά τη γνώμη μου αδιάφορο το ότι το άρθρο 9, παράγραφος 5, του ARG εισάγει πράγματι μια εκ πρώτης όψεως ουδέτερη διάταξη, επειδή από την αίτηση προδικαστικής αποφάσεως συνάγεται σαφώς ότι το δικαίωμα αποζημιώσεως βάσει της διατάξεως αυτής ενεργοποιείται από το άρθρο 7, παράγραφος 3, του νόμου αυτού. Η τελευταία διάταξη δεν είναι ουδέτερη, αφού είναι σαφές ότι εισάγει διακρίσεις λόγω θρησκείας. Η προκύπτουσα διαφορετική μεταχείριση συνιστά διάκριση κατά την έννοια του άρθρου 21, παράγραφος 1, του Χάρτη και άμεση διάκριση κατά την έννοια του άρθρου 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2000/78.

5. Η παροχή που συνίσταται σε αργία με αποδοχές

82. Η προπαρατεθείσα ανάλυση αφορά το ζήτημα της δυσμενούς διακρίσεως όσον αφορά την παροχή αποζημιώσεως. Στην προηγούμενη ενότητα των παρουσών προτάσεων επιχείρησα να εξηγήσω για ποιο λόγο η παροχή αυτή, η οποία αποτελεί εν τέλει το διακύβευμα της κύριας δίκης, θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη στο πλαίσιο της συγκρισιμότητας. Για λόγους πληρότητας, όμως, θα εξετάσω εν συντομία την παροχή που συνίσταται σε αργία με αποδοχές και το πώς η δυνητική έμφαση στην εν λόγω παροχή θα μετέβαλλε το πλαίσιο της συγκρισιμότητας.

83. Όπως ήδη ανέφερα στο πλαίσιο της αναλύσεως της συγκρισιμότητας, η σημασία της Μεγάλης Παρασκευής για τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών είναι στοιχείο με διαφορετική βαρύτητα στο πλαίσιο της συγκρισιμότητας ανάλογα με τη συγκεκριμένη παροχή³⁸. Η χορήγηση ελεύθερου χρόνου (άνευ αποδοχών) κατά την ημέρα αυτή συνάδει σαφώς σε μεγαλύτερο βαθμό με τον δεδηλωμένο σκοπό της προστασίας της θρησκευτικής ελευθερίας σε σχέση με τη χορήγηση αποζημιώσεως. Η υποχρέωση καταβολής αμοιβής σε εργαζομένους που απουσιάζουν από την εργασία τους τη Μεγάλη Παρασκευή για λόγους ασκήσεως των θρησκευτικών καθηκόντων τους απέχει αρκετά από τον συγκεκριμένο σκοπό που διατύπωσε η Αυστριακή Κυβέρνηση, ενδεχομένως όμως να συνδέεται πολύ στενότερα με τον αρχικό αυτό σκοπό από ό,τι η αποζημίωση³⁹.

84. Από τις ανωτέρω σκέψεις συνάγω το συμπέρασμα ότι αν επρόκειτο μόνο για την αργία με αποδοχές, θα υπήρχαν βάσιμοι λόγοι εφαρμογής του ενδιάμεσου μέτρου συγκρίσεως, όπως υποστηρίζει η Επιτροπή.

37 Βλ., συναφώς, προτάσεις της γενικής εισαγγελέα J. Kokott στην υπόθεση G4S Secure Solutions (C-157/15, EU:C:2016:382, σημείο 43).

38 Βλ. σημεία 40 έως 43 και 73 των παρουσών προτάσεων.

39 Ιδίως για όσους εργαζομένους η μία επιπλέον ημέρα αδείας άνευ αποδοχών προκαλεί οικονομική δυσχέρεια.

85. Εντούτοις, και στην περίπτωση αυτή, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι ο ενάγων δεν ζητεί με την αγωγή του να του αναγνωρισθεί μία ημέρα αργίας με αποδοχές κατά τη Μεγάλη Παρασκευή. Ούτε, εξάλλου, ζητεί να του αναγνωρισθεί κάποια άλλη σημαντική ημέρα ούτως ώστε να εμπίπτει στο ίδιο καθεστώς για την άσκηση συγκεκριμένων, πλην όμως διαφορετικών, θρησκευτικών καθηκόντων. Αντιθέτως, ζητεί αποζημίωση λόγω παροχής εργασίας κατά τη Μεγάλη Παρασκευή, με σκοπό την άρση της δυσμενούς διακρίσεως λόγω θρησκείας όσον αφορά την αμοιβή.

86. Ως εκ τούτου, έχοντας πλήρη επίγνωση του γενικού σκοπού του μέτρου, όπως επίσης και του γεγονότος ότι η με αποδοχές αργία και η αποζημίωση αποτελούν, στην πραγματικότητα, δύο όψεις του ίδιου νομίσματος, το ενδιάμεσο μέτρο συγκρίσεως, όπως προβάλλεται από την Επιτροπή⁴⁰, δεν μπορεί να είναι καθοριστικό στο πλαίσιο της υπό κρίση υποθέσεως. Εξάλλου, για τους ίδιους λόγους που προανέφερα σε σχέση με την αποζημίωση⁴¹, φρονώ ότι αποκλείεται επίσης η εφαρμογή του υπό στενή έννοια μέτρου συγκρίσεως, όπως υποστήριξε η Αυστρία και η εναγομένη, όσον αφορά την παροχή που συνίσταται σε αργία με αποδοχές.

6. Πρόταση για το πρώτο προδικαστικό ερώτημα

87. Υπό το πρίσμα των ανωτέρω, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στο πρώτο ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου ως εξής:

«Το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη, σε συνδυασμό με το άρθρο 1 και το άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2000/78, έχει την έννοια ότι αντιβαίνει σε αυτό εθνική νομοθετική ρύθμιση με την οποία καθιερώνεται η Μεγάλη Παρασκευή ως αργία, με συνεχή περίοδο αναπαύσεως τουλάχιστον 24 ωρών, μόνο για τα μέλη της Ευαγγελικής Λουθηρανικής Εκκλησίας και της Ευαγγελικής Μεταρρυθμισμένης Εκκλησίας, της Παλαιοκαθολικής Εκκλησίας και της Ευαγγελικής Εκκλησίας των Μεθοδιστών και ορίζεται ότι, σε περίπτωση που οι ανήκοντες σε κάποια από τις εν λόγω Εκκλησίες εργαζόμενοι απασχοληθούν παρά την αργία, δικαιούνται να λάβουν, πέραν της αμοιβής λόγω της αργίας, πρόσθετη αμοιβή για την παρασχεθείσα εργασία, πράγμα που δεν δικαιούνται όμως οι λοιποί εργαζόμενοι που δεν ανήκουν στις Εκκλησίες αυτές.»

Δ. Επί του δεύτερου προδικαστικού ερωτήματος

88. Με το δεύτερο ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ερωτά, κατ' ουσίαν, αν τα μέτρα που λαμβάνονται υπέρ των μελών των τεσσάρων Εκκλησιών μπορούν να δικαιολογηθούν βάσει του άρθρου 2, παράγραφος 5, της οδηγίας 2000/78, στο μέτρο που εισάγουν δυσμενή διάκριση.

89. Κατά την άποψή μου, δεν μπορούν.

40 Χωρίς καν, επομένως, να εξετάζονται ζητήματα που άπτονται της ερμηνείας του ενδιάμεσου μέτρου συγκρίσεως, τα οποία θα έπρεπε να εξεταστούν, εγχείρημα που πάντως δεν είναι απλό: τι σημαίνει «σημαντική» ημέρα; Προβλέπεται κάποιο νόμιμο όριο για το τι είναι σημαντικό από πνευματικής ή θρησκευτικής πλευράς; Ποια θρησκευόμενα θα πρέπει να ληφθούν υπόψη και μπορεί, πράγματι, η λογική αυτή να μεταφερθεί σε άλλα συστήματα πεποιθήσεων που έχουν πολλές ημέρες ιδιαίτερης σημασίας; Πώς θα αντιμετωπιστούν, παραδείγματος χάριν, οι άθεοι που, επίσης, έχουν ημέρες ιδιαίτερης σημασίας; Πρέπει να μην αναγνωρισθεί στους καθολικούς μία επιπλέον ημέρα αργίας, επειδή για ιστορικούς λόγους αρκετές από τις σημαντικές ημέρες τους συμπεριλαμβάνονται ήδη στις υπόλοιπες 13 επίσημες αργίες; Περαιτέρω, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, αναλύθηκε, μεταξύ άλλων, το ευαίσθητο ζήτημα του να υποχρεούται ο εργαζόμενος να γνωστοποιεί στοιχεία των (θρησκευτικών) πεποιθήσεών του στον εργοδότη –ως λογική συνέπεια της εφαρμογής του ενδιάμεσου μέτρου συγκρίσεως.

41 Βλ. σημεία 76 έως 79 των παρουσών προτάσεων.

90. Προκαταρκτικώς, αν γίνει δεκτό στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα ότι τα επίμαχα μέτρα αντιβαίνουν στο άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη, σε συνδυασμό με το άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2000/78, οι τυχόν δικαιολογητικοί λόγοι πρέπει να εκτιμηθούν υπό το πρίσμα του άρθρου 52, παράγραφος 1, του Χάρτη και του άρθρου 2, παράγραφος 5, της οδηγίας, αντίστοιχα. Πέραν του τυπικού στοιχείου ότι μια διάταξη οδηγίας δεν μπορεί να προβλέπει παρέκκλιση από διάταξη του Χάρτη, είναι γεγονός επίσης ότι στο γράμμα των δύο αυτών διατάξεων χρησιμοποιούνται ελαφρώς διαφορετικοί όροι.

91. Εντούτοις, για τους σκοπούς της παρούσας υποθέσεως, η ουσιαστική ανάλυση είναι παρόμοια όσον αφορά και τις δύο διατάξεις. Δυνάμει των διατάξεων αυτών, ο προβαλλόμενος δικαιολογητικός λόγος είναι η «προστασία των δικαιωμάτων και των ελευθεριών των άλλων». Επιπλέον, δεδομένου ότι και οι δύο διατάξεις αποτελούν παρέκκλιση από την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων, πρέπει να ερμηνεύονται στενά⁴² και υπόκεινται σε έλεγχο αναλογικότητας⁴³.

92. Υπάρχουν τρεις ειδικότεροι λόγοι που με οδηγούν στο συμπέρασμα ότι η αναγνώριση της παροχής αποζημιώσεως δεν δύναται να δικαιολογηθεί ούτε βάσει του άρθρου 52, παράγραφος 1, του Χάρτη ούτε βάσει του άρθρου 2, παράγραφος 5, της οδηγίας.

93. Πρώτον, δεν είναι αμέσως προφανές ότι η «προστασία των δικαιωμάτων και των ελευθεριών των άλλων» καλύπτει την αποζημίωση σε περίπτωση που περιορίζονται οι εν λόγω ελευθερίες. Τούτο, κατά τη γνώμη μου, δεν συνιστά προστασία, αλλά μάλλον αντιστάθμιση λόγω της μη παροχής προστασίας.

94. Εντούτοις, στο μέτρο που θα μπορούσε, κατ' αρχήν, να καλύπτεται, οι εν λόγω διατάξεις αφορούν συγκεκριμένα την «προστασία των δικαιωμάτων και των ελευθεριών των άλλων». Συναφώς επισημαίνεται ότι το άρθρο 2, παράγραφος 5, φαίνεται να εισήχθη στην οδηγία την ενδεκάτη ώρα μετά από πιέσεις του Ηνωμένου Βασιλείου⁴⁴, ενώ συνάγεται ότι η διάταξη είχε σκοπό να προστατεύσει το κοινό από την παράνομη συμπεριφορά ορισμένων ομάδων⁴⁵.

95. Πάντως, αντιλαμβάνομαι τη διάταξη αυτή με παρόμοιο τρόπο: επιτρέπει την παρέκκλιση για λόγους προστασίας των δικαιωμάτων και των ελευθεριών των άλλων, κατά οριζόντιο και καθολικό τρόπο, δηλαδή των δικαιωμάτων και των ελευθεριών της υπόλοιπης κοινωνίας εν γένει. Τούτο ακολουθεί τη λογική δομή της παρεκκλίσεως: περιορισμός ή μειονέκτημα που επιβάλλεται σε συγκεκριμένη ομάδα μπορεί να βαρύνει νομίμως την ομάδα αυτή, αν ο περιορισμός ή το μειονέκτημα αυτό είναι αναγκαίο και ανάλογο σε σχέση με το γενικό συμφέρον του κοινού. Στο σημείο αυτό, μπορεί να πραγματοποιηθεί μια στάθμιση συμφερόντων μεταξύ του συγκεκριμένου (μειονεκτήματος) και του γενικού (συμφέροντος).

96. Εξάλλου, η αποδοχή της λογικής ότι «οι άλλοι» στην «προστασία των δικαιωμάτων και των ελευθεριών των άλλων» είναι πράγματι τα μέλη της ομάδας στην οποία η εν λόγω νομοθεσία παρέχει ορισμένα πλεονεκτήματα θα ανέτρεπε τη λογική αυτή. Η όλη επιχειρηματολογία θα οδηγούσε σε φαύλο κύκλο και οποιοδήποτε ειδικό καθεστώς θα δικαιολογούνταν εκ μόνου του γεγονότος της υπάρξεώς του.

42 Βλ. αποφάσεις της 13ης Σεπτεμβρίου 2011, Prigge κ.λπ. (C-447/09, EU:C:2011:573, σκέψεις 55 και 56), και της 12ης Δεκεμβρίου 2013, Hay (C-267/12, EU:C:2013:823, σκέψη 46).

43 Βλ. το γράμμα του άρθρου 21, παράγραφος 1, του Χάρτη και της αιτιολογικής σκέψεως 23 της οδηγίας. Βλ., επίσης, απόφαση της 5ης Ιουλίου 2017, Fries (C-190/16, EU:C:2017:513, σκέψη 44).

44 Βλ., για παράδειγμα, Ellis, E., και Watson, P., *EU Anti-Discrimination Law*, 2η έκδ., Oxford EU Law Library, 2012, σ. 403.

45 Προτάσεις της γενικής εισαγγελέα E. Sharpston στην υπόθεση Bougnaoui και ADDH (C-188/15, EU:C:2016:553, υποσημείωση 99).

97. Δεύτερον, η *επιλεκτική* φύση του άρθρου 7, παράγραφος 3, και του άρθρου 9, παράγραφος 5, του ARG είναι προβληματική υπό το πρίσμα της αναλογικότητας, ιδίως όσον αφορά την πρώτη διάστασή της, τον πρόσφορο χαρακτήρα του μέτρου. Μολονότι ο δεδηλωμένος σκοπός των μέτρων είναι η προστασία της θρησκευτικής ελευθερίας, οι εν λόγω διατάξεις εφαρμόζονται μόνο για συγκεκριμένες ομάδες. Ουδεμία αναφορά γίνεται σε άλλες μειονότητες. Υπενθυμίζω ότι στο πλαίσιο του ελέγχου της αναλογικότητας μιας εθνικής διατάξεως που εισάγει διακρίσεις, το Δικαστήριο λαμβάνει υπόψη τη συνοχή μεταξύ του μέτρου και του δεδηλωμένου σκοπού. Συγκεκριμένα, έχει κρίνει ότι «μια νομοθεσία είναι πρόσφορη να διασφαλίσει την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού μόνον αν συμβάλλει πράγματι *με τρόπο συνεπή και συστηματικό* στην επίτευξή του και ότι σε ορισμένες περιπτώσεις οι εξαιρέσεις από τις διατάξεις ενός νόμου μπορούν να θίγουν τη συνοχή του»⁴⁶. Μολονότι, κατ' αρχήν, οι σχετικές διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας εν προκειμένω δεν προβλέπουν εξαιρέσεις όσον αφορά ορισμένες ομάδες, ένα πολύ στενό πεδίο εφαρμογής του δικαιώματος έχει την ίδια πρακτική αποτελεσματικότητα. Εξαιρούνται οι πάντες πλην των μελών των τεσσάρων Εκκλησιών.

98. Το πρόβλημα της επιλεκτικότητας δεν επιλύεται με την παροχή ελεύθερου χρόνου για θρησκευτικούς λόγους δυνάμει άλλων διατάξεων. Συναφώς, υπενθυμίζεται ότι στην Αυστρία αναγνωρίζεται πράγματι, παραδείγματος χάριν, σε επίπεδο συλλογικής συμβάσεως εργασίας, μία ημέρα αργίας για τους εβραϊκού θρησκευόμενου εργαζομένους κατά την Ημέρα του Εξίλασμου (Γιομ Κιπούρ) και, επίσης, υποχρέωση πρόνοιας των εργοδοτών προς τους εργαζομένους τους⁴⁷.

99. Εντούτοις, όσον αφορά τη συλλογική σύμβαση εργασίας, από τις γραπτές απαντήσεις της Αυστριακής Κυβερνήσεως σε ερωτήσεις του Δικαστηρίου προκύπτει ότι η σύμβαση αυτή δεν εφαρμόζεται σε όλους τους κλάδους και, επίσης, εφαρμόζεται μόνο για τα μέλη συγκεκριμένης θρησκευτικής ομάδας. Όσον αφορά, εξάλλου, την υποχρέωση πρόνοιας, φρονώ ότι το δικαίωμα ενός εργαζομένου να ζητεί εκ των προτέρων τη χορήγηση ελεύθερου χρόνου για την άσκηση των θρησκευτικών καθηκόντων του σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να συγκριθεί με το δικαίωμα αργίας με αποδοχές που προβλέπει η εθνική νομοθεσία ή συλλογική σύμβαση εργασίας. Γενικότερα, πάντως, ακόμη και αν χορηγείται ελεύθερος χρόνος για την άσκηση θρησκευτικών καθηκόντων κατόπιν αιτήματος και βάσει συμφωνίας του εργοδότη για τα μέλη άλλων θρησκευμάτων, δεν προβλέπεται κανένα γενικό και αυτόματο δικαίωμα για χρηματική αποζημίωση σε περίπτωση που αυτός ο ελεύθερος χρόνος δεν λαμβάνεται τελικά.

100. Τρίτον, δεν υφίσταται καμία προφανής σχέση μεταξύ της προστασίας της θρησκευτικής ελευθερίας και του δικαιώματος αποζημιώσεως εάν κάποιος απασχολείται κατά τη Μεγάλη Παρασκευή. Για τους ίδιους λόγους, φρονώ ότι η χορήγηση αποζημιώσεως στα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών τα οποία απασχολούνται κατά τη Μεγάλη Παρασκευή, έστω και αν εφαρμόζεται κατά τέτοιο επιλεκτικό τρόπο, είναι δυσανάλογη, υπό την έννοια ότι *δεν είναι πρόσφορη* για την επίτευξη των σκοπών της προστασίας της θρησκευτικής ελευθερίας δυνάμει του άρθρου 52, παράγραφος 1, του Χάρτη και του άρθρου 2, παράγραφος 5, της οδηγίας 2000/78. Πράγματι, δύσκολα γίνεται αντιληπτό πώς είναι δυνατό η καταβολή διπλής αμοιβής λόγω *μη ασκήσεως θρησκευτικών καθηκόντων* κατά τη Μεγάλη Παρασκευή να συνιστά πρόσφορο μέτρο για την επίτευξη του σκοπού της προστασίας της (έστω επιλεκτικώς αναγνωριζόμενης) ελευθερίας της θρησκείας και της λατρείας.

101. Τέλος, επισημαίνεται ότι, μολονότι οι προεκτεθείσες εκτιμήσεις αφορούν την αποζημίωση, οι σκέψεις που εκτέθηκαν στα σημεία 97 και 98 σε σχέση με τον επιλεκτικό χαρακτήρα του μέτρου ισχύουν επίσης και για την παροχή που συνίσταται σε *αργία με αποδοχές* και αποκλείουν τη δικαιολόγηση της εν λόγω διακριτικής παροχής.

46 Απόφαση της 5ης Ιουλίου 2017, Fries (C-190/16, EU:C:2017:513, σκέψη 48).

47 Όπως προβλέπεται στο άρθρο 8 του ARG.

102. Υπό το πρίσμα των ανωτέρω, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στο δεύτερο ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου ως εξής:

«Υπό περιστάσεις όπως αυτές της προκειμένης υποθέσεως, εθνική νομοθετική ρύθμιση η οποία παρέχει αποζημίωση όπως αυτή που αναφέρεται στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα μόνο στα μέλη ορισμένων Εκκλησιών που παρέχουν εργασία κατά τη Μεγάλη Παρασκευή δεν συνιστά μέτρο το οποίο είναι αναγκαίο, σε μια δημοκρατική κοινωνία, για την προστασία των δικαιωμάτων και των ελευθεριών των άλλων, υπό την έννοια της οδηγίας 2000/78.»

Ε. Επί του τρίτου προδικαστικού ερωτήματος

103. Με το τρίτο ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ερωτά, κατ' ουσίαν, αν τα μέτρα που λαμβάνονται υπέρ των μελών των τεσσάρων Εκκλησιών εμπίπτουν στην έννοια της θετικής δράσεως κατά το άρθρο 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 2000/78, σε συνδυασμό με το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη.

104. Κατά την άποψή μου, δεν εμπίπτουν.

105. Προκαταρκτικώς, επισημαίνεται ότι η ακριβής σχέση μεταξύ του άρθρου 21, παράγραφος 1, του Χάρτη και του άρθρου 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 2000/78 δεν είναι εκ πρώτης όψεως εμφανής. Ειδικότερα, δεν έχει επ' ουδενί καταλήξει σε συμπέρασμα η συζήτηση σχετικά με το αν η θετική δράση αποτελεί μια (προσωρινή) παρέκκλιση από την αρχή της ισότητας ή αν αποτελεί πράγματι εγγενές στοιχείο μιας ουσιαστικής αντιλήψεως της ισότητας. Εντούτοις, για τους σκοπούς των παρούσων προτάσεων, δεν θεωρώ απαραίτητο να εξετάσω τόσο βαθιά ζητήματα.

106. Στο πλαίσιο της υπό κρίση υποθέσεως, η Αυστριακή Κυβέρνηση προέβαλε ότι θα μπορούσε να γίνει δεκτό ότι τα μέτρα εμπίπτουν στην έννοια της θετικής δράσεως, υπό το πρίσμα της θεσπίσεως τους ως αντιστάθμιση για μια λιγότερο ευνοϊκή μεταχείριση κατά το παρελθόν. Σύμφωνα με τις γραπτές παρατηρήσεις της Αυστριακής Κυβερνήσεως, τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών, σε αντίθεση με την Καθολική πλειονότητα, δεν είχαν δικαίωμα μίας ημέρας αργίας για να γιορτάσουν την πιο σημαντική εορτή του έτους για αυτούς και είχαν υποστεί αυτή την μεταχείριση επί σειρά ετών, προτού ζητηθεί και αναγνωριστεί το σχετικό δικαίωμα κατά τη δεκαετία του 1950.

107. Βεβαίως, ούτε στη νομοθεσία ούτε στη νομολογία υπάρχει σαφής ορισμός της έννοιας της «θετικής δράσεως». Επομένως, εκ πρώτης όψεως δεν υφίσταται κανένας περιορισμός, από ουσιαστικής ή χρονικής απόψεως, ως προς το πεδίο εφαρμογής της έννοιας αυτής. Στο πλαίσιο αυτό, θα μπορούσε πράγματι να υποστηριχθεί ότι η πρόθεση για την «αντιστάθμιση μειονεκτημάτων για έναν από τους λόγους που αναφέρονται στο άρθρο 1» ενδεχομένως να περιλαμβάνει επίσης τη βούληση για την αντιστάθμιση (ενδεχομένως αιώνων) θρησκευτικών διώξεων κατά το παρελθόν.

108. Τούτου λεχθέντος, ομολογώ ότι από χρονολογικής απόψεως και μόνον είναι μάλλον αμφιλεγόμενο το κατά πόσο είναι δυνατόν ένα μέτρο που υιοθετήθηκε κατά τη δεκαετία του 1950 να θεωρήθηκε πράγματι ως «θετική δράση», υπό το πρίσμα μιας κατά πολύ πιο σύγχρονης έννοιας, η οποία εμφανίστηκε για πρώτη φορά, στο δίκαιο της Ένωσης, κάποιες δεκαετίες μεταγενέστερα. Τέτοια διορατικότητα αγγίζει τα όρια του θαύματος.

109. Εντούτοις, εκτός από την απουσία συγκεκριμένου ορισμού της έννοιας και τη χρονική ανακολουθία, φρονώ ότι η αποζημίωση δεν μπορεί επ' ουδενί να συνιστά «θετική δράση» για δύο βάσιμους λόγους.

110. Πρώτον, το μέτρο αφορά μια πολύ συγκεκριμένη ομάδα, γεγονός που οδηγεί, πάλι, στο προεκτεθέν ζήτημα της *επιλεκτικότητάς* του και της εισαγωγής διακρίσεων δευτέρου επιπέδου⁴⁸. Τα μέτρα δεν θεσπίστηκαν για τη διασφάλιση πλήρους ισότητας όλων των ομάδων οι οποίες, γενικότερα, είχαν υποστεί διακρίσεις κατά το παρελθόν ή, ειδικότερα, δεν δικαιούνταν μία ημέρα αργίας για σημαντική εορτή, σε αντίθεση με την Καθολική πλειονότητα.

111. Δεύτερον, κάθε μέτρο που φέρεται να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της θετικής δράσεως πρέπει, σε κάθε περίπτωση, να συνάδει προς την αρχή της αναλογικότητας. Τούτο επιβεβαιώθηκε προσφάτως γενικά, στο πλαίσιο εκτιμήσεως υπό το φως του Χάρτη και της οδηγίας 2000/78 μέτρων που περιορίζουν θρησκευτικές ελευθερίες⁴⁹. Μολονότι στη νομολογία του Δικαστηρίου η εφαρμογή της έννοιας της θετικής δράσεως στο πλαίσιο του παραγώγου δικαίου δεν αναλύεται υπό το πρίσμα της αναλογικότητας, εντούτοις το Δικαστήριο εξετάζει πράγματι ενδελεχώς τα μέτρα για να διαπιστώσει αν είναι αναγκαία για την αντιστάθμιση προβαλλόμενων μειονεκτημάτων⁵⁰. Εξάλλου, για τους ίδιους λόγους που προανέφερα σε σχέση με το δεύτερο ερώτημα⁵¹, φρονώ ότι τα επίμαχα εθνικά μέτρα δεν μπορεί, επ' ουδενί, να θεωρηθούν ως ανάλογα και, επομένως, δεν μπορεί να εμπίπτουν στην έννοια της θετικής δράσεως, υπό το πρίσμα του άρθρου 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 2000/78.

112. Τέλος, επισημαίνεται ότι, μολονότι οι προεκτεθείσες εκτιμήσεις αφορούν την αποζημίωση, οι σκέψεις που εκτέθηκαν στα σημεία 97, 98 και 101 σε σχέση με τον επιλεκτικό χαρακτήρα του μέτρου ισχύουν επίσης και για την παροχή που συνίσταται σε *αργία με αποδοχές* και αποκλείουν τη μεταχείριση της εν λόγω παροχής ως «θετικής δράσεως».

113. Υπό το πρίσμα όσων προεκτέθηκαν, προτείνω να δοθεί στο τρίτο ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου η εξής απάντηση:

«Εθνική νομοθετική ρύθμιση η οποία παρέχει αποζημίωση όπως αυτή που αναφέρεται στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα δεν αποτελεί θετική δράση υπό την έννοια του άρθρου 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 2000/78.»

ΣΤ. Επί του τέταρτου ερωτήματος

114. Με το τέταρτο ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ερωτά, κατ' ουσίαν, με ποιον τρόπο πρέπει να αρθεί η παραβίαση της απαγορεύσεως των διακρίσεων, ιδίως όταν αυτή συντρέχει σε έννομη σχέση μεταξύ ιδιωτών; Πριν την εξέταση του ζητήματος αν η λύση είναι να μη χορηγηθεί το δικαίωμα της αργίας και της αποζημιώσεως σε κανέναν εργαζόμενο ή να επεκταθεί η ισχύς του σε όλους τους εργαζομένους, το προκαταρκτικό ζήτημα το οποίο εν μέρει προκαταβάλλει την εν λόγω απάντηση είναι τι ισχύει σε μια τέτοια οριζόντια σχέση και με ποιες συνέπειες.

115. Το Δικαστήριο έχει ήδη θέσει στη νομολογία του σειρά αρχών οι οποίες παρέχουν ορισμένες κατευθυντήριες γραμμές.

116. Πρώτον, δεν χωρεί επίκληση μιας οδηγίας αυτής καθεαυτήν έναντι ιδιώτη (όπως στην περίπτωση ενός ιδιώτη εργοδότη)⁵². Σε αυτές τις περιπτώσεις, ο ζημιωθείς έχει, κατ' αρχήν, ως ένδικο μέσο προστασίας το δικαίωμα ασκήσεως αγωγής αποζημιώσεως κατά του κράτους⁵³.

48 Κατά όμοιο τρόπο όπως στα σημεία 76 έως 79 και στα σημεία 97 και 98 των παρούσων προτάσεων.

49 Απόφαση της 17ης Απριλίου 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257, σκέψη 68).

50 Συναφώς, βλ., επίσης, απόφαση της 11ης Νοεμβρίου 1997, Marschall (C-409/95, EU:C:1997:533, σκέψη 31).

51 Βλ. σημείο 100 των παρούσων προτάσεων.

52 Αποφάσεις της 14ης Ιουλίου 1994, Faccini Dori (C-91/92, EU:C:1994:292, σκέψη 20), της 5ης Οκτωβρίου 2004, Pfeiffer κ.λπ. (C-397/01 έως C-403/01, EU:C:2004:584, σκέψη 108), και της 19ης Ιανουαρίου 2010, Küçükdıveci (C-555/07, EU:C:2010:21, σκέψη 46).

53 Απόφαση της 19ης Νοεμβρίου 1991, Francovich κ.λπ. (C-6/90 και C-9/90, EU:C:1991:428). Στο πλαίσιο του άρθρου 21, παράγραφος 1, του Χάρτη, σε συνδυασμό με την οδηγία 2000/78, βλ. απόφαση της 15ης Ιανουαρίου 2014, Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2, σκέψη 50).

117. Δεύτερον, είναι δυνατή, τουλάχιστον σε ορισμένες περιπτώσεις, η έναντι ιδιώτη επίκληση της απαγορεύσεως των διακρίσεων λόγω θρησκείας που κατοχυρώνεται στο άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη, «σε συνδυασμό με» την οδηγία 2000/78, με αποτέλεσμα το εθνικό δικαστήριο να αφήνει ανεφάρμοστη τη νομοθεσία που κρίθηκε μη συμβατή με την εν λόγω απαγόρευση. Υπ' αυτή την έννοια, ο συνδυασμός του άρθρου 21, παράγραφος 1, του Χάρτη και της οδηγίας θεμελιώνει υπέρ των πολιτών της Ένωσης *δικαίωμα να μην υφίστανται δυσμενή διάκριση*, το οποίο μπορεί να προβληθεί απευθείας ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, ακόμη και σε περιπτώσεις διαφορών οριζόντιου χαρακτήρα. Είναι, πάντως, σημαντικό να αποσαφηνιστεί ότι αυτό είναι συνέπεια της *υπεροχής* του δικαίου της Ένωσης και όχι του άμεσου αποτελέσματός του (ενότητα 1 κατωτέρω).

118. Τρίτον, κατά την άποψή μου, το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη δεν παράγει «οριζόντια άμεσα αποτελέσματα» υπό την έννοια ότι γεννά, αφ' εαυτού, συγκεκριμένη υποχρέωση εις βάρος ενός ιδιώτη εργοδότη η εκτέλεση της οποίας πρέπει να διαταχθεί άμεσα από τα εθνικά δικαστήρια εις βάρος αυτού του εργοδότη, οσάκις, όπως εν προκειμένω, η δυσμενής διάκριση πηγάζει από το εθνικό δίκαιο (ενότητα 2). Πάντως, ο ζημιωθείς πρέπει να έχει τη δυνατότητα να ασκήσει αγωγή αποζημιώσεως κατά του κράτους προς επανόρθωση της δυσμενούς διακρίσεως (ενότητα 3).

1. Υπεροχή

α) Συνδυασμός οδηγιών με διατάξεις του Χάρτη

119. Το Δικαστήριο έχει αντισταθμίσει τη μη αναγνώριση του οριζόντιου άμεσου αποτελέσματος των οδηγιών με διάφορους τρόπους. Ο πιο συχνός είναι μέσω της υποχρέωσης σύμφωνης ερμηνείας⁵⁴. Η υποχρέωση αυτή όμως, κατά πάγια νομολογία, δεν επιβάλλει στο εθνικό δικαστήριο να προβεί σε *contra legem* ερμηνεία του εθνικού δικαίου. Στην υπό κρίση υπόθεση, το εθνικό δικαστήριο επισήμανε με σαφήνεια ότι δεν είναι δυνατή η σύμφωνη ερμηνεία του εθνικού δικαίου.

120. Ευρισκόμενο αντιμέτωπο με τέτοιους περιορισμούς όσον αφορά τη σύμφωνη ερμηνεία, το Δικαστήριο έχει «συνδυάσει» γενικές αρχές του δικαίου⁵⁵ ή τον Χάρτη⁵⁶ με την οδηγία 2000/78 προκειμένου να κρίνει αν ο ιδιώτης μπορεί να επικαλεστεί το ουσιαστικό περιεχόμενο μιας οδηγίας σε διαφορά μεταξύ ιδιωτών, ούτως ώστε να μείνει ανεφάρμοστη η αντίθετη διάταξη του εθνικού δικαίου.

121. Στις αποφάσεις Mangold, Küçükdeveci και DI⁵⁷, το Δικαστήριο έκρινε ότι οι σχετικές εθνικές διατάξεις ήταν ασύμβατες προς τις συγκεκριμένες κρίσιμες διατάξεις της *οδηγίας*. Εν συνεχεία, το Δικαστήριο επιβεβαίωσε ότι το δίκαιο της Ένωσης «απαγορεύει» (και, ως εκ τούτου, το εθνικό δικαστήριο πρέπει να «αφήσει ανεφάρμοστες», να «αποκλείσει» ή να «μην εφαρμόσει») τις εν λόγω διατάξεις του εθνικού δικαίου εφόσον αυτές είναι αντίθετες προς τη *γενική αρχή*. Ως εκ τούτου, το εθνικό δικαστήριο όφειλε να ερμηνεύσει τις διατάξεις του εθνικού δικαίου «κατά τρόπο ώστε να μπορούν να εφαρμοστούν σύμφωνα με την [...] οδηγία ή, στην περίπτωση όπου μια τέτοια σύμφωνη ερμηνεία είναι αδύνατη, να αφήσει, εν ανάγκη, ανεφάρμοστη κάθε διάταξη του εθνικού δικαίου αντίθετη προς τη γενική αρχή της απαγόρευσης των διακρίσεων λόγω ηλικίας»⁵⁸. Το σχετικό περιεχόμενο της οδηγίας μεταφέρθηκε, επομένως, αποτελεσματικά στη γενική αρχή προτού η εν λόγω «εξειδικευμένη» αρχή εφαρμοστεί σε διαφορά μεταξύ ιδιωτών για να διαπιστωθεί η ασυμβατότητα του εθνικού δικαίου.

54 Αποφάσεις της 5ης Οκτωβρίου 2004, Pfeiffer κ.λπ. (C-397/01 έως C-403/01, EU:C:2004:584), και της 17ης Απριλίου 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257).

55 Αποφάσεις της 22ας Νοεμβρίου 2005, Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709), και της 19ης Ιανουαρίου 2010, Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21).

56 Απόφαση της 17ης Απριλίου 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257).

57 Αποφάσεις της 22ας Νοεμβρίου 2005, Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709, σκέψεις 77 και 78), της 19ης Ιανουαρίου 2010, Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, σκέψεις 43 και 51), και της 19ης Απριλίου 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278, σκέψεις 27 και 35).

58 Απόφαση της 19ης Απριλίου 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278, σκέψη 43).

122. Στην απόφαση Egenberger, το Δικαστήριο έκρινε ότι η απαγόρευση των διακρίσεων λόγω θρησκείας ή πεποιθήσεων, η οποία κατοχυρώνεται στο άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη, «είναι αφ' εαυτής ικανή να απονείμει στους ιδιώτες δικαίωμα δυνάμενο να προβληθεί αυτό καθεαυτό στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ τους σε τομέα που διέπεται από το δικαίο της Ένωσης»⁵⁹. Κατά την εφαρμογή αυτής της απαγορεύσεως, το εθνικό δικαστήριο «οφείλει να λαμβάνει υπόψη, μεταξύ άλλων, την ισορροπία μεταξύ των συμφερόντων αυτών την οποία έχει διαμορφώσει ο νομοθέτης της Ένωσης με την οδηγία 2000/78, προκειμένου να προσδιορίσει τις υποχρεώσεις που απορρέουν από τον Χάρτη»⁶⁰. Με άλλα λόγια, το Δικαστήριο έκρινε, κατ' ουσίαν, ότι το περιεχόμενο των σχετικών διατάξεων της οδηγίας συνάγεται εμμέσως από το άρθρο 21 του Χάρτη. Το εθνικό δικαστήριο οφείλει να διασφαλίσει την πλήρη αποτελεσματικότητα της εν λόγω διατάξεως, «αφήνοντας εν ανάγκη ανεφάρμοστη κάθε αντίθετη εθνική διάταξη»⁶¹. Ο ίδιος συλλογισμός εφαρμόστηκε mutatis mutandis όσον αφορά το άρθρο 47 του Χάρτη.

123. Εντούτοις, στην απόφαση AMS⁶², το Δικαστήριο αναγνώρισε όρια σε αυτή τη μεταφορά του περιεχομένου των οδηγιών στις γενικές αρχές και στις διατάξεις του Χάρτη προς τον σκοπό της εφαρμογής τους σε οριζόντιες σχέσεις. Η εν λόγω υπόθεση αφορούσε την οδηγία 2002/14/ΕΚ, η οποία προβλέπει εκπροσώπηση των εργαζομένων σε επιχειρήσεις που απασχολούν τουλάχιστον 50 εργαζομένους⁶³. Το άρθρο 3, παράγραφος 1, ορίζει όριο «50 εργαζομένων» και, στον βαθμό που είναι κρίσιμο για την παρούσα υπόθεση, η υπόθεση αφορούσε, κατ' ουσίαν, τον ορισμό της έννοιας του «εργαζομένου» για τους εν λόγω σκοπούς. Το Δικαστήριο έκρινε ότι η σχετική εθνική διάταξη ήταν ασυμβίβαστη προς το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας, επειδή απέκλειε από τον υπολογισμό του προσωπικού της επιχειρήσεως συγκεκριμένες κατηγορίες εργαζομένων.

124. Το Δικαστήριο συνέχισε όμως κρίνοντας ότι «οι περιστάσεις της υποθέσεως της κύριας δίκης διαφέρουν από εκείνες που έδωσαν λαβή για την έκδοση της προπαρατεθείσας αποφάσεως Küçükdenceci, στο μέτρο που η επίμαχη στην υπόθεση εκείνη και κατοχυρούμενη στο άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων λόγω ηλικίας είναι αφ' εαυτής ικανή να απονείμει στους ιδιώτες δικαίωμα δυνάμενο να προβληθεί ως τέτοιο»⁶⁴. Αντιθέτως, το άρθρο 27 του Χάρτη «[...] δεν είναι αφ' εαυτού ικανό να απονείμει στους ιδιώτες δικαίωμα δυνάμενο να προβληθεί ως τέτοιο»⁶⁵. Το Δικαστήριο έκρινε επομένως, κατ' ουσίαν, ότι ο κανόνας του άρθρου 3, παράγραφος 1, της οδηγίας 2002/14 είναι πολύ λεπτομερής για να θεωρηθεί ότι είναι εγγενής στη σχετική διάταξη του Χάρτη.

β) Έννομα αποτελέσματα συναγόμενα από την υφιστάμενη νομολογία

125. Από την απόφαση Egenberger συνάγεται σαφώς ότι, στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ ιδιωτών, χωρεί «επίκληση» του άρθρου 21, παράγραφος 1, του Χάρτη, σε συνδυασμό με την οδηγία 2000/78, ως μέσου για σύμφωνη ερμηνεία, αλλά επίσης, πράγμα που είναι πιο σημαντικό, ως κριτηρίου για την αμφισβήτηση του κύρους του δικαίου της Ένωσης και της συμβατότητας του εθνικού δικαίου (εντός του πεδίου εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης). Ως εκ τούτου, ιδιώτες μπορεί να επικαλεστούν το άρθρο αυτό έναντι άλλων ιδιωτών προκειμένου να «απαγορευτεί» ή να επιτραπεί στο εθνικό δικαστήριο να «αποκλείσει», να «αφήσει ανεφάρμοστη» ή να «μην εφαρμόσει» αντίθετη διάταξη του εθνικού δικαίου.

59 Απόφαση της 17ης Απριλίου 2018 (C-414/16, EU:C:2018:257, σκέψη 76).

60 Απόφαση της 17ης Απριλίου 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257, σκέψη 81).

61 Απόφαση της 17ης Απριλίου 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257, σκέψη 79).

62 Απόφαση της 1ης Ιανουαρίου 2014, Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2).

63 Οδηγία του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 11ης Μαρτίου 2002, περί θεσπίσεως γενικού πλαισίου ενημερώσεως και διαβουλευσεως των εργαζομένων στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα (ΕΕ 2002, L 80, σ. 29).

64 Απόφαση της 15ης Ιανουαρίου 2014, Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2, σκέψη 47). Η υπογράμμιση δική μου.

65 Απόφαση της 15ης Ιανουαρίου 2014, Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2, σκέψη 49).

126. Με την απόφαση Egenberger επιβεβαιώνεται, επομένως, η υπεροχή του πρωτογενούς δικαίου της Ένωσης υπό τη μορφή του άρθρου 21, παράγραφος 1, του Χάρτη, στο συγκεκριμένο πλαίσιο μιας διαφοράς οριζόντιου χαρακτήρα, στην περίπτωση που η νομική πράξη του παράγωγου δικαίου είναι οδηγία και δεν είναι δυνατή η σύμφωνη ερμηνεία.

127. Εντούτοις, η απόφαση Egenberger δεν υπεισέρχεται σε λεπτομέρειες όσον αφορά τις περαιτέρω συνέπειες της εν λόγω επικλήσεως στις περιπτώσεις αυτές. Ειδικότερα, από κανένα στοιχείο της αποφάσεως αυτής (ή οποιασδήποτε εκ των προπαρατεθεισών αποφάσεων) δεν συνάγεται ότι το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη παράγει «οριζόντια άμεσα αποτελέσματα» υπό την έννοια ότι δύναται εγγενώς να συνιστά, αφ' εαυτού, αυτοτελή πηγή δικαιωμάτων που γεννά τις συναφείς υποχρεώσεις εις βάρος άλλου ιδιώτη σε διαφορά ιδιωτικού δικαίου. Ούτε εξάλλου συνάγεται από την απόφαση αυτή, ή από κάποια άλλη από τις προπαρατεθεισές αποφάσεις, ότι η επίκληση του άρθρου 21, παράγραφος 1, και η τυχόν διαπίστωση της ασυμβατότητας οδηγούν κατ' ανάγκην σε συγκεκριμένο μέσο ένδικης προστασίας.

128. Αντιθέτως, στις εν λόγω αποφάσεις, το Δικαστήριο επαναλαμβάνει τον γενικό κανόνα ότι τα εθνικά δικαστήρια οφείλουν να διασφαλίσουν «την έννομη προστασία που αντλούν οι ιδιώτες από τις διατάξεις του δικαίου της Ένωσης και να εγγυηθούν την πλήρη αποτελεσματικότητα των διατάξεων αυτών» (αφήνοντας ανεφάρμοστη όποια τυχόν αντίθετη εθνική διάταξη)⁶⁶ ή εκτιμά ότι απόκειται στον εθνικό δικαστή «να διασφαλίζει την τήρηση της αρχής της απαγορεύσεως των διακρίσεων»⁶⁷ ή ότι ο ιδιώτης δεν μπορεί να στερηθεί τις ευεργετικές συνέπειες μιας ερμηνείας η οποία δεν επιτρέπει την εφαρμογή της επίμαχης εθνικής διατάξεως⁶⁸.

129. Εν συνόψει, εκ των ανωτέρω καταδεικνύεται σαφώς ότι ένας αφηρημένος έλεγχος συμβατότητας, υπό το πρίσμα του άρθρου 21, παράγραφος 1, του Χάρτη, σε συνδυασμό με την οδηγία 2000/78, όπως αυτός που διενεργείται σε απάντηση του πρώτου ερωτήματος του αιτούντος δικαστηρίου, μπορεί να οδηγήσει στο ανεφάρμοστο μιας αντίθετης εθνικής διατάξεως. Αυτή είναι η συνέπεια της υπεροχής του δικαίου της Ένωσης, η οποία μπορεί επίσης να συντρέχει στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ ιδιωτών.

130. Για τους λόγους που παραθέτω στην επόμενη ενότητα, προτείνω στο Δικαστήριο να ακολουθήσει την προσέγγιση αυτή. Όταν ζητείται ρητώς η εκτίμηση των *συγκεκριμένων πρακτικών συνεπειών για τους διαδίκους*, σε περίπτωση που εθνική διάταξη μένει πράγματι ανεφάρμοστη, προτείνω επίσης, αντί να εκτιμηθεί το οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα των διατάξεων του Χάρτη (2), να εξεταστεί μάλλον το ζήτημα των ένδικων βοηθημάτων (3).

2. «Οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα»

131. Η αναγνώριση του άρθρου 21, παράγραφος 1, του Χάρτη ως διατάξεως με οριζόντια άμεσα αποτελέσματα θα συνεπαγόταν ότι οι ιδιώτες θα μπορούσαν να αποδείξουν, *στηριζόμενοι απευθείας στη διάταξη αυτή*, την ύπαρξη ενός δικαιώματος και τη *συναφή υποχρέωση* ενός άλλου ιδιώτη (μη κρατικής οντότητας), ανεξάρτητα από την ύπαρξη και/ή την επίκληση του περιεχομένου μιας πράξεως του παραγώγου δικαίου. Υπό την έννοια αυτή, μια ρύθμιση με άμεσο αποτέλεσμα είναι, αφ' εαυτής, επαρκώς σαφής, ακριβής και απαλλαγμένη αιρέσεων, ούτως ώστε να είναι δεκτική δικαστικής εκτιμήσεως στο πλαίσιο μιας οριζόντιας σχέσης.

66 Απόφαση της 19ης Απριλίου 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278, σκέψη 29 ή 35).

67 Αποφάσεις της 19ης Ιανουαρίου 2010, Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, σκέψη 56), και της 19 Απριλίου 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278, σκέψεις 35 έως 37).

68 Απόφαση της 19ης Απριλίου 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278, σκέψη 41).

132. Δυσκολεύομαι, πάντως, να δεχθώ ότι, στην υπό κρίση υπόθεση, η διάταξη του άρθρου 21, παράγραφος 1, του Χάρτη, όπως και, από την άποψη αυτή, αρκετές διατάξεις του Χάρτη γενικότερα (β), πληρούν τις απαιτήσεις αυτές (α). Και πάλι όμως αυτό δεν αποκλείει οι διατάξεις του Χάρτη να είναι πράγματι εφαρμοστέες και να αποκτούν ιδιαίτερη σημασία σε υποθέσεις όπως η προκειμένη, έστω και με διαφορετικό τρόπο (γ).

α) Το οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα του άρθρου 21, παράγραφος 1, του Χάρτη

133. Μέχρι ενός ορισμένου βαθμού, θα μπορούσε βεβαίως να υποστηριχθεί ότι η διάταξη που απαγορεύει τις δυσμενείς διακρίσεις λόγω θρησκείας είναι πράγματι, σε αυτό το επίπεδο αφαιρέσεως, επαρκώς σαφής, ακριβής και απαλλαγμένη αιρέσεων. Οι διακρίσεις λόγω θρησκείας απαγορεύονται κατά τρόπο απόλυτο και άνευ αιρέσεων.

134. Κάθε διάταξη όμως του δικαίου της Ένωσης, εκτιμώμενη σε αυτό το επίπεδο αφαιρέσεως, θα μπορούσε, κατ' ουσίαν, να παράγει άμεσα αποτελέσματα. Για αυτόν τον λόγο η παραδοσιακή ανάλυση του άμεσου αποτελέσματος είναι διαφορετικής φύσεως: είναι το περιεχόμενο του συγκεκριμένου κανόνα αρκούντως σαφές και ακριβές ούτως ώστε να είναι δεκτικό δικαστικής εκτιμήσεως στο πλαίσιο συγκεκριμένης υποθέσεως;

135. Η υπό κρίση υπόθεση αποτελεί καλό παράδειγμα για το πόσο περίπλοκο είναι το ερώτημα αυτό και για ποιο λόγο δεν υπάρχει κανένας «σαφής, ακριβής και απαλλαγμένος αιρέσεων» κανόνας που να δίνει απάντηση. Υπάρχει δικαίωμα (και αντίστοιχη υποχρέωση παροχής) μίας ημέρας αργίας με αποδοχές το οποίο απορρέει από το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη; Είναι αυτή η ημέρα αργίας η Μεγάλη Παρασκευή ή κάποια άλλη συγκεκριμένη ημέρα; Ή μπορεί να προβλέπεται μόνο χρηματική αξίωση, υπό τη μορφή δικαιώματος πρόσθετης αμοιβής ή αποζημίωσης ή οικονομικής αντισταθμίσεως ή ανορθώσεως της ζημίας (με αντίστοιχη υποχρέωση του εργοδότη);

136. Φρονώ ότι η επιγραμματική διατύπωση του άρθρου 21, παράγραφος 1, του Χάρτη δεν μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι παρέχει απαντήσεις στα ερωτήματα αυτά. Πάντως, ο εθνικός δικαστής, «αφήνοντας ανεφάρμοστη» την αντίθετη διάταξη του εθνικού δικαίου, θα χρειαστεί αναπόφευκτα, όπως εν προκειμένω, να τα επιλύσει.

137. Αναγνωρίζω βεβαίως ότι μία «σαφής, ακριβής και απαλλαγμένη αιρέσεων» διάταξη δεν σημαίνει ότι η νομοθεσία προβλέπει ρητά, εκ των προτέρων, κάθε στοιχείο ενός δικαιώματος. Ένα τέτοιο ενδεχόμενο είναι απλώς μη ρεαλιστικό. Εντούτοις, ό,τι μένει αδιευκρίνιστο πρέπει τουλάχιστον να είναι δεκτικό δικαστικής εκτιμήσεως⁶⁹. Κατά την άποψή μου, η ίδια η φύση του εν λόγω δικαιώματος (μία ημέρα αργίας κατά τη Μεγάλη Παρασκευή, μία απροσδιόριστη ημέρα αργίας με αποδοχές, αποζημίωση αν δεν ληφθεί η αργία) δεν είναι δεκτική δικαστικής εκτιμήσεως, υπό την ανωτέρω έννοια.

138. Ουσιαστικότερα, όμως, φρονώ ότι εν προκειμένω δεν πρόκειται για ζήτημα «οριζόντιου άμεσου αποτελέσματος» του Χάρτη (σε συνδυασμό με μια οδηγία). Από το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη μπορεί να συνάγεται, και πάλι με κάποιο βαθμό αφαιρέσεως, μια «σαφής, ακριβής και απαλλαγμένη αιρέσεων» απαίτηση περί μη εισαγωγής διακρίσεων, πλην όμως από αυτό δεν απορρέει καμία «σαφής, ακριβής και απαλλαγμένη αιρέσεων» πρακτική υποχρέωση. Το τέταρτο ερώτημα του

⁶⁹ Καθιστώντας, επομένως, επίσης δυνατή τη διατύπωση των κανόνων με κάποιο βαθμό αφαιρέσεως [όπως ο κανόνας που ορίζει ότι δεν πρέπει να έχουν απαγορευτικό κόστος οι διαδικασίες δικαστικού ελέγχου της νομιμότητας ορισμένων αποφάσεων ληφθέντων στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας για την εκτίμηση των περιβαλλοντικών επιπτώσεων (οδηγία 85/337/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 27ης Ιουνίου 1985, για την εκτίμηση των επιπτώσεων ορισμένων σχεδίων δημοσίων και ιδιωτικών έργων στο περιβάλλον, ΕΕ 1985, L 175, σ. 40)], πλην όμως με αυστηρά προσδιορισμένο το πεδίο εφαρμογής τους, και επιτυγχάνοντας άμεση αποτελεσματικότητα όσον αφορά τα πρακτικά αποτελέσματα που πρέπει να επιτευχθούν με τη διάρθρωση της πράξεως του παράγωγου δικαίου, της οποίας οι εν λόγω κανόνες αποτελούν τμήμα –βλ. πρόσφατες προτάσεις μου στην υπόθεση Klohn (C-167/17, EU:C:2018:387, σημεία 33 έως 55).

εθνικού δικαστηρίου δεν θα πρέπει, κατά τη γνώμη μου, να προσεγγιστεί υπό το πρίσμα του οριζόντιου άμεσου αποτελέσματος. Είναι πρόδηλο ότι ελλείπει το οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα, νοούμενο υπό την προεκτεθείσα έννοια –της γενέσεως συγκεκριμένων δικαιωμάτων (για οικονομικά ανταλλάγματα, παροχές κ.λπ.) και αντίστοιχων υποχρεώσεων.

β) Το οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα του Χάρτη, γενικότερα

139. Προχωρώντας πέρα από το συγκεκριμένο πλαίσιο της παρούσας υποθέσεως και την εφαρμογή του παραδοσιακού κριτηρίου του «άμεσου αποτελέσματος» στο άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη, υφίσταται και άλλη επί της αρχής επιχειρηματολογία που συνηγορεί υπέρ της απόψεως ότι το οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα των διατάξεων του Χάρτη θα ήταν προβληματικό.

140. Πρώτον, δυνάμει του άρθρου 51, παράγραφος 1, όπως ακριβώς και με τις οδηγίες βάσει του άρθρου 288 ΣΛΕΕ, ο Χάρτης δεν απευθύνεται σε ιδιώτες αλλά στα κράτη μέλη και στα όργανα και τους οργανισμούς της Ένωσης. Θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι αυτό το (στηριζόμενο στη γραμματική ερμηνεία) επιχείρημα δεν είναι αρκούντως ισχυρό, δεδομένου ότι ο Χάρτης παράγει ήδη σημαντικά *οριζόντια αποτελέσματα*, όπως εκτίθεται αναλυτικά ανωτέρω⁷⁰. Εντούτοις, υφίσταται σημαντική ποιοτική διαφορά μεταξύ της απόψεως, αφενός, ότι μια διακήρυξη δικαιωμάτων μπορεί να χρησιμοποιηθεί για τον έλεγχο συμβατότητας και το τυχόν ανεφάρμοστο της νομοθετικής διατάξεως που κρίνεται ασύμβατη, καθώς και ότι η διακήρυξη αυτή μπορεί να συνιστά πηγή σύμφωνης ερμηνείας ακόμη και σε οριζόντιες καταστάσεις, και, αφετέρου, ότι οι διατάξεις της εν λόγω διακηρύξεως συνιστούν *πηγή άμεσων υποχρεώσεων* για ιδιώτες, ανεξάρτητα από την ύπαρξη και/ή την απουσία νομοθετικών διατάξεων. Αυτός είναι εξάλλου και ο λόγος, εξ όσων γνωρίζω, για τον οποίο σε ορισμένα νομικά συστήματα, οι εθνικές διακηρύξεις δικαιωμάτων επιτελούν ακριβώς αυτές τις δύο λειτουργίες, σε συνδυασμό ενδεχομένως με την επιβολή θετικών υποχρεώσεων τις οποίες οφείλει να αναλαμβάνει το κράτος. Εντούτοις, και αν ακόμη ενεργούν στις σχέσεις ιδιωτικού δικαίου με τον τρόπο αυτό, τα θεμελιώδη δικαιώματα δεν αποκτούν, και δικαίως, οριζόντια άμεση εφαρμογή.

141. Δεύτερον, η επιφυλακτικότητα αυτή δεν οφείλεται βεβαίως στην έλλειψη βουλήσεως για αποτελεσματική προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Αντιθέτως, είναι απότοκος της ανάγκης για προβλεψιμότητα, ασφάλεια δικαίου και, από συνταγματικής απόψεως, διάκριση των εξουσιών. Οι διακηρύξεις των δικαιωμάτων έχουν αφηρημένο και, για τον λόγο αυτό, αόριστο χαρακτήρα, όπως και ο Χάρτης. Απαιτείται, γενικότερα, περαιτέρω νομοθετική ρύθμιση προκειμένου οι διακηρύξεις αυτές να αποκτήσουν περιεχόμενο δεκτικό επικλήσεως ενώπιον δικαστηρίων. Η θωράκιση των διατάξεων αυτών καθεαυτές με οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα, όσον αφορά τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις ιδιωτών, ανοίγει τον δρόμο για ακραίες μορφές δικαστικής δημιουργικότητας⁷¹.

142. Τρίτον, δεδομένης της ασάφειας του περιεχομένου των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων που απορρέουν από τον Χάρτη, εύκολα θα μπορούσε κανείς να ενδώσει στον πειρασμό να αναζητήσει απαντήσεις στις συναφείς διατάξεις του παραγωγού δικαίου. Κατά την εκτίμηση του συμβατού του εθνικού δικαίου με τις διατάξεις του Χάρτη (αρχή της υπεροχής), το Δικαστήριο αναφέρεται πράγματι στην εφαρμογή των διατάξεων του Χάρτη και των γενικών αρχών «λαμβάνοντας υπόψη» ή «σε

70 Σημεία 125 έως 129 στην προηγούμενη ενότητα των παρουσών προτάσεων.

71 Αυτός είναι εξάλλου και ο λόγος για τον οποίο το 1929 ο Hans Kelsen, ο οποίος συχνά αναφέρεται ως ο «πατέρας» της σύγχρονης συνταγματικής δικαιοσύνης, ο οποίος όμως πιθανώς να εκπλησσόταν με το υφιστάμενο πεδίο εφαρμογής της, υποστήριξε τον αποκλεισμό της άμεσης εφαρμογής «überpositiver Normen», συμπεριλαμβανομένων των θεμελιωδών δικαιωμάτων, προειδοποιώντας ότι κάτι τέτοιο θα προσέδιδε σε οποιοδήποτε συνταγματικό δικαστήριο πραγματικό μονοπώλιο εξουσίας στο πλαίσιο των κρατικών δομών –Kelsen, H., *Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit. Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, Heft 5. Berlin und Leipzig, de Gruyter & Co., 1929, σ. 69 έως 70.

συνδυασμό με» τις διατάξεις του παραγώγου δικαίου⁷². Από την εκτεταμένη νομολογία του Δικαστηρίου προκύπτει ότι το Δικαστήριο, πριν εφαρμόσει οριζόντια τις διατάξεις του Χάρτη, μεταφέρει πράγματι το (συχνά πολύ εξειδικευμένο) περιεχόμενο των οδηγιών στις συναφείς διατάξεις του Χάρτη⁷³.

143. Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι σε ορισμένες περιπτώσεις είναι πράγματι σημαντικό να λαμβάνεται υπόψη το παράγωγο δίκαιο προκειμένου να διαπιστωθεί ποιο είναι το (αποδεκτό) περιεχόμενο ενός δικαιώματος ή μιας γενικής αρχής σε μια συγκεκριμένη περίπτωση⁷⁴. Υφίσταται όμως διαφορά μεταξύ μιας κριτικής συγκριτικής μελέτης (διαφόρων) πηγών του παραγώγου δικαίου, προκειμένου να διαπιστωθεί μια γενική τάση, και της κατ' αποτέλεσμα άκριτης και άμεσης «μεταγραφής» του περιεχομένου μιας οδηγίας σε μια διάταξη του Χάρτη.

144. Η τελευταία αυτή προσέγγιση δημιουργεί πολλά προβλήματα σε συνταγματικό και πρακτικό επίπεδο⁷⁵. Πρέπει, κατ' ουσίαν, να εξαρτάται το άμεσο αποτέλεσμα των διατάξεων του Χάρτη από το αν και ποιες διατάξεις του παραγώγου δικαίου έχουν θεσπιστεί σε συγκεκριμένο τομέα; Μήπως, κατά τον τρόπο αυτό, η ύπαρξη (ή η ανυπαρξία) του άμεσου αποτελέσματος του Χάρτη εξαρτάται εμμέσως από τη βούληση του νομοθέτη της Ένωσης; Πρέπει ο Χάρτης να είναι, υπό την έννοια αυτή, «μη συνταγματικοποιημένος»; Πρέπει, αντί να αποτελεί το κριτήριο για τον έλεγχο του παραγώγου δικαίου, να καθορίζεται και να εξαρτάται από αυτό; Αν όχι, ή ασφαλώς αν *όχι πάντοτε*, τότε πότε θα πρέπει και πότε δεν θα πρέπει;

145. Αυτό το ζήτημα της προβλεψιμότητας και της ασφάλειας του δικαίου, σε συνδυασμό, ομολογουμένως, με μια διακριτή τάση καταστρατηγήσεως προγενεστερώς επιβληθέντων περιορισμών, με φέρνει εν τέλει στην τελική μου παρατήρηση: αν το Δικαστήριο ακολουθήσει πράγματι αυτήν την προσέγγιση, θα ήταν ενδεχομένως σκόπιμο να επανεκτιμηθεί το ζήτημα του οριζόντιου άμεσου αποτελέσματος των οδηγιών. Φαίνεται πάντως να είναι όλο και πιο αμφισβητήσιμη η εμμονή στο να μην αναγνωρίζεται μεν τυπικά το οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα των οδηγιών, πλην όμως να γίνεται το παν ούτως ώστε η μη αναγνώριση αυτή να μην έχει καμία απολύτως πρακτική συνέπεια, με τη μεταφορά, παραδείγματος χάριν, του περιεχομένου μιας οδηγίας σε διάταξη του Χάρτη.

γ) Κανένα μεν οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα, πλην όμως (σημαντικά) αποτελέσματα

146. Η απουσία οριζόντιου άμεσου αποτελέσματος του άρθρου 21, παράγραφος 1 (ή, γενικότερα, και άλλων διατάξεων), του Χάρτη δεν συνεπάγεται την απουσία κάθε οριζόντιου αποτελέσματος. Το αντίθετο μάλιστα. Πλην όμως τα παραγόμενα αποτελέσματα είναι διαφορετικής φύσεως. Όσον αφορά το εθνικό δίκαιο, ο Χάρτης συνιστά: i) ερμηνευτικό εργαλείο στο πλαίσιο της σύμφωνης ερμηνείας του εθνικού δικαίου και ii) κριτήριο για τον έλεγχο συμβατότητας των εθνικών ρυθμίσεων με το δίκαιο της Ένωσης, με πιθανή συνέπεια ο εθνικός δικαστής να υποχρεούται να αφήσει ανεφάρμοστες εθνικές ρυθμίσεις (τις οποίες εφαρμόζουν τα κράτη μέλη στο πλαίσιο του δικαίου της Ένωσης), ακόμη και σε

72 Βλ., συναφώς, ανάλυση της αποφάσεως της 17ης Απριλίου 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257), στο σημείο 122 των παρουσών προτάσεων. Βλ., επίσης, απόφαση της 19ης Ιανουαρίου 2010, Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21), όσον αφορά την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων λόγω ηλικίας, «όπως η αρχή αυτή συγκεκριμενοποιείται με» την οδηγία 2000/78.

73 Πολύ πρόσφατα, παραδείγματος χάριν, ο συνάδελφός μου, γενικός εισαγγελέας Υ. Βοτ, πρότεινε στο Δικαστήριο να μεταφέρει το συναφές περιεχόμενο της οδηγίας 2003/88/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 4ης Νοεμβρίου 2003, σχετικά με ορισμένα στοιχεία της οργάνωσης του χρόνου εργασίας (ΕΕ 2003 L 299, σ. 9), στο άρθρο 31, παράγραφος 2, του Χάρτη. Η εκτίμηση αυτή είναι δικαιολογημένη, λαμβανομένων υπόψη των επεξηγήσεων σχετικά με τον Χάρτη, κατά τις οποίες το άρθρο 31, παράγραφος 2, «βασίζεται στην οδηγία 93/104/ΕΚ» (όπως κωδικοποιήθηκε από την οδηγία 2003/88) –βλ. προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Υ. Βοτ στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις Bauer και Broßonn (C-569/16 και C-570/16, EU:C:2018:337, σημείο 88).

74 Ως παράδειγμα τέτοιας προσεκτικής και ισορροπημένης αναλύσεως, βλ. απόφαση της 15ης Οκτωβρίου 2009, Audiolux κ.λπ. (C-101/08, EU:C:2009:626).

75 Για λεπτομερή ανάλυση του ζητήματος, βλ. προτάσεις της γενικής εισαγγελέα V. Trstenjak στην υπόθεση Dominguez (C-282/10, EU:C:2011:559).

διαφορές μεταξύ ιδιωτών, όταν κρίνεται ότι αυτές οι ρυθμίσεις δεν είναι σύμφωνες με τον Χάρτη. Η συνέπεια όμως αυτή πηγάζει από την αρχή της υπεροχής του δικαίου της Ένωσης και δεν συνιστά οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα των διατάξεων του Χάρτη. Νέες αυτοτελείς υποχρεώσεις για ιδιώτες δεν μπορούν να γεννηθούν *μόνο* με βάση τον Χάρτη.

147. Βεβαίως, η μη εφαρμογή αντίθετης εθνικής διατάξεως μπορεί να μην παρέχει αφ' εαυτής άμεση προστασία στα ενδιαφερόμενα μέρη. Είναι πρόδηλο ότι τούτο ισχύει εν προκειμένω. Η μη εφαρμογή συνεπάγεται διαγραφή των μη συμβατών διατάξεων του εθνικού δικαίου. Εκτός από μια ιδιάζουσα, για να μην τη χαρακτηρίσω περίπλοκη και επικίνδυνη, προσέγγιση όσον αφορά την έννοια του «ανεφάρμοστου» (όπως, για παράδειγμα, η επιλεκτική διαγραφή συγκεκριμένων φράσεων στη μη συμβατή διάταξη)⁷⁶, η μη εφαρμογή ή ο παραμερισμός της μη συμβατής διατάξεως θα συνεπαγόταν εν προκειμένω τον παραμερισμό, στο σύνολό του, του άρθρου 7, παράγραφος 3, του ARG. Τούτο θα σήμαινε ότι αμέσως μόλις κηρυσσόταν δικαστικώς η ασυμβατότητα του άρθρου, κανείς εργαζόμενος δεν θα είχε δικαίωμα σε ημέρα αργίας κατά τη Μεγάλη Παρασκευή.

148. Εναλλακτική προσέγγιση θα ήταν να θεωρηθεί ότι υφίσταται ένα δικαίωμα με οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα, το οποίο δεν εισάγει διακρίσεις, και ότι, συνδεδεμένη με το δικαίωμα αυτό είναι μια αξίωση στα ίδια δικαιώματα και παροχές με την ευνοηθείσα ομάδα (εξίσωση προς τα πάνω) ή για εξίσου κακή μεταχείριση όλων των ενδιαφερομένων (εξίσωση προς τα κάτω). Τούτο συνάγεται, πράγματι, εμμέσως από το τέταρτο ερώτημα του εθνικού δικαστηρίου. Εντούτοις, ακόμη και αν υιοθετηθεί μια εξίσωση προς τα πάνω –θα επανέλθω στο ζήτημα αυτό κατωτέρω–, τούτο δεν απαντά στα προεκτεθέντα ζητήματα που αφορούν τη φύση και το πεδίο εφαρμογής των συναφών δικαιωμάτων.

149. Αντιθέτως, φρονώ ότι το ερώτημα δεν πρέπει να νοηθεί ότι αφορά μια ασαφή σειρά συγκεκριμένων δικαιωμάτων (αργίας, αποζημιώσεων κ.λπ.), αλλά μάλλον την αποσαφήνιση των συγκεκριμένων *ένδικων βοηθημάτων* που πρέπει να είναι διαθέσιμα σε υποθέσεις όπως η προκειμένη. Την προσέγγιση αυτή, άλλωστε, ακολούθησε το Δικαστήριο στις υποθέσεις Mangold, Küçükdıveci, DI και Egenberger, επιβεβαιώνοντας τη μη εφαρμογή της μη συμβατής εθνικής διατάξεως και την ύπαρξη δικαιώματος ασκήσεως αποτελεσματικού ένδικου βοηθήματος (και όχι το «οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα» του Χάρτη). Πάντως, λαμβανομένου υπόψη ότι στο επίκεντρο της υπό κρίση διαφοράς βρίσκονται οι πρακτικές συνέπειες της μη εφαρμογής, το Δικαστήριο οφείλει να είναι σαφές ως προς την ανωτέρω διάκριση. Αυτό το ζήτημα έρχομαι να εξετάσω τώρα.

3. Ένδικα βοηθήματα

150. Το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη δεν προβλέπει συγκεκριμένο σύνολο εκατέρωθεν δικαιωμάτων και υποχρεώσεων για τον εργοδότη και τον εργαζόμενο. Εντούτοις, στα εθνικά δικαστήρια απόκειται, ειδικότερα, να διασφαλίζουν τη νομική προστασία που παρέχουν στους ιδιώτες οι διατάξεις του δικαίου της Ένωσης και να κατοχυρώνουν το πλήρες αποτέλεσμα αυτών⁷⁷. Η αρχή της αποτελεσματικής ένδικης προστασίας⁷⁸ επιτάσσει την παροχή ενός *ένδικου βοηθήματος έναντι των διακρίσεων*.

76 Το άρθρο 7, παράγραφος 3, του ARG έχει ως εξής: «Για τα μέλη της Ευαγγελικής Λουθηρανικής Εκκλησίας και της Ευαγγελικής Μεταρρυθμισμένης Εκκλησίας, της Παλαιοκαθολικής Εκκλησίας και της Ευαγγελικής Εκκλησίας των Μεθοδιστών αργία είναι και η Μεγάλη Παρασκευή». Η διεύρυνση του «ανεφάρμοστου» σε επίπεδο μεμονωμένων λέξεων της εν λόγω διατάξεως θα ισοδυναμούσε, παραδείγματος χάριν, σε διαγραφή του σκοπού του κειμένου, δηλαδή της αναφοράς στα μέλη τεσσάρων Εκκλησιών (υπό την έννοια ότι όλοι οι εργαζόμενοι δικαιούνται μία ημέρα αργίας ή αποζημίωση κατά τη Μεγάλη Παρασκευή) ή σε διαγραφή των αναφορών στα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών και στη Μεγάλη Παρασκευή (υπό την έννοια ότι θεσπίζεται μία επίσημη αργία απροσδιόριστης ημερομηνίας –όπως προτάθηκε από την Επιτροπή). Εντούτοις, πρέπει ενδεχομένως να παραμείνει η διαφορά μεταξύ του ανεφάρμοστου μιας αντίθετης εθνικής ρυθμίσεως και ενός δικαστικού επιτραπέζιου παιχνιδιού τύπου Scrabble που επιτρέπει τη δημιουργία κανόνων με απλό ανασυνδυασμό επιλεγμένων λέξεων οι οποίες αποσύρονται από την υφιστάμενη νομοθεσία.

77 Βλ. απόφαση της 5ης Οκτωβρίου 2004, Pfeiffer κ.λπ. (C-397/01 έως C-403/01, EU:C:2004:584, σκέψη 111). Βλ., επίσης, απόφαση της 15ης Απριλίου 2008, Impact (C-268/06, EU:C:2008:223, σκέψη 42).

78 Απόφαση της 13ης Μαρτίου 2007, Unibet (C-432/05, EU:C:2007:163, σκέψη 37 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

151. Ελλείπει σχετικής νομοθεσίας της Ένωσης, στην εσωτερική έννομη τάξη κάθε κράτους μέλους απόκειται ο καθορισμός των αρμοδίων δικαστηρίων και η ρύθμιση των δικονομικών λεπτομερειών των ενδίκων προσφυγών που αποσκοπούν στη διασφάλιση των δικαιωμάτων που οι ιδιώτες αντλούν από το δίκαιο της Ένωσης. Εξάλλου, τα κράτη μέλη έχουν την ευθύνη της διασφάλισης αποτελεσματικής προστασίας των δικαιωμάτων αυτών σε κάθε περίπτωση⁷⁹ και, υπό το πρίσμα αυτό, πρέπει να τηρούν τις αρχές της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας⁸⁰.

152. Εντούτοις, το Δικαστήριο δύναται να παράσχει διευκρινίσεις ως προς το περιεχόμενο του δικαιώματος αποτελεσματικής προσφυγής σε μια υπόθεση όπως η προκειμένη. Το Δικαστήριο μπορεί να παράσχει διευκρινίσεις στο αιτούν δικαστήριο όσον αφορά δύο ζητήματα. Πρώτον, ως προς το αν η ένδικη προστασία συνίσταται σε εξίσωση προς τα πάνω ή προς τα κάτω (α) και, δεύτερον, ως προς την ταυτότητα του προσώπου κατά του οποίου πρέπει να στραφεί το ένδικο βοήθημα (β).

153. Φρονώ ότι, σε περιπτώσεις όπως η προκειμένη, όπου ανακύπτει διαφορά μεταξύ ιδιωτών και η δυσμενής διάκριση εισάγεται βάσει διατάξεως της εθνικής νομοθεσίας και έχει έρεισμα στο άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη (στο πλαίσιο ενός αφηρημένου ελέγχου, όπως αυτού που πραγματοποιείται υπό το πρώτο προδικαστικό ερώτημα, σε συνδυασμό με την οδηγία 2000/78), το δίκαιο της Ένωσης δεν απαιτεί να παρέχεται ένδικο βοήθημα στρεφόμενο κατά του *εργοδότη*. Αντιθέτως, το δίκαιο της Ένωσης απαιτεί ο ζημιωθείς να έχει τη δυνατότητα να ασκήσει αγωγή αποζημιώσεως κατά του *κράτους* προς επανόρθωση της παραβίασεως.

154. Προτού προβώ σε ενδελεχή ανάλυση των ζητημάτων αυτών, θα εξετάσω το ζήτημα της «εξίσωσης προς τα πάνω» και της «εξίσωσης προς τα κάτω».

α) Εξίσωση προς τα πάνω και εξίσωση προς τα κάτω

155. Το τέταρτο ερώτημα του εθνικού δικαστηρίου αναφέρει δύο λύσεις για την επανόρθωση της δυσμενούς διακρίσεως στην επίμαχη υπόθεση: την εξίσωση προς τα πάνω ή την εξίσωση προς τα κάτω.

156. Θα ήθελα να διευκρινίσω εν προκειμένω ότι, εξ όσων αντιλαμβάνομαι, το ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου αφορά μόνο την «ενδιάμεση περίοδο», ήτοι το χρονικό διάστημα από την κήρυξη της ασυμβατότητας μέχρι τη θέσπιση νέου νομικού καθεστώτος από τον εθνικό νομοθέτη. Για το χρονικό διάστημα αυτό, το ζήτημα της εξίσωσης προς τα πάνω ή προς τα κάτω παραμένει ανοικτό.

157. Αντιθέτως, τέτοιου είδους ζήτημα δεν τίθεται για το παρελθόν, ήτοι για τα προηγούμενα έτη κατά τα οποία η αποζημίωση χορηγείτο μόνο για την επιλεγμένη ομάδα και όχι για τους άλλους εργαζομένους για τα οποία οι σχετικές απαιτήσεις δεν έχουν ακόμη παραγραφεί δυνάμει των διατάξεων της εθνικής νομοθεσίας. Για τις περιόδους αυτές, ο μόνος τρόπος επανορθώσεως της προηγούμενης δυσμενούς διακρίσεως είναι πράγματι, κατ' ουσίαν, μόνο η «εξίσωση προς τα πάνω». Η προνομioύχος ομάδα δεν μπορεί να στερηθεί αναδρομικώς των πλεονεκτημάτων της, λόγω δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, ή να απολέσει κεκτημένα δικαιώματα. Ως εκ τούτου, ο μόνος πραγματικός τρόπος επανορθώσεως της δυσμενούς διακρίσεως για το χρονικό αυτό διάστημα είναι να χορηγηθεί η ίδια παροχή σε όλους τους εργαζομένους (υπό την επιφύλαξη, όμως, του ζητήματος που εξετάζεται στην επόμενη ενότητα σχετικά με το ποιος μπορεί να κληθεί να πληρώσει και για τι).

79 Βλ., συναφώς, αποφάσεις της 9ης Ιουλίου 1985, Bozzetti (C-179/84, EU:C:1985:306, σκέψη 17), της 18ης Ιανουαρίου 1996, SEIM (C-446/93, EU:C:1996:10, σκέψη 32), και της 17ης Σεπτεμβρίου 1997, Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, σκέψη 40).

80 Βλ., συναφώς, αποφάσεις της 16ης Δεκεμβρίου 1976, Rewe-Zentralfinanz και Rewe-Zentral (33/76, EU:C:1976:188, σκέψη 5), της 16ης Δεκεμβρίου 1976, Comet (45/76, EU:C:1976:191, σκέψεις 13 έως 16), της 14ης Δεκεμβρίου 1995, Peterbroeck (C-312/93, EU:C:1995:437, σκέψη 12), της 13ης Μαρτίου 2007, Unibet (C-432/05, EU:C:2007:163, σκέψη 43), και της 7ης Ιουνίου 2007, van der Weerd κ.λπ. (C-222/05 έως C-225/05, EU:C:2007:318, σκέψη 28).

158. Για να επιστρέψω τώρα μόνο στην ενδιάμεση περίοδο, και όσον αφορά την περίοδο αυτή, η Επιτροπή πρότεινε ως κατάλληλο μέτρο την εξίσωση προς τα πάνω. Προς στήριξη της απόψεως αυτής, τόσο ο ενάγων όσο και η Επιτροπή επικαλούνται αποφάσεις του Δικαστηρίου, μεταξύ των οποίων, τις αποφάσεις στις υποθέσεις *Milkova*, *Specht* και *Landtová*⁸¹.

159. Πράγματι, με τις αποφάσεις αυτές, το Δικαστήριο επισήμανε γενικά ότι «όταν συντρέχουν δυσμενείς διακρίσεις αντίθετες προς το δίκαιο της Ένωσης, για όσο διάστημα δεν έχουν ληφθεί μέτρα για την αποκατάσταση της ίσης μεταχειρίσεως, η τήρηση της αρχής της ισότητας μπορεί να διασφαλιστεί μόνο με τη χορήγηση στα πρόσωπα που ανήκουν στην ευρισκόμενη σε δυσμενέστερη θέση κατηγορία των ιδίων πλεονεκτημάτων με εκείνα που χορηγούνται στα πρόσωπα της ευνοημένης κατηγορίας· το καθεστώς αυτό, ελλείψει ορθής εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης, είναι το μόνο έγκυρο σύστημα αναφοράς»⁸².

160. Τούτο συνεπάγεται ότι, όταν το εθνικό δικαστήριο αντιμετωπίζει περίπτωση δυσμενούς διακρίσεως που πηγάζει από νομοθετική ρύθμιση, αναπόφευκτη συνέπεια από τη μη εφαρμογή της αντίθετης διατάξεως της εθνικής νομοθεσίας είναι πράγματι η εξίσωση προς τα πάνω, ενόσω εκκρεμεί η θέσπιση διατάξεων που δεν εισάγουν διακρίσεις (οι οποίες, όμως, ενδεχομένως να εξισώνουν προς τα κάτω)⁸³.

161. Επισημαίνω σχετικώς τα εξής.

162. Πρώτον, η αρχή της υπεροχής, συμπεριλαμβανομένης της υπεροχής του Χάρτη, απαιτεί να μένει ανεφάρμοστη η διάταξη του εθνικού δικαίου η οποία είναι ασύμβατη προς τις διατάξεις του δικαίου της Ένωσης. Εξ αυτού συνάγεται ότι η αντίθετη διάταξη πρέπει, κατ' ουσίαν, να εξαλειφθεί από την εθνική έννομη τάξη εφόσον είναι αντίθετη προς το δίκαιο της Ένωσης. Κατά λογική συνέπεια, άρα, μια διάταξη που έχει εξαλειφθεί δεν μπορεί να εφαρμοστεί για κανέναν απολύτως. Ως εκ θαύματος, όμως, η διάταξη αυτή που εξαλείφθηκε επειδή ίσχυε για ορισμένους επαναφέρεται αμέσως προκειμένου να εφαρμοστεί για όλους. Αυτό το παράδοξο, το οποίο συνάγεται εμμέσως από τη λύση της εξισώσεως προς τα πάνω, είναι κάτι που πρέπει να εξεταστεί, ούτως ώστε να αντιμετωπιστεί.

163. Δεύτερον, πρέπει να παρατηρηθεί από γενικής απόψεως ότι η εξίσωση προς τα πάνω, ως προσωρινό μέτρο προστασίας (σε αντιδιαστολή με ένα δικαίωμα με οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα), φαίνεται να είναι καλύτερη λύση, υπό το πρίσμα ιδίως της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης της ευνοούμενης ομάδας. Ο διάβολος, όμως, κρύβεται και πάλι στις λεπτομέρειες (ή, τουλάχιστον, στην πρακτική εφαρμογή). Οι πολυπλοκότερες υποθέσεις αφορούν μη χρηματικές παροχές. Εν προκειμένω, η Επιτροπή υποστήριξε με τις γραπτές παρατηρήσεις της ότι το άρθρο 7, παράγραφος 3, του ARG μπορεί να εισάγει δυσμενή διάκριση στο μέτρο που αναγνωρίζει δικαίωμα αργίας κατά τη Μεγάλη Παρασκευή μόνο για συγκεκριμένες θρησκευτικές ομάδες και όχι για όλους τους εργαζομένους. Εντούτοις, η Επιτροπή δεν πρότεινε ως λύση τη καθιέρωση της Μεγάλης Παρασκευής ως αργίας για όλους τους εργαζομένους. Αντιθέτως, πρότεινε τη δικαστική τροποποίηση της διατάξεως κατά τέτοιον τρόπο ώστε να επεκταθεί η παροχή της μίας ημέρας αργίας με αποδοχές για τον εορτασμό μιας «ιδιαιτέρως σημαντικής» θρησκευτικής εορτής, η οποία όμως θα καθορίζεται από τον εργαζόμενο. Η «εξίσωση προς τα πάνω» είναι καλό φραστικό σχήμα (τουλάχιστον αυτό ισχύει για την αγγλική έκφραση «levelling up»), αλλά συγκαλύπτει την πιθανότητα σημαντικής πολυπλοκότητας, ακόμη και αυθαιρεσίας, στην πρακτική εφαρμογή της, ζητήματα τα οποία δεν απέχουν πολύ από εκείνα που ήδη αναλύθηκαν στο πλαίσιο του οριζόντιου άμεσου αποτελέσματος.

81 Αποφάσεις της 22ας Ιουνίου 2011, *Landtová* (C-399/09, EU:C:2011:415), της 19ης Ιουνίου 2014, *Specht* κ.λπ. (C-501/12 έως C-506/12, C-540/12 και C-541/12, EU:C:2014:2005), και της 9ης Μαρτίου 2017, *Milkova* (C-406/15, EU:C:2017:198).

82 Αποφάσεις της 22ας Ιουνίου 2011, *Landtová* (C-399/09, EU:C:2011:415, σκέψη 51), της 19ης Ιουνίου 2014, *Specht* κ.λπ. (C-501/12 έως C-506/12, C-540/12 και C-541/12, EU:C:2014:2005, σκέψη 95), και της 9ης Μαρτίου 2017, *Milkova* (C-406/15, EU:C:2017:198, σκέψη 67). Η υπογράμμιση δική μου.

83 Βλ. απόφαση της 9ης Φεβρουαρίου 1999, *Seymour-Smith* και *Perez* (C-167/97, EU:C:1999:60).

164. Τρίτον, με διάφορες αποφάσεις του, το Δικαστήριο έχει διατυπώσει παραλλαγές της αρχής της «εξίσωσης προς τα πάνω». Κάθε υπόθεση όμως έχει τα δικά της χαρακτηριστικά στοιχεία. Δύο εξ αυτών είναι ιδιαίτερης σημασίας, ήτοι, η *πηγή της δυσμενούς διακρίσεως* και η *ταυτότητα του εναγομένου*.

165. Θα πρέπει, συναφώς, να επισημανθεί ότι σε όλες τις υποθέσεις που επικαλούνται τα ενδιαφερόμενα μέρη υπέρ της λύσεως της εξισώσεως προς τα πάνω⁸⁴ πηγή της δυσμενούς διακρίσεως είναι το εθνικό δίκαιο και *εναγόμενο είναι το κράτος* (και η διαφορά είναι χρηματική)⁸⁵. Κατ' εμέ, αυτός είναι ο απλούστερος δυνατός συνδυασμός (και, μάλιστα, ο συνηθέστερος στη νομολογία του Δικαστηρίου)⁸⁶. Και, εν τέλει, όταν υφίσταται διάκριση λόγω νομοθετικής ρυθμίσεως, την ευθύνη πρέπει να φέρουν τα κράτη μέλη. Τούτο συνάγεται σαφώς από την απόφαση Francovich και τις μεταγενέστερές της. Η ευθύνη του κράτους πρέπει, κατ' αρχήν, να προσφέρει δίκτυ ασφαλείας.

166. Υπάρχουν επίσης υποθέσεις στις οποίες το Δικαστήριο έχει αναφερθεί στην αρχή της εξισώσεως προς τα πάνω στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ ιδιωτών. Εντούτοις, οι υποθέσεις αυτές αφορούν έναν περιορισμένο αριθμό περιπτώσεων σχετικών με δυσμενείς διακρίσεις ως προς συντάξεις⁸⁷ ή μισθούς⁸⁸ που ανήκουν κατά κανόνα στην ευθύνη του *εργοδότη* (και δεν προβλέπονται από νομοθετική ρύθμιση). Στο πλαίσιο των ιδιωτικών διαφορών που αφορούν προβαλλόμενη διάκριση, το Δικαστήριο, αντί να προτείνει ως γενική λύση την εξίσωση προς τα πάνω, έχει επικεντρωθεί στη γενική απαίτηση για πρόβλεψη αποτελεσματικών ενδίκων βοηθημάτων και κυρώσεων⁸⁹.

167. Τέταρτον, ελλείπει ειδικών πρόσθετων λόγων, όπως η ανθρώπινη αξιοπρέπεια ή η δικαιολογημένη εμπιστοσύνη, που θα εμπόδιζαν την εξίσωση προς τα κάτω για την ενδιάμεση περίοδο στο πλαίσιο μιας ιδιωτικής διαφοράς, αδυνατώ να αντιληφθώ κάποιο επί της αρχής επιχείρημα που να δικαιολογεί τον συστηματικό και χωρίς διάκριση αποκλεισμό σε κάθε περίπτωση δυσμενούς διακρίσεως της εξισώσεως προς τα κάτω αυτής καθεαυτήν. Πολλώ δε μάλλον σε υποθέσεις όπου η παροχή χορηγείται στην ευνοούμενη ομάδα κατ' επανάληψη ή, ενώ χορηγείται κατ' επανάληψη, δεν δημιουργείται καμία σχέση εξαρτήσεως (όπως, παραδείγματος χάριν, περιοδικές παροχές κοινωνικής ασφαλίσεως).

168. Όσον αφορά την υπό κρίση υπόθεση, ποιος ειδικός (πρόσθετος) λόγος θα μπορούσε να θεωρηθεί ικανός για να υποσκελισθεί αποτελεσματικά η εκτίμηση ότι η αντίθετη διάταξη πρέπει να «μείνει ανεφάρμοστη» και να αντικατασταθεί με την εκτίμηση ότι το υποκειμενικό πεδίο εφαρμογής της διατάξεως αυτής πρέπει να επεκταθεί κατά πενήντα φορές⁹⁰;

84 Υποσημείωση 81 των παρούσων προτάσεων.

85 Η κατ' εξοχήν αντικαταστατή παροχή, σε αντιδιαστολή, παραδείγματος χάριν, με το δικαίωμα μίας ημέρας αργίας ή το δικαίωμα στην απασχόληση.

86 Άλλες αποφάσεις που επαναλαμβάνουν την «παραλλαγή των Landtová, Specht και Milkova» όσον αφορά την αρχή της εξισώσεως προς τα πάνω περιλαμβάνουν επίσης ως εναγόμενο το κράτος –βλ. αποφάσεις της 12ης Δεκεμβρίου 2002, Rodríguez Caballero (C-442/00, EU:C:2002:752, σκέψη 42), της 21ης Ιουνίου 2007, Jonkman κ.λπ. (C-231/06 έως C-233/06, EU:C:2007:373, σκέψη 39), της 28ης Ιανουαρίου 2015, Starjakob (C-417/13, EU:C:2015:38, σκέψη 46), και της 14ης Μαρτίου 2018, Stollwitzer (C-482/16, EU:C:2018:180, σκέψη 30). Βλ., επίσης, πιο στενά διατυπωμένες παραλλαγές που αφορούν, για παράδειγμα, διακρίσεις ως προς την αμοιβή, στις αποφάσεις της 7ης Φεβρουαρίου 1991, Nimz (C-184/89, EU:C:1991:50, σκέψη 18), και της 17ης Απριλίου 1997, Εβρενόπουλος (C-147/95, EU:C:1997:201, σκέψη 32). Δυσμενείς διακρίσεις προκύπτουσες από συλλογικές συμβάσεις εργασίας συναντώνται επίσης συχνά στη νομολογία, εξομοιώνονται αποτελεσματικά με τις διακρίσεις λόγω νομοθετικών ρυθμίσεων και το Δικαστήριο χρησιμοποιεί πιο ευρεία διατυπωμένες παραλλαγές της αρχής της εξισώσεως προς τα πάνω –βλ., συναφώς, απόφαση της 20ής Μαρτίου 2003, Kutz-Bauer (C-187/00, EU:C:2003:168, σκέψη 72).

87 Βλ. αποφάσεις της 28ης Σεπτεμβρίου 1994, van den Akker (C-28/93, EU:C:1994:351), της 28ης Σεπτεμβρίου 1994, Coloroll Pension Trustees (C-200/91, EU:C:1994:348), και της 28ης Σεπτεμβρίου 1994, Avdel Systems (C-408/92, EU:C:1994:349), η οποία επίσης αφορά, από τεχνικής απόψεως, μη κρατικό σύστημα συνταξιοδότησεως, το οποίο όμως έχει οργανωθεί «συμβατικώς», υπό την έννοια ότι χρηματοδοτείται από τις εισφορές που καταβάλλονται στο εθνικό σύστημα συνταξιοδότησεως.

88 Απόφαση της 8ης Απριλίου 1976, Defrenne (43/75, EU:C:1976:56).

89 Απόφαση της 10ης Απριλίου 1984, Harz (79/83, EU:C:1984:155), και της 8ης Νοεμβρίου 1990, Dekker (C-177/88, EU:C:1990:383).

90 Υπενθυμίζω ότι, με τις προφορικές παρατηρήσεις της, η Επιτροπή τάχθηκε υπέρ της απόψεως να επεκταθεί το δικαίωμα της αργίας/αποζημιώσεως κατά τη Μεγάλη Παρασκευή, το οποίο χορηγείται στα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών (που αντιπροσωπεύουν περίπου το 2 % του πληθυσμού), στο σύνολο του εργατικού δυναμικού της Αυστρίας, και ομοίως να επεκταθεί το συναφές δικαίωμα όσον αφορά την εβραϊκή Ημέρα της Εξίλας (Γιομ Κιτπούρ).

169. Η μεγαλόθυμη διακήρυξη ότι όλοι πρέπει να βρεθούν σε καλύτερη κατάσταση μπορεί να προσφέρει προσωπική ικανοποίηση, αλλά δεν είναι καθόλου επαρκής κατά νόμον, εάν δεν λαμβάνεται υπόψη η οικονομική βιωσιμότητα⁹¹. Σημειωτέον, βεβαίως, ότι τα οικονομικά επιχειρήματα σε καμία περίπτωση δεν μπορούν να δικαιολογήσουν διακρίσεις. Τούτο, ωστόσο, δεν αποτελεί, αυτό καθαυτό, θετική δικαιολογία για εξίσωση προς τα πάνω.

170. Εξάλλου, η προστασία της θρησκευτικής ελευθερίας των μελών των τεσσάρων Εκκλησιών δεν είναι καθοριστική. Συναφώς, υπενθυμίζω ότι το άρθρο 8 του ARG επιβάλλει υποχρέωση πρόνοιας στους εργοδότες, απαιτώντας, κατ' ουσίαν, από αυτούς να παράσχουν εύλογες προσαρμογές στους εργαζομένους για την άσκηση των θρησκευτικών καθηκόντων τους. Άρα, αν τούτο αρκεί για τις άλλες θρησκευτικές μειονότητες στην Αυστρία όσον αφορά τις ειδικές θρησκευτικές εορτές τους, για ποιον λόγο δεν θα αρκούσε για τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών; Εξ αντιδιαστολής, δεν είναι σαφές με ποιον τρόπο θα προήγαγε τη θρησκευτική ελευθερία η «εξίσωση προς τα πάνω», ενδεχομένως διά της καταβολής σε όλους τους εργαζομένους στην Αυστρία διπλής αμοιβής ή διά της παραχωρήσεως σε αυτούς μίας ημέρας αργίας κατά τη Μεγάλη Παρασκευή.

171. Βάσει των προεκτεθέντων, φρονώ ότι δεν είναι δυνατόν στην υπό κρίση υπόθεση να δοθεί απάντηση στο αιτούν δικαστήριο που να επιβεβαιώνει απλώς ότι η «εξίσωση προς τα πάνω» είναι η μόνη ορθή κατεύθυνση. Το Δικαστήριο ακολούθησε την προσέγγιση αυτή στο πλαίσιο αξιώσεων κατά του κράτους που αφορούσαν κυρίως παροχές κοινωνικής ασφαλίσεως, πλην όμως η προσέγγιση αυτή δεν μπορεί να μεταφερθεί γενικότερα σε διαφορές οριζόντιου χαρακτήρα. Εξάλλου, υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις, μια τέτοια απάντηση θα ήταν υπεραπλουστευμένη, συγκαλύπτουσα συγκεκριμένες πολυπλοκότητες εξαιρετικής πρακτικής σημασίας. Αντιθέτως, φρονώ ότι σημείο αναφοράς στην υπό κρίση υπόθεση πρέπει να είναι οι αποφάσεις του Δικαστηρίου που αφορούν τα αποτελεσματικά ένδικα βοηθήματα.

β) Αποτελεσματικά ένδικα βοηθήματα (και ταυτότητα του εναγομένου)

172. Μολονότι το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη δεν παράγει οριζόντια άμεσα αποτελέσματα, η αντίθετη εθνική διάταξη πρέπει να μείνει ανεφάρμοστη (προδικαστικό ερώτημα 1). Το ζήτημα της προς τα πάνω ή προς τα κάτω εξισώσεως εξετάστηκε ανωτέρω. Στο καταληκτικό τμήμα των παρουσών προτάσεων, συνεχίζω την ανάλυση με το ζήτημα του ποιος θα πρέπει να επανορθώσει. Δύο, κατ' ουσίαν, είναι οι επιλογές: i) ο εργοδότης (ο οποίος, εν συνεχεία, μπορεί να στραφεί κατά του κράτους) ή ii) το κράτος (το οποίο θα πρέπει να ενάγεται απευθείας από τον εργαζόμενο). Η ορθή επιλογή, κατ' εμέ, είναι η δεύτερη: δηλαδή, το κράτος.

ι) Ένδικα βοηθήματα κατά του εργοδότη

173. Επιβάλλει το δικαίωμα αποτελεσματικού ενδίκου βοηθήματος να παρέχεται στον εργαζόμενο ένδικο βοήθημα κατά του εργοδότη σε περιπτώσεις όπως η προκειμένη, όπου ο ενάγων θίγεται εξαιτίας της εφαρμογής από εργοδότη εθνικής νομοθεσίας που εισάγει διακρίσεις;

174. Στις προτάσεις του στην υπόθεση AMS, ο γενικός εισαγγελέας P. Cruz Villalón προέκρινε με σαφήνεια την άποψη αυτή. Κατά την εκτίμησή του, είναι «λογικό ότι το βάρος της αγωγής αποζημιώσεως φέρει εκείνος που ωφελήθηκε από την παράνομη συμπεριφορά και όχι ο δικαιούχος του δικαιώματος που απέρρευσε από την εξειδίκευση του περιεχομένου της αρχής»⁹². Ο εργοδότης που κρίνεται υπεύθυνος μπορεί, εν συνεχεία, να στραφεί κατά του κράτους.

91 Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση προβλήθηκε ότι το ετήσιο κόστος της επεκτάσεως της αποζημιώσεως λόγω απασχολήσεως τη Μεγάλη Παρασκευή σε όλους τους εργαζομένους εκτιμάται στο ποσό των 600 εκατομμυρίων ευρώ [κατά τεκμήριο, παρόμοιο ποσό θα ισχύει και για την περίπτωση της Ημέρας του Εξιλασμού (Γιομ Κιμπούρ)].

92 Προτάσεις στην υπόθεση Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2013:491, σημείο 79).

175. Αν δεν απατώμαι, το Δικαστήριο δεν έχει εξετάσει απευθείας το συγκεκριμένο ζήτημα. Εντούτοις, η απόφαση στην υπόθεση DI μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι επιβάλλει μια τέτοια απαίτηση⁹³.

176. Η προσέγγιση αυτή ενδεχομένως να δικαιολογείται πράγματι για λόγους αποτελεσματικότητας (της προστασίας του εργαζομένου). Μπορεί να είναι λιγότερο δαπανηρό και ταχύτερο (και λιγότερο αποθαρρυντικό) για τον εργαζόμενο να εναγάγει τον εργοδότη αντί για το κράτος. Από ηθικής απόψεως, ο εργαζόμενος βλάπτεται λόγω της διατάξεως που εισάγει διακρίσεις και πρέπει να τύχει προστασίας. Όπως επισήμανε ο γενικός εισαγγελέας P. Cruz Villalón, είναι πιθανόν ο εργοδότης να αποκόμισε παράνομο όφελος λόγω της διακρίσεως, το οποίο πρέπει να αντισταθμιστεί. Γενικότερα, ο εργοδότης μπορεί να βρίσκεται σε θέση συγκριτικής ισχύος.

177. Ως εκ τούτου, τα επιχειρήματα που συνηγορούν υπέρ της απόψεως ότι σε περίπτωση διακρίσεως στον χώρο εργασίας πρέπει να παρέχεται πάντοτε ένδικο βοήθημα απευθείας κατά του εργοδότη, επικεντρώνονται, κατ' ουσίαν, σε τρία στοιχεία: στην *πηγή*, στο *πταίσμα* και στο *όφελος*, σε συνδυασμό ενδεχομένως με το επιχειρήμα περί *θέσεως ισχύος* και (συναφώς) *ανισότητας*.

178. Σε γενικό επίπεδο, τα επιχειρήματα αυτά ισχύουν, βεβαίως, για μια συγκεκριμένη κατηγορία διακρίσεων: αυτές που καταλογίζονται, τουλάχιστον εν μέρει, σε συγκεκριμένο εργοδότη. Εντούτοις, τα επιχειρήματα αυτά παρουσιάζουν ορισμένες λογικές αδυναμίες σε περίπτωση όπως η προκειμένη, όπου υφίσταται διαφορά μεταξύ ιδιωτών περί δυσμενούς διακρίσεως λόγω θρησκείας, η οποία απορρέει άμεσα από την εθνική νομοθεσία.

179. Πρώτον, η *πηγή* της παραβιάσεως εν προκειμένω είναι η εθνική νομοθεσία. Ο εργοδότης δεν είχε κανένα πραγματικό περιθώριο εκτιμήσεως ή λήψεως ανεξάρτητης αποφάσεως. Εφάρμοσε απλώς μια δεσμευτική εθνική διάταξη. Η περίπτωση αυτή είναι τελείως διαφορετική από εκείνες τις περιπτώσεις όπου το Δικαστήριο έκρινε ότι πρέπει να παρέχεται ένδικο βοήθημα κατά του εργοδότη, στην περίπτωση που πηγή της διακρίσεως είναι οι αποφάσεις του εργοδότη⁹⁴.

180. Δεύτερον, τούτο σχετίζεται με το στοιχείο του *πταίσματος*. Για ποιο πταίσμα θα πρέπει να ευθύνεται ο εργοδότης; Μήπως επειδή εφάρμοσε ισχύουσα εθνική διάταξη; Στις περιπτώσεις κατά τις οποίες το Δικαστήριο επελήφθη διαφοράς κατά εργοδοτών λόγω δυσμενών διακρίσεων κατά παράβαση του δικαίου της Ένωσης, έχει επανειλημμένως αποφανθεί ότι η επιβαλλόμενη λόγω παραβιάσεως κύρωση πρέπει να είναι αποτελεσματική, ανάλογη και *αποτρεπτική*⁹⁵. Αυτή όμως η λογική του αποτρεπτικού ή ανασταλτικού αποτελέσματος ευσταθεί μόνο αν αναμένεται από τους εργοδότες να ενεργούν ως άγρυπνοι φρουροί του Συντάγματος, έχοντας ως καθήκον να εντοπίζουν και να αμφισβητούν ενεργά όσες διατάξεις του εθνικού δικαίου θεωρούν ότι ενδεχομένως αντίκεινται προς τις διατάξεις του Χάρτη. Ή μήπως το πταίσμα του εργοδότη έγκειται στο ότι δεν αμφισβήτησε τη συμβατότητα της εθνικής νομοθεσίας με το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη και την οδηγία 2000/78; Επομένως, στην πράξη, ο εργοδότης θα έπρεπε να μπορούσε να προβλέψει αυτό που θα προέκυπτε μετά την κορύφωση πολυετούς διαδικασίας με τη συμμετοχή του ανωτάτου δικαστηρίου ενός κράτους μέλους, του τμήματος μείζονος συνθέσεως του Δικαστηρίου και πολλών άλλων δικηγόρων και δικαστών που θα συνεισφέρουν με τις γνώσεις τους σε πολλά διαφορετικά στάδια.

93 Απόφαση της 19ης Απριλίου 2016, (C-441/14, EU:C:2016:278, σκέψη 42).

94 Παραδείγματος χάριν, στην απόφαση της 8ης Νοεμβρίου 1990, Dekker (C-177/88, EU:C:1990:383), η αίτηση εργασίας της προσφεύγουσας απορρίφθηκε με την αιτιολογία ότι ήταν έγκυος τριών μηνών. Βάσει του εφαρμοστέου εθνικού κανόνα, όμως, η εγκυμοσύνη της εξομοιωνόταν προς την «ασθένεια». Δεδομένου του ότι ο υποψήφιος εργοδότης ήταν πλήρως ενήμερος για την «ασθένειά» της, αν την προσλάμβανε θα έπρεπε να χρηματοδοτήσει την άδεια μητρότητάς της χωρίς να λάβει κρατική οικονομική βοήθεια, πράγμα το οποίο ο εργοδότης δεν επιθυμούσε. Υπήρχε επομένως ένα (σημαντικό) οικονομικό αντικίνητρο για την πρόσληψη εγκύων, το οποίο κατοχυρωνόταν από την εθνική νομοθεσία. Ήταν όμως επίσης πρόδηλο ότι απέκλειτο στον εργοδότη να λάβει την τελική απόφαση ως προς το πώς και το εάν θα εφαρμόζοταν αυτή η εισάγουσα διακρίσεις εθνική νομοθεσία στη συγκεκριμένη περίπτωση.

95 Απόφαση της 10ης Απριλίου 1984, von Colson και Kamann (14/83, EU:C:1984:153). Στις περιπτώσεις στις οποίες το Δικαστήριο έκρινε ότι η εθνική νομοθεσία πρέπει, βάσει του δικαίου της Ένωσης, να προβλέπει δικαίωμα αποζημιώσεως κατά ιδιωτών λόγω παραβιάσεως του δικαίου της Ένωσης, έχει επιμείνει στον αντισταθμιστικό και *αποτρεπτικό* χαρακτήρα της εν λόγω ένδικης προστασίας. Βλ. απόφαση της 20ής Σεπτεμβρίου 2001, Courage και Crehan (C-453/99, EU:C:2001:465, σκέψη 27).

181. Τρίτον, αδυνατώ ομοίως να αντιληφθώ ποιο θα ήταν το όφελος ενός εργοδότη εάν έπρεπε να καταβάλει διπλή αμοιβή σε ορισμένους από τους εργαζομένους του ή αν, έστω, υποχρεούνταν να τους χορηγήσει ημέρα αργίας με αποδοχές κατά τη Μεγάλη Παρασκευή. Κατ' εμέ, μόνο βάρη επιβάλλονται στον εργοδότη, εκτός εάν η μη καταβολή των ίδιων αμοιβών στο υπόλοιπο 98 % των εργαζομένων θεωρηθεί, πράγμα πολύ αμφισβητήσιμο, ως παράνομο «όφελος» το οποίο αποκομίζουν τεχνηέντως οι εργοδότες.

182. Τέταρτον, προβάλλεται το επιχείρημα της σχετικής *αδυναμίας*. Το επιχείρημα αυτό, αντιθέτως προς τα άλλα τρία, έχει κάποια ισχύ. Θα μπορούσε ίσως να θεωρηθεί ότι προέχει όλων των άλλων εκτιμήσεων: λόγω της ανισότητας που είναι συμφυής με μια εργασιακή σχέση, την ευθύνη θα φέρει πάντοτε ο εργοδότης, ανεξάρτητα από τις συγκεκριμένες περιστάσεις.

183. Το επιχείρημα αυτό, όμως, υποκρύπτει μια έντονα *ιδεολογική* επιλογή όσον αφορά την κατανομή των κινδύνων και του κόστους⁹⁶. Εξάλλου, είναι ίσως ασφαλές να γίνει δεκτό ότι δεν είναι όλοι οι εργοδότες στην Αυστρία, ή σε άλλα κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης, απρόσωπες πολυεθνικές επιχειρήσεις. Πολλές εταιρίες διοικούνται από μεμονωμένα άτομα ή από μικρό αριθμό προσώπων. Για ποιον λόγο θα πρέπει αυτοί οι εργοδότες να φέρουν το κόστος που προκύπτει από την εφαρμογή μιας εσφαλμένης διατάξεως της εθνικής νομοθεσίας;

184. Είναι βεβαίως αληθές ότι τέτοια ζητήματα καθίστανται αδιάφορα όταν, κατ' ουσίαν, ο εργοδότης καλείται να πληρώσει τον λογαριασμό απλώς και μόνο επειδή είναι εργοδότης. Αυτό είναι ένα αυτονόητο επιχείρημα, πλην όμως, φρονώ ότι δεν πρέπει να υιοθετηθεί αδιακρίτως.

185. Για τους προεκτεθέντες λόγους, φρονώ ότι το δίκαιο της Ένωσης *δεν απαιτεί* να προβλέπεται η δυνατότητα αγωγής κατά του εργοδότη σε περιπτώσεις όπως η προκειμένη, κατά την οποία ο εργοδότης ενήργησε σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο, πλην όμως το εθνικό δίκαιο θεωρείται ότι αντιβαίνει στο άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη (σε συνδυασμό με την οδηγία 2000/78). Βεβαίως, το συμπέρασμα αυτό ισχύει για διαφορές μεταξύ *ιδιωτών* και όχι για διαφορές όπου εναγόμενο είναι το κράτος (υπό την ιδιότητα του εργοδότη). Πάντως, το δίκαιο της Ένωσης *δεν αντιτίθεται* στην άσκηση ενδίκου βοηθήματος ακόμη και κατά *ιδιωτών* εργοδοτών, εφόσον τα εν λόγω ένδικα βοηθήματα προβλέπονται βάσει του εθνικού δικαίου.

ii) Αγωγή αποζημίωσης κατά του κράτους

186. Υπάρχει μια διαφορά, την οποία αναγνωρίζει η νομολογία του Δικαστηρίου, ανάλογα με το αν η αρχική πηγή της διακρίσεως είναι ο *νομοθέτης* (όπως εν προκειμένω) ή αυτή προέρχεται από τον *εργοδότη*⁹⁷. Δανείζομαι, συναφώς, τα πειστικά επιχειρήματα της Επιτροπής στην υπόθεση Dekker⁹⁸: «Επομένως, μπορεί να τεθεί το ερώτημα αν είναι δυνατό να απαιτηθεί από τον εργοδότη, είτε να αγνοήσει εντελώς την εν λόγω εθνική ρύθμιση που εισάγει διακρίσεις, είτε να τη θέσει υπό αμφισβήτηση ενώπιον δικαστηρίου λόγω του ασυμβιβάστου της προς την οδηγία ή προς τον νόμο περί ίσης μεταχειρίσεως ανδρών και γυναικών [στην υπόθεση Dekker]. Εντούτοις, η έκβαση αυτής της διαδικασίας θα ήταν σε μεγάλο βαθμό αβέβαιη και, ακόμη περισσότερο, αυτή η απαίτηση θα κατέληγε στην επιβολή στον εργοδότη μιας υποχρεώσεως που ανήκει στο κράτος».

⁹⁶ Δεν μπορεί να υποστηριχθεί ότι κάθε εργοδότης ή όλοι ή, έστω, οι περισσότεροι θα καταφέρουν να ασκήσουν επιτυχώς αγωγή αποζημίωσης κατά του κράτους. Ως εκ τούτου, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι η επιλογή του εναγομένου σε μια περίπτωση όπως η προκειμένη συνεπάγεται, στην πράξη, επιλογή του προσώπου το οποίο θα φέρει το κόστος.

⁹⁷ Σημεία 50 έως 52 των παρούσων προτάσεων.

⁹⁸ Όπως συνοψίζεται στην έκθεση ακροατηρίου. Βλ. Ward, A., *Judicial Review and the Rights of Private Parties in EU Law*, 2η έκδ., Oxford University Press, Οξφόρδη, 2007, σ. 57.

187. Υπάρχουν εξάλλου και άλλοι λόγοι για τους οποίους, αφενός, θα ήταν απρόσφορο το δίκαιο της Ένωσης να απαιτεί, υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις, την πρόβλεψη προσφυγής κατά του ιδιώτη εργοδότη και, αφετέρου, θα πρέπει η αποτελεσματική ένδικη προστασία να λαμβάνει, στην πράξη, τη μορφή αγωγής αποζημιώσεως κατά του κράτους. Οι περισσότεροι από τους λόγους αυτούς αντανακλούν τα επιχειρήματα που αναλύθηκαν στην προηγούμενη ενότητα.

188. Πρώτον, υπάρχει το απλό ηθικό επιχείρημα, το οποίο εξέτασα στην προηγούμενη ενότητα των προτάσεών μου όσον αφορά τα στοιχεία της πηγής και του πταίσματος. Ο πρωταρχικός υπεύθυνος για την εισαγωγή της διακρίσεως είναι το κράτος. Ούτως εχόντων των πραγμάτων, δεν γίνεται κατανοητό για ποιο λόγο θα πρέπει, καταρχάς, να καταλογίζεται η ευθύνη αυτή στους εργοδότες.

189. Το ηθικό επιχείρημα, εξάλλου, συνάδει με το δομικής φύσεως επιχείρημα. Αν, συνεπεία της αρχής της υπεροχής και ενός αφηρημένου ελέγχου συμβατότητας, η αντίθετη εθνική διάταξη μείνει ανεφάρμοστη, τότε τόσο η ευθύνη όσο και το επακόλουθο νομοθετικό κενό καταλογίζονται σαφώς στο κράτος μέλος.

190. Δεύτερον, ο καταλογισμός ευθύνης σε ιδιώτες εργοδότες δεν θα έχει, καταρχάς, αποτρεπτικό αποτέλεσμα ως προς αυτούς⁹⁹ και μπορεί μάλιστα και να περιορίσει το αποτρεπτικό αποτέλεσμα ως προς τον πραγματικό υπεύθυνο, που είναι το κράτος. Για οποιαδήποτε νομοθετική αλλαγή, θα πρέπει να ασκηθούν πιέσεις προς το κράτος.

191. Τρίτον, εάν οι εργαζόμενοι έχουν τη δυνατότητα να ικανοποιηθούν ασκώντας αγωγή κατά του εργοδότη τους επειδή εφάρμοσε τον νόμο και, εν συνεχεία, οι εργοδότες στραφούν δικαστικά κατά του κράτους, θα ασκηθούν διπλές αγωγές. Αντιθέτως, αν ο ζημιωθείς στραφεί απευθείας κατά του υπαιτίου, και όχι κατά του ενδιάμεσου ο οποίος δεν ευθύνεται, θα αποφευχθεί μία δίκη.

192. Τέταρτον, στο πλαίσιο των ιδιωτικών διαφορών, όταν δεν είναι δυνατή η σύμφωνη ερμηνεία, το Δικαστήριο απορρίπτει συστηματικώς τη δυνατότητα ενός ιδιώτη να επικαλεσθεί την οδηγία έναντι ενός άλλου ιδιώτη. Πρέπει λοιπόν να παρέχεται ένδικο βοήθημα, πλην όμως αυτό να στρέφεται κατά του κράτους υπό μορφή αγωγής αποζημιώσεως¹⁰⁰. Δεν είναι σαφές για ποιο λόγο, κατ' αρχήν, δεν θα πρέπει να ισχύει το ίδιο σε περίπτωση που προβάλλονται παράλληλα οι διατάξεις του Χάρτη. Με τον τρόπο αυτό, όταν χωρεί επίκληση πηγών του δικαίου της Ένωσης οι οποίες δεν έχουν οριζόντιο άμεσο αποτέλεσμα, η δομή των ενδίκων βοηθημάτων όσον αφορά (οριζόντιες) σχέσεις ιδιωτικού δικαίου πρέπει να είναι συνεπής.

193. Τέλος, πέμπτον, υπάρχει ακόμη ένα στοιχείο συνολικής συνέπειας που συνηγορεί υπέρ της προσεγγίσεως που υποστηρίζεται εν προκειμένω όσον αφορά τα ένδικα βοηθήματα. Τούτο σχετίζεται με το προπαρατεθέν πλαίσιο συγκρίσεως. Όπως ήδη ανέφερα, σε περιπτώσεις αφηρημένου ελέγχου συμβατότητας, το πλαίσιο συγκρίσεως είναι μία από τις ομάδες¹⁰¹. Τούτο συνάδει πλήρως με το ότι πηγή της διαφοροποιήσεως είναι η εθνική νομοθεσία και όχι μια απόφαση του εργοδότη. Για τον λόγο αυτό, η ταυτότητα των άλλων εργαζομένων του εργοδότη (Cresco Investigation) δεν ήταν αποφασιστικής σημασίας ούτε άλλωστε το αν ο ενάγων υπέστη διαφορετική μεταχείριση σε σύγκριση με αυτούς.

99 Σημείο 180 των παρουσών προτάσεων.

100 Αποφάσεις της 19ης Νοεμβρίου 1991, Francovich κ.λπ. (C-6/90 και C-9/90, EU:C:1991:428, σκέψη 45), και της 15ης Ιανουαρίου 2014, Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2, σκέψη 50).

101 Σημεία 45 έως 54 των παρουσών προτάσεων.

194. Το ζήτημα αυτό όμως θα ήταν πολύ σημαντικό, και η συναφής συζήτηση περί της συγκρισιμότητας θα αναβίωνε, σε περίπτωση που ο ενάγων εκαλείτο να στραφεί κατά του εργοδότη λόγω δυσμενούς μεταχειρίσεώς του από τον εργοδότη¹⁰². Αν υποθεθεί ότι ο εν λόγω ιδιώτης εργοδότης δεν είχε στο εργατικό δυναμικό του κανένα μέλος των τεσσάρων Εκκλησιών¹⁰³, το λογικό επιχείρημα θα ήταν, βεβαίως, ότι δεν εισήγαγε καμία διάκριση εις βάρος κανενός, επειδή μεταχειρίστηκε όλους τους εργαζομένους του με τον ίδιο ακριβώς τρόπο. Πώς, λοιπόν, θα μπορούσε να καταλογιστεί στον εργοδότη αυτόν ευθύνη για δυσμενή διάκριση στην οποία, όμως, θα ήταν παντελώς αδύνατο να προβεί;

195. Τα δύο τελευταία σημεία τονίζουν πάλι την ανάγκη για λογική συνοχή στην προσέγγιση που τελικά θα υιοθετήσει το Δικαστήριο, ήτοι σε δύο επίπεδα: πρώτον, στο πλαίσιο της υπό κρίση υποθέσεως (έλεγχος σχετιζόμενος με το πλαίσιο της συγκρισιμότητας, το οποίο, με τη σειρά του, έχει αντίκτυπο όσον αφορά τα ένδικα βοηθήματα) και, δεύτερον, στο πλαίσιο της οριζόντιας προσεγγίσεως, όσον αφορά τα ένδικα βοηθήματα που είναι διαθέσιμα για παραβιάσεις συγκεκριμένων πηγών του δικαίου της Ένωσης.

196. Για τους λόγους που παρατίθενται στην παρούσα και στις προηγούμενες ενότητες, φρονώ ότι οι ιδιώτες μπορούν να επικαλούνται το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη (σε συνδυασμό με το άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2000/78), ούτως ώστε οι αντίθετες διατάξεις του εθνικού δικαίου να μένουν ανεφάρμοστες. Εντούτοις, δεν απαιτείται, κατά το δίκαιο της Ένωσης, οι ιδιώτες εργοδότες που εφαρμόζουν την εθνική νομοθεσία να έχουν, κατ' αρχήν, την υποχρέωση να καταβάλουν αποζημιώσεις λόγω παραλείψεως του κράτους να διασφαλίσει τη συμβατότητα των διατάξεων της εθνικής νομοθεσίας με τον Χάρτη.

4. Πρόταση για το τέταρτο προδικαστικό ερώτημα

197. Υπό το πρίσμα όσων προεκτέθηκαν, προτείνω να δοθεί στο τέταρτο ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου η εξής απάντηση:

«Υπό περιστάσεις όπως αυτές της προκειμένης υποθέσεως, η οποία αφορά διαφορά μεταξύ ιδιωτών:

- ενόσω ο νομοθέτης δεν έχει θεσπίσει νομοθετικό καθεστώς απαλλαγμένο από διακρίσεις, η εθνική νομοθετική ρύθμιση η οποία κρίνεται ότι δεν συνάδει προς το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη, σε συνδυασμό με το άρθρο 1, το άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', και το άρθρο 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 2000/78 πρέπει να μένει ανεφάρμοστη·
- το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη, σε συνδυασμό με το άρθρο 1, το άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', και το άρθρο 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 2000/78 δεν μπορεί, αυτό καθεαυτό, να δημιουργεί υποχρεώσεις εις βάρος του εργοδότη·
- πάντως, ο διάδικος ο οποίος θίγεται από αυτή την εφαρμογή του εθνικού νόμου μπορεί να επικαλεσθεί τη νομολογία που προέκυψε από την απόφαση της 19ης Νοεμβρίου 1991, Francovich κ.λπ. (C-6/90 και C-9/90, EU:C:1991:428), προκειμένου, ενδεχομένως, να αποκατασταθεί η ζημία την οποία υπέστη.»

102 Έχω την υπόνοια ότι το στοιχείο αυτό ήταν, εν μέρει, η αιτία για τη σύγχυση όσον αφορά το ζήτημα της συγκρισιμότητας (σημεία 46 έως 48 των παρούσων προτάσεων).

103 Το οποίο, από στατιστικής απόψεως, φαίνεται να είναι το πιο πιθανό σενάριο, όχι μόνο για την Cresco Investigation, αλλά και για πολλούς άλλους εργοδότες στην Αυστρία. Εξάλλου, όπως έχει επιβεβαιωθεί, τα μέλη των τεσσάρων Εκκλησιών αντιπροσωπεύουν το 2% περίπου του εργατικού δυναμικού στην Αυστρία.

V. Πρόταση

198. Κατόπιν των ανωτέρω, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα του Oberster Gerichtshof (Ανωτάτου Δικαστηρίου, Αυστρία) ως εξής:

- 1) Το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, σε συνδυασμό με το άρθρο 1 και το άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2000/78/ΕΚ του Συμβουλίου, της 27ης Νοεμβρίου 2000, για τη διαμόρφωση γενικού πλαισίου για την ίση μεταχείριση στην απασχόληση και την εργασία, έχει την έννοια ότι αντιβαίνει σε αυτό εθνική νομοθετική ρύθμιση με την οποία καθιερώνεται η Μεγάλη Παρασκευή ως αργία, με συνεχή περίοδο αναπαύσεως τουλάχιστον 24 ωρών, μόνο για τα μέλη της Ευαγγελικής Λουθηρανικής Εκκλησίας και της Ευαγγελικής Μεταρρυθμισμένης Εκκλησίας, της Παλαιοκαθολικής Εκκλησίας και της Ευαγγελικής Εκκλησίας των Μεθοδιστών και ορίζεται ότι, σε περίπτωση που οι ανήκοντες σε κάποια από τις εν λόγω Εκκλησίες εργαζόμενοι απασχοληθούν παρά την αργία, δικαιούνται να λάβουν, πέραν της αμοιβής λόγω της αργίας, πρόσθετη αμοιβή για την παρασχεθείσα εργασία, πράγμα που δεν δικαιούνται όμως οι λοιποί εργαζόμενοι που δεν ανήκουν στις Εκκλησίες αυτές.
- 2) Υπό περιστάσεις όπως αυτές της προκειμένης υποθέσεως, εθνική νομοθετική ρύθμιση η οποία παρέχει αποζημίωση όπως αυτή που αναφέρεται στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα μόνο στα μέλη ορισμένων Εκκλησιών που παρέχουν εργασία κατά τη Μεγάλη Παρασκευή δεν συνιστά μέτρο το οποίο είναι αναγκαίο, σε μια δημοκρατική κοινωνία, για την προστασία των δικαιωμάτων και των ελευθεριών των άλλων, υπό την έννοια της οδηγίας 2000/78.
- 3) Εθνική νομοθετική ρύθμιση η οποία παρέχει αποζημίωση όπως αυτή που αναφέρεται στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα δεν αποτελεί θετική δράση υπό την έννοια του άρθρου 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 2000/78.
- 4) Υπό περιστάσεις όπως αυτές της προκειμένης υποθέσεως, η οποία αφορά διαφορά μεταξύ ιδιωτών:
 - ενόσω ο νομοθέτης δεν έχει θεσπίσει νομοθετικό καθεστώς απαλλαγμένο από διακρίσεις, η εθνική νομοθετική ρύθμιση η οποία κρίνεται ότι δεν συνάδει προς το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη (των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων), σε συνδυασμό με το άρθρο 1, το άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', και το άρθρο 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 2000/78 πρέπει να μένει ανεφάρμοστη·
 - το άρθρο 21, παράγραφος 1, του Χάρτη, σε συνδυασμό με το άρθρο 1, το άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', και το άρθρο 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 2000/78 δεν μπορεί, αυτό καθεαυτό, να δημιουργεί υποχρεώσεις εις βάρος του εργοδότη·
 - πάντως, ο διάδικος ο οποίος θίγεται από αυτή την εφαρμογή του εθνικού νόμου μπορεί να επικαλεσθεί τη νομολογία που προέκυψε από την απόφαση της 19ης Νοεμβρίου 1991, Francovich κ.λπ. (C-6/90 και C-9/90, EU:C:1991:428), προκειμένου, ενδεχομένως, να αποκατασταθεί η ζημία την οποία υπέστη.