



Datum van
inontvangstneming

:

23/09/2020

Zaak C-344/20

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie

Datum van indiening:

27 juli 2020

Verwijzende rechter:

Tribunal du travail francophone de Bruxelles (Franstalige arbeidsrechtbank Brussel, België)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

17 juli 2020

Verzoekende partij:

L.F.

Verwerende partij:

S.C.R.L.

IN HET GEDING TUSSEN:

L. F. (hierna: „verzoekster”),

TEGEN:

S.C.R. L. [...] (hierna: „verweerster”),

1. Verzoek

Het verzoek strekt er onder meer toe vast te stellen dat verweerster, door het niet sluiten van een stageovereenkomst, de regels inzake de bestrijding van directe of indirecte discriminatie op grond van geloof en gender/geslacht heeft geschonden.

2. Feiten

- 1 Verweerster is een onderneming die woningen beheert.

- 2 Verzoekster is islamitisch en draagt een hoofddoek.
- 3 Op 14 maart 2018 heeft verzoekster aan verweerster een sollicitatie gestuurd om stage in het bedrijf te lopen.
- 4 Tijdens een sollicitatiegesprek op 22 maart 2018 heeft verweerster de kwestie van het dragen van de hoofddoek aan de orde gesteld in het licht van het binnen de onderneming gevoerde beleid van neutraliteit, dat is neergelegd in artikel 46 van het bedrijfsreglement, dat als volgt luidt:

„De werknemers verbinden zich ertoe het strikte neutraliteitsbeleid dat binnen de onderneming geldt, na te leven.

Zij zullen er dan ook op toezien dat hun geloof, levensbeschouwing of politieke overtuiging op geen enkele wijze in woorden, kleding of anderszins tot uiting wordt gebracht.”
- 5 Tijdens dit sollicitatiegesprek hebben medewerkers van verweerster:
 - „[...] de eis van neutraliteit binnen de onderneming besproken en toegelicht, waarbij met name het voorbeeld van twee werknemers werd aangehaald [...] die bij binnenkomst in de kantoren hun hoofddoek afdeden”;
 - verzoekster te kennen hebben gegeven dat zij als administratieve stagiaire regelmatig projectontwikkelaars, ontwerpbureaus, aannemers en koeriers zou moeten ontvangen;
 - verzoekster meegedeeld dat zij positief stonden tegenover haar sollicitatie, en haar gevraagd of ze kon instemmen met deze algemene regel, hetgeen zij weigerde.
- 6 Verzoekster bevestigt dat zij bij die gelegenheid heeft laten weten dat zij zou weigeren haar hoofddoek af te doen. Aan haar sollicitatie is verder geen gevolg gegeven.
- 7 Op 24 april 2018 heeft eiseres nogmaals verzocht om stage te komen lopen bij verweerster en daarbij voorgesteld om een ander type hoofddekseel te dragen.
- 8 Op 25 april 2018 deelde verweerster haar mee dat dit niet mogelijk was, omdat geen enkel hoofddekseel is toegestaan in de kantoren, of het nu gaat om een pet, een hoed of een hoofddoek.
- 9 Op 9 mei 2019 heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld.

3. Ten gronde

- 10 Ingevolge artikel 1 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie¹ (hierna: „antidiscriminatiewet”) wordt bij deze wet richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (PB L 303, blz. 16) in Belgisch recht omgezet. Deze wet heeft tot doel met betrekking tot de gebieden die onder de richtlijn vallen een algemeen kader te creëren voor de bestrijding van discriminatie op grond van verschillende beschermde criteria, waaronder geloof of levensbeschouwing. De wet is van toepassing op eenieder, met name op het gebied van „arbeidsbetrekkingen”. Aan het begrip „arbeidsbetrekking” wordt een ruime betekenis toegekend die verder gaat dan het eenvoudige kader van de arbeidsovereenkomst en ook betrekkingen omvat die zijn aangegaan in het kader van onbetaalde arbeid, arbeid verricht in het kader van stageovereenkomsten, leerovereenkomsten en beroepsinlevingsovereenkomsten.
- 11 De sollicitatie van verzoekster voor een stage bij verweerster vormt een arbeidsbetrekking in de zin van artikel 4, lid 1, van de antidiscriminatiewet.
- 12 Hetgeen volgt moet worden geplaatst in het rechtskader dat wordt gevormd door de antidiscriminatiewet, richtlijn 2000/78, die door deze wet wordt omgezet, en de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: „Hof”). Bijzondere aandacht zal ook worden besteed aan de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens (hierna: „EHRM”), met name wat betreft het beschermde criterium van godsdienst, dat de kern van het huidige geschil vormt, aangezien de Europese wetgever zich in dit verband zelf heeft laten leiden door het EVRM en het Handvest van de grondrechten.²

3.1. Toepasselijke bepalingen

- 13 De antidiscriminatiewet verbiedt alle vormen van discriminatie, direct of indirect, in zaken die binnen haar werkingssfeer vallen. Directe en indirecte discriminatie wordt zelf bepaald door direct of indirect onderscheid.
- 14 Artikel 4, onder 4°, van de antidiscriminatiewet bepaalt wat onder beschermde criteria wordt verstaan, namelijk: „leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, syndicale overtuiging, taal, huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, een fysieke of genetische eigenschap, sociale afkomst”. Deze lijst is ruimer dan de lijst in artikel 1 van richtlijn 2000/78.

¹

http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=nl&la=N&cn=2007051035&table_name=wet

²

Zie arresten van 14 maart 2017, G4S Secure Solutions (C-157/15, EU:C:2017:203, punt 28), en 14 maart 2017, ██████████ en ADDH (C-188/15, punt 30).

- 15 Het begrip „godsdienst” wordt niet gedefinieerd in richtlijn 2000/78. In het arrest van 14 maart 2017, G4S Secure Solutions (C-157/15, EU:C:2017:203) (hierna: „arrest ██████████” heeft het Hof de betekenis die daaraan moet worden gegeven verduidelijkt als volgt:

„26 In overweging 1 van richtlijn 2000/78 verwees de Uniewetgever evenwel naar de grondrechten, zoals die worden gewaarborgd door het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 (hierna: ‚EVRM’), dat in artikel 9 bepaalt dat eenieder recht heeft op vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst, waarbij dit recht met name de vrijheid omvat hetzij alleen, hetzij met anderen, zowel in het openbaar als privé zijn godsdienst te belijden of overtuiging tot uitdrukking te brengen in erediensten, in onderricht, in praktische toepassing ervan en in het onderhouden van geboden en voorschriften.

27 In dezelfde overweging verwees de Uniewetgever tevens naar de gemeenschappelijke constitutionele tradities van de lidstaten als algemene beginselen van het Unierecht. Een van de rechten die uit die gemeenschappelijke tradities voortvloeien en tevens zijn bevestigd in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: ‚Handvest’), is het in artikel 10, lid 1, van het Handvest neergelegde recht op vrijheid van geweten en van godsdienst. Volgens die bepaling omvat dit recht de vrijheid om van godsdienst en overtuiging te veranderen en de vrijheid, hetzij alleen, hetzij met anderen, zowel in het openbaar als privé, zijn godsdienst te belijden of zijn overtuiging tot uitdrukking te brengen in erediensten, in onderricht, in de praktische toepassing ervan en in het onderhouden van geboden en voorschriften. Zoals blijkt uit de toelichtingen bij het Handvest van de grondrechten (PB 2007, C 303, blz. 17), correspondeert het in artikel 10, lid 1, gewaarborgde recht met het recht dat wordt gewaarborgd in artikel 9 van het EVRM en heeft het overeenkomstig artikel 52, lid 3, van het Handvest, dezelfde inhoud en reikwijdte.

28 Aangezien het EVRM en later het Handvest het begrip ‚godsdienst’ ruim opvatten door ook de vrijheid van personen om hun godsdienst te belijden onder dat begrip te doen vallen, moet worden aangenomen dat de Uniewetgever heeft willen kiezen voor dezelfde benadering bij de vaststelling van richtlijn 2000/78, en dat het begrip ‚godsdienst’ in artikel 1 van die richtlijn bijgevolg aldus moet worden uitgelegd dat het zowel betrekking heeft op het forum internum, dit is het feit een overtuiging te hebben, als het forum externum, dat wil zeggen de belijdenis in het openbaar van zijn godsdienstige overtuiging.”

- 16 Artikel 4, onder 7°, van de antidiscriminatiewet definieert directe discriminatie als „direct onderscheid op grond van een beschermd criterium dat niet gerechtvaardigd kan worden op grond van de bepalingen van titel II”, die als

opschrift „Rechtvaardiging van onderscheid” heeft en bestaat uit de artikelen 7 tot en met 13.

- 17 In artikel 4, onder 6°, van deze wet wordt „direct onderscheid” als volgt gedefinieerd: „de situatie die zich voordoet wanneer iemand ongunstiger wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld op basis van een van de beschermde criteria”³.
- 18 Artikel 7 van de antidiscriminatiewet bepaalt: „Elk direct onderscheid op grond van een van de beschermde criteria vormt een directe discriminatie, tenzij dit directe onderscheid objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.”
- 19 Artikel 8, § 1, van dezelfde wet bepaalt echter dat een direct onderscheid op grond van geloof uitsluitend kan worden gerechtvaardigd door „wezenlijke en bepalende beroepsvereisten”.
- 20 In het algemeen moet aan de volgende drie elementen worden voldaan alvorens er sprake kan zijn van een onderscheid en dus van directe discriminatie:
- een verschil in behandeling (een ongunstiger behandeling);
 - personen die zich in een vergelijkbare situatie bevinden;
 - een causaal verband tussen de verweten behandeling en het beschermde criterium (in dit geval geloof).
- 21 De af te wegen situaties moeten alleen vergelijkbaar zijn. Het is niet vereist dat zij identiek zijn. Bovendien dient de vergelijkbaarheid niet algemeen en abstract, maar specifiek en concreet te worden onderzocht.⁴

3.2. Argumenten van partijen

- 22 In haar schriftelijke stukken, onder het kopje „Bestaan van directe discriminatie” en onder verwijzing naar artikel 4, onder 6°, en artikel 8 van de antidiscriminatiewet, lijkt verzoekster primair aan te voeren dat een „onderscheid op basis van het dragen van een hoofddoek door een vrouw een onderscheid op basis van geloof en gender” vormt. Vervolgens en „in het licht van de feiten” kan de weigering om een stagiaire in dienst te nemen die een hoofddoek draagt „in de eerste plaats niet worden gerechtvaardigd door wezenlijke en bepalende beroepsvereisten en ontbreekt voor een dergelijke weigering in de tweede plaats een objectieve en redelijke rechtvaardiging, aangezien niet kan worden gesteld,

³ Onderstreping door [de verwijzende rechter].

⁴ Arrest van 12 december 2013, ■■■ (C-267/12, EU:C:2013:823, punt 33 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

wat verweerster ook beweert, dat de kandidaat door het enkel dragen van een hoofddoek het beginsel van neutraliteit niet zou eerbiedigen”.

23 Verweerster maakt op haar beurt onderscheid tussen:

– Discriminatie op grond van gender:

Volgens verweerster volgt uit de feiten niet dat er sprake is van discriminatie op grond van geslacht.

– Discriminatie op grond van geloof:

Zij verwijst in essentie naar het arrest ████████ om te beargumenteren dat het verbod op het dragen van een islamitische hoofddoek, dat voortvloeit uit een interne regel van een private onderneming die het zichtbaar dragen van politieke, filosofische of religieuze uitingen op de werkplek verbiedt, geen directe discriminatie op basis van geloof of overtuiging inhoudt.

3.3. Beoordeling

3.3.1. *Directe discriminatie op grond van gender*

24 Verzoekster stelt geen feiten waaruit het bestaan van directe discriminatie op grond van gender kan worden afgeleid.

3.3.2. *Directe discriminatie op grond van geloof*

25 Het feit dat het verzoek van verzoekster om bij verweerster stage te komen lopen niet in overweging is genomen, is volledig gebaseerd op de weigering van verzoekster, die moslima is, om haar hoofddoek af te doen teneinde te voldoen aan het bedrijfsreglement van verweerster. Het antwoord van verweerster op het nieuwe verzoek van verzoekster laat hierover geen enkele twijfel bestaan, aangezien zij het voorstel van verzoekster om een ander type hoofddeksel te dragen, afwijst op grond dat in de kantoren geen enkel hoofddeksel is toegestaan.

26 Een verbod op het dragen van religieuze tekens vormt een inmenging in het recht om uiting te geven aan de geloofsovertuiging zoals beschermd door artikel 9 EVRM.⁵

27 Het bedrijfsreglement van verweerster heeft dus ontegenzeggelijk tot gevolg dat het recht van werknemers om hun geloofsovertuiging te uiten, in het bijzonder via kleding, wordt ingeperkt.

⁵ Zie in die zin EHRM, 15 januari 2013, ████████ e.a. t. Verenigd Koninkrijk (CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, § 94) (<http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-116097>); zie ook, met betrekking tot onderwijs, EHRM, 10 november 2005, ████████ t. Turkije (CE:ECHR:2005:1110JUD004477498, § 78) (<http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-70954>).

- 28 Dit betekent dat de bestreden regel wel degelijk een nadeel oplevert voor de werknemer die gebruik wil maken van zijn recht om zijn geloof via kleding uit te drukken. Beoordeeld moet echter ook worden of deze behandeling minder gunstig is voor deze werknemer dan voor een of meer andere werknemers in een vergelijkbare situatie.
- 29 Directe discriminatie is a priori duidelijker zichtbaar, omdat ze direct gebaseerd is op het beschermde criterium. Zo heeft de advocaat-generaal in de zaak ██████ geoordeeld dat er geen sprake was van directe discriminatie als bedoeld in artikel 2 van richtlijn 2000/78 in een situatie waarin aan de homoseksuele klager een nabestaandenpensioen was geweigerd omdat hij niet met zijn partner was gehuwd en dus geen „weduwnaar” was, aangezien de weigering niet was gebaseerd op de beschermde grond van seksuele geaardheid.⁶ Om deze reden heeft het Hof ook geoordeeld dat een bestreden wettelijke bepaling inzake afwezigheid wegens ziekte die op dezelfde wijze geldt voor personen met een handicap als voor personen zonder handicap die meer dan 120 dagen afwezig zijn geweest wegens ziekte, „niet rechtstreeks op grond van handicap discrimineert voor zover deze bepaling is gebaseerd op een criterium dat niet onlosmakelijk met een handicap is verbonden”.⁷
- 30 In het arrest ██████ heeft het Hof geoordeeld dat een interne regel van een onderneming die „verwijst [...] naar het dragen van zichtbare tekens van politieke, filosofische en religieuze overtuigingen en geldt [...] zonder onderscheid voor alle uitingen van dergelijke overtuigingen” geen directe discriminatie vormt, omdat die regel „dus [moet] worden geacht alle werknemers van de onderneming op dezelfde wijze te behandelen door hen op algemene en niet-gedifferentieerde wijze met name te verplichten zich neutraal te kleden, wat het dragen van dergelijke tekens uitsluit” (punt 30).
- 31 De rechtspraak van het Hof vormt echter geen vast blok van verworven en onveranderlijke beginselen. De uitlegging die het Hof aan de prejudiciële vraag geeft, is bindend voor de verwijzende rechter, maar laat hem de vrijheid om te beoordelen of hij door de prejudiciële beslissing voldoende wordt ingelicht of dat hij zich opnieuw tot het Hof moet wenden.⁸ In het kader van een afzonderlijke procedure kan de verwijzende rechter ervoor kiezen het Hof opnieuw te verzoeken om een prejudiciële beslissing over de reeds gestelde vraag, indien hij van oordeel is dat het gegeven antwoord onduidelijk is of dat de gegeven uitlegging betrekking heeft op een bepaalde feitelijke situatie, of zelfs dat er een controversie blijft bestaan en dat bepaalde argumenten niet in aanmerking lijken te zijn genomen.

⁶ Conclusie van advocaat-generaal Ruiz-Jarabo Colomer in de zaak ██████ (C-267/06, EU:C:2007:486, punt 96).

⁷ Arrest van 11 april 2013, HK Danmark (C-335/11 en C-337/11, EU:C:2013:222, punt 74).

⁸ Arrest van 24 juni 1969, Milch-, Fett- und Eierkontor (29/68, EU:C:1969:27, punt 3).

- 32 Een deel van de rechtsleer⁹ vindt de conclusies van het Hof in het arrest ██████ onjuist.
- 33 Het bestaan van een directe discriminatie in de zin van richtlijn 2000/78 „veronderstelt [in de eerste plaats] dat de af te wegen situaties vergelijkbaar zijn”¹⁰ en „de vergelijkbaarheid [dient] niet algemeen en abstract, maar specifiek en concreet [...] te worden onderzocht.”¹¹ Echter, „feiten op grond waarvan geconcludeerd kan worden dat er sprake is van directe of indirecte discriminatie dienen beoordeeld te worden door nationale rechterlijke of andere bevoegde instanties overeenkomstig de regels van de nationale wetgeving en praktijk”.¹² Bijgevolg staat het aan de verwijzende rechter om „rekening te houden met alle omstandigheden waarin de litigieuze handelwijze wordt toegepast, teneinde vast te stellen of er voldoende aanwijzingen zijn om de feiten die directe discriminatie [...] kunnen doen vermoeden, bewezen te achten”.¹³ In het bijzonder geldt dat de beoordeling van de vergelijkbaarheid tot de bevoegdheid van de verwijzende rechter behoort.¹⁴ Het is dus van belang een onderscheid te maken tussen enerzijds de uitleggingsbevoegdheid van het Hof en anderzijds de toepassing van het recht op de feiten van de zaak, hetgeen onder de bevoegdheid van de nationale rechter valt.
- 34 Het voorgaande moet enig licht werpen op de lezing van het arrest ██████ aangezien het Hof zich lijkt te baseren op de vaststelling van een „algemene en niet-gedifferentieerde” toepassing van de interne regel die het dragen van zichtbare tekens van politieke, filosofische of religieuze overtuigingen op de werkplek verbiedt, maar niet de mogelijkheid uitsluit dat, op basis van gegevens waarover het niet beschikt, de interne regel anders is toegepast ten aanzien van de betrokkene dan ten aanzien van enige andere werknemer.¹⁵

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

¹⁰ Arrest van 10 mei 2011, ██████ (C-147/08, EU:C:2011:286, punt 41).

¹¹ Ibidem, punt 42.

¹² Richtlijn 2000/78, overweging 15.

¹³ Arrest van 16 juli 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, punt 80).

¹⁴ Arrest van 10 mei 2011, ██████ (C-147/08, EU:C:2011:286, punt 52).

¹⁵ Arrest ██████ punten 30 en 31.

- 35 Deze nuancering in de motivering van het arrest lijkt echter niet terug te vinden te zijn in het dictum ervan: „Artikel 2, lid 2, onder a), van richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 [...]moet aldus worden uitgelegd dat het verbod om een islamitische hoofddoek te dragen, dat voortvloeit uit een interne regel van een particuliere onderneming die voorziet in een verbod op het zichtbaar dragen van enig politiek, filosofisch of religieus teken op het werk, geen directe discriminatie op basis van godsdienst of overtuiging in de zin van die richtlijn vormt”.
- 36 Beschikt de nationale rechter dan nog over een beoordelingsmarge, of wordt hem elke mogelijkheid ontnomen om de vergelijkbaarheid in concreto nog te beoordelen? Meer in het bijzonder, kan de nationale rechter ten aanzien van een interne regeling als die welke in de onderhavige zaak aan de orde is, nog concluderen dat er sprake is van directe discriminatie?
- 37 In een beschikking in een vergelijkbare zaak¹⁶ heeft de verwijzende rechter reeds geoordeeld dat „het amper betwistbaar is dat het bedrijfsreglement van A., dat het dragen van enig teken van overtuiging effectief verbiedt, leidt tot een ‚minder gunstige of nadelige behandeling’ van personen die een godsdienst aanhangen die volgens hen het dragen van een bepaald teken voorschrijft of voor wie het dragen van een bepaald teken van groter belang is en die van plan zijn hun vrijheid van godsdienst uit te oefenen, in vergelijking met de andere werknemers van A.”
- 38 Met betrekking tot het verbod in het bedrijfsreglement van verweerster lijkt dezelfde vaststelling vanuit verschillende oogpunten te kunnen worden gedaan:
- de verzoekster die haar vrijheid van godsdienst wil uitoefenen door het zichtbaar dragen van een (connotatief) teken, in dit geval een hoofddoek, wordt minder gunstig behandeld dan een andere werknemer die geen enkele godsdienst aanhangt en geen enkele filosofische of politieke overtuiging heeft en die daarom geen enkele behoefte heeft om een politiek, filosofisch of religieus teken te dragen;¹⁷
 - de verzoekster die haar vrijheid van godsdienst wil uitoefenen door het zichtbaar dragen van een (connotatief) teken, in dit geval een hoofddoek, wordt minder gunstig behandeld dan een andere werknemer die een of andere filosofische of politieke overtuiging heeft, maar wiens behoefte om deze in het openbaar te tonen door het dragen van een (connotatief) teken minder groot, zo niet afwezig is;
 - de verzoekster die haar vrijheid van godsdienst wil uitoefenen door het zichtbaar dragen van een (connotatief) teken, in dit geval een hoofddoek,
- ¹⁶ 26 november 2015, R.G. 13/7828/A, punt 81, uittreksels en annotatie in *A.P.T.*, 2016, blz.491 (https://www.stradalex.com/fr/sl_rev_utu/search/apt_2016-fr?docEtiq=apt2016_4p491).
- ¹⁷ Zie ook conclusie van advocaat-generaal Sharpston in de zaak ██████████ en ADDH (C-188/15, EU:C:2016:553, punt 88).

- wordt minder gunstig behandeld dan een andere werknemer die een andere of zelfs dezelfde godsdienst aanhangt, maar wiens behoefte om deze in het openbaar te tonen door het dragen van een (connotatief) teken minder groot, zo niet afwezig is;
- uitgaande van het feit dat een overtuiging niet noodzakelijkerwijs van religieuze, filosofische of politieke aard is maar ook van een andere orde kan zijn (artistiek, esthetisch, sportief, muzikaal, enz.)¹⁸, wordt de verzoekster die haar vrijheid van godsdienst wil uitoefenen door het zichtbaar dragen van een (connotatief) teken, in dit geval een hoofddoek, minder gunstig behandeld dan een andere werknemer die andere overtuigingen heeft dan een religieuze, filosofische of politieke overtuiging en die dit met kleding tot uiting brengt;
 - uitgaande van het feit dat het negatieve aspect van de vrijheid om zijn geloofsovertuiging te uiten ook betekent dat het individu niet verplicht kan worden zijn religieuze overtuiging of geloof te onthullen¹⁹, wordt de verzoekster die haar vrijheid van godsdienst wil uitoefenen door het dragen van een hoofddoek, hetgeen op zichzelf geen ondubbelzinnig symbool van die godsdienst is aangezien een andere vrouw er om esthetische of culturele redenen of zelfs om gezondheidsredenen voor zou kunnen kiezen om een hoofddoek te dragen die niet noodzakelijkerwijs verschilt van een eenvoudige bandana, minder gunstig behandeld dan een andere werknemer die zijn religieuze, filosofische of politieke overtuiging in woorden tot uitdrukking brengt, aangezien dit voor de werkneemster die de hoofddoek draagt een indringendere inbreuk op de vrijheid van godsdienst inhoudt, op basis van artikel 9, lid 1, EVRM, aangezien - tenzij vooroordelen worden toegestaan - de reden waarom een hoofddoek wordt gedragen niet zonder meer duidelijk is en in de meeste gevallen alleen kenbaar wordt als de persoon die de hoofddoek draagt, al dan niet impliciet wordt gedwongen haar motivatie aan haar werkgever te onthullen, wat in het onderhavige geval inderdaad het geval was;²⁰
 - de verzoekster die haar vrijheid van godsdienst wil uitoefenen door het zichtbaar dragen van een (connotatief) teken, in dit geval een hoofddoek, wordt minder gunstig behandeld dan een andere werknemer met dezelfde overtuiging die ervoor zou kiezen dit te demonstreren door het dragen van een baard, wat niet specifiek verboden is door het bedrijfsreglement, in tegenstelling tot de te dragen kleding.

¹⁸ Ibidem, punt 110.

¹⁹ Zie Gids inzake artikel 9 van het EVRM, bijgewerkt op 31 december 2019, blz. 23, https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_9_FRA.pdf.

²⁰ Zie punt 2 hierboven, chronologie van de feiten.

- 39 In het arrest waartegen bij de verwijzende rechter in de zaak ██████ cassatie was ingesteld, oordeelde het arbeidshof Antwerpen dat het dossier geen bewijs bevatte dat de werkgever zich „toleranter heeft of zou hebben gedragen ten opzichte van een persoon die zich in een vergelijkbare positie bevindt, in het bijzonder een werknemer met een andere godsdienst of levensbeschouwing die zou weigeren of blijvend zou hebben geweigerd om dit verbod na te leven”. Deze benadering van het vraagstuk van de vergelijkbaarheid lijkt gebrekkig, omdat de referentiepersoon uitsluitend wordt gezocht onder werknemers die onder hetzelfde beschermde criterium vallen en, erger nog, onder werknemers die onder hetzelfde kunstmatig verruimde beschermde criterium vallen. Dit komt erop neer dat een bedrijfsregel die het in dienst nemen van een „zwarte” werknemer verbiedt, absurd genoeg geen verschil in behandeling zou creëren en geen directe discriminatie zou inhouden, omdat elke „zwarte” werknemer die naar een baan bij de betrokken werkgever solliciteert, zou worden afgewezen.
- 40 Deze logica leidt ertoe dat de antidiscriminatieregel zijn uitwerking verliest, aangezien het volstaat om vast te stellen dat alle personen die onder hetzelfde beschermde criterium vallen, met betrekking tot de betrokken maatregel aan dezelfde regeling zijn onderworpen om te concluderen dat er geen sprake is van enige vorm van ongunstige behandeling of benadeling en om bijgevolg uit te sluiten dat er sprake is van enige vorm van discriminatie. Deze logica gaat eraan voorbij dat twee werknemers met dezelfde religie niet noodzakelijkerwijs dezelfde behoefte voelen om hun geloof door middel van hun kleding tot uitdrukking te brengen en dat deze verschillen de werknemer die meer belang hecht aan het dragen van een geloofsteken kunnen benadelen. In dit verband zij eraan herinnerd dat het recht op vrijheid van godsdienst opvattingen betreft die een zekere mate van overtuigingskracht, ernst, samenhang en betekenis hebben, en dat, indien aan deze voorwaarde wordt voldaan, „de plicht tot neutraliteit en onpartijdigheid van de staat onverenigbaar is met elke bevoegdheid van zijn kant om de legitimiteit te beoordelen van religieuze overtuigingen of de wijze waarop deze tot uitdrukking worden gebracht”²¹ en dat het individu „niet verplicht is aan te tonen dat hij heeft gehandeld in overeenstemming met een gebod van de betrokken godsdienst”.²²
- 41 Het arrest ██████ lijkt dezelfde beperkende logica te volgen, die een schijnbare tegenstrijdigheid bevat. Het Hof heeft het bestaan van directe discriminatie uitgesloten op grond van het feit dat het niet inzag dat de aan de orde zijnde interne regel „anders is toegepast [...] ten aanzien van enige andere werknemer”, maar het heeft niettemin de deur opengezet voor een onderzoek van de zaak vanuit het oogpunt van indirecte discriminatie, wat ertoe zou kunnen leiden dat de ogenschijnlijk neutrale interne regel „in feite tot gevolg heeft dat de personen die een bepaalde godsdienst aanhangen of een bepaalde overtuiging hebben bijzonder

²¹ EHRM, 15 januari 2013, ██████ e.a. t. Verenigd Koninkrijk (CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, § 81) (<http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-116097>).

²² Ibidem, § 82.

worden benadeeld”.²³ Als de interne regel echter geen nadeel oplevert voor de werknemer die door het beschermde criterium wordt gekenmerkt vanuit het oogpunt van directe discriminatie, hoe kan er dan nog sprake zijn van indirecte discriminatie, aangezien er per definitie geen sprake is van een nadeel?

- 42 Bovendien lijkt het Hof bij de beoordeling van het bestaan van directe discriminatie geloofsovertuigingen, levensbeschouwelijke overtuigingen en politieke overtuigingen samen te voegen tot één beschermd criterium. Betekent dit dat deze criteria niet moeten worden onderscheiden, terwijl artikel 1 van richtlijn 2000/78 dit verschil wel lijkt te maken door te verwijzen naar „godsdienst of overtuiging”, zoals artikel 4, onder 4°, van de antidiscriminatiewet verwijst naar „geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging”? Moet artikel 1 van richtlijn 2000/78, kortom, aldus worden uitgelegd dat godsdienst en overtuiging twee kanten van hetzelfde beschermde criterium zijn of, integendeel, dat godsdienst en overtuiging te onderscheiden criteria zijn, namelijk enerzijds dat van de godsdienst, met inbegrip van de daaraan verbonden geloofsovertuiging, en anderzijds dat van overtuigingen van welke aard dan ook?
- 43 Het antwoord op deze vraag is cruciaal, want als geloof in dezelfde categorie wordt ingedeeld als niet-religieuze overtuigingen, verkleint dit het zoekveld van de referentiepersoon. Dit zou leiden tot een verlaging van het beschermingsniveau voor de betrokken personen. Bij een regel als de onderhavige kan een werknemer die een religieuze overtuiging heeft, niet worden vergeleken met een werknemer met een filosofische of politieke overtuiging.
- 44 Indien ten slotte geloof en overtuiging moeten worden beschouwd als twee kanten van hetzelfde beschermde criterium in de zin van artikel 1 van richtlijn 2000/78, moet worden opgemerkt dat dit niet de uitlegging in het nationale recht is van artikel 4, onder 4°, van de antidiscriminatiewet, waarin duidelijk wordt verwezen naar „geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging”. Moet de nationale rechter, gelet op het feit dat de bescherming die afzonderlijk aan religieuze, levensbeschouwelijke en politieke overtuigingen wordt geboden het beschermingsniveau versterkt door de specifieke kenmerken ervan te benadrukken en zichtbaarder te maken, deze diversiteit niet blijven bevorderen bij de toepassing van het recht op de feiten?
- 45 Richtlijn 2000/78 stelt immers „minimumvereisten” vast, waarbij de lidstaten de keuze wordt gelaten om gunstiger bepalingen aan te nemen of te handhaven, en de uitvoering ervan „mag niet als rechtvaardiging dienen voor enigerlei verlaging van het in de lidstaten reeds bestaande beschermingsniveau” (overweging 28). Dit komt tot uiting in artikel 8 van de richtlijn, dat bepaalt:

„1 De lidstaten mogen bepalingen vaststellen of handhaven die voor de bescherming van het beginsel van gelijke behandeling gunstiger zijn dan die van deze richtlijn.

²³ Arrest [REDACTED] punten 31 en 34.

2 De uitvoering van deze richtlijn vormt onder geen beding een reden voor de verlaging van het in de lidstaten reeds bestaande niveau van bescherming tegen discriminatie op de door de richtlijn bestreken terreinen.”

- 46 In het licht van het voorgaande en met het oog op een beter inzicht in het begrip „directe discriminatie” dat de kern van deze procedure vormt, moeten de volgende prejudiciële vragen aan het Hof worden voorgelegd.

4. Prejudiciële vragen

- „1) Moet artikel 1 van richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, aldus worden uitgelegd dat godsdienst en overtuiging twee kanten van hetzelfde beschermde criterium zijn of, integendeel, dat godsdienst en overtuiging te onderscheiden criteria zijn, namelijk enerzijds dat van godsdienst, met inbegrip van de daaraan verbonden geloofsovertuiging, en anderzijds dat van overtuigingen van welke aard dan ook?
- 2) In het geval dat artikel 1 van richtlijn 2000/78/EG van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, aldus moet worden uitgelegd dat godsdienst en overtuiging twee kanten van hetzelfde beschermde criterium zijn, zou dat zich er dan tegen verzetten dat de nationale rechter op grond van artikel 8 van deze richtlijn en teneinde een verlaging van het niveau van bescherming tegen discriminatie te voorkomen, een nationale rechtsregel als die van artikel 4, onder 4°, van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie zodanig blijft uitleggen dat religieuze, levensbeschouwelijke en politieke overtuigingen te onderscheiden beschermde criteria vormen?
- 3) Kan artikel 2, lid 2, onder a), van richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, aldus worden uitgelegd dat de in het bedrijfsreglement van een onderneming vervatte regel die werknemers verplicht erop toe te zien dat ‚hun geloof, levensbeschouwing of politieke overtuiging op geen enkele wijze in woorden, kleding of anderszins tot uiting wordt gebracht’, directe discriminatie vormt, wanneer uit de concrete toepassing van deze interne regel blijkt dat:
- a) de werkneemster die haar vrijheid van godsdienst wil uitoefenen door het zichtbaar dragen van een (connotatief) teken, in dit geval een hoofddoek, minder gunstig wordt behandeld dan een andere werknemer die geen enkele godsdienst aanhangt en geen enkele filosofische of politieke overtuiging heeft en die daarom geen enkele behoefte heeft om een politiek, filosofisch of religieus teken te dragen?
- b) de werkneemster die haar vrijheid van godsdienst wil uitoefenen door het zichtbaar dragen van een (connotatief) teken, in dit geval een

hoofddoek, minder gunstig wordt behandeld dan een andere werknemer die een of andere filosofische of politieke overtuiging heeft, maar wiens behoefte om deze in het openbaar te tonen door het dragen van een (connotatief) teken minder groot, zo niet afwezig is?

- c) de werknemster die haar vrijheid van godsdienst wil uitoefenen door het zichtbaar dragen van een (connotatief) teken, in dit geval een hoofddoek, minder gunstig wordt behandeld dan een andere werknemer die een andere of zelfs dezelfde godsdienst aanhangt, maar wiens behoefte om deze in het openbaar te tonen door het dragen van een (connotatief) teken minder groot, zo niet afwezig is?
- d) uitgaande van het feit dat een overtuiging niet noodzakelijkerwijs van religieuze, filosofische of politieke aard is maar ook van een andere orde kan zijn (artistiek, esthetisch, sportief, muzikaal, enz.), de werknemster die haar vrijheid van godsdienst wil uitoefenen door het zichtbaar dragen van een (connotatief) teken, in dit geval een hoofddoek, minder gunstig wordt behandeld dan een andere werknemer die andere overtuigingen heeft dan een religieuze, filosofische of politieke overtuiging en die dit met kleding tot uiting brengt?
- e) uitgaande van het feit dat het negatieve aspect van de vrijheid om zijn geloofsovertuiging te uiten ook betekent dat het individu niet verplicht kan worden zijn religieuze overtuiging of geloof te onthullen, de werknemster die haar vrijheid van godsdienst wil uitoefenen door het dragen van een hoofddoek, hetgeen op zichzelf geen ondubbelzinnig symbool van die godsdienst is aangezien een andere vrouw er om esthetische of culturele redenen of zelfs om gezondheidsredenen voor zou kunnen kiezen om een hoofddoek te dragen die niet noodzakelijkerwijs verschilt van een eenvoudige bandana, minder gunstig wordt behandeld dan een andere werknemer die zijn religieuze, filosofische of politieke overtuiging in woorden tot uitdrukking brengt, aangezien dit voor de werknemster die de hoofddoek draagt een indringendere inbreuk op de vrijheid van godsdienst inhoudt, op basis van artikel 9, lid 1, EVRM, aangezien - tenzij vooroordelen worden toegestaan - de reden waarom een hoofddoek wordt gedragen niet zonder meer duidelijk is en in de meeste gevallen alleen kenbaar wordt als de persoon die de hoofddoek draagt, al dan niet impliciet wordt gedwongen haar motivatie aan haar werkgever te onthullen, wat in het onderhavige geval inderdaad het geval was?
- f) de werknemster die haar vrijheid van godsdienst wil uitoefenen door het zichtbaar dragen van een (connotatief) teken, in dit geval een hoofddoek, minder gunstig wordt behandeld dan een andere werknemer met dezelfde overtuiging die ervoor zou kiezen dit te demonstreren door het dragen van een baard, wat niet specifiek

verboden is door het bedrijfsreglement, in tegenstelling tot de te dragen kleding?”