



Határozatok Tára

MICHAL BOBEK
FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA
Az ismertetés napja: 2018. július 25.¹

C-193/17. sz. ügy

**Cresco Investigation GmbH
kontra
Markus Achatzi**

(az Oberster Gerichtshof [legfelsőbb bíróság, Ausztria] által benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem)

„Előzetes döntéshozatal – A foglalkoztatás és a munkavégzés során alkalmazott egyenlő bánásmód – A munkavállalók korlátozott csoportjának bizonyos jogokat biztosító nemzeti rendelkezés – Összehasonlíthatóság – Valláson alapuló közvetlen hátrányos megkülönböztetés – Igazolás – Pozitív és különleges intézkedések – Az Európai Unió Alapjogi Chartájának horizontális alkalmazhatósága – Az Alapjogi Charta horizontális közvetlen hatálya – A munkáltatókat és a nemzeti bíróságokat terhelő kötelezettségek a nemzeti jognak az Alapjogi Charta 21. cikkének (1) bekezdésével és a 2000/78/EK irányelv 2. cikkének (2) bekezdésével való összeegyeztethetőségének hiánya esetén”

I. Bevezetés

1. Az osztrák jog alapján a nagypéntek kizárólag négy egyház követői számára (fizetett) munkaszüneti nap. Abban az esetben, ha ezen egyházak követői nagypénteken mégis munkát végeznek, ténylegesen a munkabérük kétszeresére jogosultak. Markus Achatzi (a továbbiakban: felperes) a Cresco Investigation GmbH (a továbbiakban: alperes) munkavállalója. A felperes e négy egyház egyikének követői közé sem tartozik. Következésképpen a felperes számára 2015-ben nagypénteken munkaszüneti nap vagy az azon a napon végzett munkáért kétszeres munkabér nem járt.

2. A felperes az alperes ellen pert indított azon többletkifizetés tárgyában, amelyben álláspontja szerint a nagypénteki munkavégzés után részesülnie kellett volna, arra hivatkozással, hogy a nemzeti szabály a munkafeltételek, illetve a díjazás tekintetében vallás és meggyőződés alapján eltérő bánásmódot valósít meg. Az Oberster Gerichtshof (legfelsőbb bíróság, Ausztria) ebben a kontextusban vár választ a Bíróságtól lényegében arra, hogy az uniós jog tükrében hátrányosan megkülönböztető jellegű-e az alapügy tárgyát képezőhöz hasonló nemzeti szabály, és amennyiben az, ennek esetleges megállapítása milyen következménnyel járna valamely új, nem hátrányosan megkülönböztető jellegű jogi szabályozásnak a nemzeti jogalkotó általi elfogadását megelőző időszak tekintetében: megillet-e minden munkavállalót a nagypénteki munkaszüneti naphoz való jog és (a munkáltató által fizetendő) bérpótlék, vagy azokra egyetlen munkavállaló sem jogosult?

¹ Eredeti nyelv: angol.

3. A kérdést előterjesztő bíróság a kérdéseiben „az Alapjogi Chart[ának] a 2000/78/EK irányelvvel² összefüggésben [értelmezett] 21. cikkére” hivatkozik. Természetesen nem újdonság a Bíróság ítélkezési gyakorlata szempontjából az, hogy a Charta valamely rendelkezése és a Charta e rendelkezését kifejező, releváns másodlagos jogszabályi rendelkezés tényleges tartalmában és alkalmazásában bizonyos mértékű párhuzamosság álljon fenn. Kétségtelenül másodlagos jelentőséggel bír az, hogy a szóban forgó ügyre pontosan mi is vonatkozik, ha valamely nemzeti jogi rendelkezésnek a Chartával és valamely uniós irányelvvel való, *elvont értelemben vett* összeegyeztethetősége a kérdés.³ A jelen ügyben azonban a Bíróságnak pontosan meg kell határoznia, hogy az összeegyeztethetőség e hiánya valamely meghatározott (horizontális) típusú jogviszonyra nézve milyen következménnyel jár, amihez viszont konkrétan meg kell határozni, hogy az ilyen nemzeti szabály az adott jogviszonyon belül pontosan mivel nem egyeztethető össze.

II. Jogi háttér

A. Az uniós jog

1. Az Alapjogi Charta

4. Az Európai Unió Alapjogi Chartája (a továbbiakban: Charta) 21. cikkének (1) bekezdése a következőképpen rendelkezik: „Tilos minden megkülönböztetés, így különösen a nem, faj, szín, etnikai vagy társadalmi származás, genetikai tulajdonság, nyelv, vallás vagy meggyőződés, politikai vagy más vélemény, nemzeti kisebbséghez tartozás, vagyoni helyzet, születés, fogyatékoság, kor vagy szexuális irányultság alapján történő megkülönböztetés.”

5. A Charta 52. cikkének (1) bekezdése szerint „Az e Chartában elismert jogok és szabadságok gyakorlása csak a törvény által, és e jogok lényeges tartalmának tiszteletben tartásával korlátozható. Az arányosság elvére figyelemmel, korlátozásukra csak akkor és annyiban kerülhet sor, ha és amennyiben az elengedhetetlen és ténylegesen az Unió által elismert általános érdekű célkitűzéseket vagy mások jogainak és szabadságainak védelmét szolgálja.”

2. A 2000/78 irányelv

6. A 2000/78 irányelv 1., 2. és 7. cikke a következőképpen rendelkezik:

„1. cikk

Az irányelv célja

Ennek az irányelvnek a célja a valláson, meggyőződésen, fogyatékoságon, életkoron vagy szexuális irányultságon alapuló, foglalkoztatás és munkavégzés során alkalmazott hátrányos megkülönböztetés elleni küzdelem általános kereteinek a meghatározása az egyenlő bánásmód elvének a tagállamokban történő megvalósítására tekintettel.

² A foglalkoztatás és a munkavégzés során alkalmazott egyenlő bánásmód általános kereteinek létrehozásáról szóló, 2000. november 27-i tanácsi irányelv (HL 2000. L 303., 16. o.; magyar nyelvű különkiadás 5. fejezet, 4. kötet, 79. o.).

³ Azt a kérdést illetően, hogy valamely, meghatározott jellemzőkkel rendelkező nemzeti jogi rendelkezés – általánosságban véve és függetlenül attól, hogy milyen jellegű az a jogviszony, amelyben az adott rendelkezést nemzeti szinten alkalmazták – összeegyeztethető-e az uniós joggal; legújabbán lásd például: 2017. július 19-i Abercrombie & Fitch Italia ítélet (C-143/16, EU:C:2017:566).

2. cikk

A hátrányos megkülönböztetés fogalma

(1) Ezen irányelv alkalmazásában az »egyenlő bánásmód elve« azt jelenti, hogy az 1. cikkben említett okok alapján nem szabad semmiféle közvetlen vagy közvetett hátrányos megkülönböztetést tenni.

(2) Az (1) bekezdés alkalmazásában:

- a) közvetlen hátrányos megkülönböztetés akkor áll fenn, ha egy személy egy másikhoz képest kedvezőtlenebb elbánásban részesül, részesült vagy fog részesülni egy hasonló helyzetben az 1. cikkben hivatkozott okok bármelyike alapján [helyesen: hasonló helyzetben lévő másik személyhez képest kedvezőtlenebb bánásmódban részesül, részesült vagy fog részesülni];
- b) közvetett hátrányos megkülönböztetés akkor áll fenn, ha egy látszólag semleges előírás, feltétel vagy gyakorlat egy bizonyos vallású vagy meggyőződésű, egy bizonyos fogyatékoságú, egy bizonyos életkorú vagy egy bizonyos szexuális irányultságú személyt más személyekkel szemben hátrányos helyzetbe hoz, kivéve, ha

[...]

(5) Ez az irányelv nem érinti a nemzeti jog által meghatározott olyan intézkedéseket, amelyek egy demokratikus társadalomban a közbiztonság és a közrend fenntartásához, a bűncselekmények megakadályozásához, az egészség védelméhez és mások jogainak és szabadságának a védelméhez szükségesek.

[...]

7. cikk

Pozitív és különleges intézkedések

(1) Tekintettel a teljes egyenlőség gyakorlati biztosítására, az egyenlő bánásmód elve nem akadályozhatja meg egyik tagállamot sem abban, hogy az 1. cikkben említett okok bármelyikével kapcsolatos hátrányok megakadályozását vagy kompenzálását célzó, külön intézkedéseket tartson fenn vagy fogadjon el.

[...]”

B. A nemzeti jog

7. A módosított, 1983. február 3-i Bundesgesetz über die wöchentliche Ruhezeit und die Arbeitsruhe an Feiertagen (Arbeitsruhegesetz) (a heti pihenőidőről és a munkaszüneti napokon tartandó munkaszünetről szóló szövetségi törvény [a pihenőidőről szóló törvény]; BGBl. Nr. 144/1983) 7. §-ának (2) bekezdése 13 olyan munkaszüneti napot sorol fel, amely minden munkavállalóra vonatkozik. A 7. §. (3) bekezdése akként rendelkezik, hogy az evangélikus és a kálvinista protestáns egyház, az Ókatolikus Egyház, valamint az Egyesült Metodista Egyház követői számára a nagypéntek is munkaszüneti nap.

8. A pihenőidőről szóló törvény 9. §-a lényegében akként rendelkezik, hogy a munkaszüneti napon munkát nem végző munkavállalók jogosultak az e napra járó teljes munkabérükre (a 9. § (1) bekezdése), munkavégzés esetén pedig a munkabér kétszeresének megfelelő bérpótlékra (a 9. § (5) bekezdése).

III. A tényállás, az eljárás és az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések

9. Főszabály szerint a rendes munkabéren felül a bérének megfelelő, munkaszüneti napra járó összegre (a továbbiakban: bérpótlék) jogosult mindenki, aki Ausztriában a 13 fizetett munkaszüneti nap valamelyikén dolgozik, aminek az a gyakorlati következménye, hogy e személyek az e napon való munkavégzés után kétszeres munkabérből részesülnek. Mivel azonban nagypéntek kizárólag a négy egyház követői számára fizetett munkaszüneti nap, kizárólag ezen egyházak követői jogosultak nagypénteken fizetett munkaszüneti napra vagy az ennek ellenére történő munkavégzés esetén a munkabéren felül járó munkaszüneti napi bérpótlékra.

10. A felperest az alperes foglalkoztatja. A felperes a négy egyház egyikének sem követője. Így a 2015. április 3-án, nagypénteken végzett munkáért számára nem járt fizetett munkaszüneti nap vagy bérpótlék.

11. A felperes a jelen keresettel kamatokkal együtt bruttó 109,09 euró megfizetését kéri. Azon törvényi szabályozás, amely csak a négy egyház követői tekintetében ismeri el munkaszüneti napként a nagypénteket és biztosít bérpótlékot arra az esetre, ha azon a napon ténylegesen munkát végeznek, álláspontja szerint valláson és meggyőződésen alapuló eltérő bánásmódnak minősül a munkafeltételek, illetve a díjazás tekintetében.

12. Az alperes ezt az állítást vitatja, és kéri a kereset elutasítását és a felperes marasztalását a költségekben. Álláspontja szerint nincs szó hátrányos megkülönböztetésről.

13. Az elsőfokú bíróság elutasította a keresetet, és úgy vélte, hogy a nagypéntekkel kapcsolatos szabályozás kapcsán össze nem hasonlítható tényállások tekintetében alkalmazott, objektív módon igazolható eltérő bánásmódról van szó.

14. A fellebbviteli bíróság helyt adott a felperes fellebbezésének, és a kereseti kérelemnek megfelelően megváltoztatta az elsőfokú ítéletet. A bíróság úgy vélte, hogy a nagypéntekkel kapcsolatban eltérő bánásmódot előíró nemzeti jogszabályok a Charta 21. cikkébe ütköznek, amely közvetlenül alkalmazandó. Megállapította, hogy az érintett munkavállalók valláson alapuló közvetlen hátrányos megkülönböztetéséről van szó, amely nem igazolt. A nagypéntek munkaszüneti napként történő szabályozását ezért nem lehet csak bizonyos munkavállalói csoportokra korlátozni, emiatt a nagypénteken, 2015. április 3-án munkát végző felperes a bíróság álláspontja szerint munkaszüneti napi bérpótlékra jogosult.

15. Az Oberster Gerichtshofnak (legfelsőbb bíróság) most az alperesek fellebbviteli döntés ellen benyújtott felülvizsgálati kérelme tárgyában kell döntenie, amely a keresetet elutasító elsőfokú ítélet visszaállítását célozza. Az Oberster Gerichtshof (legfelsőbb bíróság) úgy határozott, hogy az eljárást felfüggeszti, és előzetes döntéshozatal céljából a következő kérdéseket terjeszti a Bíróság elé:

- „1) Úgy kell-e értelmezni az uniós jogot, különösen a 2000/78/EK irányelv 1. cikkével és 2. cikke (2) bekezdésének a) pontjával összefüggésben az Alapjogi Charta 21. cikkét, hogy azzal ellentétes egy munkavállaló és munkáltató közötti, magánszférabeli munkaviszonnyal összefüggő jogvitában alkalmazandó nemzeti szabályozás, amely alapján csak az evangélikus és a kálvinista protestáns egyház, az Ókatolikus Egyház, valamint az Egyesült Metodista Egyház követői számára munkaszüneti nap a nagypéntek is, legalább huszonnégy órás, megszakítás nélküli pihenőidővel, és a munkavállalót a munkaszüneti nap ellenére történő munkavégzése esetén a munkaszüneti nap miatt kiesett munka mellett az elvégzett munkáért is díjazás illeti meg, miközben a más egyházakat követő munkavállalókat nem?
- 2) Úgy kell-e értelmezni az uniós jogot, különösen a 2000/78/EK irányelv 2. cikkének (5) bekezdésével összefüggésben az Alapjogi Charta 21. cikkét, hogy az 1. kérdésben ismertetett nemzeti szabályozásra, amely – a lakosság összlétszámához, illetve a római katolikus egyházat követők

többségéhez mérten – csak egyes (más) egyházak követőinek egy aránylag kis csoportja számára biztosít jogokat és jogosultságokat, nem vonatkozik ez az irányelv, mivel olyan intézkedésről van szó, amely egy demokratikus társadalomban mások jogainak és szabadságának a védelméhez, különösen a szabad vallásgyakorlás jogának védelméhez szükséges?

- 3) Úgy kell-e értelmezni az uniós jogot, különösen a 2000/78/EK irányelv 7. cikkének (1) bekezdésével összefüggésben az Alapjogi Charta 21. cikkét, hogy az 1. kérdésben ismertetett nemzeti szabályozás az 1. pontban megnevezett egyházak követői számára egy pozitív és különleges intézkedés a teljes munkahelyi egyenlőség biztosítása érdekében abból a célból, hogy megakadályozza, hogy e híveket vallásuk miatt hátrány érje, illetve e hátrányt ellentételezze, amennyiben ezzel számukra a munkaidő alatti vallásgyakorlás ugyanolyan joga biztosított a vallásuk számára kiemelt valamely ünnepnapon, mint ami egyébként a munkavállalók többségének egy másik nemzeti szabályozás alapján azáltal biztosított, hogy általános munkaszüneti napok azon vallás ünnepnapjai, amelyhez tartozónak a munkavállalók többsége vallja magát?
- 4) Amennyiben megállapítható a 2000/78/EK irányelv 2. cikke (2) bekezdésének a) pontja értelmében hátrányos megkülönböztetés:

Úgy kell-e értelmezni az uniós jogot, különösen a 2000/78/EK irányelv 1. cikkével, 2. cikke (2) bekezdésének a) pontjával, valamint 7. cikkének (1) bekezdésével összefüggésben az Alapjogi Charta 21. cikkét, hogy a magánszférabeli munkáltató mindaddig, amíg a jogalkotó nem teremt hátrányos megkülönböztetéstől mentes jogi helyzetet, a vallási hovatartozástól függetlenül minden munkavállaló számára biztosítani köteles a nagypéntekkel kapcsolatban az 1. kérdésben ismertetett jogokat és jogosultságokat, vagy az 1. kérdésben ismertetett nemzeti szabályozás alkalmazását teljes egészében mellőzni kell, hogy az 1. kérdésben ismertetett jogok és jogosultságok semelyik munkavállalót se illessék meg?”

16. Írásbeli észrevételeket a felperes és az alperes, az osztrák, az olasz és a lengyel kormány, valamint az Európai Bizottság nyújtott be. Ugyanezen érdekelt felek a 2018. április 10-én tartott tárgyaláson szóbeli észrevételt is előterjesztettek.

IV. Értékelés

A. Bevezetés

17. Álláspontom szerint nagypénteken a fizetett munkaszüneti napnak kizárólag a négy egyház követőinek javára történő biztosítása és e személyeket a nagypénteken végzett munkáért megillető bérpótlék a Charta 21. cikkének (1) bekezdése értelmében vett, valláson alapuló hátrányos megkülönböztetést és a 2000/78 irányelv 2. cikke (2) bekezdésének a) pontja értelmében vett közvetlen hátrányos megkülönböztetést valósít meg (a kérdést előterjesztő bíróság által feltett első, az alábbi C. részben tárgyalt kérdés). Az említett hátrányos megkülönböztetést érvényesen láthatólag semmi nem igazolja (második kérdés, D. rész). Nem tűnik lehetségesnek az sem, hogy ez a bánásmód „pozitív és különleges intézkedésnek” minősüljön (harmadik kérdés, E. rész).

18. Álláspontom szerint a jelen ügyben az összetettebb kérdés az, hogy a hátrányos megkülönböztetésnek (a magánszemélyek viszonyában horizontális közvetlen hatállyal nem rendelkező) valamely irányelv és a Charta valamely rendelkezése alapján történő (absztrakt jellegű) ilyen megállapítása a magánszemélyek közti jogvitában milyen joghatással jár. Az elsőbbség elve értelmében a nemzeti szabály alkalmazását ki kell zárni. Az elsőbbség elvéből vagy a Charta potenciálisan közvetlen hatállyal rendelkező 21. cikkének (1) bekezdéséből lehet-e azonban olyan további következtetést levonni, hogy uniós jogi szempontból valamely (magánszektorbeli) munkáltató a

rendes díjazáson felül – vallási meggyőződésre tekintet nélkül – köteles bérpótlékot fizetni minden olyan munkavállalónak, aki nagypénteken munkát végez? Álláspontom szerint nem. Az uniós jog mindazonáltal előírja, hogy a munkavállaló hatékony jogorvoslatra jogosult, amelynek keretében a tagállammal szemben kártérítési keresetet is indíthat (negyedik kérdés, az alábbi F. rész).

19. Mielőtt a megjelölt sorrendben rátérnék a kérdést előterjesztő bíróság kérdéseire, az olasz és lengyel kormány által az EUMSZ 17. cikkel összefüggésben felhozott hatásköri kérdéssel foglalkozom.

B. A Bíróság hatásköréről

20. A lengyel kormány az írásbeli és szóbeli észrevételeiben azzal érvelt, hogy a jelen ügy tárgyát képező, a nagypéntek munkaszüneti napra vonatkozó szabályok a négy egyház és az osztrák állam viszonyára irányadó szabályok. Ezeket az egyházakat – e minőségükben – az EUMSZ 17. cikk (1) bekezdésében hivatkozott, „az egyházak és vallási szervezetek vagy közösségek nemzeti jog szerinti jogállás[a]” illeti meg. A Bíróság ezért nem rendelkezik hatáskörrel a kérdést előterjesztő bíróság által feltett kérdések megválaszolására. Az olasz kormány a tárgyaláson az EUMSZ 17. cikkel kapcsolatban hasonló érvelést adott elő. Az olasz kormány arra a következtetésre jutott, hogy a Bíróságnak az elé terjesztett kérdésekre adott válaszában meg kell erősítenie, hogy a tagállamok kizárólagos hatáskörrel rendelkeznek annak eldöntésére, hogy bizonyos vallási csoportoknak munkaszüneti napot vagy bérpótlékot biztosítanak.

21. Úgy vélem, hogy ezeket az érveket el kell utasítani.

22. A Bíróság az Egenberger ítéletében megállapította, hogy „az EUMSZ 17. cikk kifejezi az Unió semlegességét a tekintetben, hogy a tagállamok milyen módon szervezik az egyházakkal, a vallási szervezetekkel vagy közösségekkel fennálló kapcsolataikat”.⁴ Tanchev főtanácsnok ugyanerre az ügyre vonatkozó indítványában hozzátette, hogy a semlegesség követelményéből nem következik, hogy az egyház és az állam viszonya „minden körülmények között” kimarad az uniós alapvető jogok (vagy általánosabban az uniós jog) tiszteletben tartásának felülvizsgálata alól.⁵ A Bíróság ugyanis az Egenberger ítéletben kifejezetten megerősítette, hogy „[az EUMSZ 17. cikknek] nem célja, hogy a 2000/78 irányelv 4. cikkének (2) bekezdésében kimondott feltételek tiszteletben tartását kivonja a hatékony bírósági felülvizsgálat alól”⁶.

23. Általánosabban az Achbita ügyben és az Egenberger ügyben a főtanácsnokok arra az álláspontra helyezkedtek, hogy az EUMSZ 17. cikk „kiegészíti és pontosítja az EUSZ 4. cikk (2) bekezdését”. Az utóbbi rendelkezésből „önmagában [...] nem lehet arra következtetni, hogy bizonyos területeket vagy tevékenységeket teljesen kivontak volna a 2000/78 irányelv hatálya alól”⁷.

24. Ehhez hasonlóan az EUMSZ 17. cikk (1) bekezdése egyáltalán nem akadályozta meg a Congregación de Escuelas Pías de Betania ítéletben⁸ sem az uniós állami támogatási szabályoknak az egyházak jövedelmére történő alkalmazását. Az EUMSZ 17. cikk (1) bekezdésének kérdését az ítélet nem is tárgyalta meg⁹ annak ellenére, hogy az ügy lényegét tekintve azt akként lehetett értelmezni, hogy az egyház és állam közötti pénzügyi viszonyokra vonatkozik, vagy hogy az egyházak pénzügyi helyzetére nézve jelentős következményekkel jár.

4 2018. április 17-i ítélet (C-414/16, EU:C:2018:257, 58. pont).

5 Tanchev főtanácsnok Egenberger ügyre vonatkozó indítványa (C-414/16, EU:C:2017:851, 93. pont, lásd még: 88. pont).

6 2018. április 17-i ítélet (C-414/16, EU:C:2018:257, 58. pont).

7 Kokott főtanácsnok G4S Secure Solutions ügyre vonatkozó indítványa (C-157/15, EU:C:2016:382, 32. pont); Tanchev főtanácsnok Egenberger ügyre vonatkozó indítványa (C-414/16, EU:C:2017:851, 95. pont).

8 2017. június 27-i ítélet (C-74/16, EU:C:2017:496).

9 Lásd azonban: Kokott főtanácsnok erre az ügyre vonatkozó indítványa (C-74/16, EU:C:2017:135, 29–33. pont).

25. Az ítélkezési gyakorlatból kirajzolódó kép meglehetősen egyértelműnek tűnik: az EUMSZ 17. cikk (1) bekezdése az egyházak jogállását illetően megerősíti az uniós jog semlegességét és előírja, hogy e jogállás nem sérthető meg. Értelmezésem szerint az Európai Unió teljes mértékben semlegesnek, valójában agnosztikusnak nyilvánítja magát a szűkebb értelemben vett, tagállam és egyház(ak) közötti megállapodásokat illetően: például abban a kérdésben, hogy valamely tagállam önmagát vallás szempontjából szigorúan semlegesként határozza-e meg, vagy hogy valamely tagállam valójában állami egyházzal rendelkezik-e. A semlegesség ilyen kinyilvánítása fontos *elvi kijelentés*. E szűkebb értelmezésen túl – az EUMSZ első részének II. címében rögzített (emiatt „általánosan alkalmazandó rendelkezések” címet viselő) más értékekhez és érdekekhez hasonlóan – az uniós jog más területein átfogó módon alkalmazandó *értelmezési eszközként* is szolgálhat: minden más tényező azonossága mellett, az uniós jognak az e rendelkezésekben tükröződő értékeket és érdekeket maximálisan érvényesítő értelmezését kell előnyben részesíteni.

26. Álláspontom szerint azonban e két dimenzió túl az EUMSZ 17. cikk (1) bekezdése nem értelmezhető akként, hogy annak következtében az állam egyházakkal való ügyeivel vagy az egyházak jogállásával kapcsolatos *minden* nemzeti szabály egyszerűen az uniós jog hatályán kívül esik. Ahogy az adómentességek nem kizártak az állami támogatásra vonatkozó uniós jog hatálya alól pusztán azért, mert azok valamely egyházra vonatkoznak, vagy a bor nem kizárt a Szerződés áruk szabad mozgására vonatkozó szabályainak hatálya alól kizárólag amiatt, hogy liturgiai célokra használt miseborról van szó. Egyszerűbben megfogalmazva, a „jogállásának tiszteletben tartása” nem értelmezhető olyan „csoportmentességként”, amely minden, valamely egyházat vagy vallási közösséget érintő kérdésre vonatkozik.

27. Nem világos ezért számomra, hogy az olyan szabályt, amely a munkáltatókat (hitre vagy annak hiányára tekintet nélkül) kötelezi arra, hogy fizetett munkaszüneti napot biztosítsanak az olyan munkavállalóknak, akik a négy egyház követői (vagy arra, hogy biztosítsanak e követőknek a szóban forgó napon végzett munkáért bérpótlékot), az EUMSZ 17. cikk (1) bekezdése révén – a Charta vagy a 2000/78 irányelv tükrében – hogyan lehetne teljes egészében kizárni a felülvizsgálat alól.

28. Az EUMSZ 17. cikk (1) bekezdésének ilyen értelmezését az is alátámasztja, hogy az EUMSZ 17. cikk (2) bekezdése a semlegesség ehhez hasonló garanciáját terjeszti ki a világnézeti szervezetek jogállására. Mivel az Európai Unió az EUMSZ 17. cikk (2) bekezdésében vállalja, hogy az ilyen szervezetek jogállását „ugyanígy tiszteletben tartja”, az egyházaknak és vallási szervezeteknek vagy közösségeknek hipotetikusán biztosított minden „mentesség” a (javarészt meghatározatlan és a tagállamok jogában meghatározandó) a világnézeti szervezetekre is azonnal alkalmazandóvá válna. A 17. cikk (2) bekezdése tehát szintén kiemeli, hogy egyértelműen nem lehetett az a szándék, hogy az uniós jog hatálya alól kizárt legyen minden, a tagállamok és említett szervezetek közötti, közvetlen vagy közvetett ügylet.

29. A fentiek tükrében azt javaslom a Bíróságnak, hogy utasítsa el az olasz és lengyel kormány azon érveit, amelyek értelmében a Bíróság nem rendelkezik hatáskörrel az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések megválaszolására, vagy hogy az ügy tárgya az Európai Unió hatáskörén kívül esik.

C. Az első kérdésről

30. Első kérdésével a kérdést előterjesztő bíróság lényegében arra kíván választ kapni, hogy a Charta 21. cikkének (1) bekezdésével és a 2000/78 irányelv 2. cikke (2) bekezdésének a) pontjával ellentétes-e az olyan nemzeti jogi szabály, amely kizárólag a négy egyház követőinek biztosít nagypénteken munkaszüneti napot, valamint bérpótlékot arra az esetre, ha azon a napon munkát végeznek.

31. Úgy vélem, hogy ez a szabály a hivatkozott rendelkezések értelmében vett hátrányos megkülönböztetést valósít meg.

32. Általánosságban véve közvetlen hátrányos megkülönböztetés akkor áll fenn, ha valamely személy i. kedvezőtlenebb bánásmódban részesül ii. egy másik, összehasonlítható helyzetben lévő személyhez képest, iii. valamely védett ok (a jelen ügyben a vallás) alapján iv. anélkül, hogy az ilyen eltérő bánásmód objektíve igazolható lenne.¹⁰

33. A iv. pontban szereplő potenciális igazolások kérdése képezi tárgyát a kérdést előterjesztő bíróság második kérdésének (az alábbi D. rész).

34. Álláspontom szerint az i. és iii. pontot illetően egyértelmű, hogy a jelen ügyben fennáll a vallás alapján alkalmazott kedvezőtlenebb bánásmód. E kedvezőtlenebb bánásmód azáltal valósul meg, hogy az olyan munkavállalók, akik a négy egyháznak nem követői, a nagypénteken végzett munkáért rendes vagy „egyszeres” munkabért kapnak, míg a négy egyház követői valójában kétszeres munkabérré jogosultak. Bár információim szerint a jelen ügy felperese erre nem hivatkozik, az, hogy a nagypénteki munkaszüneti napot megtagadják azoktól, akik nem a négy egyház követői, szintén a vallás alapján alkalmazott kedvezőtlenebb bánásmód.¹¹

35. A hátrányos megkülönböztetés elemzésének utolsó eleme, vagyis az összehasonlíthatóság a jelen ügy legösszetettebb kérdése. Ez két kérdés tisztázását is igényli. Először is, kik vesznek részt az összehasonlításban: egyes személyek vagy személycsoportok (2)? Másodsor, melyek az összehasonlítás szempontjából releváns tényezők? Az összehasonlítást az absztrakció mely szintjén kell elvégezni (3)?

36. Mielőtt mélyrehatóan foglalkoznék ezekkel a kérdésekkel, néhány előzetes pontosítást kell tenni az elemzés paramétereit illetően (1).

1. Az elemzés paramétereit: a felülvizsgálat típusa, az alkalmazandó jog, és az érintett ellátás pontos természetét

37. Először is, a kérdést előterjesztő bíróság első és negyedik kérdése kétrétű. Az első szintet az összeegyeztethetőség *absztrakt* értékelése képezi, amelynek keretében a kérdést előterjesztő bíróság valamely nemzeti jogi szabálynak a Charta 2000/78 irányelv 2. cikke (2) bekezdésének a) pontjával együttesen értelmezett 21. cikkének (1) bekezdésével való összeegyeztethetőségének felülvizsgálatát kéri. A kérdést előterjesztő bíróság által az első kérdésében hivatkozott, majd a negyedik kérdésében teljes mértékben megfogalmazott második szint az, hogy az alapügy tárgyát magánfelek közötti jogvita képezi. Az előzetes döntéshozatalra utaló határozatban leírt tagállami jognak az uniós joggal való összeegyeztethetőségének esetleges megállapítása az ilyen típusú jogviszonyra nézve *ténylegesen* milyen következménnyel járna?

38. A jelen indítványban e két szintet külön kezelem. A két szint összefonódása a jelen eljárásban – mind a jogorvoslatok szintjén, mind pedig az összehasonlíthatóság megvitatása során – elég nagy zavart okozott. A kérdést előterjesztő bíróság által feltett, a jelen részben szereplő első kérdésre ezért olyan általános választ javaslok, amely kizárólag a szabályok összeegyeztethetőségének (absztrakt) felülvizsgálatára vonatkozik. Ezt követően az összeegyeztethetőség hiánya esetleges megállapításának a konkrét egyedi ügy szempontjából felmerülő következményeit a negyedik kérdés keretében (F. rész) tárgyalom.

10 Legutóbb általában véve lásd például: 2017. július 5-i Fries ítélet (C-190/16, EU:C:2017:513, 29–31. pont); 2013. december 12-i Hay ítélet (C-267/12, EU:C:2013:823, 31. pont), természetesen azzal az eltéréssel, hogy a Charta kontextusában minden igazolásnak meg kell felelnie a Charta 52. cikke (1) bekezdésének, míg a 2000/78 irányelv kontextusában az irányelv 2. cikke (5) bekezdésének.

11 A két juttatás közötti különbségeket tovább tárgyalom az alábbi 40-44. és 82-86. pontokban.

39. Másodszor, ehhez a kérdéshez kapcsolódik az alkalmazandó jog kérdése. A Bíróság – arra a kérdésre, hogy valamely nemzeti jogi rendelkezés ellentétes-e a Charta 21. cikkének (1) bekezdésével és a 2000/78 irányelv 2. cikke (2) bekezdésének a) pontjával – a múltban megvizsgálta annak az irányelv említett rendelkezésével való tartalmi összeegyeztethetőségét és ugyanezt az elemzést ténylegesen kiterjesztette a Charta 21. cikkének (1) bekezdésére.¹² Az összeegyeztethetőség absztrakt elemzésének kérdése szempontjából ugyanis az uniós jog mindkét forrása egyértelműen alkalmazandó.¹³ Ezen okokból kifolyólag a kérdést előterjesztő bíróság első, második és harmadik kérdésének megválaszolása során egyidejűleg mindkettő figyelembevételre kerül. Ezzel szemben a negyedik kérdésre adandó válasszal összefüggésben a helyzet némileg összetettebb.

40. Harmadszor, a hátrányos megkülönböztetésre vonatkozó elemzést „az érintett ellátásra tekintettel” kell elvégezni.¹⁴ A jelen ügyben a négy egyház követői különféle „ellátásokat” kapnak (míg az e csoportba nem tartozó munkavállalók azokban nem részesülnek): nevezetesen a) fizetett munkaszüneti napot és b) az egyház követőjének munkavégzése esetére bérpótlékot.

41. Úgy vélem, hogy a jelen ügy elbírálása érdekében a jelen indítványban kizárólag a bérpótlék állítólagosan hátrányos megkülönböztető jellegével kell foglalkozni. Az előzetes döntéshozatali kérelemben bemutatott tényállásból ugyanis az következik, hogy a nemzeti bíróságok előtt folyamatban lévő ügyben a felperes *nem igényel nagypéntekre fizetett munkaszüneti napot*. A felperes inkább *bérpótlékot* követel amiatt, hogy azon a napon munkát végzett.

42. Következésképpen, konkrétan a bérpótlék megfizetésének elmaradása a kifogásolt kedvezőtlenebb bánásmód,¹⁵ amellyel kapcsolatban a hátrányos megkülönböztetés elemzését el kell végezni. Így értelmezem a kérdést előterjesztő bíróság első kérdését is, amely konkrétan a pihenőidőről szóló törvény (a munkaszüneti napon munkát végző munkavállalók részére kétszeres bérpótlékot biztosító) 7. §-ának (3) bekezdésére és 9. §-ának (5) bekezdésére együttesen utal a törvény (a díjazáshoz való jogot munkaszüneti napon történő munkavégzés hiányában is biztosító) 7. §-ának (3) bekezdése és 9. §-ának (1) bekezdése helyett.

43. Teljes mértékben megértem, hogy mindezek a rendelkezések a nemzeti jogban összefüggenek. Valamely napnak a nemzeti jog alapján munkaszüneti nappá történő nyilvánítását követően a munkaszüneti napokra vonatkozó teljes szabályozás – az e nap után munkavégzés hiányában is járó díjazáshoz való jogot és az e munkanapon történő munkavégzés esetén kétszeres díjazásra (bérpótlékra) való jogot is beleértve – alkalmazandóvá válik. Részben azonban pont ez a probléma: ha a nemzeti jog alkalmazása révén bizonyos ellátásokat vagy juttatásokat azonos indokkal egymással összekapcsoltak, később ezen ellátásokat vagy juttatásokat meglehetősen nehézképpé egymástól elválasztani és figyelmen kívül hagyni az összes olyan jogkövetkezményt, amelyet a nemzeti jog azok alkalmazásához fűz.

44. A teljesség kedvéért azonban e rész végén visszatérek a fizetett munkaszüneti nap kérdésére.¹⁶

2. Kik hasonlítandók össze: egyének vagy csoportok?

45. A felperes, az alperes, az osztrák kormány és a Bizottság is valójában azonos csoportoknak, nevezetesen i. a négy egyház követőinek és ii. a felperesnek – *mint a négy egyház követői közé nem tartozó személynek* – az összehasonlítását javasolta.

12 Legutóbb például: 2017. július 19-i Abercrombie & Fitch Italia ítélet (C-143/16, EU:C:2017:566, 16–18. és 47. pont).

13 Részletesebben lásd: az Abercrombie & Fitch Italia ügyre vonatkozó indítványom (C-143/16, EU:C:2017:235, 20–36. pont).

14 2017. július 19-i Abercrombie & Fitch Italia ítélet (C-143/16, EU:C:2017:566, 25. pont). Lásd még: 2015. október 1-jei O-ítélet (C-432/14, EU:C:2015:643, 32. pont).

15 A fenti 32. pontban felvázolt, hátrányos megkülönböztetés vizsgálatának i. lépése értelmében.

16 Az alábbi 82–86. pontban.

46. Ezen alapvető egyetértést leszámítva azonban kezdtek felmerülni a különbségek. Közelebbről, eltérő álláspontok hangzottak el azzal kapcsolatban, hogy egyedül a felperest, mint egyént, vagy a felperest mint valamely csoport képviselőjét kell-e összehasonlítani.

47. A Bizottság írásbeli észrevételeiben először a felperest a négy egyház követőihöz hasonlítja. Ezt követően az egyéb ausztriai munkavállalók hipotetikus csoportjait hasonlítja össze a négy egyház követőivel, azzal érvelve, hogy a nemzeti bíróság feladata eldönteni, hogy a nemzeti szabályozás ezekben az esetekben hátrányos megkülönböztetést eredményez-e. Az összehasonlítást más felek is kiterjesztik a felperesen kívülre. Például az alperes a négy egyház követőit a már biztosított munkaszüneti napokon (adott esetben) vallásuk gyakorlására képes munkavállalók „többségével” hasonlította össze.

48. A Bizottság emellett úgy vélte, hogy valamely munkaszüneti napnak a négy egyház követői részére történő biztosítása *nem* valósít meg – a Bizottság által ateistának feltételezett – *felperessel* szemben hátrányos megkülönböztetést. A felperes meggyőződését illetően ugyanis – azt a kijelentést leszámítva, hogy a négy egyház egyikének sem követője – kifejezett megerősítést a Bíróság soha nem kapott.

49. A Bizottság érvelése egy érdekes kérdésre mutat rá. A Bizottság az előzetes döntéshozatal iránti kérelemben leírtakhoz hasonló nemzeti intézkedéseknek az uniós joggal való összeegyeztethetőségének felülvizsgálata helyett a felperes konkrét ügyét vizsgálja meg. Ennek során a Bizottság segít kihangsúlyozni a korábban javasolt szempontot:¹⁷ az uniós joggal ellentétes, hátrányosan megkülönböztető jellegű intézkedés fennállásának problémaköre (amely a kérdést előterjesztő bíróság első kérdésének, valamint az összeegyeztethetőség általános, absztrakt felülvizsgálatának tárgyát képezi) olyan kérdés, amelyet jobb elkülöníteni az ilyen, jogszabályon alapuló hátrányos megkülönböztetésnek az egyedi ügyre gyakorolt (a negyedik kérdés tárgyát képező) következményeitől.¹⁸

50. Ezt a gondolatmenetet alátámasztják az olyan ügyek, amelyekben a Bíróságnak jogszabályból eredő hátrányos megkülönböztetéssel kapcsolatos eseteket kellett értékelnie. Az ítélkezési gyakorlatában a Bíróság különbséget tesz „közvetlenül jogszabályi rendelkezésekből vagy kollektív szerződésekből eredő hátrányos megkülönböztetés” és az „ugyanazon vállalkozásnál” valamely munkáltató által alkalmazott hátrányos megkülönböztetés között. Másképpen megfogalmazva, egyrésztől a *szabályozásból* eredő, másrésztől pedig a *munkáltató* által előidézett hátrányos megkülönböztetésről van szó.¹⁹

51. A jelen ügyben az állítólagos hátrányos megkülönböztetés *jogszabályi rendelkezésekből* ered, és a Bíróságnak értékelnie kell e rendelkezéseknek az uniós joggal való összeegyeztethetőségét. Az ilyen típusú helyzetben a Bíróság az általa elvégzett összehasonlítás során az elemzés kiindulópontjaként valójában a jogszabályban meghatározott csoportokat veszi figyelembe. Természetesen az összehasonlításban szereplő egyik csoport meghatározása szempontjából releváns az, hogy a felperes ilyen csoport tagja. Az ilyen felperes egyedi helyzete is szemléltetheti a megvizsgált általános szabályoknak az az egyedi ügyekben történő tényleges alkalmazását. Továbbra is igaz azonban, hogy a jogszabályból eredő hátrányos megkülönböztetés eseteiben az ilyen absztrakt felülvizsgálat során egyének helyett a személyek csoportjai képezik az összehasonlítás tárgyát, és az ilyen csoportok határozzák meg az összehasonlíthatósági elemzés kereteit.

¹⁷ A jelen indítvány fenti 37. és 38. pontja.

¹⁸ Lásd e tekintetben: Feryn ítélet, amelyben a hátrányos megkülönböztetés forrását azt képezte, hogy a munkáltató bevándorlókat nem foglalkoztatott, és a Bíróság úgy ítélte meg, hogy a hátrányos megkülönböztetés fennállásának megállapításához *nem szükséges a sértetteket azonosítani* (2008. július 10-i ítélet, C-54/07, EU:C:2008:397, 40. pont).

¹⁹ Lásd például: 1976. április 8-i Defrenne ítélet (43/75, EU:C:1976:56, 40. pont), 2002. szeptember 17-i Lawrence és társai ítélet (C-320/00, EU:C:2002:498, 17. pont);

52. Ez volt például a helyzet az életkoron alapuló hátrányos megkülönböztetéssel kapcsolatos Mangold ítéletben és Küçükdeveci ítéletben.²⁰ Ezekben az ügyekben a felpereseket az életkoruk alapján hátrányos megkülönböztetés érte. A nemzeti munkajog a *felperesek korcsoportjába tartozó személyek* tekintetében – *más korcsoportokhoz képest* – kisebb mértékű védelem biztosítását tette lehetővé. A felperesek munkáltatói ezt az alacsonyabb szintet alkalmazták a felperesekre. A Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy az ilyen *nemzeti szabályozás* hátrányosan megkülönböztető jellegű és ellentétes az uniós joggal. A Bíróság úgy jutott erre a következtetésre, hogy az egyes felperesek helyzetét nem hasonlította össze azok munkatársainak helyzetével. A Bíróság ehelyett gyakorlatilag a hátrányosabb helyzetű korcsoporttal és a kedvezőbb helyzetű korcsoporttal (más szóval a megtámadott szabályozásban absztrakt módon meghatározott csoportokkal) való bánásmódot hasonlította össze.²¹

53. A Bíróság által az említett ügyekben követett megközelítés rámutat arra, hogy a jogi elemzés a jellegét illetően egyértelműen a nemzeti szabályozás uniós joggal való *összeegyeztethetőségének* absztrakt és általános *felülvizsgálatának* minősül, mintsem a konkrét alperes munkáltató által a felperes és munkatársai között egyedileg megvalósított hátrányos megkülönböztetés vizsgálatának.²²

54. Álláspontom szerint ezeket a szempontokat a jelen ügyben is fontos szem előtt tartani. Ennek oka, hogy a kérdést előterjesztő bíróság az összeegyeztethetőség kérdésén felül a negyedik kérdésével konkrétan arra kíván választ kapni, hogy a hátrányos megkülönböztetés konkrétan és gyakorlati szempontból hogyan orvosolható. Ez a hátrányos megkülönböztetés „forrásának” kérdését, valamint azt helyezi a figyelem középpontjába, hogy melyik az „egyenlőtlenségért felelős [jogalany], amely helyre tudná állítani az egyenlő bánásmódot”.²³

3. Mely csoportok: az összehasonlítás alapját képező jellemzők

55. A fentieknek megfelelően az észrevételeket tevő érdekelt felek többsége arra a kérdésre kívánt választ kapni, hogy a felperes a négy egyház követőéhez hasonló helyzetben van-e. Ezen összehasonlításban azonban eltérő összehasonlítási szempont alapján különböző jellemzőket vettek figyelembe. Ez a különbözőség eltérő összehasonlítható csoportokat hoz létre.

56. Bővebben kifejtve, a felek az absztrakció választott mértéke alapján három lehetőséget javasoltak:

- i. olyan munkavállalók, akik számára a nagypéntek az év legfontosabb vallási ünnepe (a „szűk értelemben vett összehasonlítási alap”, lényegében az osztrák kormány és az alperes által képviselt álláspont). A szűk értelemben vett összehasonlítási alap alkalmazása esetén, a felperesnek a tárgyaláson előadott észrevételei alapján a felperes nincs a négy egyház követőéhez hasonló helyzetben. Semmilyen összehasonlításra nincs lehetőség, és nem áll fenn hátrányos megkülönböztetés;
- ii. olyan munkavállalók, akik esetében létezik egy olyan „rendkívül különleges” (vallási) ünnep, amely a nemzeti jogban már elismert semmilyen más munkaszüneti nappal nem esik egybe (a „köztes összehasonlítási alap”, lényegében a Bizottság álláspontja). Ennek alapján nem egyértelmű, hogy a

20 2005. november 22-i Mangold ítélet (C-144/04, EU:C:2005:709); 2010. január 19-i Küçükdeveci ítélet (C-555/07, EU:C:2010:21).

21 A Mangold ügyben és a Küçükdeveci ügyben (valamint a jelen ügyben is) a felperes hátrányosabb helyzetű csoportba tartozott. Példaként hasonló megközelítésre olyan ügyben, amelyben azonban nagyobb a bizonytalanság abban a kérdésben, hogy a szóban forgó intézkedés ténylegesen (kizárólag) az adott csoport javát szolgálja-e vagy (kizárólag) az adott csoportot sérti, lásd: 2017. július 19-i Abercrombie & Fitch Italia (C-143/16, EU:C:2017:566).

22 Ez ellentétes az olyan ügyekben alkalmazott megközelítéssel, amely ügyekben a hátrányos megkülönböztetés a munkáltatótól ered, és számos esetben ahhoz, hogy bármilyen összehasonlítást el lehessen végezni, azonosítani kell a kedvezőbb bánásmódban részesülő munkatársak konkrét csoportjait. Lásd ebben az értelemben: 2002. szeptember 17-i Lawrence és társai ítélet (C-320/00, EU:C:2002:498); 2004. január 13-i Allonby ítélet (C-256/01, EU:C:2004:18).

23 2002. szeptember 17-i Lawrence és társai ítélet (C-320/00, EU:C:2002:498, 17. és 18. pont); 2004. január 13-i Allonby ítélet (C-256/01, EU:C:2004:18, 45. és 46. pont). E különbségtétel a rendelkezésre álló jogorvoslatok – alábbi 172–196. pontban részletezett – kérdésére egyértelmű hatást gyakorol.

felperes a négy egyház követőéhez képest hasonló helyzetben van-e, mivel a felperes vallási meggyőződése nem ismert. Ez végső soron olyan ténykérdés, amelyet a nemzeti bíróságnak kell megvizsgálnia;

- iii. a nagypénteken munkát végző olyan munkavállalók, akiket a nagypéntekre járó díjazás tekintetében megkülönböztetnek más munkavállalóktól (a „tág értelemben vett összehasonlítási alap”, lényegében a jelen ügy felperesének álláspontja). Ennek alapján a felperes a négy egyháznak nagypénteken munkát végző követőéhez hasonló helyzetben van. Ez főszabály szerint azt eredményezné, hogy hátrányos megkülönböztetés áll fenn.

57. Mielőtt rátérnék annak megvitatására, hogy a jelen ügyben melyik a megfelelő összehasonlítási alap, egy tágabb kérdéssel kell foglalkozni. A Bíróság a jelen ügy feleinek feltett írásbeli kérdéseiben arra kívánt választ kapni, hogy elviekben az összehasonlíthatóság elutasítható-e kifejezetten a Charta 21. cikkének (1) bekezdésében és a 2000/78 irányelv 1. cikkében konkrétan felsorolt, állítólagos okra (a jelen ügyben a vallásra) hivatkozással.

58. A Bíróság állandó ítélkezési gyakorlatában – az olyan esetekben, amelyekben az eltérő bánásmód közvetlenül kapcsolódik az állítólagos okhoz – feltételezi a hátrányos megkülönböztetés fennállását.²⁴ A Bíróság az ilyen kontextusokban az összehasonlíthatóság hiányával kapcsolatos érvekkel röviden foglalkozik, ha egyáltalán kitér azokra.²⁵

59. Álláspontom szerint azonban absztrakt módon nem erősíthető meg, hogy valamely állítólagos okon alapuló eltérő bánásmód *minden esetben* a közvetlen hátrányos megkülönböztetéssel egyenértékű.²⁶ Teljes mértékben nem zárható ki, hogy valamely állítólagos ok az összehasonlíthatóság elutasítását szolgálja.²⁷

60. Gyanítom, hogy – ahogyan sok más esetben is – az ördög abban lakozik, hogy a különbségtétel okát milyen részletességgel megfogalmazzák meg. Az állítólagos ok mindig absztrakt (például valláson alapuló megkülönböztetés hiánya). Az egyedi ügyekben az összehasonlítás keretét adó szabályok elkerülhetetlenül részletesebbek, gyakran pedig más érdekeket és megfontolásokat is figyelembe vesznek (például a munkaszüneti napokra és a díjazásra vonatkozó szabályokat). Gyakorlati szempontból tehát meglehetősen ritkán fordul elő, hogy mind az állítólagos ok, mind pedig az összehasonlítás keretei az absztrakció azonos szintjén, pontosan ugyanabban az alkalmazási körben fogalmazódjanak meg.

24 1990. november 8-i Dekker ítélet (C-177/88, EU:C:1990:383, 12. és 17. pont); 1990. november 8-i Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund ítélet (C-179/88, EU:C:1990:384, 13. pont); 2003. február 27-i Busch ítélet (C-320/01, EU:C:2003:114, 39. pont); 2008. április 1-jei Maruko ítélet (C-267/06, EU:C:2008:179, 72. pont). Egyértelműen ez a helyzet, ha az eltérő bánásmód kifejezetten az állítólagos okon alapul (például: 2017. július 5-i Fries ítélet, C-190/16, EU:C:2017:513, 32–34. pont). A közvetlen hátrányos megkülönböztetés fennállásának megállapításához azonban önmagában nem elegendő, ha valamely intézkedés pusztán *utal* valamely állítólagos okra (lásd: 2017. március 14-i Bougnaoui és ADDH ítélet, C-188/15, EU:C:2017:204, 32. pont; 2017. március 14-i G4S Secure Solutions ítélet, C-157/15, EU:C:2017:203, 30. pont). A Bíróság ehhez hasonló megközelítést követett olyan esetben, amelyben az eltérő bánásmód indokát az állítólagos ok képezte (lásd például: 2015. július 16-i CHEZ Razpredelenie Bulgaria ítélet, C-83/14, EU:C:2015:480, 91. pont) vagy az eltérő bánásmód a gyakorlatban egyetlen, az állítólagos ok alapján meghatározható csoportot érintett (például: 2007. szeptember 20-i Kiiski ítélet, C-116/06, EU:C:2007:536, 55. pont).

25 Lásd például: 2017. július 19-i Abercrombie & Fitch Italia ítélet (C-143/16, EU:C:2017:566, 25–28. pont). Az összehasonlíthatóság elutasítására ugyanakkor lásd példaként: 2015. október 1-jei O-ítélet (C-432/14, EU:C:2015:643).

26 Eltérő álláspontra vonatkozó példaként lásd: Sharpston főtanácsnok Bressol és társai ügyre vonatkozó indítványa (C-73/08, EU:C:2009:396, 55. pont).

27 2015. október 1-jei O-ítélet (C-432/14, EU:C:2015:643, 40. pont).

61. Ugyanakkor a fent hivatkozott ítélkezési gyakorlat egyértelműen megerősíti, hogy amennyiben az állítólagos okra ilyen módon történik utalás, a metaforikus piros lámpa villogni kezd. Az összehasonlíthatóság hiányának megállapítása kivételes jellegű. Az eltérő bánásmódot az „összehasonlíthatóság (hiánya)” helyett az „igazolások” szempontjából kell kezelni, hacsak nem olyan egyértelmű és rendkívüli esetről van szó, amelyben a szóban forgó csoportok annyira alapvető módon térnek el egymástól, amely szükségtelenné teszi az intézkedés szükségességének vagy arányosságának megvitatását.

62. A jelen ügyben is nyilvánvaló az összehasonlíthatóság és az igazolás kérdése közötti azon átfedés, amely a hátrányos megkülönböztetés elemzésének jelenlegi keretét belülről átjárhatóvá teszi. A hátrányos megkülönböztetés elemzése formailag két eltérő szakaszra oszlik: az összehasonlítható helyzetek fennállásának vizsgálatára; az ilyen csoportokkal szembeni bánásmód eltéréseire; és hátrányos megkülönböztetés megállapítása esetén (összehasonlítható helyzetek eltérő kezelése) az igazolások vizsgálatára. A helyzet és a bánásmód terjedelmét és relevanciáját illetően azonban minden említett szakaszban hasonló kérdések merülnek fel. Amennyiben a helyzetbeli eltéréseket (a gyakorlatban eltérő bánásmód jellegét és terjedelmét figyelembe véve) eléggé jelentősnek kell tekinteni, nincs összehasonlíthatóság. Másrészt, ha a helyzetbeli eltérések nem tekinthetők eléggé jelentősnek (amely következtetés könnyebben levonható, ha az eltérő bánásmód első látásra némileg „túlzottnak” tűnik), fennáll az összehasonlíthatóság és az eltérő bánásmód, az elemzés tehát az igazolásokkal folytatódik. Az igazolások értékelésével összefüggésben lényegében az a kérdés, hogy – a jogi szempontból összehasonlítható helyzetek ellenére – az eltérő bánásmód megfelelően és hűen tükrözi-e a tényleget illetően ilyen helyzetekben fennálló eltéréseket.

63. Ennek szem előtt tartásával most rátérek arra, hogy mi a jelen ügyben a megfelelő összehasonlítási alap.

4. A jelen ügyben megfelelő összehasonlítási alap

64. Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint „azon követelményt, hogy az egyenlő bánásmód elve megsértése fennállásának meghatározása érdekében a helyzeteknek összehasonlíthatóaknak kell lenniük, az ez utóbbiakat jellemző tényezők összességének fényében kell értékelni”.²⁸ Emellett e hasonló jelleg vizsgálatát a szóban forgó nemzeti rendelkezések által követett célra tekintettel kell elvégezni.²⁹

65. A jelen ügyben az osztrák kormány előadta, hogy a nagypéntek a négy egyház követői számára a legfontosabb vallási ünnep. A szóban forgó nemzeti szabályok célja, hogy e személyek nagypénteken a vallási ünnepeken részt vehessenek, ezáltal tiszteletben tartják e személyek vallásszabadságát.

66. Az ítélkezési gyakorlat értelmében az összehasonlíthatóság elemzését sem átfogó és absztrakt módon, hanem „az érintett ellátásra tekintettel” különösen kell elvégezni.³⁰

67. A fentiekben már említettek szerint³¹ a jelen ügyben érintett ellátás nem a nagypénteki munkaszüneti nap, hanem a bérpótlék. Az ellátásra tekintettel úgy vélem, hogy a tág értelemben vett összehasonlítási alap a megfelelő.

28 2015. október 1-jei O-ítélet (C-432/14, EU:C:2015:643, 31. pont).

29 2015. október 1-jei O-ítélet (C-432/14, EU:C:2015:643, 33. pont).

30 2008. április 1-jei Maruko ítélet (C-267/06, EU:C:2008:179, 42. pont); 2011. május 10-i Römer ítélet (C-147/08, EU:C:2011:286, 42. pont); 2013. december 12-i Hay ítélet (C-267/12, EU:C:2013:823, 33. pont); 2015. október 1-jei O-ítélet (C-432/14, EU:C:2015:643, 32. pont).

31 A fenti 40–43. pont.

68. A bérpótléknak köszönhetően a nagypénteken munkát végző egyének kiválasztott csoportja konkrétan a vallása miatt kétszeres díjazást kap. A nagypénteken munkát végző más személyek – annak ellenére, hogy pontosan ugyanazt a munkát végzik – rendes díjazást kapnak. A szóban forgó ellátásra tekintettel e csoportok között semmilyen releváns tényező nem tesz különbséget. A díjazás mértéke és a hit főszabály szerint nem függenek össze.

69. Álláspontom szerint ezt a következtetést nem érinti, hogy a nemzeti szabályozás kinyilvánított célja a vallásszabadság és a vallásgyakorlat biztosítása. Egyszerűen nem értem, hogy e célhoz mi köze van annak, ha egy adott napra a munkavállalók konkrét, vallás alapján meghatározott csoportját kétszeres díjazás illeti meg. Azzal lehet érvelni ugyanis – kétségtelenül nem minden kritika nélkül –, hogy a négy egyház nagypénteken munkát végző követőinek a kétszeres díjazáshoz való joga az e napon való vallásgyakorlás *ellenében* ható gazdasági ösztönző.

70. Erre azt a választ lehet adni, hogy a négy egyház nagypénteken munkát végző követői valójában eltérő helyzetben vannak, mivel őket a nagypénteken történő munkavégzés különösen hátrányosan érinti. E tekintetben úgy értem, hogy vannak bizonyos olyan ágazatok, amelyekben a munkáltatók a négy egyház követőit is kérhetik arra, hogy nagypénteken munkát végezzenek. A fent említetteknek megfelelően azonban a Bíróság ítélezési gyakorlata szerint a jelen ügyben az a releváns kérdés, hogy a nemzeti jog *céljára* (amely értelmezésem szerint a vallásszabadság, nem pedig az annak mellőzéséért kapott kompenzáció) és *a konkrét ellátásokra* tekintettel a helyzetek összehasonlíthatók-e. Arra is emlékeztetek, hogy a pihenőidőről szóló törvény 9. §-ának (5) bekezdése a munkaszüneti napon munkát végzők számára bérpótléket ír elő *tekintet nélkül arra, hogy a munkaszüneti napot vallási okokból biztosítják-e*.

71. A fenti okok alapján úgy vélem, hogy a bérpótlékre és a nemzeti jog releváns rendelkezéseinek céljára tekintettel összehasonlítható a nagypénteken munkát végző minden olyan munkavállaló, akit a szóban forgó napra járó díjazással összefüggésben vallás alapján megkülönböztetnek.

72. Az összehasonlíthatóság kérdésével kapcsolatban néhány további megjegyzést kívánok hozzáfűzni.

73. Először is, az egyértelműség kedvéért nyilvánvalóan nem vonom kétségbe, hogy a nagypéntek a négy egyház követői számára rendkívüli jelentőséggel bír. E konkrét szempontból egyértelműen megkülönböztethetők azoktól az egyénektől, akik számára a nagypéntek nem bír ilyen jelentőséggel. Álláspontom szerint azonban ez a jellemző az intézkedések különböző típusai szempontjából eltérő jelentőséggel bír: pihenőidő biztosítása az adott napon; munkaszüneti nap biztosítása az adott napon, amely azonban az éves szabadság terhére történik; fizetett munkaszüneti nap biztosítása; többletdíjazás fizetése valakinek, aki az adott napon munkát végez. A jelen ügyben a szóban forgó ellátás a bérpótlék. Ezen ellátásra tekintettel előfordulhat, hogy a négy egyháznak a nagypénteken munkát végző követői nincsenek más munkavállalókkal *azonos* helyzetben, de vallásuk biztosan nem annyira releváns, hogy összehasonlíthatatlanná tegye a helyzetüket.³²

74. Másodszor, az uniós jogban az összehasonlíthatóság értékelésének kiinduló pontját a nemzeti jog céljai és a nemzeti jogban meghatározott kategóriák képezik. Ezek a célok és kategóriák azonban önmagukban nem lehetnek döntő és irányító jellegűek. Amint azt máshol kifejtettem,³³ ha ez másképp lenne, és az összehasonlíthatóság kérdését intellektuálisan előre meghatároznák a nemzeti jogszabály által felállított kategóriák, a nemzeti jogszabály maga határozná meg alkalmazási köre révén a lehetséges összehasonlításokat. Egy ilyen értékelés szükségképpen körkörös helyzetet eredményezne, azzal, hogy a felülvizsgálat tulajdonképpen lehetetlenné válna.

32 2017. július 19-i Abercrombie & Fitch Italia ítélet (C-143/16, EU:C:2017:566, 25. pont).

33 Az MB-ügyre vonatkozó indítványom (C-451/16, EU:C:2017:937, 47. pont).

75. Álláspontom szerint a jelen ügyben a nemzeti jogban meghatározott célok és kategóriák összehasonlíthatósági elemzésben képviselt súlyát különösen a nagypénteki vallásgyakorláshoz fűződő jog védelmének nyilvánított célja és a nagypénteken végzett munkáért járó fokozott anyagi kompenzáció közötti összhang hiánya jelentős mértékben csökkenti.

76. Harmadszor, kétségtelen, hogy a jelen ügy tárgyát képező nemzeti szabályozás jelentős mértékben személyre szabott. Olyan célokat és kategóriákat határoz meg, amelyek konkrét (és a teljes osztrák lakosságon belül nyilvánvalóan meglehetősen kisméretű)³⁴ keresztény csoportokhoz tartozó egyéneknek biztosított konkrét bánásmódot határoznak meg. Már ez önmagában is óvatosságra int. Amennyiben azonban feltételezni kell, hogy ezek az igen különleges jellemzők valójában olyan relevanciával és fontossággal bírnak, amely a négy egyház követőinek helyzetét összehasonlíthatatlanná teszi, ebből az következne, hogy más vallási csoportok követői is valószínűsíthetően rendelkeznek olyan releváns jellemzőkkel, amelyek megkülönböztetik őket mindenki másától.

77. A hátrányos megkülönböztetés nemcsak abból áll, hogy azonos helyzeteket eltérően kezelnek, hanem abból is, hogy objektív szempontból különböző helyzeteket azonos módon kezelnek. Amennyiben úgy kell tekinteni, hogy a négy egyház követői releváns megkülönböztető jellemzőkkel rendelkeznek, főszabály szerint minden egyes vallást külön meg kell vizsgálni annak meghatározása céljából, hogy az adott vallás követőivel a további fizetett munkaszüneti nap és bérpótlék szempontjából hogyan kell eltérően bánni.³⁵ Az osztrák állam ugyanakkor egyszerűen nem ezt a megközelítést alkalmazza. Az osztrák kormány írásbeli és szóbeli észrevételeiben megerősítette, hogy létezik a zsidó hit követői számára a Jom Kippur napjára munkaszüneti napot biztosító kollektív szerződés, amely azonban láthatólag pusztán a nemzetgazdaság néhány ágazatára vonatkozik. Mindenesetre ez az egyetlen másik, ilyen bánásmódban részesülő vallás.³⁶

78. Az utóbbi ok egy további érv amellet, hogy – az osztrák kormány és az alperes által tett előadásnak megfelelően – a „szűk értelemben vett összehasonlítása alap” miatt nem tartható fenn. Az intézkedés *szелеktivitásának* kérdése egyértelműen felmerül, és a hátrányos megkülönböztetés kérdését egy szinttel feljebb viszi még annak elfogadása esetén is, hogy kizárólag a négy egyház követőinek van objektíve szükségük arra, hogy nagypénteken vallást gyakoroljanak, ami minden más vallási csoporttal összehasonlíthatatlanná teszi őket (mivel feltehetőleg egyik ilyen csoportnak sincs ugyanolyan szüksége arra, hogy nagypénteken vallást gyakoroljon), arról nem is beszélve, hogy a bérpótlék a vallás követésétől inkább visszatart, mintsem arra ösztönöz. Mi a helyzet az olyan egyéb vallási csoportokkal vagy közösségekkel, amelyek szintén rendelkeznek fontos vallási ünnepekkel, azonban azokat a létező munkaszüneti napoknak a pihenőidőről szóló törvény 7. §-ának (1) bekezdésében szereplő felsorolása nem tükrözi?

79. Az említett összehasonlíthatósággal (vagy annak hiányával) kapcsolatos gondolatmenet továbbvitele esetén egyik említett csoport sem lenne összehasonlítható egyetlen másik csoporttal sem, mivel objektíve eltérő vallási ünnepeket kell megtartaniuk. Ebből következik-e az is, hogy a nemzeti szabályozás biztosíthat kizárólag egyes csoportoknak (feltehetőleg eltérő terjedelemben?) munkaszüneti napot, míg másoktól azt megtagadhatja, és ehhez esetleg eltérő mértékű díjazást is rendelhet?

34 Az osztrák kormány írásbeli és szóbeli észrevételeiben előadta, hogy történetileg a négy egyház követői Ausztriában olyan kisebbségnek minősültek, amelynek – a katolikus többségtől eltérően – a legfontosabb vallási napja nem volt munkaszüneti nap. Meglehet, hogy amikor a 7. § (3) bekezdését beiktatták a törvénybe, a négy egyház tagjai a nem katolikus lakosság többségét képezték. Amint azonban a kérdést előterjesztő bíróság az előzetes döntéshozatal iránti kérelemben megerősítette, nem képviselik a teljes ausztriai nem katolikus lakosságot, amelyen belül más hitet vallók is előfordulnak.

35 A vallási okból egyébként megkülönböztethető helyzetek azonos módon történő kezelésével kapcsolatban lásd például: Emberi Jogok Európai Bírósága (nagytanács), 2000. április 6., Thlimmenos kontra Görögország ítélet (CE:ECHR:2000:0406JUD003436997).

36 Lásd például: 2015. október 1-jei O-ítélet (C-432/14, EU:C:2015:643, 38. pont). Az O-ügyben a Bíróság az egyetemre vagy iskolába járó „fiatalok” és más munkát végzők összehasonlíthatóságát vizsgálta. A Bíróság megállapította, hogy a csoportok nem voltak összehasonlíthatók. Ennek során figyelembe vette a nemzeti szabályozás célját, azonban nyilvánvalóan szem előtt tartotta a kérdés koherenciáját és a más csoportokkal való bánásmódot is.

80. Mindezen okokból kifolyólag arra a következtetésre jutottam, miszerint a pihenőidőről szóló törvény 7. §-a (3) bekezdésének és 9. §-a (5) bekezdésének együttes alkalmazása azt eredményezi, hogy a felperes a négy egyház nagypénteken munkát végző, munkájukért kétszeres díjazásra jogosult tagjaihoz képest kedvezőtlenebb bánásmódban részesül. A bánásmód különbözősége közvetlenül a valláshoz kapcsolódik.³⁷

81. Álláspontom szerint nem releváns, hogy a pihenőidőről szóló törvény 9. §-a (5) bekezdésének megfogalmazása valójában látszólag semleges, mivel az előzetes döntéshozatal iránti kérelemből egyértelműen az következik, hogy az említett rendelkezésen alapuló bérpótlék alkalmazását az e törvény 7. §-ának (3) bekezdése váltja ki. Ez utóbbi rendelkezés nem semleges, hanem kifejezetten különbséget tesz a vallás alapján. Az ebből eredő eltérő bánásmód a Charta 21. cikkének (1) bekezdése értelmében vett hátrányos megkülönböztetést és a 2000/78 irányelv 2. cikke (2) bekezdésének a) pontja értelmében vett közvetlen hátrányos megkülönböztetést valósít meg.

5. A fizetett munkaszüneti nap, mint ellátás

82. A fenti elemzés a hátrányos megkülönböztetés kérdését a bérpótlék alapján állítja középpontba. A jelen indítvány előző részében azt kívántam kifejtetni, hogy az összehasonlíthatóság szempontjából miért ezt a végső soron az alapügy tétjét képező ellátást kell figyelembe venni. A teljesség kedvéért röviden foglalkozom a fizetett munkaszüneti nappal és azzal, hogy ezen ellátás középpontba állítása hogyan változtatna az összehasonlítás keretein.

83. Már megjegyeztem, hogy a nagypénteknek a négy egyház elkövetői tekintetében fennálló jelentősége az összehasonlíthatósági elemzés keretében eltérő súllyal bírt a különböző ellátásokra való alkalmazás esetén.³⁸ A bérpótlékhoz képest az, ha nagypénteken (fizetetlen) pihenőidőt biztosítanak, egyértelműen nagyobb összhangban áll a vallásszabadság védelmének kinyilvánított céljával. A nagypénteken vallásgyakorlás miatt távol lévő munkavállalók díjazásának követelménye némileg távolabb esik az osztrák kormány által megfogalmazott pontos céltól, azonban a bérpótlékhoz képest továbbra is kétségtelenül szorosabban kapcsolódik annak eredeti céljához.³⁹

84. E megfontolások arra engednek következtetni, hogy amennyiben kizárólag a fizetett munkaszüneti nap lenne érintett, ez határozottan indokolná – a Bizottság által ténylegesen előadottak szerint – a köztes összehasonlítási alap alkalmazását.

85. A probléma azonban ismételten csak az marad, hogy az alapügy felperese nem azt kérte, hogy a nagypéntek számára fizetett munkaszüneti nap legyen. Az sem kérte, hogy bármely más különleges napot ismerjenek el azonos szabályozás tárgyát képezőnek, ezáltal helyt adva sajátos eltérő vallási meggyőződésének. A felperes azt kéri, hogy a nagypénteken végzett munkáért bérpótlék illesse meg, ily módon a díjazás szempontjából megszüntetve a valláson alapuló hátrányos megkülönböztetést.

37 Ebben az értelemben lásd: Kokott főtanácsnok G4S Secure Solutions ügyre vonatkozó indítványa (C-157/15, EU:C:2016:382, 43. pont).

38 A fenti 40–43. és 73. pont.

39 Pontosabban, pénzügyi szempontból nehézkes a munkavállalók számára, akik egy nap fizetés nélküli szabadságot vesznek ki.

86. Következésképpen – továbbra is teljes mértékben szem előtt tartva az intézkedés átfogó célját, valamint azt, hogy a fizetett munkaszüneti nap és a bérpótlék lényegében ugyanazon érmének a két oldala – a jelen ügy szempontjából nem lehet meghatározó jellegű a Bizottság által javasolt köztes összehasonlítási alap.⁴⁰ Emellett a bérpótlékkal kapcsolatban fent meghatározottakkal azonos indokokból⁴¹ úgy vélem, hogy az osztrák kormány és az alperes által támogatott, szűk értelemben vett összehasonlítási alapot mindenesetre a fizetett munkaszüneti napot illetően is ki kell zárni.

6. Az első kérdéssel kapcsolatos következtetés

87. A fentiek alapján azt javaslom a Bíróságnak, hogy a kérdést előterjesztő bíróság által feltett első kérdésre a következőképpen válaszoljon:

Úgy kell értelmezni a 2000/78 irányelv 1. cikkével és 2. cikke (2) bekezdésének a) pontjával összefüggésben a Charta 21. cikkét, hogy azzal ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely alapján csak az evangélikus és a kálvinista protestáns egyház, az Ókatolikus Egyház, valamint az Egyesült Metodista Egyház követői számára munkaszüneti nap a nagypéntek, megszakítás nélküli legalább huszonnégy órás pihenőidővel, és a munkavállalót a munkaszüneti nap ellenére történő munkavégzése esetén a munkaszüneti nap miatt kiesett munka mellett az elvégzett munkáért is díjazás illeti meg, miközben a más egyházakat követő munkavállalókat nem.

D. A második kérdésről

88. A második kérdésével a kérdést előterjesztő bíróság lényegében arra vár választ, hogy a négy egyház követőinek javát szolgáló intézkedések – amennyiben azok hátrányosan megkülönböztető jellegűnek minősülnek – a 2000/78 irányelv 2. cikkének (5) pontja alapján igazolhatók-e.

89. Álláspontom szerint nem.

90. Előljáróban megjegyzendő, hogy amennyiben a Bíróság az első kérdés keretében arra a következtetésre jut, hogy a szóban forgó intézkedések ellentétesek a Charta 2000/78 irányelv 2. cikke (2) bekezdésének a) pontjával összefüggésben értelmezett 21. cikkének (1) bekezdésével, minden igazolást a Charta 52. cikkének (1) bekezdése és az irányelv 2. cikkének (5) bekezdése alapján kell megvizsgálni. Eltekintve attól a formai követelménytől, hogy valamely irányelv rendelkezése a Charta rendelkezéseitől nem térhet el, mindkét rendelkezés továbbra is némileg eltérően van megfogalmazva.

91. A jelen ügy szempontjából azonban mindkét rendelkezés alapján hasonló tartalmi elemzés végezhető. Mindkét rendelkezés alapján a „mások jogainak és szabadságainak védelme” hívható fel igazolásként. Ezenfelül mindkét rendelkezést szigorúan kell értelmezni⁴² és azokra vonatkozik az arányosság vizsgálata,⁴³ mivel kivételt képeznek a hátrányos megkülönböztetés alól.

92. Különösen három ok enged engem arra a következtetni, hogy a bérpótlék biztosítása a Charta 52. cikkének (1) bekezdése és az irányelv 2. cikkének (5) bekezdése alapján *nem* igazolható.

40 Így nem is bocsátkozom a köztes összehasonlítási alap értelmezésével kapcsolatos olyan kérdésekbe, amelyekkel foglalkozni kellene, és amelyek bizonyosan nem egyértelműek: mi minősül „különleges” napnak? Van-e jogi küszöbértéke a szellemi vagy vallási jelentőségnek? Mely vallások érik el ezt a küszöböt, és ez a szempont valójában alkalmazható-e olyan más hitrendszerekre is, amelyekben számos nagy jelentőséggel bíró nap van? Mi a helyzet például azokkal az ateistákkal, akik számára szintén léteznek nagy jelentőséggel bíró napok? Meg kell-e tagadni a katolikusoktól a plusz munkaszüneti napot azért, mert történelmi okokból számos, számukra különleges napot lefed a másik 13 munkaszüneti nap? Emellett a tárgyaláson megvitatták az adott személy (vallási) meggyőződésével kapcsolatos adatok munkáltató előtti feltárása – köztes összehasonlítási alap alkalmazásából logikusan eredő – kötelezettségének szenzitív jellegét is.

41 A fenti 76–79. pont.

42 Lásd: 2011. szeptember 13-i Prigge és társai ítélet (C-447/09, EU:C:2011:573, 55. és 56. pont); 2013. december 12-i Hay ítélet (C-267/12, EU:C:2013:823, 46. pont).

43 Lásd a Charta 21. cikke (1) bekezdésének és az irányelv (23) preambulumbekzdésének szövegét. Lásd még: 2017. július 5-i Fries ítélet (C-190/16, EU:C:2017:513, 44. pont).

93. Először is, első látásra nem nyilvánvaló, hogy a „mások jogainak és szabadságainak védelme” e szabadságok korlátozása esetén bérpótlék biztosítására is kiterjed. Számomra úgy tűnik, hogy ez nem védelmet, hanem a védelem hiányának kompenzációját képezi.

94. Mindazonáltal, amennyiben elméletileg ez lehetséges, a rendelkezések kifejezetten a „*mások* jogainak és szabadságainak védelmére” utalnak. E tekintetben a 2. cikk (5) bekezdését az irányelvbe a legutolsó pillanatban, az Egyesült Királyság erősködésére illesztették be,⁴⁴ és bizonyíték van arra, hogy a rendelkezés a *nagy nyilvánosság* egyes csoportok aljas magatartásával szembeni védelmét célozza.⁴⁵

95. Én is hasonlóképpen értelmezném az említett rendelkezést: az eltérést tesz lehetővé a *mások* – horizontálisan és átfogóan értelmezett, vagyis a tág értelemben vett társadalom többi tagjának – jogaira és szabadságaira hivatkozással. Ez az eltérés logikus szerkezetet követ: valamely konkrét csoportra kiszabott teher vagy hátrány e csoport általi viselése jogszerű lehet, ha az szükséges és a nagy nyilvánosság általános érdekével arányos. Ebben a szakaszban az egyedi (hátrány) és az általános (érdek) között bizonyos egyensúly teremthető.

96. Annak a logikának az elfogadása, hogy a „*mások* jogainak és szabadságainak védelmén” belül „a mások” valójában annak a csoportnak tagjai, amely csoportnak a szóban forgó szabályozás bizonyos előnyöket biztosít, a feje tetejére állítaná ezt a gondolatmenetet. A teljes érvelés önmagába visszatérővé válna és minden konkrét szabályozás már pusztán a létezésénél fogva igazolást nyerne.

97. Másodszor, a pihenőidőről szóló törvény 7. cikke (3) bekezdésének és 9. cikke (5) bekezdésének *szelektív* jellege mindenestre problematikus az arányosság, különösen az arányosság első dimenziója, vagyis a megfelelőség szempontjából. Habár az intézkedések kinyilvánított célja a vallásszabadság védelme, azok csupán meghatározott csoportokra vonatkoznak. Más kisebbségekről nem történik említés. Emlékeztetek arra, hogy valamely hátrányosan megkülönböztető jellegű nemzeti intézkedés arányosságának értékelésével összefüggésben a Bíróság tekintettel van arra, hogy az intézkedés összhangban áll-e a kinyilvánított céllal. A Bíróság tehát megállapította, hogy „valamely szabályozás csak akkor alkalmas célkitűzésének megvalósítására, ha azt valóban *koherens és rendszeres módon* kívánja elérni, és valamely jogszabály rendelkezései alóli kivételek bizonyos esetekben sérthetik a törvény koherenciáját”⁴⁶. Habár igaz, hogy a jelen ügyben a nemzeti jog releváns rendelkezései nem tartalmazzak bizonyos csoportokat kizáró kivételeket, a jog hatályának igen szűk meghatározása hatásában gyakorlatilag ugyanaz. A négy egyház követőin kívül mindenkit kizár.

98. A szelektivitás problémáját nem orvosolja a pihenőidőnek vallási okokból, más szabályok révén történő biztosítása. E tekintetben igaz, hogy Ausztriában például létezik olyan kollektív szerződés, amely a zsidó hit követőinek a Jom Kippur napjára munkaszüneti napot biztosít, valamint a munkáltatóknak a munkavállalókkal szemben gondoskodási kötelezettséget is előír.⁴⁷

99. Ami viszont a kollektív szerződést illeti, az osztrák kormány a Bíróság kérdéseire adott írásbeli válaszában megerősítette, hogy a szerződés nem vonatkozik valamennyi ágazatra, és továbbra is kizárólag egyetlen vallási csoport tagjaira alkalmazandó. Ami a gondoskodási kötelezettséget illeti, álláspontom szerint a nemzeti szabályozásban vagy kollektív szerződésben rögzített fizetett munkaszüneti naphoz való joggal egyszerűen nem hasonlítható össze a munkavállaló ahhoz való joga, hogy proaktív módon pár órányi pihenőidőt kérjen vallásgyakorlás céljára. Általánosabban megfogalmazva, még ha a más hitek követői a vallásgyakorlás céljából kérelemre és a munkavállaló egyetértése esetén kaphatnak is pihenőidőt, akkor sem illeti meg őket automatikusan bérpótlék abban az esetben, ha a pihenőidőt ténylegesen nem használták fel.

44 Lásd például: Ellis, E., és Watson, P., *EU Anti-Discrimination Law*, 2. kiadás, Oxford EU Law Library, 2012, második kiadás, 403. o.

45 Sharpston főtanácsnok a Bougnaoui és ADDH-ügyre vonatkozó indítványa (C-188/15, EU:C:2016:553, 99. lábjegyzet).

46 2017. július 5-i Fries ítélet (C-190/16, EU:C:2017:513, 48. pont).

47 A pihenőidőről szóló törvény 8. §-ában szerepel.

100. Harmadszor, nincs nyilvánvaló kapcsolat a vallásszabadság és a bérpótlékhoz való jog között abban az esetben, ha valaki nagypénteken munkát végez. Ugyanezen okokból kifolyólag úgy vélem, hogy a négy egyház nagypénteken munkát végző követői számára biztosított bérpótlék – még ha azt ilyen szelektív módon alkalmazzák is – aránytalan abban az értelemben, hogy *nem megfelelő* a vallásszabadság védelmének a Charta 52. cikkének (1) bekezdésében és a 2000/78 irányelv 2. cikkének (5) bekezdésében rögzített céljának megvalósítására. Az is nehezen érthető, hogy (az akár szelektív módon biztosított) vallásszabadság és *vallásgyakorlat* védelme céljának elérésére a nagypénteken történő vallásgyakorlás mellőzéséért cserébe biztosított kétszeres díjazás hogyan lehet megfelelő.

101. Végül megjegyzem, hogy habár a fenti megfontolások középpontjában a bérpótlék áll, a *fizetett munkaszüneti napra* tekintettel az intézkedés szelektivitásával kapcsolatban a 97. és 98. pontban előadott érvelés is alkalmazandó, és az kizárja az említett ellátás hátrányosan megkülönböztető jellegének igazolását.

102. A fentiek alapján azt javaslom a Bíróságnak, hogy a kérdést előterjesztő bíróság által feltett második kérdésre a következőképpen válaszoljon:

A jelen ügyben szereplőkhöz hasonló körülmények között az olyan nemzeti szabályozás, amely az első kérdésben említett típusú bérpótléket kizárólag bizonyos egyházak nagypénteken munkát végző tagjai számára biztosítja, nem minősül olyan intézkedésnek, amely a 2000/78 irányelv értelmében véve egy demokratikus társadalomban mások jogainak és szabadságainak védelméhez szükséges.

E. A harmadik kérdésről

103. A harmadik kérdésével a kérdést előterjesztő bíróság lényegében arra kíván választ kapni, hogy a négy egyház követőinek javát szolgáló intézkedések a 2000/78 irányelv Charta 21. cikkének (1) bekezdésével együttesen értelmezett 7. cikkének (1) bekezdésében meghatározott pozitív és különleges intézkedések fogalmába tartoznak-e.

104. Álláspontom szerint nem.

105. Előljáróban megjegyzem, hogy a Charta 21. cikkének (1) bekezdése és a 2000/78 irányelv 7. cikkének (1) bekezdése közötti pontos viszony első látásra nem egyértelmű. Közelebbről, még korántsem rendezett az a vita, hogy a pozitív és különleges intézkedések az egyenlőség elvétől való (átmeneti) eltérésnek minősülnek vagy azok valójában az egyenlőség igazán lényegi látásmódjának első alkotóelemét képezik-e.

106. A jelen ügy kontextusában az osztrák kormány előadta, hogy az intézkedések pozitív és különleges intézkedésekként értelmezhetők, mivel azokat a múltbeli kedvezőtlenebb bánásmód kompenzációja céljából fogadták el. Az osztrák kormány írásbeli észrevételei szerint a négy egyház követőit – a katolikus többségtől eltérően – az év számukra legfontosabb vallási ünnepének megtartása céljából nem illette meg munkaszüneti nap, és sok éven keresztül voltak ilyen hátrányos helyzetben, mígnem az 1950-es években a kért munkaszüneti napot megkapták.

107. Igaz, hogy a „pozitív és különleges intézkedéseket” jogszabály vagy az ítélkezési gyakorlat egyértelműen nem határozza meg. Első látásra tehát nincs korlátozás arra vonatkozóan, hogy e fogalomba – akár tartalmi szempontból, akár átmenetileg – mi tartozik bele. E tekintetben ugyanis azzal lehetne érvelni, hogy „az 1. cikkben említett okok bármelyikével kapcsolatos hátrányok kompenzálásá[nak]” szándéka kiterjedhet a múltbeli (akár több évszázados) vallási üldöztetés kompenzálásának szándékára is.

108. Ennek alapján bevallom, hogy pusztán időrendi szempontból eléggé vitathatónak tűnik, hogy egy, az 1950-es években elfogadott intézkedést valóban „pozitív és különleges intézkedésnek” tekintettek-e egy olyan fogalom értelmében, amely először – természetesen az uniós jogban – csak több évtizeddel később jelent meg, és inkább mai fogalomnak tekinthető. Az ilyen előrelátás a csodával lenne határos.

109. A fogalmi pontosságtól és az időrendtől eltekintve azonban két nyomós oka is van annak, hogy álláspontom szerint a bérpótlék semmi esetre sem minősülhet „pozitív és különleges intézkedésnek”.

110. Először is, az intézkedés egy igen sajátos csoportra irányul, ezért ismételten felmerül az intézkedés *szelektivitásának* és a második szintű hátrányos megkülönböztetésnek a már megvitatott kérdése.⁴⁸ Az intézkedéseket nem abból a célból fogadták el, hogy a múltban általánosságban véve hátrányos helyzetben lévő – vagy pontosabban a keresztény többséggel ellentétben valamely fontos ünnepen munkaszüneti napra nem jogosult – valamennyi csoport teljes körű egyenlőségét biztosítsák.

111. Másodsor, a pozitív és különleges intézkedések keretébe tartozó minden intézkedésnek meg kell felelnie az arányosság elvének. Ezt a Bíróság nemrégiben a Charta és a 2000/78 irányelv tükrében megvizsgált, vallásszabadságot korlátozó intézkedésekkel kapcsolatban általános kérdésként erősítette meg.⁴⁹ Habár a Bíróságnak a pozitív és különleges intézkedések másodlagos jog keretében értelmezett fogalmának alkalmazására vonatkozó ítélkezési gyakorlatában arányosság szempontjából történő elemzés nem szerepel, egyértelmű, hogy a Bíróság megvizsgálja az intézkedéseket annak megállapítása céljából, hogy azok szükségesek-e az észlelt hátrány semlegesítéséhez.⁵⁰ A második kérdéssel kapcsolatban kifejtettekkel azonos okokból⁵¹ úgy vélem, hogy a vonatkozó nemzeti jogi intézkedések semmi esetre sem tekinthetők arányosnak, és – ilyenként – nem tartoznak a 2000/78 irányelv 7. cikkének (1) bekezdése értelmében vett pozitív és különleges intézkedések fogalmába.

112. Végül megjegyzem, hogy bár a fenti megfontolások középpontjában ismételten a bérpótlék áll, a *fizetett munkaszüneti nap* tekintetében az intézkedés szelektivitásával kapcsolatban a 97., 98. és 101. pontban foglalt érvelés szintén alkalmazandó, és kizárja a szóban forgó ellátás „pozitív és különleges intézkedésként” való kezelését.

113. A fentiek alapján azt javaslom a Bíróságnak, hogy a kérdést előterjesztő bíróság által feltett harmadik kérdésre a következőképpen válaszoljon:

Az első kérdésben említett típusú bérpótléket biztosító nemzeti szabályozás nem minősül a 2000/78 irányelv 7. cikkének (1) bekezdése értelmében vett pozitív és különleges intézkedésnek.

F. A negyedik kérdéstről

114. Negyedik kérdésével a kérdést előterjesztő bíróság ténylegesen arra vár választ, hogy a hátrányos megkülönböztetés tilalmának megszegése hogyan orvosolható pontosabban abban az esetben, ha az magánfelek jogviszonyában merül fel. Mielőtt megválaszolnám azt a kérdést, hogy a megoldást a munkaszüneti nap és a bérpótlék teljes körű megvonása vagy minden munkavállalóra történő kiterjesztése jelenti-e, a választ részben megelőző előzetes kérdés az, hogy az ilyen horizontális jogviszonyban mi alkalmazandó és az alkalmazás milyen következményekkel jár.

115. Ezzel kapcsolatban némi iránymutatást ad a Bíróság ítélkezési gyakorlatában már rögzített számos elv.

⁴⁸ A fenti 76–79. és 97–98. ponthoz hasonló.

⁴⁹ 2018. április 17-i Egenberger ítélet (C-414/16, EU:C:2018:257, 68. pont).

⁵⁰ Lásd ebben az értelemben például: 1997. november 11-i Marschall ítélet (C-409/95, EU:C:1997:533, 31. pont).

⁵¹ A fenti 100. pont.

116. Először is, önmagában valamely irányelvre magánszemélyekkel (például magánszektorbeli munkáltatókkal) szemben hivatkozni nem lehet.⁵² Az ilyen esetekben a sértettet megillető jogorvoslat főszabály szerint az állammal szemben indított kártérítési kereset formájában jelenik meg.⁵³

117. Másodsor, a Charta 21. cikkének (1) bekezdésében szereplő, valláson alapuló hátrányos megkülönböztetés tilalmára magánszemélyekkel szemben – legalábbis egyes esetekben – a 2000/78 irányelvvel „összefüggésben” lehet hivatkozni, amelynek következtében a nemzeti bíróságnak mellőznie kell minden olyan szabályozást, amelynek e tilalomba ütközése megállapítást nyert. Ebben az értelemben a Charta és az irányelv együttes alkalmazása a *hátrányos megkülönböztetéstől mentes bánásmóddhoz való jogot* keletkeztet, amelyre a nemzeti bíróságok előtt még horizontális jogviszonyokban is közvetlenül lehet hivatkozni. Fontos azonban szem előtt tartani, hogy ez az uniós jog *elsőbbségének* következménye, nem pedig annak közvetlen hatályáról van szó (lásd az alábbi 1. pontot).

118. Harmadszor, álláspontom szerint a Charta 21. cikkének (1) bekezdése „horizontális közvetlen hatályal” nem bír olyan értelemben, hogy önmagában véve valamely magánszektorbeli munkáltatót terhelő, olyan konkrét kötelezettséget keletkeztessen, amelyet a nemzeti bíróságok közvetlenül kikényszeríthetnek a munkáltatóval szemben, amennyiben – a jelen ügghöz hasonlóan – a hátrányos megkülönböztetés forrása a nemzeti jog (2. pont). A sértett számára ugyanakkor lehetőséget kell biztosítani arra, hogy az ilyen hátrányos megkülönböztetés orvoslása céljából az állammal szemben kártérítési keresetet indíthasson (3. pont).

1. Elsőbbség

a) Az irányelveknek a Charta rendelkezéseivel összhangban történő alkalmazása

119. A Bíróság az irányelvek horizontális közvetlen hatályának fent említett elutasítását számos módon kompenzálta. Ez gyakran az irányelvvel összhangban történő értelmezés kötelezettsége útján történt.⁵⁴ Az állandó ítélkezési gyakorlat értelmében e kötelezettség alapján a nemzeti bíróságok azonban nem kötelesek a nemzeti jogot *contra legem* értelmezni. A jelen ügyben a nemzeti bíróság egyértelműen rámutatott arra, hogy a nemzeti jog megfelelő értelmezésére nincsen lehetőség.

120. A Bíróság – az irányelvvel összhangban történő értelmezés említett korlátaival szembesülve – az általános jogelvek,⁵⁵ illetve a Charta⁵⁶ általa történő értelmezését ötvözte a 2000/78 irányelvvel, amelynek eredményeként megállapította, hogy a magánszemélyek egy másik magánféllel való jogvitájukban a jogszabályba ütköző nemzeti jog alkalmazásának kizárása céljából hivatkozhatnak arra, ami gyakorlatilag valamely irányelv lényegi tartalma.

121. A Bíróság a Mangold ítéletben, a Küçükdeveci ítéletben és a DI-ítéletben⁵⁷ megállapította, hogy a szóban forgó nemzeti rendelkezések nem egyeztethetők össze az *irányelv* meghatározott és releváns rendelkezéseivel. Emellett a Bíróság megerősítette, hogy az uniós joggal „ellentétesek” az ilyen nemzeti jogi rendelkezések (következésképpen az ilyen nemzeti jogi rendelkezések alkalmazását a nemzeti bíróságnak „mellőznie” kell, azokat „ki kell zárnia”, vagy alkalmazásukat „meg kell tagadnia”), amennyiben azok az *általános elvbe* ütköznek. A nemzeti bíróságoknak tehát a nemzeti jogot „olyan

52 1994. július 14-i Faccini Dori ítélet (C-91/92, EU:C:1994:292, 20. pont); 2004. október 5-i Pfeiffer és társai ítélet (C-397/01–C-403/01, EU:C:2004:584, 108. pont); 2010. január 19-i Küçükdeveci ítélet (C-555/07, EU:C:2010:21, 46. pont).

53 1991. november 19-i Francovich és társai ítélet (C-6/90 és C-9/90, EU:C:1991:428). A Charta 2000/78 irányelvvel összhangban értelmezett 21. cikke (1) bekezdésének kontextusában lásd: 2014. január 15-i Association de médiation sociale ítélet (C-176/12, EU:C:2014:2, 50. pont).

54 2004. október 5-i Pfeiffer és társai ítélet (C-397/01–C-403/01, EU:C:2004:584); 2018. április 17-i Egenberger ítélet (C-414/16, EU:C:2018:257).

55 2005. november 22-i Mangold ítélet (C-144/04, EU:C:2005:709); 2010. január 19-i Küçükdeveci ítélet (C-555/07, EU:C:2010:21).

56 2018. április 17-i Egenberger ítélet (C-414/16, EU:C:2018:257).

57 2005. november 22-i Mangold ítélet (C-144/04, EU:C:2005:709, 77. és 78. pont); 2010. január 19-i Küçükdeveci ítélet (C-555/07, EU:C:2010:21, 43. és 51. pont); 2016. április 19-i DI-ítélet (C-441/14, EU:C:2016:278, 27. és 35. pont).

módon [kell értelmeznie], hogy e rendelkezések alkalmazására ezen irányelvnek megfelelően kerüljön sor, vagy ha az ilyen, az irányelvvel összhangban álló értelmezés nem lehetséges, szükség esetén mellőzze e nemzeti jog minden, az életkoron alapuló hátrányos megkülönböztetés tilalmának általános elvével ellentétes rendelkezésének alkalmazását⁵⁸. Az irányelv releváns tartalmát tehát valójában az általános elvbe illesztették be, mielőtt az ezen „alakot öltött” elvet a nemzeti jog összeegyeztethetősége hiányának megállapítására irányuló magánjogi jogvitában alkalmazták volna.

122. A Bíróság az Egenberger ítéletben megállapította, hogy a Charta 21. cikkének (1) bekezdésében foglalt, valláson vagy meggyőződésen alapuló hátrányos megkülönböztetés tilalma „önmagában elegendő ahhoz, hogy a magánszemélyekre olyan jogot ruházzon, amelyre azok a közöttük az uniós jog hatálya alá tartozó területen folyamatban lévő jogvitában hivatkozhatnak”⁵⁹. A nemzeti bíróságnak e tilalom alkalmazása során „figyelembe kell vennie különösen az uniós jogalkotó által ezen érdekek között a 2000/78 irányelvben teremtett egyensúlyt annak megállapítása érdekében, hogy milyen kötelezettségek erednek a Chartából”⁶⁰. Más szóval a Bíróság valójában megállapította, hogy az irányelv releváns rendelkezései a Charta 21. cikkéből erednek. A nemzeti bíróságnak gondoskodnia kell e rendelkezés teljes körű érvényesüléséről „szükség esetén mellőzve az ellentétes nemzeti rendelkezések alkalmazását”⁶¹. A Bíróság ugyanezt az érvelést megfelelően alkalmazta a Charta 47. cikkére.

123. A Bíróság az AMS-ügyben⁶² mindazonáltal elismerte, hogy horizontális jogviszonyokban történő alkalmazás céljából az irányelvek tartalmának az említett, általános elvekbe és a Charta rendelkezéseibe történő beillesztésének vannak korlátjai. Az AMS-ügy tárgyát a 2002/14/EK irányelv képezte, amely az 50 főnél több munkavállalót foglalkoztató vállalkozásoknál munkavállalói képviselőt írt elő.⁶³ A 3. cikk (1) bekezdése rögzítette az „50 munkavállalóra” vonatkozó küszöböt, és az AMS-ügy – a jelen ügy szempontjából releváns részében – alapvetően a „munkavállaló” e célból történő meghatározásával foglalkozott. A Bíróság megállapította, hogy a szóban forgó nemzeti rendelkezés összeegyeztethetetlen az irányelv 3. cikkének (1) bekezdésével, mivel a munkavállalók bizonyos típusait kizárja a munkavállalók létszámának meghatározásából.

124. A Bíróság ugyanakkor ezt követően megállapította, hogy „az alapeljárásbeli körülmények különböznek a fent hivatkozott Küçükdeveci ügyben hozott ítéletben szereplő körülményektől, mivel az ezen utóbbi ügyben szóban forgó, a Charta 21. cikkének (1) bekezdésében kimondott, az életkoron alapuló hátrányos megkülönböztetés tilalmának elve *önmagában elegendő ahhoz, hogy a magánszemélyekre olyan alanyi jogot ruházzon, amelyre hivatkozni lehet*”⁶⁴. Ezzel szemben a Charta 27. cikke „[...] önmagában nem elegendő ahhoz, hogy a magánszemélyekre olyan jogot ruházzon, amelyre azok hivatkozhatnak”⁶⁵. A Bíróság tehát ténylegesen úgy ítélte meg, hogy a 2002/14 irányelv 3. cikkének (1) bekezdésében foglalt szabály túlságosan részletes ahhoz, hogy azt a Charta szóban forgó rendelkezéséből eredőnek lehessen tekinteni.

58 2016. április 19-i DI-ítélet (C-441/14, EU:C:2016:278, 43. pont).

59 2018. április 17-i ítélet (C-414/16, EU:C:2018:257, 76. pont).

60 2018. április 17-i Egenberger ítélet (C-414/16, EU:C:2018:257, 81. pont).

61 2018. április 17-i Egenberger ítélet (C-414/16, EU:C:2018:257, 79. pont).

62 2014. január 1-jei Association de médiation sociale ítélet (C-176/12, EU:C:2014:2).

63 Az Európai Közösség munkavállalóinak tájékoztatása és a velük folytatott konzultáció általános keretének létrehozásáról szóló, 2002. március 11-i európai parlamenti és tanácsi irányelv (HL 2002. L 80., 29. o.; magyar nyelvű különkiadás 5. fejezet, 4. kötet, 219. o.).

64 2014. január 15-i Association de médiation sociale ítélet (C-176/12, EU:C:2014:2, 47. pont). Kiemelés tőlem.

65 2014. január 15-i Association de médiation sociale ítélet (C-176/12, EU:C:2014:2, 49. pont).

b) Joghatások a létező ítélkezési gyakorlat alapján

125. Egyértelmű, hogy az Egenberger ítéletet követően a magánszemélyek közötti jogviták keretében „hivatkozni lehet” a 2000/78 irányelvvel összefüggésben a Charta 21. cikkének (1) bekezdésére a szabályoknak megfelelő értelmezés eszközeként, és – ami még fontosabb – az uniós jog érvényességének és a nemzeti jog (uniós jog alkalmazási körén belüli) összeegyeztethetőségének vitatása céljából alkalmazott mérceként is. E rendelkezésre tehát magánszemélyek más magánszemélyekkel szemben hivatkozhatnak a nemzeti jog jogszabályba ütköző rendelkezésének „kizárása”, vagy nemzeti bíróság általi „figyelmen kívül hagyása”, alkalmazásának „mellőzése” vagy „elutasítása” céljából.

126. Az Egenberger ítéletben tehát a Bíróság a Charta 21. cikke (1) bekezdésének formájában az uniós elsődleges jog elsőbbségét egy horizontális jogvita konkrét összefüggésében megerősíti, amennyiben a másodlagos jogi eszköz irányelv, és az irányelvvel összhangban való értelmezés nem lehetséges.

127. Az Egenberger ítéletben azonban a Bíróság nem részletezi a szóban forgó rendelkezésre ilyen ügyekben történő hivatkozás további következményeit. Közelebbről, az ezen ítéletben (vagy az előző részben hivatkozott más ítéletekben) semmi nem erősíti meg azt, hogy a Charta 21. cikkének (1) bekezdése „horizontális közvetlen hatállyal” rendelkezik abban az értelemben, hogy jellegéből adódóan önmagában olyan önálló jogforrásnak minősülhet, amely magánjogi jogvitában egy másik magánszemély terhére ezzel összefüggő kötelezettségeket keletkeztet. Ezen ítélet és más hivatkozott ítélkezési gyakorlat sem enged arra következtetni, hogy a 21. cikk (1) bekezdésére történő hivatkozás és az összeegyeztethetőség hiányának megállapítása szükségszerűen valamely konkrét jogorvoslatot eredményez.

128. Az ítélkezési gyakorlatban a Bíróság ehelyett megismétli azt az általános szabályt, amelynek értelmében a nemzeti bíróságok feladata „magánszemélyekre vonatkozóan az uniós rendelkezésekből következő bírói védelem és e rendelkezések hatékony érvényesülésének biztosítása” (az összeegyeztethetetlen nemzeti jog alkalmazásának mellőzése révén),⁶⁶ vagy megállapítja, hogy a nemzeti bíróság kötelessége „biztosítani a [...] hátrányos megkülönböztetés tilalmának tiszteletben tartását”,⁶⁷ vagy hogy a magánszemélyektől nem tagadható meg a megtámadott nemzeti szabállyal ellentétes értelmezés lehetősége.⁶⁸

129. Összefoglalva, mostanra egyértelműen megállapítást nyert, hogy a kérdést előterjesztő bíróság által feltett első kérdésre válaszként az összeegyeztethetőségnek – a Chartának a 2000/78 irányelvvel összhangban értelmezett 21. cikkének (1) bekezdése tükrében – elvégzett absztrakt felülvizsgálata az összeegyeztethetetlen nemzeti jog alkalmazásának mellőzéséhez vezethet. Ez az uniós jog elsőbbségéből következik, és magánfelek közötti jogvita keretében is előfordulhat.

130. A következő pontban rögzített okokból azt javaslom a Bíróságnak, hogy észszerű lenne e megközelítésen belül maradni. Emellett a nemzeti jog figyelmen kívül hagyása esetén a *feleket érintő konkrét gyakorlati jogkövetkezményekre* vonatkozó kifejezett kérdésre válaszul azt javasolnám a Bíróságnak, hogy a Charta rendelkezései horizontális közvetlen hatályának vizsgálatára helyett (2) inkább a jogorvoslatok kérdését helyezze középpontba (3).

66 2016. április 19-i DI-ítélet (C-441/14, EU:C:2016:278, 29. és 35. pont).

67 2010. január 19-i Küçükdeveci ítélet (C-555/07, EU:C:2010:21, 56. pont); 2016. április 19-i DI-ítélet (C-441/14, EU:C:2016:278, 35–37. pont).

68 2016. április 19-i DI-ítélet (C-441/14, EU:C:2016:278, 41. pont).

2. „Horizontális közvetlen hatály”

131. A Charta 21. cikke (1) bekezdése horizontális közvetlen hatályának megállapítása azt jelentené, hogy magánszemélyek *közvetlenül e rendelkezés alapján* megállapíthatnák valamely jognak és a másik magánjogi (nem állami) fél ehhez *kapcsolódó kötelezettségének* fennállását, tekintet nélkül arra, hogy létezik-e másodlagos jog és/vagy annak tartalmára történik-e hivatkozás. Ebben az értelemben a közvetlen hatállyal felruházott szabály önmagában véve kellően egyértelmű, pontos és feltétlen ahhoz, hogy horizontális jogviszonyban érvényesíthető legyen.

132. A jelen ügy kontextusában a Charta 21. cikkének (1) bekezdése számomra nehezen értelmezhető akként, hogy teljesíti ezeket a követelményeket (a), valamint e tekintetben általánosságban véve a Charta számos rendelkezése is nehezen értelmezhető így (b). Ez azonban ismételten nem zárja ki, hogy a Charta rendelkezései ténylegesen alkalmazandók és a jelen ügghöz hasonló ügyek szempontjából – habár eltérő módon – nagymértékben relevánsak legyenek (c).

a) A Charta 21. cikke (1) bekezdésének horizontális közvetlen hatálya

133. Bizonyos szempontból természetesen lehet azzal érvelni, hogy a valláson alapuló hátrányos megkülönböztetést tiltó szabály elvont értelemben valójában kellően egyértelmű, pontos és feltétlen. Valláson alapuló hátrányos megkülönböztetés feltételektől függetlenül és nyilvánvaló módon nem állhat fenn.

134. Ilyen elvont értelemben véve azonban lényegében az uniós jog bármely rendelkezése lehet közvetlenül hatályos. Ez az oka annak, hogy a közvetlen hatály hagyományos mércéje eltérő jellegű: a konkrét szabály tartalma kellően egyértelmű, pontos és feltétlen-e ahhoz, hogy az adott ügyben érvényesíthető legyen?

135. A jelen ügy önmagában véve jól példázza azt, hogy e kérdés mennyire összetett és miért nincs „egyértelmű, pontos és feltétlen” szabály annak megválaszolására. A Charta 21. cikkének (1) bekezdéséből eredő, munkaszüneti naphoz való jog (vagy annak biztosítására vonatkozó kötelezettség) képezi-e a választ? Az említett munkaszüneti napnak nagypénteken vagy egy másik meghatározott napon kell-e lennie? Vagy kizárólag pénzösszeg igényelhető, amely kiegészítő fizetési csekkhez vagy bérpótlékhoz, illetve kompenzációhoz vagy kártérítéshez való jog formájában jelenik meg (azzal, hogy ezeket a munkáltató köteles biztosítani)?

136. Álláspontom szerint a Charta tömören megfogalmazott 21. cikkének (1) bekezdése nem értelmezhető akként, hogy az tartalmazza az ezekre a kérdésekre adandó válaszokat. Mindazonáltal a nemzeti jog jogsértő rendelkezésének „alkalmazását mellőző” nemzeti bíróság – a jelen ügghöz hasonlóan – elkerülhetetlenül szembesül e kérdésekkel.

137. Minden további nélkül elismerem, hogy az „egyértelmű, pontos és feltétlen” kitételből nem következik az, hogy a szabályozás a jog minden egyes aspektusát előre kifejezetten rögzíti. Az ilyen forgatókönyv egyszerűen nem valószínű. Annak azonban, ami még eldöntésre vár, legalábbis érvényesíthetőnek kell lennie.⁶⁹ Álláspontom szerint a szóban forgó jog természete (nagypénteken munkaszüneti nap, egyetlen meg nem határozott munkaszüneti nap, a szóban forgó munkaszüneti napon történő munkavégzés esetén bérpótlék) olyasmis, ami ebben az értelemben érvényesíthető.

⁶⁹ Következésképpen lehetővé teszi, hogy az absztrakció igen magas szintjén megfogalmazott – alkalmazási körükre és területükre, valamint az elérendő gyakorlati eredményekre tekintettel az azokat magában foglaló másodlagos jogi eszköz szerkezete révén azonban egyértelműen korlátozott – szabályok (például, hogy a környezetvédelmi hatásvizsgálatról szóló irányelv [az egyes köz- és magánprojektek környezetre gyakorolt hatásainak vizsgálatáról szóló, 1985. június 27-i 85/337/EGK tanácsi irányelv {HL 1985. L 175., 40.o.; magyar nyelvű különkiadás: 15. fejezet, 1. kötet, 248. o.}] hatálya alatt meghozott bizonyos határozatok jogszerűségének megtámadására irányuló felülvizsgálati eljárás nem lehet kizáró módon költséges) közvetlen hatállyal rendelkezzenek: lásd a Klohn ügyre vonatkozó legutóbbi indítványom (C-167/17, EU:C:2018:387, 33–55. pont).

138. Ami azonban még ennél is alapvetőbb fontossággal bír, álláspontom szerint a szóban forgó kérdés nem (valamely irányelvvel összefüggésben) a Charta „horizontális közvetlen hatályára” vonatkozik. Az absztrakció bizonyos szintjén ismételtelen csak előfordulhat, hogy a Charta 21. cikkének (1) bekezdése a hátrányos megkülönböztetés tilalmára vonatkozó „egyértelmű, pontos és feltétlen” követelményt tartalmaz, azonban abból „egyértelmű, pontos és feltétlen” gyakorlati követelmény nem következik. Álláspontom szerint a nemzeti bíróság negyedik kérdését nem a horizontális közvetlen hatály felől kell megközelíteni. A fent ismertetett értelemben vett – *meghatározott* (pénzösszeghez, ellátáshoz és a többihez való) jogokat keletkeztető – horizontális közvetlen hatály nyilvánvalóan nem áll fenn.

b) Általánosabban a Charta horizontális közvetlen hatályáról

139. A jelen ügy sajátos kontextusán és a Charta 21. cikkének (1) bekezdése „közvetlen hatályának” hagyományos mércéjén túlmenően további elvi szintű érvek hozhatók fel annak alátámasztására, hogy a Charta rendelkezéseinek horizontális közvetlen hatálya miért lenne problematikus.

140. Először is, az 51. cikk (1) bekezdése értelmében – az EUMSZ 288. cikkben alapuló irányelvekhez igen hasonlóan – a Charta címzettjei egyszerűen nem magánszemélyek, hanem tagállamok, valamint uniós intézmények és szervek. Azzal lehetne érvelni, hogy ez a (szövegen alapuló) érv nem valami erős, mivel a Charta – a fentiekben részletezettek szerint – máris jelentős *horizontális hatállyal* rendelkezik.⁷⁰ Jelentős minőségbeli eltérés van azonban egyrészt annak megállapítása, hogy valamely alapjogi okmány a jogszabályba ütköző szabályozás összeegyeztethetőségének felülvizsgálatára és esetlegesen e szabályozás alkalmazásának mellőzésére használható, valamint hogy az horizontális helyzetekben is a szabályoknak megfelelő értelmezés forrása lehet, másrészt pedig aközött, hogy törvényi rendelkezésekre tekintet nélkül és/vagy azok hiányában az említett alapjogi okmány rendelkezéseit magánjogi feleket *közvetlenül* terhelő *kötelezettségek forrásává* teszik. Ez az oka annak, hogy tudomásom szerint számos jogrendszerben a nemzeti alapjogi okmány miért tölti be pontosan ezt a két funkciót, akár olyan pozitív kötelezettségek előírása mellett, amelyeket az államnak magára kell vállalnia. Az alapvető jogok azonban – még akkor is, ha ilyen módon magánjogi jogviszonyokat érintenek – igen bölcs módon továbbra sem rendelkeznek horizontális közvetlen alkalmazhatósággal.

141. Másodsor, e korlátozás oka nyilvánvalóan nem az alapvető jogok hatékony védelmére vonatkozó szándék hiánya. Annak indoka inkább a kiszámíthatóság, a jobbiztonság és – az alkotmány szintjén – a hatalommegosztás igénye. Az alapjogi okmányok rendszerint igen elvontak, tehát homályosak; ez a Chartára is igaz. Általában további szabályozásra van szükség ahhoz, hogy tartalmuk kikényszeríthető legyen. E rendelkezések horizontális közvetlen hatályának biztosítása önmagában véve – a magánszemélyek jogait és kötelezettségeit illetően – a bírói kreativitás szélsőséges formáinak enged teret.⁷¹

⁷⁰ A jelen indítvány előző részében található 125–129. pont.

⁷¹ Ez is oka annak, hogy még 1929-ben Hans Kelsen – akire gyakran a modern alkotmányos igazságszolgáltatás „atyjaként” hivatkoznak, akit azonban annak jelenlegi alkalmazási köre valószínűleg igencsak meglepne – ki kívánta zárni az „überpositiver Normen” – beleértve az alapvető jogok – közvetlen hatályát arra figyelmeztetve, hogy az az államszervezetben belül az alkotmánybíróságoknak igazi hatásköri monopóliumot biztosítana. Kelsen, H., *Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*. Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, Heft 5. Berlin und Leipzig, de Gruyter & Co, 1929, 69–70. o.

142. Harmadszor, mivel a Chartából eredő jogok és kötelezettségek tartalma nem egyértelmű, vonzó lehet a válaszokat a releváns másodlagos szabályozásban keresni. A Bíróság ugyanis a nemzeti jognak a Charta rendelkezéseivel (az elsőbbség elve) való összeegyeztethetőségének vizsgálata során a másodlagos szabályozásra „tekintettel” vagy azzal „összefüggésben” a Charta rendelkezéseire és az általános elvekre utal.⁷² Úgy tűnik, bővül e Bíróság azon ítélkezési gyakorlata, amely irányelvek (igen gyakran részletes) tartalmát hatékonyan beilleszti a Charta rendelkezéseibe, mielőtt ez utóbbi rendelkezéseket horizontálisan alkalmazná.⁷³

143. Nem fér kétség ahhoz, hogy néha a másodlagos szabályozás vizsgálata ténylegesen kulcsfontosságú annak meghatározása szempontjából, hogy egy adott időpontban valamely jognak vagy általános elvnek mi az (elfogadható) tartalma.⁷⁴ Az általános tendencia meghatározása érdekében (számos) másodlagos jogforrás kritikus összehasonlító felülvizsgálata és a valamely irányelv tartalmának tényleges, minden kritika nélküli és közvetlen, a Charta valamely rendelkezésébe történő „átírása” között azonban van különbség.

144. Ez utóbbi megközelítés alkotmányos és gyakorlati szempontból számos problémát hordoz.⁷⁵ A Charta rendelkezéseinek közvetlen hatályát ténylegesen függővé kell-e tenni attól, hogy az adott területen létezik-e – és ha igen, milyen – másodlagos szabályozás? A Charta közvetlen hatályának fennállásáról (hiányáról) tehát közvetlenül az uniós szabályozás dönt-e? Ily módon a Charta elvesztené-e „alkotmányos jellegét”? A másodlagos jognak meg kell-e határoznia és Chartát és felette kell állnia ahelyett, hogy a Charta szolgálna mérceként a másodlagos jog felülvizsgálata során? Ha a válasz nem vagy – természetesen – *nem mindig*, akkor mikor kell ennek így lennie, és mikor nem?

145. Végül a kiszámíthatóságnak és a jogbiztonságnak az említett, kétségtelenül a korábban meghatározott saját korlátok megkerülését szembevető módon sugalló problémaköre révén jutok el a végső kérdéshez: amennyiben ugyanis a Bíróság a jövőben ténylegesen ezt a megközelítést követné, tanácsos lehet az irányelvek horizontális közvetlen hatályának kérdését újból megvizsgálni. Egyre inkább megkérdőjelezhetőnek tűnik az a helyzet, amelyben a Bíróság az irányelv horizontális közvetlen hatályát folyamatos elutasítja, miközben minden földet megmozgat – ideértve például valamely irányelv tartalmának a Charta valamely rendelkezésébe történő beillesztését – annak érdekében, hogy e korlátozás valójában gyakorlati következményekkel ne járjon.

c) A horizontális közvetlen hatály hiánya mellett továbbra is (jelentős) joghatások

146. A Charta 21. cikke (1) bekezdésének (és e tekintetben más rendelkezések) *horizontális* közvetlen hatályának hiánya nem jelenti azt, hogy e rendelkezéseknek nincs horizontális joghatása. Éppen ellenkezőleg. Ezek a joghatások azonban eltérő jellegűek. A nemzeti jog tekintetében a Charta i. a nemzeti jog megfelelő értelmezését támogató értelmező eszközként, ii. az uniós és nemzeti szabályok összeegyeztethetőségének mércéjeként szolgál, azzal, hogy amennyiben (az uniós jog hatályán belül a tagállam eljárásának kontextusában alkalmazott) nemzeti szabályok nem egyeztethetők össze a Chartával, azok alkalmazását a nemzeti bíróságnak – még magánfelek jogvitájában is – mellőznie kell. Ez utóbbi azonban az uniós jog elsőbbségéből és nem a Charta rendelkezései horizontális közvetlen hatályából következik. Magánfelek terhére új, önálló kötelezettségek *pusztán* a Charta alapján nem hozhatók létre.

72 2018. április 17-i Egenberger ítélet (C-414/16, EU:C:2018:257), amelyet ebben az összefüggésben a fenti 122. pontban tárgyalok. Lásd szintén: 2010. január 19-i Kükükdveci ítélet (C-555/07, EU:C:2010:21), amely a 2000/78 irányelvben „pontosított”, életkoron alapuló hátrányos megkülönböztetés tilalmának elvével kapcsolatos.

73 Legutóbb például tanult kollégám, Bot főtanácsnok javasolta a Bíróságnak azt, hogy a munkaidő-szervezés egyes szempontjairól szóló, 2003. november 4-i 2003/88/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv (HL 2003. L 299., 9. o.; magyar nyelvű különkiadás 5. fejezet, 4. kötet, 381. o.) releváns tartalmát illessze be a Charta 31. cikkének (2) bekezdésébe. E következtetést a Chartához fűzött magyarázatokra hivatkozással indokolta; e magyarázatok értelmében a 31. cikk (2) bekezdése a „93/104 irányelven [...] alapul” (amelyet a 2003/88 irányelv kodifikált): lásd Bot főtanácsnok Bauer és Broßonn egyesített ügyekre vonatkozó indítványa (C-569/16 és C-570/16, EU:C:2018:337, 86. pont).

74 Ilyen gondos és kiegészítő elemzésre példaként lásd: 2009. október 15-i Audiolux és társai ítélet (C-101/08, EU:C:2009:626).

75 E témakör részletes tárgyalására vonatkozóan lásd: Trstenjak főtanácsnok Dominguez ügyre vonatkozó indítványa (C-282/10, EU:C:2011:559).

147. Kétségtelenül előfordulhat, hogy önmagában az össze nem egyeztethető nemzeti jog alkalmazásának mellőzése nem biztosít a feleknek azonnali védelmet. Ez a jelen ügyben is egyértelműen így van. Az alkalmazás mellőzése a nemzeti jog jogsértő rendelkezéseinek eltávolítását jelenti. Az „alkalmazás mellőzése” fogalmának meglehetősen egyedülálló, vagy adott esetben nehézkes és veszélyes megközelítése (például a jogsértő rendelkezésben foglalt bizonyos szavak szelektív módon történő törlése)⁷⁶ hiányában a jogsértő rendelkezés alkalmazásának mellőzése vagy figyelmen kívül hagyása a pihenőidőről szóló törvény 7. §-a (3) bekezdése egészének figyelmen kívül hagyását foglalná magában. Ez azt jelentené, hogy az összeegyeztethetőség hiányának bíróság általi megállapításától kezdve nagypénteken munkaszüneti nap senkit sem illette meg.

148. Alternatív megközelítésként úgy is lehetne tekinteni, hogy a hátrányos megkülönböztetéstől mentes bánásmód joga horizontális közvetlen hatállyal rendelkezik, és hogy e jog magában foglalja az előnyben részesített csoporttal azonos jogokra és ellátásokra való jogosultságot (pozitív kiegyenlítés) vagy az adott személy ahhoz való jogát, hogy a vele egyenrangú személyek ugyanolyan rossz bánásmódban részesüljenek (negatív kiegyenlítés). A nemzeti bíróság negyedik kérdéséből valójában ez következik. A pozitív kiegyenlítésre irányuló megoldás elfogadását feltételezve – amelyre az alábbiakban majd visszatérek – azonban az érintett jogok természetére és terjedelmére vonatkozó fenti kérdések továbbra is megválaszolatlanok maradnak.

149. Álláspontom szerint ehelyett a kérdést akként kell értelmezni, miszerint – a konkrét jogok (munkaszüneti napokhoz, bérpótlékhoz való jogok, stb.) nehezen megállapítható csoportjával ellentétben – az annak tisztázására irányul, hogy pontosan mely jogorvoslatokat kell biztosítani a jelen ügghöz hasonló ügyekben. Ez a megközelítés valójában már a Mangold ítéletben, a Küçükdeveci ítéletben, a DI-ítéletben és az Egenberger ítéletben is megjelenik, amelyek mindegyikében megerősített nyert (a Charta „horizontális közvetlen hatálya” helyett) a jogsértő nemzeti rendelkezés alkalmazásának mellőzése és a hatékony jogorvoslatihoz való jog fennállása. A jelen ügyben azonban az alkalmazás mellőzése gyakorlati következményei kérdésének középpontba helyezéséből az következik, hogy a Bíróságnak egyértelműnek kell lennie e különbségtételt illetően. Most erre a kérdésre térek rá.

3. Jogorvoslatok

150. A Charta 21. cikkének (1) bekezdése nem keletkeztet egymáshoz kapcsolódó konkrét jogokat/kötelezettségeket a munkáltató és a munkavállaló számára. Valójában azonban leginkább a nemzeti bíróságok feladata a magánszemélyekre vonatkozó uniós rendelkezések bírói védelmének és hatékony érvényesülésének biztosítása.⁷⁷ A hatékony bírói jogvédelem elvével összhangban *a hátrányos megkülönböztetés orvoslásának lehetőségét biztosítani kell.*⁷⁸

⁷⁶ A pihenőidőről szóló törvény 7. §-ának (3) bekezdése jelenleg a következőképpen szól: „Az evangélikus és a kálvinista protestáns egyház, az Ókatolikus Egyház, valamint az Egyesült Metodista Egyház követői számára a nagypéntek is munkaszüneti nap.” Az „alkalmazás mellőzése” e rendelkezésben szereplő egyes szavakra nézve például a mondat tárgyának – vagyis a négy egyház követőire való hivatkozás törlését (következésképpen nagypéntekre minden munkavállalónak munkaszüneti nap vagy bérpótlék jár) vagy a négy egyház követőire és nagypéntekre történő utalás törlését (vagyis – gyakorlatilag a Bizottság javaslatának megfelelően – meghatározatlan időpontú munkaszüneti nap létezését) jelenthetné. Még így is maradhat azonban eltérés a jogsértő nemzeti jog figyelmen kívül hagyása és valamely bírói Scrabble játék között, amelynek keretében a létező szabályozásból kiválasztott szavak újra rendezése révén, egyszerű módon bármilyen szabály megalkotható.

⁷⁷ Lásd: 2004. október 5-i Pfeiffer és társai ítélet (C-397/01–C-403/01, EU:C:2004:584, 111. pont). Lásd még: 2008. április 15-i Impact ítélet (C-268/06, EU:C:2008:223, 42. pont).

⁷⁸ 2007. március 13-i Unibet ítélet (C-432/05, EU:C:2007:163, 37. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).

151. Az ilyen tárgyú uniós jogszabályok hiányában minden tagállam belső jogrendjének feladata kijelölni a hatáskörrel rendelkező bíróságot, és meghatározni a bírósághoz fordulás azon eljárási szabályait, amelyek célja, hogy biztosítsák a jogalanyok uniós jogból eredő jogai védelmét. A tagállamoknak ugyanakkor minden egyes esetre nézve felelősek e jogok hatékony védelmének biztosításáért,⁷⁹ ennek során pedig az egyenértékűség és a tényleges érvényesülés elvének tiszteletben tartásáért.⁸⁰

152. A Bíróság mindazonáltal iránymutatást adhat abban a kérdésben, hogy a jelen ügghöz hasonló ügyben a hatékony jogorvoslat mit foglal magában. A Bíróság két kérdéssel kapcsolatban adhat segítséget a kérdést előterjesztő bíróságnak. A kérdés először is az, hogy a jogorvoslat pozitív vagy negatív kiegyenlítésből áll-e (a), másodszer pedig, hogy a jogorvoslat kivel szemben kell igényelni (b).

153. Álláspontom szerint a jelen ügghöz hasonló ügyekben – amennyiben magánfelek között jogvita áll fenn, és amennyiben a hátrányos megkülönböztetés forrása a nemzeti szabályozás, valamint e hátrányos megkülönböztetés (az első kérdéssel kapcsolatos felülvizsgálathoz hasonló elvont felülvizsgálat keretében a 2000/78 irányelvvel összefüggésben) a Charta 21. cikkének (1) bekezdése alapján megállapítást nyer – az uniós jog nem írja elő a *munkáltatóval* szembeni jogorvoslat biztosítását. Az uniós jog értelmében azonban a sértett a jogsértés orvoslása céljából kártérítési keresetet indíthat az *állammal* szemben.

154. E kérdések részletesebb tárgyalása előtt a „pozitív kiegyenlítés” és „negatív kiegyenlítés” kérdésével foglalkozom.

a) Pozitív kiegyenlítés és negatív kiegyenlítés

155. A nemzeti bíróság negyedik kérdése a jelen ügyben a hátrányos megkülönböztetés problémájának két megoldását helyezi kilátásba: pozitív kiegyenlítés vagy negatív kiegyenlítés.

156. Egyértelművé kívánom tenni, hogy értelmezésem szerint a kérdést előterjesztő bíróság kérdése kizárólag az „átmeneti időszakra” – vagyis az összeegyeztethetőség hiányának megállapítását követő, azonban új szabályozásnak a nemzeti szabályozás általi előírását megelőző időszakra – vonatkozik. Ezen időszak vonatkozásában ugyanis a pozitív vagy negatív kiegyenlítés kérdése valóban fennáll.

157. Ezzel szemben ugyanezek a kérdések a múltra nézve – nevezetesen azokra a korábbi évekre nézve, amelyekben a bérpótlék kizárólag a kiválasztott csoportot illette meg, míg mások arra nem voltak jogosultak – nem igazán merülnek fel és a nemzeti jog szabályainak értelmében ezekre az időszakokra nézve az elévülés még nem állt be. Ezen időszakok vonatkozásában múltbeli hátrányos megkülönböztetés gyakorlatilag egyedül „pozitív kiegyenlítés” alkalmazásával orvosolható. Az előnyben részesített csoport a bizalomvédelem miatt a kapott előnyöktől vagy inkább a már megszerzett jogoktól visszaható hatállyal nem fosztható meg. Ezen időszak vonatkozásában tehát a hátrányos megkülönböztetés ténylegesen kizárólag ugyanazon ellátás minden érintett részére történő biztosításával orvosolható (de attól az alábbi részben tárgyalt kérdéstől függően, hogy ki és miért kötelezhető fizetésre).

79 Lásd különösen: 1985. július 9-i Bozzetti ítélet (179/84, EU:C:1985:306, 17. pont); 1996. január 18-i SEIM-ítélet (C-446/93, EU:C:1996:10, 32. pont); 1997. szeptember 17-i Dorsch Consult ítélet (C-54/96, EU:C:1997:413, 40. pont).

80 Lásd különösen: 1976. december 16-i Rewe-Zentralfinanz és Rewe-Zentral ítélet (33/76, EU:C:1976:188, 5. pont); 1976. december 16-i Comet ítélet (45/76, EU:C:1976:191, 13–16. pont); 1995. december 14-i Peterbroeck ítélet (C-312/93, EU:C:1995:437, 12. pont); 2007. március 13-i Unibet ítélet (C-432/05, EU:C:2007:163, 43. pont); 2007. június 7-i van der Weerd és társai ítélet (C-222/05 to C-225/05, EU:C:2007:318, 28. pont).

158. Rátérve most kizárólag az átmeneti időszakra, a Bizottság ezen időszakra tekintettel azt is előadta, hogy a pozitív kiegyenlítés a megfelelő válasz. Ezen érv alátámasztása céljából mind a felperes, mind pedig a Bizottság a Milkova ítéletet, a Specht ítéletet és a Landtová ítéletet⁸¹ is magában foglaló ítélkezési gyakorlatra hivatkozott.

159. Ezekben az esetekben ugyanis a Bíróság helyesen azt a széles körű megjegyzést tette, miszerint „amennyiben megállapítható az uniós joggal ellentétes hátrányos megkülönböztetés, és *amíg az egyenlő bánásmódot visszaállító intézkedéseket nem fogadják el*, az egyenlőség elvének tiszteletben tartása csak úgy biztosítható, ha a hátrányos helyzetbe hozott személyeknek biztosítják ugyanazokat az előnyöket, amelyekben a kedvezményezett csoporthoz tartozó személyek részesülnek, és az uniós jog helyes alkalmazása hiányában e szabályozás marad az egyetlen érvényes hivatkozási rendszer”⁸².

160. Ebből az következik, hogy amennyiben a nemzeti bíróság a jogi szabályozásból eredő hátrányos megkülönböztetéssel szembesül, a nemzeti jog jogsértő rendelkezése mellőzésének elkerülhetetlen következménye valójában a nem hátrányosan megkülönböztető jellegű (adott esetben negatív kiegyenlítést megvalósító) szabályozás elfogadásáig alkalmazott „pozitív kiegyenlítés”.⁸³

161. E tekintetben a következő észrevételeket teszem.

162. Először is, az elsőbbségből, ezen belül a Charta elsőbbségéből az következik, hogy az uniós joggal összeegyeztethetetlen nemzeti jogi rendelkezés alkalmazását mellőzni kell. Ez azt jelenti, hogy a jogsértő rendelkezésnek alapvetően el kell tűnnie a nemzeti jogrendből, ha az az uniós jogba ütközik. Ennélfogva, logikus módon, ami eltűnt, az következésképpen senkire és semmilyen mértékben nem alkalmazható. Némileg meglepő módon ugyanazt a rendelkezést, amelyet eltávolítottak akkor, amikor az csupán egyes személyekre volt alkalmazandó, egyszerre csak felélesztik, hogy mindenkire vonatkozzon. A pozitív kiegyenlítésből – mint megoldásból – eredő e paradoxont el kell ismerni, mielőtt azt kezelni lehet.

163. Másodszor, (valamely horizontális közvetlen hatállyal rendelkező joghoz képest) – átmeneti alapértelmezett *jogorvoslatként* – a pozitív kiegyenlítésre vonatkozó tág javaslat, különösen az előnyben részesített csoport bizalomvédelme szempontjából jobb választásnak tűnik. Az ördög azonban ismételtelen csak a részletekben (vagy legalábbis a gyakorlati alkalmazásban) lakozik. Az összetettebb ügyekben nem pénzügyi ellátásokról van szó. A jelen ügyben a Bizottság írásbeli észrevételeiben azzal érvelt, hogy a pihenőidőről szóló törvény 7. §-ának (3) bekezdése hátrányos megkülönböztetést valósíthat meg, azáltal hogy egyes vallási csoportoknak nagypénteken munkaszüneti napot biztosít, míg más csoportoknak nem. A Bizottság által javasolt megoldás azonban nem a munkaszüneti nap minden munkavállalóra történő kiterjesztésére vonatkozott. A Bizottság inkább a rendelkezés bírósági felülvizsgálatát javasolta annak érdekében, hogy a munkaszüneti nap kedvezményét terjesszék ki minden munkavállalóra az egyes munkavállalók által megjelölendő, „rendkívül fontos” vallási ünnep megtartása céljából. A „pozitív kiegyenlítés” (legalábbis az angol nyelvben) igen hangzatos, azonban – a horizontális közvetlen hatály kérdését illetően már felmerültekhez hasonló módon – elfedi a gyakorlati alkalmazásának esetlegesen jelentős összetettségét, akár önkényességét is.

164. Harmadszor, a Bíróság számos ítéletében fogalmazta meg a „pozitív kiegyenlítés” elvének valamely változatát. Ezen ügyek mindegyike ugyanakkor eltérő jellemzőkkel bír. Ezek közül kettő – nevezetesen a *hátrányos megkülönböztetés forrása* és az *alperes személye* – kiemelten fontos.

81 2011. június 22-i Landtová ítélet (C-399/09, EU:C:2011:415); 2014. június 19-i Specht és társai ítélet (C-501/12–C-506/12, C-540/12 és C-541/12, EU:C:2014:2005); 2017. március 9-i Milkova ítélet (C-406/15, EU:C:2017:198).

82 2011. június 22-i Landtova (C-399/09, EU:C:2011:415, 51. pont); 2014. június 19-i Specht és társai ítélet (C-501/12–C-506/12, C-540/12 és C-541/12, EU:C:2014:2005, 95. pont); 2017. március 9-i Milkova ítélet (C-406/15, EU:C:2017:198, 67. pont). Kiemelés tőlem.

83 Lásd: 1999. február 9-i Seymour-Smith és Perez ítélet (C-167/97, EU:C:1999:60).

165. E tekintetben megjegyzem, hogy a felek által a pozitív kiegyenlítés alátámasztása céljából hivatkozott valamennyi ügyben⁸⁴ a nemzeti jog képezte a hátrányos megkülönböztetés forrását és az *alperes az állam volt* (a jogvita pedig pénzre vonatkozott).⁸⁵ Álláspontom szerint ez a lehető legegyszerűbb (és valójában a Bíróság ítélkezési gyakorlatában a leggyakrabban előforduló) lehetséges felállítás.⁸⁶ Végül a tagállamnak kell állnia a jogszabály által megvalósított hátrányos megkülönböztetés számláját. Ez egyértelműen következik a Francovich ítéletből és annak előzményeiből. Az állami felelősségnek főszabály szerint védőhálót kell biztosítania.

166. Léteznek olyan ügyek is, amelyekben a Bíróság magánfelek jogvitájával összefüggésben utalt a pozitív kiegyenlítés elvére. Ezt azonban nyugdíjjal⁸⁷ vagy munkabérrel⁸⁸ kapcsolatos, általában véve a *munkáltatónak* tulajdonítható (nem jogszabályból eredő) hátrányos megkülönböztetéssel kapcsolatos ügyek korlátozott számában tette. Magánfelek állítólagos hátrányos megkülönböztetésre vonatkozó jogvitáival összefüggésben a Bíróság a pozitív kiegyenlítés általános megoldásként történő javaslása helyett inkább a hatékony jogorvoslatok és szankciók biztosításának általános követelményét helyezte a középpontba.⁸⁹

167. Negyedszer – mivel nincsenek olyan, az emberi méltósághoz vagy a bizalomvédelemhez hasonló, további konkrét okok, amelyek valamely egyedi ügyben meggátolnák a negatív kiegyenlítés átmeneti időszakban történő alkalmazását – nem világos számomra, hogy a negatív kiegyenlítést miért kellene elvi alapon módszeresen és a hátrányos megkülönböztetés valamennyi esetében kizárni. Ez még inkább igaz az olyan esetekben, amelyekben az előnyben részesített csoportnak biztosított ellátás nem ismétlődő jellegű, vagy – ismétlődő jelleg esetén – nem jön létre függőségi viszony (például visszatérő jellegű társadalombiztosítási ellátások esetén).

168. Rátérve a jelen ügyre, pontosan milyen (további) okra hivatkozással lehetne ténylegesen felülről azt a megállapítást, hogy a jogsértő rendelkezés alkalmazását „mellőzni” kell, és ehelyett azt kell megállapítani, hogy a szóban forgó rendelkezés hatályát az ötvenszeresére kell kiterjeszteni?⁹⁰

169. Talán személyes meglepődöttséggel eltöltő, azonban jogilag aligha megfelelő az a nagylelkű kijelentés, hogy mindenkinek jobb helyzetben kellene lennie, a gazdasági fenntarthatóságról már nem is beszélve.⁹¹ Hangsúlyozni kívánom, hogy természetesen a gazdasági érvek nem indokolják a hátrányos megkülönböztetést. Ez azonban önmagában nem támasztja alá a pozitív kiegyenlítés alkalmazását.

84 A fenti 81. lányszöveg.

85 A klasszikus helyettesíthető ellátás, ellentétben például a munkaszüneti naphoz vagy a foglalkoztatáshoz való joggal.

86 A pozitív kiegyenlítés elvének a „Landtová ítéletben, a Specht ítéletben és a Milkova ítéletben megállapított változatát” megismétlő egyéb ítéletekben is az állam szerepel alperesként, lásd: 2002. december 12-i Rodriguez Caballero ítélet (C-442/00, EU:C:2002:75242. pont); 2007. június 21-i Jonkman és társai ítélet (C-231/06–C-233/06, EU:C:2007:373, 39. pont); 2015. január 28-i Starjakob ítélet (C-417/13, EU:C:2015:38, 46. pont); 2018. március 14-i Stollwitzer ítélet (C-482/16, EU:C:2018:180, 30. pont). Például a díjazással kapcsolatos hátrányos megkülönböztetésre való hivatkozáshoz kapcsolódóan, szűkebben megfogalmazott változatokért lásd még: 1991. február 7-i Nimz ítélet (C-184/89, EU:C:1991:50, 18. pont); 1997. április 17-i Evrenopoulos ítélet (C-147/95, EU:C:1997:201, 42. pont). A kollektív szerződésekből eredő hátrányos megkülönböztetés is gyakori és ténylegesen a jogszabályból eredő hátrányos megkülönböztetéshez hasonlítható, a Bíróság pedig a pozitív kiegyenlítés elvének nyitottabban megfogalmazott változatát alkalmazza; lásd például: 2003. március 20-i, Kutz-Bauer ítélet (C-187/00, EU:C:2003:168, 72. pont).

87 Lásd: 1994. szeptember 28-i van den Akker ítélet (C-28/93, EU:C:1994:351); 1994. szeptember 28-i Coloroll Pension Trustees ítélet (C-200/91, EU:C:1994:348); 1994. szeptember 28-i Avdel Systems ítélet (C-408/92, EU:C:1994:349), amely technikailag szintén magánnyugdíjrendszerre vonatkozott, azonban ez „kiszereződött” nyugdíj volt abban az értelemben, hogy abba az állami nyugdíjrendszerbe történő befizetés helyett teljesítettek befizetéseket.

88 1976. április 8-i Defrenne ítélet (43/75, EU:C:1976:56).

89 1984. április 10-i Harz ítélet (79/83, EU:C:1984:155); 1990. november 8-i Dekker ítélet (C-177/88, EU:C:1990:383).

90 Megjegyzem, hogy a Bizottság szóbeli észrevételeiben a négy egyház követőit (a népesség hozzávetőlegesen 2%-át) nagypéntekre megillető munkaszüneti nap/bérpótlék alkalmazásának a teljes ausztriai munkaerőre történő kiterjesztését, és ugyanennek a Jom Kippurra történő alkalmazását támogatta.

91 A tárgyaláson a nagypéntekért járó bérpótléknak az összes munkavállalóra való kiterjesztéséhez kapcsolódó költségeket évente 600 millió euróra becsülték (valószínűleg a Yom Kippur esetére hasonló számadat vonatkozna).

170. A négy egyház követői vallásszabadságának védelme sem meggyőző érv. E tekintetben megjegyzem, hogy a pihenőidőről szóló törvény 8. §-a a munkáltatók számára gondoskodási kötelezettséget ír elő annak tényleges megkövetelésével, hogy indokolt mértékben tegyék lehetővé a munkavállalók vallásgyakorlását. Amennyiben ez Ausztriában más vallási kisebbségek esetén a különleges vallási ünnepek megtartásához elegendő, akkor miért ne lenne az a négy egyház követői részére is? Épp ellenkezőleg, nem egyértelmű, hogy a „pozitív kiegyenlítés” – esetlegesen oly módon, hogy nagypéntekre az összes ausztriai munkavállaló javára kétszeres bérpótlékot vagy munkaszüneti napot biztosítanak – egyáltalán miként támogatná a vallásszabadságot.

171. A fentiek tükrében úgy vélem, hogy a jelen ügyben a kérdést előterjesztő bíróság számára nem lehet pusztán annak megerősítésével válaszolni, hogy a „pozitív kiegyenlítés” jelenti az egyetlen helyes irányt. Ezt a megközelítést a Bíróság az állammal szembeni kártérítési keresetekkel összefüggésben főként a társadalombiztosítási ellátásokkal kapcsolatban alakította ki, és az általában nem ültethető át horizontális jogvitákra. Emellett e megközelítés a jelen ügy körülményei között olyan túlzottan leegyszerűsített válasznak minősülne, amely elfed bizonyos, nagy gyakorlati jelentőséggel bíró, összetett kérdéseket. Ehelyett úgy vélem, hogy a jelen ügyben a Bíróság hatékony jogorvoslatokra vonatkozó ítélkezési gyakorlatának kell hivatkozási alapként szolgálnia.

b) Hatékony jogorvoslatok (és az alperes személye)

172. Habár a Charta 21. cikkének (1) bekezdése horizontális közvetlen hatállyal nem rendelkezik, a problematikus nemzeti rendelkezés alkalmazását mellőzni kell (első kérdés). A pozitív vagy negatív kiegyenlítés kérdésével a fentiekben már foglalkoztam. Ebben a befejező részben arra a kérdésre térek rá, hogy kinek kell jogorvoslatot biztosítani. Lényegében két választási lehetőség van: i. a munkáltatónak (aki ezt követően adott esetben felléphet az állammal szemben), vagy ii. az államnak (amelyet a munkavállalónak közvetlenül kell perelnie). Álláspontom szerint az utóbbi a helyes válasz: az államnak.

i) A munkáltatóval szembeni jogorvoslatok

173. A jelen ügghöz hasonló ügyekben – amelyekben a felperes a munkáltató által alkalmazott, hátrányosan megkülönböztető jellegű nemzeti szabályozás sértettje – a hatékony jogorvoslatához való jog alapján a munkavállalót megilleti-e jogorvoslat a munkáltatóval szemben?

174. Cruz Villalón főtanácsnok az AMS ügyre vonatkozó indítványában kifejezetten ezt a választási lehetőséget támogatta. A főtanácsnok úgy vélte, hogy „észszerűnek tűnik, hogy a kártérítési eljárásban a jogellenes magatartásból előnyt szerző felet kötelezzék, és nem az »elv« tartalmának pontosításából eredő jog alanyát”⁹². A munkáltató a felelősségének megállapítását követően az állammal szemben felléphet.

175. Ha nem tévedek, a Bíróság ezzel a kérdéssel közvetlenül soha nem foglalkozott. A DI-ítélet azonban akként is értelmezhető, hogy abban a Bíróság előír ilyen követelményt.⁹³

92 Az Association de médiation sociale ügyre vonatkozó indítvány (C-176/12, EU:C:2013:491, 79. pont).

93 2016. április 19-i ítélet (C-441/14, EU:C:2016:278, 42. pont).

176. Az ilyen megközelítést ugyanis indokolhatja a (munkavállaló védelmének) tényleges érvényesülés(e). A munkavállaló olcsóbban és gyorsabban (és bátrabban) perelheti a munkáltatót, mint az államot. Erkölcsi szempontból a munkavállalót a hátrányosan megkülönböztető szabályozás következtében sérelem érte és védelemre szorul. Amint azt a bölcs Cruz Villalón főtanácsnok megjegyezte, a munkáltató a mellőzendő hátrányos megkülönböztetés eredményeként valószínűsíthetően jogellenes előnyre tesz szert. Összességében véve a munkáltató valószínűleg viszonylagosan erős pozícióban van.

177. Lényegében véve három elem – a *forrás*, a *hiba* és az *ellátás*, esetlegesen az *erősség* és a (jellegéből eredő) *egyenlőtlenség* érveivel párosulva – körül csoportosulnak azok az érvek, amelyek szerint a munkavégzési körülményekben megvalósuló hátrányos megkülönböztetés esetében minden esetben kell lennie közvetlenül a munkáltatóval szembeni jogorvoslatnak.

178. Általánosságban véve ezek az érvek nyilvánvalóan érvényesek a hátrányos megkülönböztetés egy bizonyos típusára: arra, amely – legalábbis részben – egy bizonyos munkáltatónak róható fel. Ezek azonban számos logikai nehézségbe ütköznek a jelen üggyhöz hasonló olyan ügyekben, amelyekben közvetlenül a nemzeti szabályozásból eredő, valláson alapuló állítólagos hátrányos megkülönböztetéssel kapcsolatban magánfelek között jogvita áll fenn.

179. Először is a jelen ügyben a jogsértés *forrása* a nemzeti szabályozás. A munkáltatónak valójában nem volt mérlegelési jogköre és függetlenül sem dönthetett. A munkáltató egyszerűen a kötelező nemzeti szabályokat alkalmazta. Az ilyen helyzet meglehetősen eltér azoktól a helyzetektől, amelyekben a Bíróság megállapította, hogy a munkáltatóval szemben jogorvoslatot kell biztosítani, ha a hátrányos megkülönböztetés forrása a munkáltató saját döntéseiből származott.⁹⁴

180. Ez másodsor a *hiba* eleméhez kapcsolódik. Milyen hiba miatt kell a munkáltatónak fizetnie? Amiatt, hogy az érvényes nemzeti jogot alkalmazta? A Bíróság – azokban az ügyekben, amelyekben a munkáltatók által alkalmazott, az uniós jogot sértő hátrányos megkülönböztetést vizsgálta – gyakran megállapította, hogy valamely jogsértés miatt alkalmazott szankciónak ténylegesnek, arányosnak és *visszatartó erejűnek* kell lennie.⁹⁵ A visszatartás vagy az elrettentés indoka megszűnik, hacsak a munkáltatóknak nem kell az alkotmányosság csendőreiként eljárniuk, megkeresniük és megtámadniuk az olyan nemzeti jogszabályokat, amelyek megítélésük szerint a Charta rendelkezéseibe ütközhetnek. Vagy abban áll-e a hiba, hogy a munkáltató nem vitatta a nemzeti szabályozásnak a Charta 21. cikkének (1) bekezdésével és a 2000/78 irányelvvel való összeegyeztethetőségét? Gyakorlatilag tehát az adott munkavállalónak előre kell-e látnia azt, hogy valamely tagállam legfelsőbb bíróságának, a Bíróság nagytanácsának és számos más tanult ügyvéd kollégának, valamint bírónak – az eljárás különböző szakaszaiban történő – közreműködését magában foglaló, hosszú évekig tartó eljárás befejezését követően mi nyer majd megállapítást.

181. Harmadszor, számomra nem világos, hogy a munkáltató számára milyen *előny* származna abból, hogy bizonyos munkavállalói részére kétszeres bérpótlékot kell fizetnie, vagy nagypéntekre akár még fizetett munkaszüneti napot is kell biztosítania. Kizárólag azt látom, hogy a munkáltatót kötelezettségek terhelik, hacsak – igen vitatható értelmezés alapján – az azonos bérpótléknak a munkavállalók másik 98%-ának részére történő megfizetésétől való tartózkodás nem minősül a munkáltatók által huncut módon megszerzett jogellenes „előnynek”.

94 Például: az 1990. november 8-i Dekker ítélet (C-177/88, EU:C:1990:383); ebben az ügyben a felperes álláspályázatát amiatt utasították el, hogy három hónapos terhes volt. Áldott állapotát azonban a nemzeti jog „betegségnek” minősítette. Mivel a leendő munkáltató teljes mértékben tudott a felperes „betegségéről”, amennyiben nem adta volna a felperesnek a munkát, finanszíroznia kellett volna az állami támogatás nélküli szülési szabadságát, ezt azonban a munkáltató nem kívánta megtenni. A nemzeti szabályozás tehát a várandós nők foglalkoztatása ellen ható (jelentős) pénzügyi terhet írt elő. Az is egyértelmű volt azonban, hogy végső soron a munkáltató döntött abban a kérdésben, hogy az egyedi ügyben hogyan, és – ha egyáltalán – alkalmazza-e a hátrányosan megkülönböztető jellegű nemzeti szabályozást.

95 1984. április 10-i von Colson and Kamann ítélet (14/83, EU:C:1984:153). Ebben az ítéletben noha a Bíróság megállapította, hogy az uniós jog értelmében a nemzeti jognak az uniós jog megsértése miatt magánfelekkel szemben indítható kártérítési keresetet biztosítania kell, hangsúlyozta, hogy az ilyen jogorvoslatnak kompenzációs és *elrettentő* cézzal kell rendelkeznie. Lásd: 2001. szeptember 20-i Courage és Crehan ítélet (C-453/99, EU:C:2001:465, 27. pont).

182. Negyedszer, a viszonylagos *gyengeség* érve is felmerül. A másik három érvel ellentétben ez legalábbis rendelkezik némi alappal. Ezzel az érvel akár minden más megfontolást is el lehetne vetni: a munkaviszonyban rejlő egyenlőtlenség miatt – a körülményektől függetlenül – a számlának mindig a munkáltatót kell terhelnie.

183. Ezen érv mögött a kockázatok és költségek megosztására vonatkozó, meglehetősen *ideológiai* választás húzódik meg.⁹⁶ Emellett talán nyugodtan feltételezhető, hogy Ausztriában – vagy bárhol másutt az Európai Unióban – nem minden munkáltató *közmondásosan* arc nélküli multinacionális szervezet. Számos vállalkozást egyetlen személy vagy személyek kis csoportja működtet. E személyeknek miért kellene viselniük a hibás nemzeti szabályozás alkalmazásának költségeit?

184. Nyilvánvaló módon igaz azonban, hogy ezek a kérdések lényegtelené válnak, ha a munkáltatónak lényegében pusztán amiatt kellene megfizetnie a számlát, hogy munkáltató. Egy magától értetődő, ugyanakkor olyan évről van szó, amelyet álláspontom szerint nem érdemes minden különbségtétel nélkül követni.

185. A fenti indokok alapján álláspontom szerint az uniós jog értelmében nem *szükséges* a munkáltatóval szemben jogorvoslatot biztosítani a jelen ügyszhez hasonló olyan ügyekben, amelyekben a munkáltató a nemzeti joggal összhangban jár el, azonban a nemzeti jog a Charta (2000/78 irányelvvel összhangban értelmezett) 21. cikkének (1) bekezdésével ellentétesnek minősül. Világosabban megfogalmazva, ez a megállapítás a *magánfelek* közötti jogvitákra és nem olyan jogvitákra vonatkozik, amelyekben az alperes az állam (munkáltatói minőségben eljárva). Az uniós joggal azonban a *magánszektorbeli* munkáltatókkal szembeni jogorvoslat sem *ellentétes*, amennyiben az ilyen jogorvoslat lehetőségét a nemzeti jog biztosítja.

ii) Az állammal szemben indított kártérítési kereset

186. A Bíróság által ítélkezési gyakorlatában is elismerten különbséget kell tenni (a jelen ügyszhez hasonlóan) az eredetileg a *szabályozásból* eredő hátrányos megkülönböztetés és a *munkáltatótól* eredő hátrányos megkülönböztetés között.⁹⁷ A Bizottság Dekker ügyben előadott kötelező érveiből ötletet merítve:⁹⁸ „Az ügy körülményei között észszerű feltenni azt a kérdést, hogy a munkáltatótól jogosan elvárható-e a hátrányosan megkülönböztető jellegű nemzeti szabályozás egészének figyelmen kívül hagyása, vagy hogy e szabályozást az irányelvvel vagy [a Dekker ügyben] a férfiak és nők közötti egyenlő bánásmódra vonatkozó jogszabállyal való összeegyeztethetőség hiányára hivatkozással bíróság előtt megtámadja. Az ilyen eljárás eredménye azonban nagyrészt bizonytalan lenne; mindenesetre az ilyen típusú követelmény az állam által viselendő kötelezettségnek a munkáltatóra való telepítésével érne fel.”

187. További indokai is léteznek annak, hogy miért nem volna helyénvaló, ha az uniós jog ilyen körülmények között a magánszektorbeli munkáltatóval szembeni jogorvoslatot írna elő, és hogy a hatékony bírói jogvédelemnek a gyakorlatban miért az állammal szemben indított kártérítési kereset formájában kell megjelennie. Ezen indokok többsége az előző részben már felmerült kérdéseket tükrözi.

188. Először is létezik egy egyszerű erkölcsi, a forrás és a hiba címszó alatt már megvizsgált érv. A hátrányos megkülönböztetésért első sorban az állam felel. A körülmények változatlansága esetén nem világos, hogy e hiba költségét miért elsősorban a munkáltatóknak kell viselnie.

⁹⁶ Nem feltételezhető, hogy valamely, mindegyik vagy akár a legtöbb munkáltató állammal szemben indított kártérítési keresete sikeres lesz. El kell tehát ismerni, hogy a jelen ügyszhez hasonló ügyben a felperes személyének megválasztása valójában a költségviselő személyére vonatkozó döntés.

⁹⁷ A fenti 50–52. pont.

⁹⁸ Amint azt a tárgyalásra készített jelentés összefoglalta. Lásd: Ward, A., *Judicial Review and the Rights of Private Parties in EU Law*, 2. kiadás, Oxford University Press, Oxford, 2007, 57. o.

189. Az erkölcsi érv összhangban áll a szerkezeti érvvel. Amennyiben az elsőbbség elvéből és az összeegyeztethetőség elvont felülvizsgálatából eredően a jogsértő nemzeti rendelkezés alkalmazását mellőzik, mind a hiba, mind pedig az abból eredő jogszabályi érvénytelenség egyértelműen a tagállamnak róható fel.

190. Másodszor, elsősorban az egyes munkáltatók felelősségének megállapítása e munkáltatók számára nem szolgál elrettentésként⁹⁹ és akár a valójában felelős féllel, az állammal szembeni elrettentő hatást is csökkenti. A jogszabályi változtatásokhoz az államra nyomást kell gyakorolni.

191. Harmadszor, amennyiben a munkavállalók a jog alkalmazása miatt a munkáltatóval szemben indított keresettel érvényesíthetik jogukat, majd a munkáltatók ezt követően pert indíthatnak az állammal szemben, a peres eljárások megkettőződnek. Amikor tehát a sérelmet szenvedett fél közvetlenül – a nem hibáztatható köztes fél helyett – a hibát vétő féllel szemben jár el, elkerülhető az egyik per.

192. Negyedszer, a Bíróság állandó ítélkezési gyakorlatában – olyan magánjogi jogvitával összefüggésben, amelyben valamely irányelv szabályoknak megfelelő értelmezésére nincs lehetőség – elutasította annak lehetőségét, hogy a magánszemélyek másik magánszeméllyel szemben az irányelvre hivatkozhassanak. Kell lennie jogorvoslatnak, azonban annak kártérítési kereset formájában az állam ellen kell irányulnia.¹⁰⁰ Nem világos, hogy főszabály szerint miért nem ez a helyzet akkor, ha ezzel egyidejűleg a Charta rendelkezéseire is hivatkoznak. E tekintetben a horizontális közvetlen hatállyal fel nem ruházott uniós jogi forrásokra történő hivatkozás esetén a (horizontális) magánjogi jogviszonyokban érvényesíthető jogorvoslatok szerkezetének koherensnek kell lennie.

193. Ötödször és végezetül a jelen indítványban támogatott, jogorvoslatokra vonatkozó megközelítést az általános koherencia követelményének egy másik eleme is alátámasztja. Ez szintén az összehasonlítás kereteihez kapcsolódik. Álláspontom az volt, hogy az összeegyeztethetőség elvont felülvizsgálatának eseteiben az összehasonlításnak csoportokon kell alapulnia.¹⁰¹ Ez teljes mértékben összhangban áll azzal, hogy a megkülönböztetés forrása a munkáltató valamely döntése helyett a nemzeti jog. Ezen okból kifolyólag nem volt kulcsfontosságú a munkáltató (Cresco Investigation) munkavállalói többi csoportjának kiléte és az sem, hogy – azokkal összevetve – a felperes eltérő bánásmódban részesült-e.

194. Ez a kérdés azonban igen jelentőssé válik, és azzal összefüggésben az összeférhetlenség megtárgyalását újból kell kezdeni, ha a felperesnek a munkáltatóval szemben arra hivatkozva kellene fellépnie, hogy a munkáltató őt hátrányosan megkülönböztette.¹⁰² Feltéve, hogy az adott munkáltató munkaerő-állományában nincsenek olyanok, akik a négy egyház követői lennének,¹⁰³ természetesen a munkáltató észszerű módon azzal védekezhetne, hogy senkit nem különböztetett meg hátrányosan, mivel az összes munkavállalóját pontosan ugyanolyan bánásmódban részesítette. Hogyan lehetne ilyen esetben a munkáltató felelősségét megállapítani olyan hátrányos megkülönböztetésért, amelyet egyáltalán nem követhetett el?

99 A fenti 180. pont.

100 1991. november 19-i Francovich és társai ítélet (C-6/90 és C-9/90, EU:C:1991:428, 45. pont); 2014. január 15-i Association de médiation sociale ítélet (C-176/12, EU:C:2014:2, 50. pont).

101 A fenti 45–54. pont.

102 Gyanítom, hogy részben ez az elem lehetett felelős az összehasonlíthatóság kérdésével kapcsolatos kavargásért (a fenti 46–48. pont).

103 Ez statisztikai szempontból a Cresco Investigation és számos más ausztriai munkáltató esetében is igen valószínűtlennek tűnik. Megerősítést nyert, hogy a négy egyház követői az ausztriai munkaerő hozzávetőlegesen 2%-ának felelnek meg.

195. Az utóbbi két kérdés ismételten rámutat arra, hogy bármilyen megközelítést is fogad el a Bíróság, annak logikailag következetesnek kell lennie két különböző síkon is: először is a jelen ügy keretében (a felülvizsgálat típusa az összehasonlíthatóság alapjával kapcsolatos, amely viszont kihat a jogorvoslatokra), másodsor pedig horizontálisan, az uniós jog egyes forrásainak megsértése esetén rendelkezésre álló jogorvoslatok szempontjából.

196. Az ebben és az előző részekben felvázolt okokból azon az állásponton vagyok, hogy a magánszemélyek a nemzeti jog összeegyeztethetetlen rendelkezései alkalmazásának mellőzése érdekében hivatkozhatnak (a 2000/78 irányelv 2. cikke (2) bekezdésének a) pontjával összefüggésben) a Charta 21. cikkének (1) bekezdésére. Az uniós jog azonban nem írja elő, hogy elsősorban a nemzeti jogot alkalmazó *magánszektorbeli* munkáltatók viseljék annak költségét, hogy az állam a nemzeti jognak a Chartával való összeegyeztethetőségét nem biztosította.

4. A negyedik kérdéssel kapcsolatos következtetés

197. A fentiek tükrében azt javaslom a Bíróságnak, hogy a kérdést előterjesztő bíróság által feltett negyedik kérdésre a következőképpen válaszoljon:

A jelen ügyben szereplőhöz hasonló körülmények között, ezen belül magánfelek közti eljárásokban:

- azon nemzeti jogi rendelkezések alkalmazását, amelyek a Charta 21. cikkének a) pontjával és 7. cikkének (1) bekezdésével összefüggésben értelmezett (1) bekezdésével összeegyeztethetetlenek, mellőzni kell addig, ameddig a jogi szabályozás nem teremt hátrányos megkülönböztetéstől mentes jogi helyzetet;
- a Charta 21. cikkének a) pontjával és 7. cikkének (1) bekezdésével összefüggésben értelmezett (1) bekezdése önmagában nem írhat elő a munkavállalót terhelő kötelezettségeket;
- a nemzeti jog ilyen alkalmazásának következtében sérelmet szenvedett fél mindazonáltal hivatkozhat az 1991. november 19-i Francovich és társai ítéletre (C-6/90. és C-9/90, EU:C:1991:428) annak érdekében, hogy adott esetben a felmerülő kára után kártérítésben részesüljön.

V. Következtetés

198. Azt javaslom tehát a Bíróságnak, hogy az Oberster Gerichtshof (legfelsőbb bíróság, Ausztria) által feltett kérdésekre a következőképpen válaszoljon:

- 1) Az Európai Unió Alapjogi Chartája 21. cikkének a) pontjával összefüggésben értelmezett (1) bekezdését úgy kell értelmezni, hogy azzal ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely alapján csak az evangélikus és a kálvinista protestáns egyház, az Ókatolikus Egyház, valamint az Egyesült Metodista Egyház követői számára munkaszüneti nap a nagypéntek, megszakítás nélküli legalább huszonnégy órás pihenőidővel, és a munkavállalót a munkaszüneti nap ellenére történő munkavégzése esetén a munkaszüneti nap miatt kiesett munka mellett az elvégzett munkáért is díjazás illeti meg, miközben a más egyházakat követő munkavállalókat nem.

- 2) A jelen ügyben szereplőkhöz hasonló körülmények között az olyan nemzeti szabályozás, amely az első kérdésben említett típusú bérpótlékokat kizárólag bizonyos egyházak nagypénteken munkát végző tagjai számára biztosítja, nem minősül olyan intézkedésnek, amely a 2000/78 irányelv értelmében véve egy demokratikus társadalomban mások jogainak és szabadságainak védelméhez szükséges.
- 3) Az első kérdésben említett típusú bérpótlékokat biztosító nemzeti szabályozás nem minősül a 2000/78 irányelv 7. cikkének (1) bekezdése értelmében vett pozitív és különleges intézkedésnek.
- 4) A jelen ügyben szereplőkhöz hasonló körülmények között, ezen belül magánfelek közti eljárásokban
 - azon nemzeti jogi rendelkezések alkalmazását, amelyek a Charta 21. cikkének a 2000/78 irányelv 1. cikkével, 2. cikke (2) bekezdésének a) pontjával és 7. cikkének (1) bekezdésével összefüggésben értelmezett (1) bekezdésével összeegyeztethetetlenek, mellőzni kell addig, ameddig a jogi szabályozás nem teremt hátrányos megkülönböztetéstől mentes jogi helyzetet;
 - a Charta 21. cikkének a 2000/78 irányelv 1. cikkével, 2. cikke (2) bekezdésének a) pontjával és 7. cikkének (1) bekezdésével összefüggésben értelmezett (1) bekezdése önmagában nem írhat elő a munkavállalót terhelő kötelezettségeket;
 - a nemzeti jog ilyen alkalmazásának következtében sérelmet szenvedett fél mindazonáltal hivatkozhat a 1991. november 19-i Francovich és társai ítéletre (C-6/90. és C-9/90, EU:C:1991:428) annak érdekében, hogy adott esetben a felmerülő kára után kártérítésben részesüljön.