

Forbud mod diskrimination af medarbejdere som følge af religiøs overbevisning - hvor går grænserne?

Prohibition of discrimination against employees based on religious belief - what are the limits?

af LINE REFFSTRUP FREDERIKSEN

Specialet undersøger grænserne for arbejdsgiveres indgreb i arbejdstageres religionsfrihed med særlig fokus på beklædning og symboler. Retten til vedtagelse af regler er begrænset af international ret, EU-ret og national lovgivning og det kan udgøre ulovlig diskrimination at vedtage eller forbyde at bære religiøse symboler eller beklædning. Området er komplekst og har været genstand for sagsanlæg og præjudicielle forelæggelser op til flere gange. Specialet undersøger om begrænsningerne i vedtagelse af regler og muligheden for at forbyde religiøse symboler er blevet strengere med den nyeste retspraksis fra 2021 og 2022. Specialet konkluderer, at EU Domstolen har strammet og konkretiseret betingelserne overfor den private arbejdsgiver i muligheden for at retfærdiggøre indirekte diskrimination og for første gang har EU Domstolen anset et regelment for specifikt, så det udgør direkte diskrimination og dermed er ulovligt. Desuden konkluderer specialet at visse aspekter forbliver uændrede i retstilstanden. Specialet inddrager også praksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol, som har afgjort sager om den offentlige og private arbejdsgiveres mulighed for at begrænse religiøse symboler og beklædning. Specialet konkluderer at den skønsmargin en arbejdsgiver har, er større som offentlig arbejdsgiver, idet statssekularisme er et legitimt formål. EU Domstolen har endnu ikke behandlet en sag vedrørende offentlige arbejdsgivere, men Generaladvokat, Collins, har i maj 2023 fremsat sit forslag til afgørelse, hvor han fandt at vurderingen af direkte forskelsbehandling bør være den samme som ved private arbejdsgivere, hvorimod vurderingen af indirekte forskelsbehandling efter hans opfattelse bør variere afhængigt af, om landet har regler om statsneutralitet. Dansk retspraksis vedrørende symboler og beklædning er tilbage fra 2005 og det konkluderes i specialet, at sagerne i dag ville være blevet karakteriseret som direkte diskrimination på baggrund af de nyeste domme fra EU Domstolen og kravet om EU-konform fortolkning for nationale domstole.

Indholdsfortegnelse

Abstract	3
1. Introduktion.....	4
1.1. Indledning og problemformulering	4
1.2. Metode, kilder, struktur og begreber.....	4
1.3. Afgrænsninger	6
2. Lovgivningsrammen	6
2.1. Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (EMRK).....	6
2.1.1 Introduktion.....	6

2.1.2. Beskyttelsen mod diskrimination som følge af religiøs overbevisning.....	7
2.2. FN:.....	7
2.2.1. International Labour Organisation (ILO):.....	7
2.2.2 Konventionen om borgerlige og politiske rettigheder (ICCPR).....	8
2.3. EU-retlig regulering af forbuddet mod diskrimination på grund af religion og tro.....	8
2.3.1 Introduktion.....	8
2.3.2. EU's Charter om Grundlæggende Rettigheder (EUC).....	9
2.3.3. Beskæftigelsesdirektivet.....	10
2.3.3.1. Direkte og indirekte diskrimination.....	11
2.3.3.2. Regulært og afgørende erhvervsmæssigt krav.....	11
2.4. Den nationale lovgivningsramme.....	12
2.4.1 Indledning.....	12
2.4.2. Forskelsbehandlingsloven.....	12
2.4.2.1 Direkte og indirekte forskelsbehandling.....	12
2.5. Begreberne religion og tro i folkeretten, EU-retten og i Danmark.....	13
2.6. Delkonklusion. Betydningen af folkeret og EU-ret i dansk ret.....	13
3. Grundrettighedspraksis.....	14
3.1. Introduktion.....	14
3.2. Retspraksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (EMD).....	14
3.2.1 Introduktion.....	14
3.2.2 Dahlab (2001):.....	14
3.2.3. Kurtulmus (2006).....	16
3.2.4 Eweida m.fl. (2013).....	16
3.2.5. Ebrahimian v. France (2015).....	18
3.2.6. Delkonklusion på EMD's praksis.....	18
3.3. Praksis fra Den Europæiske Unions Domstol (EUD).....	19
3.3.1. Introduktion.....	19
3.3.2. Analyse af Achbita og Bougnaoui.....	19
3.3.2.1. Direkte eller indirekte diskrimination.....	20
3.3.2.2. Proportionalitetsvurderingen ved indirekte diskrimination.....	21
3.3.2.3. Regulært og afgørende erhvervsmæssigt krav.....	21
3.3.2.4. Delkonklusion. Retstilstanden efter Achbita og Bougnaoui.....	22
3.3.3. Er grænserne for arbejdsgiveres indgriben i arbejdstagers religionsfrihed blevet lempeligere eller strengere med seneste retspraksis?.....	23
3.3.3.1. Den relevante sammenligning ved vurdering af diskrimination.....	23
3.3.3.2. Direkte diskrimination.....	24
3.3.3.3. Retfærdiggørelsen af indirekte diskrimination.....	26
3.3.3.4. Nationale regler kan tillægges betydning i afvejningen.....	28
3.3.3.5. Multipel/intersectional diskrimination.....	28
3.3.4. Diskrimination på grund af religion og tro for offentligt ansatte.....	29
3.3.4.1. Spørgsmålet om direkte eller indirekte diskrimination.....	30
3.3.4.2. Regulært og afgørende erhvervsmæssigt krav.....	30
3.3.4.3. Delkonklusion på offentligt ansattes religionsfrihed.....	31
3.4. Vurdering. Er EUD's praksis blevet lempeligere eller strengere med seneste retspraksis?.....	32
3.5. Delkonklusion på grundrettighedspraksis.....	33
4. Dansk retspraksis.....	34
4.1. Introduktion.....	34
4.2. Magasin-sagen.....	35

4.3. Toms-sagen	35
4.4. Føtex-sagen.....	36
4.5. Syvendedagsadventisten.....	36
4.6. Delkonklusion.....	37
4.6.1. Konklusion på retstilstanden	37
4.6.2. Pligten til EU-konform fortolkning.....	37
4.6.3. Vurdering af, hvor den danske retstilstand forventes at gå	38
5. Konklusion	38
6. Litteraturliste	39
6.1. Bøger.....	39
6.2. Artikler, rapporter og vejledninger	40
6.3. Undersøgelser og handlingsplaner	41
6.4. EU-retsakter.....	41
6.5. Folkeretlige retsakter.....	42
6.6. Dansk lovgivning, forarbejder mv.	42
6.7. EU-retspraksis og Generaladvokatudtalelser (kronologisk).....	43
6.8 Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols praksis (kronologisk)	44
6.9. Dansk retspraksis	45
6.10. Administrative afgørelser	45
7. Forkortelsesliste	45

Abstract

This master thesis examines the limits for an employer to discriminate on the grounds of religion and belief with a specific focus on restrictions on prohibiting the wearing of religious clothing and symbols.

The right to adopt such rules are limited, which is an area regulated by international law, EU law and national law. This thesis examines the extent of the limitations and whether the recent case law has been more stringent towards the employer. The thesis concludes that the conditions for justifying indirect discrimination have become stricter in certain aspects with the latest case law, as the CJEU has introduced additional criteria for the legitimate aim and the proportionality test. Moreover, the CJEU has established clear guidelines through the latest case law to determine when a rule is deemed too specific to be classified as indirect discriminatory. Additionally, the thesis highlights that certain aspects of the latest case law remain unchanged.

The European Court of Human Rights has determined several cases concerning the ability of public employers to impose restrictions on religious clothing and symbols. The margin of appreciation is broader in the case of public employers, as secularism and state neutrality are deemed legitimate. Although the CJEU has not yet considered a case related to public employers, Advocate General Collins suggests that the assessment of direct discrimination remains the same regardless of whether it involves a public or private employer. However, the potential limitations on the employer's ability to adopt rules in cases of indirect discrimination may differ depending on whether the country has constitutional- state-neutrality.

Furthermore, the Danish case law is analysed to determine whether the Danish Courts follow their obligations to interpret in conformity with EU law and to respect their international obligations. It is concluded in the thesis that the previous cases regarding the restriction of clothing and symbols in Denmark most likely today would be categorised as direct discriminatory due to the national court's own assessment in a newer case, the concretised case law from CJEU, and the obligations to interpret in conformity with EU law.

1. Introduktion

1.1. Indledning og problemformulering

Beskyttelsen mod religionsdiskrimination er en grundlæggende rettighed, der beskyttes i folkeretten, EU-retten og i dansk ret, hvilket blev fastslået i 1976 som et grundlæggende princip i EU-retten ved dommen *Prais*. Grundlovens §§ 67-70 og EMRK art. 9 beskytter religionsfriheden med staten som pligtsubjekt. Efter både beskæftigelsesdirektivet og forskelsbehandlingsloven (FBL) er det klart, at forbuddet mod diskrimination også kan anvendes i horisontale relationer og dermed overfor arbejdsgiveren. Til trods for beskyttelsen mod diskrimination, er der grænser for, hvor meget hensyn der skal tages til arbejdstagerens religionsfrihed og der opstår såvel på det offentlige som på det private arbejdsmarked problemstillinger, der knytter sig til indgreb i arbejdstagerens udøvelse af sin religionsfrihed. Der findes derfor regler, der beskytter arbejdstageren mod diskrimination, som flere gange har givet anledning til spørgsmål om, hvorvidt det udgør diskrimination, når en arbejdsgiver ønsker at forbyde ansatte at bære religiøse symboler og beklædningsgenstande. I en Eurobarometerundersøgelse fra 2019 om diskrimination i Danmark, svarede 49 %, at det sandsynligvis vil være en ulempe ved ansættelse, hvis man bærer religiøse symboler.¹

De første sager fra EUD² skabte uafklarede spørgsmål og gav anledning til kritik og spørgsmål,³ hvorfor lignende sager har været genstand for præjudicielle forelæggelser i 2021 og 2022. I analysen inddrages retspraksis fra EUD, EMD og de danske domstole, hvor det undersøges, hvor grænserne går for arbejdsgiverens mulighed for at begrænse arbejdstagerens udøvelse af sin religion ved at bære religiøse symboler, og om grænserne har rykket sig i en strengere eller lempeligere retning med den seneste retspraksis. En højere grad af klarhed eller skærpelse i retstilstanden fra EUD vil have betydning for de danske domstole, idet de nationale retsanvendende myndigheder er forpligtede til at fortolke national ret EU-konformt.⁴

1.2. Metode, kilder, struktur og begreber

Til besvarelse af specialets problemformulering anvendes den retsdogmatiske metode, som angiver hvordan gældende ret fastlægges ved at beskrive, fortolke og analysere anerkendte retskilder.⁵

Specialets afsnit 2.1, 2.2 og 3.2 beskriver, fortolker og analyserer de folkeretlige kilder og afgørelser af betydning for emnet. I folkeretten sondres mellem den monistiske og dualistiske tilgang til national ret. I Danmark anvendes den dualistiske tilgang, hvormed Danmark ser folkeretten og dansk ret som to adskilte juridiske systemer. Ved ratificering af traktater, bliver Danmark folkeretligt forpligtet til at overholde en traktat i forhold til andre stater, men den

¹ Special Eurobarometer 493, (2019), s. 3. Se også COM (2020) 565 final, s. 17.

² *Achbita og Bougnaoui* fra 2017.

³ Howard: Islamic headscarves and the CJEU (2017), s. 351, Sharpston: Shadow Opinion (2021), pr. 219 og Van den Brink: The protected ground of religion and belief (2022), s. 19.

⁴ *Von Colson*.

⁵ Evald: Juridisk teori, metode og videnskab (2020) s. 207 f.

bliver først en del af dansk ret ved inkorporering. Tilgangen modificeres af formodnings- og fortolkningsreglen, som betyder, at der er en formodning for, at danske lovgivere ikke har til hensigt at bryde indgåede traktater og at national ret skal fortolkes i overensstemmelse med indgåede traktater.⁶ EMRK indtager en særstilling, idet den er inkorporeret ved lov i 1992. EMRK fastlægger ikke ligesom beskæftigelsesdirektivet pligter for arbejdsgivere, idet pligtsubjektet er medlemsstaterne, der forpligtes til at indføre lovgivning, der beskytter arbejdstagere i overensstemmelse med EMRK.⁷ EMRK har dog betydning på det private arbejdsmarked, idet staten har en positiv forpligtelse til at beskytte arbejdstagerne samt at indgrib i rettighederne kan ske på såvel det private som på det offentlige arbejdsmarked.⁸ Det er derfor relevant at fastlægge den retlige ramme for EMRK's betydning ved forskelsbehandling på grund af religion og tro.

Afsnit 2.3, 3.3 og 3.4 beskriver, fortolker og analyserer gældende ret inden for EU. EU indtager en særstilling og har anderledes indvirkning på dansk ret end folkeretten, idet EU-retten har en supranational karakter,⁹ og tiltrædelsesloven¹⁰ til EU, indebærer, at EU-ret er en del af dansk ret og kan anvendes af de retsanvendende myndigheder. Der er dog forskel på de forskellige retsakters virkning i national ret, hvilket der redegøres for under de enkelte afsnit. Nationale domstole har en pligt til at fortolke national ret EU-konformt,¹¹ medmindre det vil være *contra legem*,¹² hvilket betyder: ”mod loven.”¹³ Ved fastlæggelsen af EUC's omfang, inddrages forklaringerne hertil, som medlemsstaterne skal tage hensyn til, jf. EUC art. 52, stk. 7. Retspraksis fra EUD inddrages i høj grad, da den spiller en stor rolle i fortolkningen af retsakterne. Udtalelser fra generaladvokaterne (GA) inddrages, selvom de ikke har bindende virkning, men de kan anvendes på samme måde som juridisk litteratur.¹⁴ I afsnit 3.3.4 inddrages kun GA. Collins, idet EUD ikke har taget stilling til sagen endnu. Retstilstanden er derfor ikke fastlagt og afsnittet kan ikke fastlægge den gældende retstilstand, men idet sagen er den første for EUD om offentlige arbejdstagere, kan den belyse området. De andre sager, der inddrages, er præjudicielle forelæggelser, hvilket bruges, når medlemsstater er i tvivl om national ret.¹⁵ Alle sprogversioner er autentiske, men forskellige sprogversioner kan bidrage til fortolkningen af ordlyden.¹⁶

Afsnit 2.4 og 4 analyserer retstilstanden i dansk ret, hvor forskelsbehandlingsloven (FBL), lovforarbejder og retspraksis inddrages. Forarbejder er et vigtigt fortolkningsbidrag i dansk ret og kan anvendes som retskilder.¹⁷ En afgørelse fra Ligebehandlingsnævnet (LBN), som er et nævn, hvis sager kan underkendes ved domstolene, inddrages også. Sagen blev dog anket til Vestre Landsret (VLD) og herefter Højesteret,¹⁸ hvilket svækker præjudikatsværdien.

⁶ Nielsen: Lov om forbud mod forskelsbehandling med kommentarer, (2017), s. 32 og Storgaard et al: Folkeret og Menneskerettigheder, (2019) s. 166

⁷ Schwarz og Hartmann: Forbud mod forskelsbehandling (2019), s. 23.

⁸ Kjølbø: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention for praktikere (2023), s. 1062.

⁹ Ewald og Schaumburg-Müller: Retsfilosofi, Retsvidenskab og Retskildelære (2004), s. 335.

¹⁰ Lov nr. 447 af 11/10/1972.

¹¹ Fastslået i *Von Colson*.

¹² *Contra legem* er ikke blevet påberåbt i forhold til religion og tro, men det blev det i *Ajos-sagen* vedrørende aldersdiskrimination.

¹³ Se GA Bot, der antager at *contra legem* kun foreligger, hvis en sådan fortolkning strider imod selve ordlyden af den pågældende nationale bestemmelse.

¹⁴ Blume: Retssystemet og juridisk metode (2016), s. 280.

¹⁵ Nielsen, Dansk arbejdsret (2020), s. 56.

¹⁶ *Ibid*, s. 56.

¹⁷ Hamer: Juraens verden (2020), s. 72.

¹⁸ *Syvendedagsadventisten*. Sagen analyseres i afsnit 4.5.

1.3. Afgrænsninger

Det er valgt at undersøge diskrimination på baggrund af religiøs overbevisning med særlig fokus på religiøse symboler og beklædning. Dette valg er taget ud fra en vurdering af aktualiteten, idet der i 2021 og 2022 kom nye afgørelser fra EUD vedrørende private arbejdsgivers mulighed for at vedtage regler om religiøs beklædning samt at der i maj 2023 kom et forslag til en afgørelse fra GA. Collins vedrørende en offentlig arbejdsgivers mulighed for det samme.

Specialet vil ikke undersøge de andre beskyttede grunde til diskrimination, såsom race, køn, ligestilling, seksuel orientering, alder og handicap. I afsnit 3.2.3.4 vil begrebet multipel diskrimination imidlertid kort undersøges, hvormed de andre beskyttede grunde vil berøres ganske kort.

Specialets fokus lægges særligt på den EU-retlige regulering og retspraksis. *For det første*, fordi den nyeste praksis på området er fra EUD og specialet vil fokusere på at undersøge om den nyeste praksis har lempet eller skærpet kravene til diskrimination på grund af religion og tro på arbejdsmarkedet. *For det andet*, fordi EU har en stor betydning for udviklingen af retstilstanden, idet EU har udstedt beskæftigelsesdirektivet, som de nationale retsanvendende myndigheder i medfør af den EU-konforme fortolkning anvender national ret i overensstemmelse med samt at EU også fortolker også i overensstemmelse med EMD's praksis.¹⁹ *For det tredje*, fordi FBL i 2004 blev brugt til at implementere beskæftigelsesdirektivet, hvormed lovens EU-retlige kontekst er særligt afgørende for lovens fortolkning. Det er valgt, at EU's Sociale Charter fra 1989 ikke analyseres, idet dette er *soft law* og derfor ikke bindende, på samme måde som EUC, der er *hard law*.²⁰

Redegørelse for folkeretlig og dansk lovgivning inddrages samt retspraksis fra EMD og de danske domstole inddrages med henblik på en fyldestgørende undersøgelse af området for diskrimination på baggrund af religion og tro. Praksis fra EMD er betydelig og specialet analyserer kun retspraksis der vedrører religiøse symboler og beklædninger i ansættelsesforhold, med undtagelse af en enkelt afgørelse, der inddrages for at belyse en praksis ændring.

Specialets fokusområde er muligheden for begrænsninger i arbejdstagerens udøvelse af sin religion (*forum externum*) ved at bære religiøse beklædningsdele og symboler. Domme der omhandler religionsdiskrimination i forhold til spisevaner, bøn og interaktion mellem mennesker, analyseres derfor ikke. Diskrimination på baggrund af religion ved helligdage, inddrages i analysen af den danske retsstilling, idet dommen er fra 2022 og anvender de samme kriterier til retfærdiggørelsen af diskrimination og at de øvrige sager i Danmark er fra henholdsvis 2000, 2001 og 2005.

2. Lovgivningsrammen

2.1. Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (EMRK)

2.1.1 Introduktion

Europarådet vedtog den 4. november 1950 EMRK, som Danmark ratificerede den 31. marts 1953 samt inkorporerede ved lov i 1992.²¹ Stater såvel som private kan indbringe en sag for EMD efter EMRK art. 33 og 34, hvilket adskiller sig fra EUD, hvor private ikke kan klage direkte.

¹⁹ Se EUC art. 52, stk. 3 og 4. betragtning til beskæftigelsesdirektivet.

²⁰ Se TEU art. 6, stk. 1.

²¹ Lov nr. 285 af 29. april 1992.

2.1.2. Beskyttelsen mod diskrimination som følge af religiøs overbevisning

Art. 9, stk. 1, omfatter retten til at have en indre overbevisning (forum internum) samt til at skifte religion eller tro såvel som friheden til at udøve sin religion (forum externum).²² Forpligtelsen indebærer både en negativ forpligtelse for staterne til at respektere borgerens religion samt en positiv forpligtelse til at fremme religiøs tolerance og fri religionsudøvelse.²³ EMD har flere gange fremhævet artiklens fundamentale karakter.²⁴

Retten til udøvelse af religion kan efter art. 9, stk. 2 begrænses, hvis det er foreskrevet ved lov, er nødvendigt i et demokratisk samfund af hensyn til et af de legitime formål nævnt i bestemmelsen, som er hensyn til beskyttelse af den offentlige sikkerhed, orden, sundhed, sædelighed eller for at beskytte andres ret eller frihed. I bedømmelsen af om der er sket en krænkelse af religionsfriheden i art. 9, stk. 1, foretager EMD en afvejning af religionsfriheden mod de andre legitime hensyn. I *Dahlab* foretog EMD en afvejning af en læreres ret til religionsfrihed, mod andres rettigheder, som i dette tilfælde var beskyttelsen af at børn i en alder af 4-8 år ikke skulle blive påvirket, og fandt i afvejningen, at hensynet til børnene tungest.²⁵ I *Ebrahimian* fandt EMD, at statens interesse i en sekulariseret stat vejede tungere end kvindens interesse i religionsfriheden.²⁶ Anderledes fandt EMD i *Eweida*, at arbejdstagerens ret til religionsfrihed ved at bære et kors, som ansat i British Airways, vejede tungere end arbejdsgiverens ønske om et "corporate image", idet korset var diskret og ikke kan have afledt fra hendes professionelle fremtræden.²⁷

Af EMRK art. 14 følger et generelt, accessorisk diskriminationsforbud, hvilket betyder, at artiklen kun finder anvendelse, hvis der er sket en krænkelse af en af de øvrige rettigheder i EMRK eller protokollerne.²⁸ Dette har EMD flere gange slået fast, blandt andet i *Eweida* fra 2013, hvor EMD udtalte, at eftersom der forelå en krænkelse af art. 9, var der ikke behov for en særskilt behandling af hendes klage på grundlag af art. 14.²⁹ Tillægsprotokol 12 indeholder et selvstændigt diskriminationsforbud, men Danmark har hverken undertegnet eller ratificeret denne, hvorfor protokollen ikke finder direkte anvendelse i Danmark og derfor ikke behandles nærmere.³⁰

2.2. FN:

2.2.1. International Labour Organisation (ILO):

ILO, der er FN's fagretlige organ for arbejdsmarkedet blev oprettet i 1919. Samme år blev Danmark medlem og i 1960 ratificerede Danmark ILO-konventionen om forbud mod diskrimination ved beskæftigelse og erhverv (nr. 111).³¹ Danmark forpligtede sig herved til at udforme og følge en politik, der fremmer ligestilling ved beskæftigelse og erhverv, henunder religion. Forpligtelsen blev imidlertid først opfyldt ved inkorporeringen i dansk ret ved FBL

²² Kjølbø: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention for praktikere (2023), s. 1051.

²³ Ibid, s. 1062.

²⁴ Se f.eks. *Dahlab*, s. 7 og *Eweida*, pr. 94.

²⁵ *Dahlab*, s. 12.

²⁶ *Ebrahimian*, pr. 67 og 68.

²⁷ *Eweida m.fl.*, pr. 94. Se mere i afsnit 3.2, hvor EMD's praksis analyseres.

²⁸ Nielsen: Lov om forbud mod forskelsbehandling (2017), s. 43 og Lorenzen m.fl.: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (2011), s. 962.

²⁹ *Eweida m.fl.*, pr. 95.

³⁰ Nielsen: Lov om forbud mod forskelsbehandling (2017), s. 47.

³¹ Bkg. nr. 8 af 3. februar 1961.

fra 1996,³² som blandt andet blev vedtaget i erkendelse af, at Danmark ikke i tilstrækkelig grad levede op til sine internationale forpligtelser.³³

Konventionen omfatter manifestation af religiøs overbevisning og ret til medlemskab af en religiøs gruppe. Retten til udøvelse kan begrænses efter art. 1, stk. 2, hvilket kan være i et tilfælde hvor en religion kræver en bestemt type tøj, der kan være uforeneligt med sikkerheden. I sådanne tilfælde, må arbejdstagerens religionsfrihed afvejes mod kravene, som jobbet kan kræve.³⁴

Betydningen af ILO-konventionen nr. 111 i EU-retten understreges af, at EUD referer til bestemmelsen i alle afgørelser vedrørende diskrimination og tro,³⁵ samt at den nævnes i præambelens 4. betragtning i direktiv 2000/78. De Danske Domstole er ikke på samme måde stringente i deres citering af konventionen. I *Magasin-sagen* nævnte ØLR art. 111, men i *Føtex-sagen* og *Syvendedagsadventisten* blev den hverken nævnt af ØLR, VLR eller Højesteret, til trods for den blev påberåbt af parterne. Som følge af Danmarks dualistiske tilgang til folkeretten, er selve konventionen ikke direkte anvendelig i dansk ret, men har i medfør af fortolkningsreglen betydning, idet danske domstole i videst muligt omfang skal fortolke dansk ret i overensstemmelse med sine internationale forpligtelser.³⁶

Forbuddet mod diskrimination er desuden et af de fundamentale principper inden for ILO,³⁷ hvilket understreger ILO's syn på vigtigheden af forbuddet mod diskrimination.

2.2.2 Konventionen om borgerlige og politiske rettigheder (ICCPR)

Danmark ratificerede i marts 1976³⁸ konventionen fra 1966. Art. 18 fastlægger en beskyttelse af retten til at tænke frit og til samvittigheds- og religionsfrihed. Udøvelsen kan dog begrænses efter art. 18, stk. 3, hvis det er nedskrevet ved lov, er nødvendigt til beskyttelse af offentlig sikkerhed, orden, sundhed, morale eller den fundamentale ret eller frihed for andre.³⁹ Af art. 26 følger et generelt diskriminationsforbud, der kan begrundes, hvis kriterierne er objektive, rimelige og formålet er berettiget.⁴⁰ EUD tager hensyn til konventionen ved anvendelsen af generelle principper i EU-retten og ICCPR nævnes også i præambelens præmis 4 til beskæftigelsesdirektivet. Konventionen er dog kun få gange blevet anvendt af de danske domstole, hvorfor den ikke omtales yderligere.⁴¹

2.3. EU-retlig regulering af forbuddet mod diskrimination på grund af religion og tro

2.3.1 Introduktion

Siden vedtagelsen af Rom-traktaten i 1958 har EU gradvist fået en større social dimension og med Amsterdam-traktaten i 1999 fik EU kompetence til at vedtage retsakter til bekæmpelse af

³² Nielsen: Forskelsbehandlingsloven med kommentarer, (2017), s. 33

³³ LFF 181/1996, almindelige bemærkninger.

³⁴ ILO Factsheet.

³⁵ *Achbita, Bougnaoui, WABE og MH Müller*.

³⁶ Nielsen: Forskelsbehandlingsloven med kommentarer, (2017), s. 32 og Storgaard et al: Folkeret og Menneskerettigheder, (2019) s. 166.

³⁷ ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at work.

³⁸ Bkg. nr. 30 af 29. marts 1976.

³⁹ General Comment No. 22: Article 18

⁴⁰ General Comment No 18, pr. 13.

⁴¹ Bet. 1546/2014, s. 50-56.

diskrimination.⁴² I 2009 blev EUC juridisk bindende, da Lissabon-traktaten trådte i kraft,⁴³ og i 2008 blev beskæftigelsesdirektivet vedtaget.⁴⁴

Af traktaterne ses det, at diskrimination er et vigtigt område for EU. Af TEU art. 2 følger, at ligestilling er en af EU's værdier og et af målene inden for EU, er at bekæmpe forskelsbehandling, jf. TEU art. 3, stk. 3. Endvidere følger det af TEUF art. 10, at EU ved udformningen og gennemførelsen af sine politikker og aktiviteter tilstræber at bekæmpe enhver forskelsbehandling på grund af blandt andet religion og tro.

Den følgende fremstilling vil beskrive og analysere de primære og sekundære EU-retsakter, der danner lovgivningsrammen om beskyttelsen mod diskrimination på grund af religion og tro.

2.3.2. EU's Charter om Grundlæggende Rettigheder (EUC)

EUC blev indført i år 2000, hvor det alene havde status af *soft law* og dermed ikke var retligt bindende. Siden 2009, hvor Lissabontraktaten trådte i kraft, har EUC haft rang på traktatsniveau, jf. TEU art. 6, stk. 1.⁴⁵ Grundrettighederne i EUC har stor betydning og er en del af den primære EU-ret på traktatrang.⁴⁶ Oprettelsen af European Union Agency for Fundamental Rights (FRA)⁴⁷ i 2007, understreger ønsket om styrkelse af grundrettighederne inden for EU.

EUC finder anvendelse, når medlemsstaterne gennemfører EU-retten, jf. EUC art. 51, stk. 1 og finder anvendelse for EU's institutioner. EUC har desuden i flere sager fastslået, at EUC også gælder for medlemsstaterne, når de handler inden for rammerne af EU-retten.⁴⁸

Rettighederne i EUC har ifølge EUC art. 52, stk. 3 samme betydning og omfang som de rettigheder, der er sikret i EMRK, når EUC indeholder lignende rettigheder. Forklaringerne til EUC præciserer, at art. 52, stk. 3 skal sikre den nødvendige sammenhæng mellem EUC og EMRK, hvilket betyder, at EU-lovgiver skal overholde de samme standarder, som EMRK fastlægger. EU's lovgiver har dog mulighed for at sikre en mere omfattende beskyttelse, men beskyttelsen efter EUC må aldrig være ringere end beskyttelsen i EMRK.⁴⁹

EUC art. 21 fastsætter et generelt forbud mod diskrimination som følge af blandt andet religion og tro. Det generelle diskriminationsforbud suppleres af art. 10, der omhandler retten til at tænke frit og til samvittigheds- og religionsfrihed. Rettigheden omfatter retten til at skifte religion eller tro og friheden til at udøve sin religion både offentligt og privat. Af forklaringerne til EUC, art. 10 og art. 51 følger det, at rettigheden, svarer til art. 9 i EMRK samt at begrænsningerne af religionsfriheden skal være i overensstemmelse med art. 9, stk. 2 i EMRK.⁵⁰

EUD fastslog i 2013 at EUC art. 21 er tilstrækkelig præcis til at tillægge privat en ret, der kan påberåbes i en tvist mellem private og derfor har direkte horisontal effekt. Den kan hermed påberåbes direkte overfor en privat arbejdsgiver.⁵¹ 9 måneder senere i 2019 fastslog EUD, at

⁴² Christoffersen m.fl.: EU's Charter om grundlæggende rettigheder (2018), s. 35.

⁴³ Ibid, s. 31.

⁴⁴ Direktiv 2000/78

⁴⁵ Christoffersen m.fl., EU's Charter om grundlæggende rettigheder (2018), s. 31.

⁴⁶ Nielsen: Dansk Arbejdsret, (2020), s. 50.

⁴⁷ FRA's Founding Regulation (EC) No. 168/2007.

⁴⁸ Se f.eks. sag C-292/97, pr. 37 og C-2/92, pr. 16.

⁴⁹ Forklaringerne til EUC art. 52, stk. 3.

⁵⁰ Forklaringerne til EUC art. 10.

⁵¹ Egenberger pr. 76.

forbuddet mod forskelsbehandling på grund af religion eller tro er et EU-retligt princip,⁵² hvorved det også har horisontal virkning.⁵³ Det er ikke blevet fastslået af EUD, at EUC 10 har direkte horisontal virkning, hvorfor private ikke kan påberåbe sig bestemmelsen direkte overfor sin private arbejdsgiver. EUD henviser dog selv til artiklen i flere afgørelser, hvilket viser rettighedens betydning.⁵⁴

2.3.3. Beskæftigelsesdirektivet

Direktivet⁵⁵ fastlægger minimumsstandarder for beskyttelsen mod forskelsbehandling i beskæftigelse, blandt andet på grund af religion og tro, jf. art. 1.⁵⁶ Direktivet er et rammedirektiv, hvorfor medlemsstaterne må fastsætte gunstigere regler. Direktivet er baseret på Kommissionens forslag⁵⁷ og blev vedtaget den 27. november 2000 af Europarådet. Af art. 8 følger, at medlemsstaterne kan vedtage eller opretholde bestemmelser, som er gunstigere end direktivet. Denne bestemmelse gav anledning til spørgsmål i *WABE* og *S.C.R.L.*, som analyseres i afsnit 3.3.3.4.

Direktivet beskytter kun mod forskelsbehandling inden for beskæftigelsesområdet. Kommissionen fremsatte et forslag til forskelsbehandling uden for beskæftigelsesområdet,⁵⁸ men dette blev aldrig vedtaget. Ved analysen af direktivet og retspraksis inddrages ordlyden, herunder forskellige sprogversioner, præambelen som udgør den objektive formålsfortolkning, kommissionens forslag og ændringsforslag, som udgør den subjektive formålsfortolkning.⁵⁹

Formålet med direktivet er at gennemføre princippet om ligebehandling i medlemsstaterne samt at fastlægge en ramme for bekæmpelsen af forskelsbehandling i beskæftigelse på grund af religion eller tro, handicap, alder eller seksuel orientering, jf. art. 1. Beskæftigelse og erhverv er afgørende områder, når det gælder om at sikre lige muligheder for alle,⁶⁰ og forskelsbehandling på grundlag af blandt andet religion og tro kan hindre opfyldelsen af målene i traktaten om opnåelsen af et højt beskæftigelsesniveau, et højt socialt beskyttelsesniveau, højnelse af levestandard og livskvalitet, økonomisk og social samhørighed og solidaritet samt fri bevægelighed.⁶¹

Direktivet finder anvendelse på såvel private, som offentlige arbejdsgivere,⁶² men der har hidtil kun været forelagt præjudicielle spørgsmål vedrørende private arbejdsgivere. GA. Collins kom imidlertid i maj 2023 med sit forslag til afgørelse i en sag om en offentlig ansats arbejdsgivers mulighed for at vedtage et forbud mod at bære religiøs beklædning,⁶³ som inddrages i analysen af EUD's retspraksis i afsnit 3.3.4.

⁵² Se Bougnaoui (GA), der i 2016 antog, at forbuddet mod forskelsbehandling på grund af religion og tro måtte være et almindeligt princip.

⁵³ *Cresco*, pr. 76.

⁵⁴ *Achbita*, pr. 27, *WABE* og *MH Müller*, pr. 46 og *S.C.R.L.*, pr. 35.

⁵⁵ Direktiv 2000/78.

⁵⁶ Se også præambelens 28. betragtning.

⁵⁷ (KOM 1999) 565 og ændret forslag KOM (2000) 652.

⁵⁸ KOM (2008) 426 endelig.

⁵⁹ EU-rettens fortolkningsmetode er fastslået i *CILFIT*.

⁶⁰ 9. præmis i præambelen.

⁶¹ 11. præmis i præambelen.

⁶² Direktiv 2000/78, art. 4.

⁶³ *Commune d'Ans* (GA).

Direktiver er ikke i almindelighed direkte anvendelige i national ret,⁶⁴ men kræver implementering i de enkelte medlemsstaters lovgivning, jf. TEUF art. 288. I Danmark er beskæftigelsesdirektivet inkorporeret i FBL.⁶⁵

2.3.3.1. Direkte og indirekte diskrimination

Direktivet skelner mellem direkte og indirekte forskelsbehandling, som er en vigtig sondring, idet muligheden, foruden de i loven fastsatte undtagelser, kun kan retfærdiggøres, hvis der foreligger indirekte forskelsbehandling.

Af direktivets art. 2, stk. 2, litra a følger det, hvornår der foreligger direkte diskrimination:

(...) ”hvis en person af en eller flere af de grunde behandles ringere end en anden i en tilsvarende situation bliver, er blevet eller vil blive behandlet”

EUD fandt i *Cresco*, at den omhandlede regel i Østrig, der kun indrømmede de arbejdstagere, der var medlem af en bestemt kirke ret til helligdagsgodtgørelse, var direkte forskelsbehandling, idet reglen var direkte baseret på religion.⁶⁶

Direktivets art. 2, stk. 2, litra b fastlægger, hvornår der foreligger indirekte diskrimination:

(...) ”en tilsyneladende neutral bestemmelse, betingelse eller praksis vil stille personer med en bestemt religion eller tro, et bestemt handicap, personer, som tilhører en bestemt aldersgruppe, eller personer med en bestemt seksuel orientering, særlig ufordelagtigt i forhold til andre personer, medmindre” (...)

Ved indirekte diskrimination er det muligt for arbejdsgiveren at begrunde den indirekte diskrimination, hvis bestemmelsen, betingelsen eller praksis, er objektivt begrundet i et legitimt mål, og midlerne til at opfylde dette er hensigtsmæssige og nødvendige, jf. art. 2, stk. 2, litra b (i). Fortolkningen af disse kriterier har givet anledning til flere domme, som analyseres i afsnit 3.4.

2.3.3.2. Regulært og afgørende erhvervsmæssigt krav

Som det er fremgået ovenfor, kan indirekte diskrimination begrundes, såfremt der foreligger et legitimt mål, der er hensigtsmæssigt og nødvendigt. Direkte diskrimination kan imidlertid kun begrundes i de lovhjemlede tilfælde. Art. 4, stk. 1 kan anvendes, hvis den pågældende egenskab på grund af karakteren af bestemte erhvervsaktiviteter eller sammenhæng, udgør et regulært og afgørende erhvervsmæssigt krav, hvis målet er legitimt og kravet står i rimeligt forhold hertil. EUD har fastslået, at det kun er under meget begrænsede omstændigheder, at ulige behandling som følge af blandt andet religion og tro kan retfærdiggøres.⁶⁷ I *Bouagnaoui* fastslog EUD, at en arbejdsgivers vilje til at tage hensyn til en kundes ønsker om ikke længere at modtage ydelser fra arbejdsgiverens medarbejder, der bærer islamisk hovedtørklæde, ikke kunne anses for at udgøre et regulært og afgørende erhvervsmæssigt krav.⁶⁸

⁶⁴ Direktiver kan dog være vertikalt direkte anvendelige, hvis de er præcise, klare og ubetingede. Se som eksempel *Van Gend en Loos*.

⁶⁵ LFF 40/2003, pkt. 2.

⁶⁶ *Cresco*, pr. 90.

⁶⁷ Præambelens 23. betragtning.

⁶⁸ *Bouagnaoui*, pr. 41.

2.4. Den nationale lovgivningsramme

2.4.1 Indledning

Den nationale beskyttelse af religionsfriheden findes først og fremmest i Grundlovens §§ 67-70. Dernæst regulerer FBL beskyttelsen af forskelsbehandling på baggrund af blandt andet religion og tro på arbejdsmarkedet. Grundloven retter sig ikke mod staten, og der henvises ikke til grundloven i FBL eller nyeste retspraksis,⁶⁹ hvilket understreger dens begrænsede betydning på arbejdsmarkedet. *Zahle* antager, at § 70 kan påberåbes mellem private, hvilket dog ikke er bekræftet i domspraksis.⁷⁰

2.4.2. Forskelsbehandlingsloven

FBL blev vedtaget i juni 1996⁷¹ og er siden blevet ændret i 2004. FBL blev derfor vedtaget, før det var et krav fra EU's side med vedtagelse af beskæftigelsesdirektivet i år 2000. FBL blev i 1996 vedtaget erkendelse af, at Danmark ikke i tilstrækkelig grad levede op til sine internationale forpligtelser, som Danmark havde påtaget sig ved at ratificere ILO-konventionen nr. 111 om forskelsbehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv.⁷² Formålet med ændringsloven i 2004, var i højere grad at leve op til EU-retten efter vedtagelsen af beskæftigelsesdirektivet, således at FBL blev underlagt en EU-konform fortolkning for at opfylde direktivets minimumskrav.⁷³ Med lovændringen blev indsat "tro," som en af de beskyttede grunde til forskelsbehandling og der blev indsat en definition af forskelsbehandlingsbegrebet.⁷⁴

Begrebet forskelsbehandling defineres som enhver direkte eller indirekte forskelsbehandling på grund af blandt andet religion eller tro,⁷⁵ og forbuddet gælder for ansættelser, afskedigelser, forflytninger, forfremmelser, løn- og arbejdsvilkår, jf. § 2, stk. 1.

2.4.2.1 Direkte og indirekte forskelsbehandling

Ved vedtagelsen af FBL i 1996, blev der skelnet mellem direkte og indirekte forskelsbehandling i § 1, dog uden yderligere præcisering af de to begreber, som først skete ved vedtagelsen af ændringsloven i april 2004. Der foreligger der direkte diskrimination, når en person på grund af en af de beskyttede grunde, behandles ringere end en anden bliver, er blevet eller ville blive i en tilsvarende situation.⁷⁶ Indirekte forskelsbehandling foreligger, når en bestemmelse, et kriterium eller en praksis, der tilsyneladende er neutral, vil stille personer af et af de beskyttede kriterier ringere, jf. § 1, stk. 3. Den væsentlige forskel på direkte og indirekte forskelsbehandling er, at direkte forskelsbehandling pr. definition er forskelsbehandling og ikke kan begrundes udenfor de i loven fastsatte muligheder.⁷⁷ Indirekte forskelsbehandling kan derimod begrundes, hvis den pågældende bestemmelse, betingelse eller praksis begrundes objektivt i et sagligt formål, og midlerne til at opfylde det er hensigtsmæssige og nødvendige.⁷⁸ Begge definitioner svarer til EU's beskæftigelsesdirektiv.⁷⁹

⁶⁹ Schwartz og Hartmann: Forbud mod forskelsbehandling på arbejdspladsen, s. 15-17 og Nielsen: Dansk arbejdsret (2020), s. 47-48.

⁷⁰ Nielsen: Dansk arbejdsret (2020), s. 48.

⁷¹ Lov nr. 459 af 12. juni 1996.

⁷² LFF 181/1996, almindelige bemærkninger.

⁷³ LFF 40/2003, pkt. 2.2 samt beskæftigelsesministeriets vejledning, pkt. 2.

⁷⁴ LFF 40/2003, pkt. 1, indledning, almindelige bemærkninger.

⁷⁵ FBL § 1

⁷⁶ Se LFF 40/2003, bemærkninger til § 1, stk. 2 samt FBL § 1, stk. 2.

⁷⁷ Se FBL § 6, som ikke behandles yderligere.

⁷⁸ FBL § 1, stk. 3.

⁷⁹ LFF 40/2003, bemærkninger til § 1, stk. 2 og 3.

Det følger af forarbejderne til forskelsbehandlingsloven fra 1996, at det vil være indirekte diskrimination, hvis en arbejdsgiver stiller krav til påklædning, som kun rammer visse grupper, men at det vil være tilladt at kræve en uniform eller en bestemt beklædning, hvis det er en del af virksomhedens præsentation udadtil og hvis det er et konsekvent krav, der stilles til alle i samme stillinger. Forarbejderne henviser til DSB og SAS som konkrete eksempler på virksomheder, der kræver uniformer. Det følger også heraf, at det vil være i strid med loven, hvis arbejdsgiver alene forbyder ansatte at bære tørklæde, men at andre frit kan vælge beklædning.⁸⁰

2.5. Begreberne religion og tro i folkeretten, EU-retten og i Danmark

I EMRK såvel som i EU-retten defineres det ikke, hvad begreberne omfatter, men det er blevet fastlagt ved retspraksis. EMD har i flere sager udtalt at det er: ”*a matter of individual thought and conscience.*”⁸¹ Retten til at have en religion eller tro er ifølge EMD absolut og ukvalificeret, men udøvelsen af religionen er ikke absolut, idet det at manifestere sin religion kan have en indflydelse på andre.⁸² EMD har endvidere fastslået, at religionsfriheden udgør et af fundamentene i et demokratisk samfund,⁸³ og at det er et af de vigtigste elementer i identiteter og livsopfattelser samt at beskyttelsen ikke kun angår troende, men også ateister, agnostikere mv.⁸⁴

EUD har fastslået, at religionsfriheden omfatter både *forum internum*, hvilket betyder at man har ret til at have en tro samt *forum externum*, som betyder at man har ret til at bekende sin tro i det offentlige rum.⁸⁵ I den nyeste afgørelse, udtalte EUD sig ikke om, hvad religion og tro omfattede.⁸⁶ Dette kan skyldes, at EUD nu mener, at definitionen gentagne gange er blevet fastslået med tidligere praksis, og at der derfor ingen tvivl er herom.

Det angives i forarbejderne til ændringsloven i 2004 til FBL, at ”religion,” beskytter tilhørsforhold til en bestemt anerkendt religion, som er oplyst på Kirkeministeriets hjemmeside. Kriteriet ”tro,” dækker over et bredere område, som tilhørsforhold til en nærmere defineret overbevisning.⁸⁷

2.6. Delkonklusion. Betydningen af folkeret og EU-ret i dansk ret

Ved vurderingen af, om et forhold udgør diskrimination på grund af religion eller tro i national ret, har beskæftigelsesdirektivet stor betydning, grundet implementeringen i FBL samt kravet om EU-konform fortolkning. I forarbejderne til ændringsloven gør lovgiver det også klart, at hensigten med lovændringen var at gennemføre beskæftigelsesdirektivet.⁸⁸ Hvis danske dommere er i tvivl om fortolkningen af EU-retten, skal de forelægge et præjudicielt spørgsmål for EUD i medfør af TEUF art. 267. Den folkeretlige regulering spiller en mindre rolle ved vurderingen, men som følge af fortolkningsreglen, forsøger de danske domstole i videst muligt omfang at fortolke dansk ret i overensstemmelse med ILO og ICCPR. EMRK indtager en særstilling, idet Danmark både har en folkeretlig forpligtelse samt at den, som den eneste folkeretlige forpligtelse, er inkorporeret ved lov. Konventionen forpligter ikke danske arbejdsgivere, idet

⁸⁰ LFF 181/1996, bemærkning til § 1, stk. 1.

⁸¹ *Dahlab* s. 11 og *Eweida m.fl.* pr. 80.

⁸² *Eweida m.fl.*, pr. 80.

⁸³ *Dahlab*, *Eweida m.fl.* pr. 79

⁸⁴ *Eweida m.fl.*, pr. 79.

⁸⁵ *Achbita* pr. 28, *Bougnaoui* pr. 30, *WABE* pr. 45.

⁸⁶ *S.C.R.L.*

⁸⁷ LFF 40/2003, bemærkning til § 1, nr. 2.

⁸⁸ *Ibid*, almindelige bemærkninger.

pligtssubjektet er den danske stat, men har betydning i dansk arbejdsret, idet staten også har en positiv forpligtelse til at beskytte arbejdstagere.⁸⁹

3. Grundrettighedspraksis

3.1. Introduktion

Med dette afsnit undersøges retstilstanden fra EMD og EUD. *For det første*, hvordan reglerne om diskrimination af medarbejdere som følge af religiøs overbevisning fortolkes. *For det andet*, om grænserne for ansættelse og afskedigelse af religiøse arbejdstagere, der ønsker at udtrykke deres religion ved at bære religiøse symboler eller beklædningsgenstande, har rykket sig i en lempeligere eller skærpet retning for arbejdsgiveren.

Den første praksis fra EMD vedrørende diskrimination på baggrund af religion på arbejdsmarkedet er tilbage fra 2001, og den angik muligheden for at nægte en skolelærer at bære hovedtørklæde.⁹⁰ Dernæst kom der en sag i 2006 om en kvindelig professor, der blev afskediget som følge af hendes nægtelse af at fjerne sit hovedtørklæde og i 2013 kom de forenede sager *Eweida mfl.* om private og offentlige arbejdsgivers mulighed for at vedtage regler, der indskrænker ansattes udøvelse af deres religionsfrihed ved at bære kors. I 2015 kom endnu en sag vedrørende en offentlig arbejdsgivers mulighed for at forbyde en ansat at bære tørklæde.⁹¹

De første sager for EUD er fra 2017 og vedrørte spørgsmålet om en intern regel om politisk, filosofisk og religiøs neutralitet udgør direkte eller indirekte forskelsbehandling samt hvor langt art. 4, stk. 1 om afgørende erhvervsmæssige krav rækker. Siden har EUD afsagt en dom i 2021 i de forenede sager, *WABE og MH Müller Handel*,⁹² der igen vedrørte fortolkningen af direkte og indirekte forskelsbehandling, rækkevidden af afgørende erhvervsmæssige krav og muligheden for at tillægge nationale regler værdi i afvejningen. I oktober 2022 blev der igen afsagt en dom fra EUD's femte afdeling, vedrørende spørgsmålet om direkte forskelsbehandling samt om, hvorvidt religion og tro udgør to forskellige beskyttede kriterier. Foruden de afsagte domme, fremgår det af EUD's sagsliste, at der er endnu en præjudiciel afgørelse på vej, om muligheden for at begrænse en offentlig ansats udøvelse af religionsfrihed ved at bære hovedbeklædning. GA. Collins kom den 4. maj med sit forslag til en afgørelse i sagen, som også vil være genstand for analysen.⁹³

3.2. Retspraksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (EMD)

3.2.1 Introduktion

Indgreb i religionsfriheden kan som redegjort for i afsnit 2.1 legitimeres efter EMRK art. 9, stk. 2, hvis begrænsningen er foreskrevet ved lov, er nødvendig i et demokratisk samfund af hensyn til den offentlige sikkerhed, beskyttelse af den offentlige orden, sundheden, sædeligheden eller for at beskytte andres ret og frihed.

3.2.2 Dahlab (2001):

Sagen omhandlede en kvindelig skolelærer, der underviste 4-8-årige elever, og som begyndte at bære religiøs hovedbeklædning. Skolen forbød kvinden at bære hovedtørklædet, hvilket hun ikke ville efterkomme og blev afskediget. Da hun ikke fik medhold nationalt, indbragte hun Schweiz for EMD, med påstand om overtrædelse af EMRK art. 9 og 14.

⁸⁹ Schwarz og Harmann: Forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet (2019), s. 20.

⁹⁰ *Dahlab*.

⁹¹ *Ebrahimian*.

⁹² *WABE og MH Müller*.

⁹³ *Commune d'Ans (GA)*.

EMD fastslog, at retten til at tænke frit og til samvittigheds- og religionsfrihed, som fastsat i EMRK art. 9, stk. 1, repræsenterer en af ”grundstenene i et demokratisk samfund.”⁹⁴

EMD fandt, at nægtelse af retten til at bære religiøs beklædning, udgjorde et indgreb i religionsfriheden.⁹⁵ Spørgsmålet var herefter, om det kunne retfærdiggøres i medfør af EMRK art. 9, stk. 2. EMD fandt *for det første*, at loven, der forhindrede borgere i at give udtryk for religiøse holdninger, var tilstrækkelig præcis til at give de berørte mulighed for at regulere deres adfærd. *For det andet*, at beskyttelsen af andres rettigheder og friheder, den offentlige sikkerhed og orden var legitime mål og *for det tredje*, at stater har en vis skønsmargin ved fortolkningen af menneskerettighederne. EMD afvejede herefter lærerens ret til at manifestere sin religion mod behovet for at beskytte eleverne. Ved vurderingen fandt EMD, at børnenes retlighed vejede tungest:

“weighing the right of a teacher to manifest her religion against the need to protect pupils by preserving religious harmony, the Court considers that, in the circumstances of the case and having regard, above all, to the tender age of the children for whom the applicant was responsible as a representative of the State, the Geneva authorities did not exceed their margin of appreciation and that the measure they took was therefore not unreasonable.”

EMD fandt derfor ikke, at Schweiz havde overskredet medlemsstatens skønsmargin, og at foranstaltningen derfor ikke var urimelig.⁹⁶

EMD erkender i sagen, at det kan være svært at afgøre virkningen af et religiøst symbol, men at det ikke kan nægtes at det har en form for missionerende effekt samt at det kan se ud til at være påtvunget kvinder af en forskrift fastsat i Koranen, som efter EMD’s holdning er svær at få til at passe med princippet om ligestilling samt budskabet om tolerance, respekt for andre og ikke-forskelsbehandling, som alle lærere i et demokratisk samfund skal formidle til deres elever.⁹⁷

Sagen illustrerer, at neutralitet og hensynet til andre, i dette tilfælde hensynet til mindreårige børn, kan veje tungere end hensynet til den enkeltes religionsfrihed og lysten til at udtrykke sin religiøse holdning ved at bære hovedbeklædning. Det er tvivlsomt hvor stor betydning afgørelsen har i dag, idet den er konkret begrundet i forhold til beskyttelsen af mindreårige børn samt at EMD i *S.A.S v. France* ikke vurderede, at et forbud mod hovedbeklædning i Frankrig kunne begrundes i, at det kan være svært at forene med ligestilling mellem kønnene. Sagen vedrørte Frankrigs ønske om at indføre et tildækningsforbud og er derfor ikke relevant i undersøgelsen af grænserne for beskyttelsen af arbejdstageres religionsfrihed, men sagen viser en praksisændring i EMD’s holdning til legitimiteten af et hovedbeklædningsforbud. Selvom indførelsen var i overensstemmelse med art. 9, stk. 2, fandt EMD, at en stat ikke kan påberåbe sig ligestilling til at retfærdiggøre et forbud mod tildækning:

*(...) The Court takes the view, however, that a State Party cannot invoke gender equality in order to ban a practice that is defended by women” (...)*⁹⁸

⁹⁴ *Dahlab*, s. 11.

⁹⁵ *Ibid*, s. 12.

⁹⁶ *Dahlab*, s. 13.

⁹⁷ *Ibid*, s. 13.

⁹⁸ *S.A.S v. France*, pr. 119.

Om denne holdning kan anses for en ændret praksis fra EMD, er svært at konkludere ubetinget, da der er væsentlig forskel på de to sagers faktiske omstændigheder. *Dahlab* angik en skolelærerinde, der underviste små børn, hvorimod *S.A.S.* angik lovligheden af Frankrigs indførelse af tildækningsforbud i det offentlige rum. Det kan dog konkluderes, at EMD har ændret sin holdning til begrundelsen for legitimiteten og at denne ændrede holdning giver en bedre beskyttelse af religionsfriheden, når der stilles strengere krav til legitimiteten. I en efterfølgende belgisk sag om et lignende tildækningsforbud, fandt EMD dog, at tildækningsforbuddet kunne begrundes ud fra formålet om at beskytte at leve sammen, samt andres rettigheder og friheder.⁹⁹

3.2.3. Kurtulmus (2006)

Sagen vedrørte en kvindelig professor, der arbejdede på et universitet i Istanbul, som skulle fratræde sin stilling, idet hun ikke havde fulgt reglerne om beklædning for offentligt ansatte, ved at bære en religiøst betinget hovedbeklædning.

EMD fandt, at reglen om beklædning i det offentlige rum, indebar et indgreb i retten til at manifestere religion, at der var et lovfæstet grundlag i tyrkisk ret samt at der forelå et legitimt formål om beskyttelsen af andres rettigheder og friheder og beskyttelsen af offentlig orden. EMD opvejede den fundamentale ret til religionsfriheden mod den legitime interesse i et demokratisk samfund til at beskytte offentlig service og fandt, at beklædningsreglerne blev anvendt lige for alle, uanset deres funktioner eller religiøse overbevisning. EMD fandt, at Tyrkiet ikke havde overskredet deres skønsmargin, idet Tyrkiet havde et princip om neutralitet i den offentlige service og uddannelsessystem og et princip om sekularisme. EMD fandt derfor, at indblandingen i religionen var retfærdiggjort og proportionel i forhold til formålet.¹⁰⁰

3.2.4 Eweida m.fl. (2013)

Sagen *Eweida m.fl.*, omhandler fire forskellige klagere, der påberåbte sig at være blevet diskrimineret på baggrund af religion og tro. I Analysen inddrages kun de første to sagsøgere, som vedrørte forbud mod at bære religiøse symboler. De næste to sagsøgere angik nægtelsen af at udføre visse arbejdsopgaver, hvilket specialet ikke undersøger.

Den første klager var *Eweida*, der praktiserede Koptisk Kristendom og arbejdede i det private firma, British Airways, som check-in staff. British Airways krævede, at de ansatte bar uniform, og i 2004 introducerede de en ny, som erstattede en højhalset uniform, med en åben-halset bluse. I uniformsvejledningen fremgik det, at ethvert religiøst symbol skulle være dækket af uniformen, og hvis dette ikke var muligt, skulle det godkendes af ledelsen. Det kom frem i sagen, at en mandlig Sikh havde fået tilladelse til at bære en blå og hvid turban og kvindelige muslimer kunne bære en hijab i British Airways' farver.¹⁰¹ *Eweida* blev bedt om at fjerne eller tildække sit kors, hvilket hun i første gang afviste, men til sidst accepterede. I august 2006 accepterede hun igen modvilligt uniformsreglerne, men i september ville hun ikke længere dække eller fjerne korset og blev som følge heraf sendt hjem uden løn. I oktober blev hun tilbudt administrativt arbejde uden kundekontakt, men afslog tilbuddet.¹⁰² Dette vakte opsigt blandt medier, og British Airways ændrede deres politik og gjorde det lovligt at bære et kors og en Davidsstjerne. *Eweida* kom tilbage på arbejde, men fik ingen kompensation.¹⁰³

⁹⁹ *Belcacemi*, pr. 61 (kun på fransk).

¹⁰⁰ Kurtulmus, s. 6-7.

¹⁰¹ *Eweida m.fl.*, pr. 11.

¹⁰² *Ibid*, pr. 12.

¹⁰³ *Ibid*, pr. 13.

Eweida var privatansat, og indgrebet kan derfor ikke direkte henvises til staten. Det blev dog undersøgt om staten havde levet op til deres positive forpligtelser under art. 9, stk. 1, og om der var sket en fair balance mellem hendes ret til religionsfrihed og andres ret.¹⁰⁴

EMD fandt, at det var i strid med hendes ret til at manifestere sin religion ikke at tillade hende at være ansat i samme stilling at bære et kors. EMD anerkendte, at medlemsstaterne har en skønsmargin, men at der ikke var en sket en fair balance. På den ene side er retten til at manifestere sine religiøse holdninger, som er en fundamental ret. På den anden side er arbejdsgiverens ønske om at beskytte et forretningsmæssigt image, som var et legitimt formål, men dette blev ifølge EMD tillagt for meget vægt, idet korset var diskret og derfor kunne det ikke have afledt fra hendes professionelle fremtræden samt at andre religiøse symboler som turbaner og hijabs ikke havde påvirket British Airways image. EMD fandt også, at det faktum, at de kunne ændre uniformen til at tillade synlige religiøse symboler, viser at det ikke var vigtigt.¹⁰⁵ Der var derfor sket en krænkelse af EMRK art. 9, stk. 1.

Der var dissens i sagen, hvor 2 af de 7 dommere ikke fandt, at der var sket en krænkelse.¹⁰⁶ De dissenterende dommere mente ikke, at the Court of Appeal havde fejlet i sin afvejning af en fair balance mellem de konkurrerende interesser.

Afgørelsen illustrerer, at selvom der foreligger et legitimt mål om et forretningsmæssigt image, skal dette være proportionalt og afvejes overfor religionsfriheden. Når der er tale om et diskret religiøst symbol samt at andre ansatte kunne gå med religiøse symboler, såsom, turbaner og tørklæder, og hvis det samtidig ikke har en negativ effekt for virksomhedens image, er indgrebet ikke proportionalt. Det faktum, at selskabet desuden havde ændret deres uniformer, så religiøse smykker kunne ses, viser også, at British Airways ikke havde tydeliggjort vigtigheden af reglementet.

Den næste sagsøger vedrørte Ms. Chaplin, der var ansat som sygeplejerske og bar et kors. Hospitalet havde en uniformspolitik, hvorefter ingen halskæder kunne bæres for at beskytte mod skader på patienterne. En anden sygeplejerske var blevet bedt om at fjerne sit kors og andre var blevet bedt om at fjerne bangla og kirpan, hvorimod det var blevet accepteret at to kvinder bar "sports" hijab. I 2007 skulle sygeplejerskerne bære en V-halset tunika, og Ms. Chaplin blev beordret til at fjerne sit kors, hvilket hun ikke ville acceptere. Det blev begrundet i, at ældre mennesker kunne blive skadet, hvis de kom til at trække i det. Hun foreslog at bruge magneter, som blev afvist, idet kæden fortsat kunne svinge frit og komme i kontakt med sår. Endelig foreslog hun at binde det om snoren, som holdt hendes identitetskort, men dette blev også afvist. Ms. Chaplin blev herefter rykket til en midlertidig position uden for selve sygeplejen.

EMD udtalte, at når der er tale om offentlige arbejdsgivere, skal sagen vurderes i forhold til indgrebet.¹⁰⁷ EMD slog fast, at det var en manifestation af sin religion at bære et kors, og derfor var afslaget om at blive i sygeplejen, mens hun bar korset en indblanding i hendes religion. EMD afvejede kvindens individuelle religionsfrihed mod beskyttelsen af sundhed og sikkerhed på hospital og fandt, at sundhed og sikkerhed for andre var et legitimt mål og at den interne regel blev anvendt lige overfor alle, hvorfor det var proportionalt og nødvendigt i et demokratisk samfund.¹⁰⁸

¹⁰⁴ Ibid, pr. 90 og 91.

¹⁰⁵ Ibid, pr. 94.

¹⁰⁶ Eweida m.fl. Dissenting opinion of judges, Bratza and Björgvinsson, pr. 1.

¹⁰⁷ Eweida m.fl., pr. 98.

¹⁰⁸ Eweida m.fl., pr. 99 og 199.

Hvorfor EMD i *Eweida* fandt, at det var i strid med EMRK art. 9, stk. 1 at forbyde Ms. Eweida at bære kors og hvorfor EMD ikke fandt det i Ms. Chaplin, må antages at bero på sagernes forskellige faktuelle omstændigheder. Ved *Eweida* havde arbejdsgiveren tilladt andre arbejdstagere at bære religiøse symboler samt havde ændret deres reglement til at tillade synlige religiøse symboler. Derfor var interessen i et professionelt image tillagt for meget vægt. Ved Ms. Chaplin var det formål, der skulle opvejes mod religionsfriheden ikke et professionelt image, men vedrørte sundhed og sikkerhed for patienterne. EMD slog i sagen fast, at legitime hensyn kan have forskellig vægt, og at sundhed og sikkerhed havde en større vægt end et forretningsmæssigt image, som var tilfældet i *Eweida* samt at dette er et område, hvor de nationale myndigheder må have en bredere skønsmargin.¹⁰⁹

De forenede sager viser rækkevidden af EMRK's art. 9, stk. 2, i muligheden for at forbyde religiøse symboler og at staterne har en vis skønsmargin, men at forskellige legitime hensyn kan veje forskelligt i vurderingen.

3.2.5. Ebrahimian v. France (2015)

Sagen vedrørte en kvinde, der ikke fik forlænget sin ansættelse på en psykiatrisk afdeling, fordi hun ikke ville fjerne sit hovedtørklæde.

EMD fandt, at det var et indgreb i kvindens religionsfrihed,¹¹⁰ at det fulgte af Fransk ret, at der skal være neutralitet i den offentlige service. Desuden fandt EMD, at der var et legitimt formål, som kunne begrundes i beskyttelsen af andres rettigheder og friheder, idet brugerne af den offentlige service var i en sårbar situation, samt at formålet var at respektere enhver religiøs og spirituel tro, som patienterne havde, samt at patienterne kunne nyde lige behandling, uden forskel pga. deres religion.¹¹¹ Ved afvejningen, fandt EMD, at hensynet til andres rettigheder og friheder vejede tungere end religionsfriheden. EMD fastslog, at de nationale myndigheder ikke havde overskredet deres skønsmargin i at tillægge statens neutralitet vægt.¹¹² Sagen minder om *Kurtulmus* og viser, at EMD tillægger staterne en bred skønsmargin, hvor sekularisme og hensynet til andre kan begrunde et indgreb i religionsfriheden.

3.2.6. Delkonklusion på EMD's praksis

EMD konstaterer i alle sager om religiøse symboler og beklædning, om der er sket et indgreb i udøvelsen af religionsfriheden, hvorefter det undersøges om der foreligger et legitimt formål som følger af art. 9, stk. 2, hvorefter de legitime hensyn opvejes mod religionsfriheden ved undersøgelsen af om det er nødvendigt i et demokratisk samfund. Ved offentlig ansættelse vurderes sagen i forhold til indgrebet, hvorimod et indgreb i rettigheden ved private ansættelser vurderes i forhold til statens positive forpligtelser.¹¹³ I begge tilfælde, foretages der dog en afvejning af religionsfriheden mod andres ret.¹¹⁴

Bedømmelsen af, hvorvidt et indgreb i religionsfriheden er lovligt, afhænger af hvilket hensyn, der ligger bag indgrebet. EMD har fastslået, at hensynet til sikkerhed og sundhed vejer tungere end hensynet til et forretningsmæssigt image og om ønske om neutralitet.¹¹⁵ Hensynet til ikke

¹⁰⁹ *Eweida m.fl.* pr. 99.

¹¹⁰ *Ebrahimian*, pr. 47.

¹¹¹ *Ibid.*, pr. 64.

¹¹² *Ibid.*, pr. 70.

¹¹³ *Eweida m.fl.*, pr. 91 og 108.

¹¹⁴ *Eweida, m.fl.* pr. 81.

¹¹⁵ *Eweida m.fl.*, pr. 99.

at påvirke børn vejede meget tungt i *Dahlab*, hvor indgrebet fandtes at være lovligt.¹¹⁶ I *Eweida*, hvor indgrebet fandtes at være ulovligt, lagde EMD særligt vægt på, at det ikke ville begrænse andres rettigheder at kvinden bar sit kors synligt. EMD understreger desuden i sagerne, at medlemsstaterne har en vis skønsmargin til at beslutte, om et indgreb er proportionalt og nødvendigt.¹¹⁷ Retspraksis fra EMD viser dog også, at det altid udgør en konkret vurdering, hvorvidt et indgreb er lovligt.

3.3. Praksis fra Den Europæiske Unions Domstol (EUD)

3.3.1. Introduktion

Siden afsigelsen af de første afgørelser vedrørende religiøs beklædning i *Achbita* og *Bouagnaoui*, der blev afsagt samme dag, den 14. marts 2017, er de to domme blevet anset som principielle og afgørende for retsstillingen ved beskyttelsen mod diskrimination som følge af religion og tro i relation til beskæftigelse.¹¹⁸ I 2021 og 2022 afsagde EUD igen to domme om private arbejdsgivers mulighed for at vedtage forbud mod at tilkendegive religiøse, ideologiske eller politiske overbevisninger på arbejdspladsen.

Indtil for ganske nyligt har spørgsmålet om offentlige ansattes beskyttelse mod religion og tro, kun være rejst overfor EMD,¹¹⁹ men har ikke været forelagt som et præjudicielt spørgsmål for EUD. I maj 2023 kom GA, Collins dog med sit forslag til afgørelse i en sag omhandlende en offentlig institutions mulighed for at tilrettelægge et neutralt arbejdsmiljø og derfor forbyde alle de ansatte at bære symboler på overbevisninger, uanset om de er i kontakt med borgere eller ej. Sagen afventer fortsat EUD's stillingtagen, hvorfor retstilstanden ikke med forslaget er fastlagt. Forelæggelsen er særlig interessant, da EUD ikke kan inddrage EUC art. 16 om friheden til at oprette og drive virksomhed som det legitime formål i forhold til offentlige arbejdsgivere.

I afsnit 3.3.2, vil dommene *Achbita* og *Bouagnaoui* blive analyseret, for at fastlægge den første praksis fra EUD om religiøs beklædning. Selvom der er kommet nye og lignende afgørelser, henvises der i præmisserne til de nye afgørelser, hvorfor de to sager stadig har en høj grad af præcedens. I afsnit 3.3.3 vil de forenede sager *WABE* og *MH Müller* samt *S.C.R.L* blive analyseret, og det vil blive undersøgt om EUD har strammet eller lempet sin praksis overfor arbejdsgiverens mulighed for at vedtage regler om at bære religiøse symboler og beklædning. Afsnit 3.2.4 vil analysere forslaget fra GA. Collins om offentligt ansattes udøvelse af religionsfrihed.

3.3.2. Analyse af *Achbita* og *Bouagnaoui*

Samira Achbita var ansat som receptionist i virksomheden G4S. Da hun blev ansat, eksisterede der en uskreven regel om, at man ikke måtte bære synlige religiøse symboler på arbejdspladsen. I april 2006 meddelte Achbita, at hun fremover ville bære et islamisk hovedtørklæde i arbejdstiden, hvilket G4S ikke ville acceptere, da det var i strid med deres interne neutralitetspolitik. Senere ændrede de regelsættet og vedtog skriftligt at det ikke var tilladt at bære religiøse symboler. Achbita blev i juni 2006 afskediget, på grund af at hun bar islamisk hovedtørklæde på arbejdspladsen. Spørgsmålet for EUD var, om forbuddet mod at bære islamisk hovedtørklæde,

¹¹⁶ Sharpston mener ikke, at afgørelsen skal forstås på den måde, at lærere for små børn altid kan nægtes religiøs hovedbeklædning (shadow opinion, pr. 168).

¹¹⁷ Se bl.a. *S.A.S v. France* pr. 129, *Eweida m.fl.* pr 63, 88, 94, 99, 105.

¹¹⁸ Sand: Hovedtørklæder - Nyt fra EU-domstolen (2017), s. 5.

¹¹⁹ Se *Dahlab*, *Kurtulmus* og *Ebrahimian* og *Eweida m.fl.*

der følger af den interne regel om forbud mod at bære synlige politiske, filosofiske eller religiøse symboler, udgjorde direkte forskelsbehandling.¹²⁰

Bouagnaoui omhandlede berettigelsen af en afskedigelse, som følge af virksomheden, Micro-poles, ønske om at indrette sig efter deres kunders ønske om neutralitet. Forud for ansættelsen mødte Bouagnaoui en af virksomhedens repræsentanter, der oplyste at det at bære islamisk hovedtørklæde ville udgøre et problem. Efter praktikopholdets afslutning blev hun ansat som projektingeniør og i juni 2009 blev hun afskediget med den begrundelse, at virksomhedens kunder var generet af hendes tørklæde. Kassationsdomstolen i Frankrig forelagde et præjudicielt spørgsmål om art. 4 i beskæftigelsesdirektivet kan omfatte en arbejdsgivers vilje til at tage hensyn til en kundes ønske om ikke at modtage tjenesteydelser fra medarbejderen, der bærer islamisk hovedtørklæde.¹²¹

Sagerne har fået stor bevågenhed, da de to generaladvokater havde forskellige forslag til afgørelse af de respektive sager.¹²² Begge sager er afsagt af EUD's store afdeling, hvilket understreger deres præjudikatsværdi – og principielle betydning for retstilstanden på området.

3.3.2.1. Direkte eller indirekte diskrimination

EUD fandt i *Achbita*, at der ikke forelå direkte diskrimination, idet virksomhedens regel omfattede enhver udøvelse af politisk, filosofisk eller religiøs overbevisning og hermed behandlede alle ansatte i virksomheden på samme måde, generelt og udifferentieret.¹²³ Derimod fandt EUD, at en sådan regel kunne udgøre indirekte diskrimination.¹²⁴ I *Bouagnaoui*, fandt EUD, at forelæggelsen ikke gjorde det muligt at afgøre, om spørgsmålet var baseret på direkte eller indirekte ulige behandling,¹²⁵ men fandt, at såfremt der også var en intern regel, forelå der indirekte diskrimination og såfremt afskedigelsen ikke var begrundet i en intern regel, skulle det afgøres efter art. 4, stk. 1 om regulære og afgørende erhvervsmæssige krav.¹²⁶

GA. Kokott, kom i sit forslag til afgørelse i *Achbita* frem til, at afgørelsen skulle kvalificeres som indirekte diskrimination.¹²⁷ Modsat, kom GA. Sharpston, i *Bouagnaoui* frem til, at afgørelsen skulle kvalificeres som direkte diskrimination.¹²⁸ GA. Kokott begrundede sit forslag med, at det omtvistede forbud omfattede alle synlige religiøse symboler, hvorfor der ingen forskelsbehandling var på tværs af religioner¹²⁹ og eksemplificerede det med, at forbuddet lige så vel kunne ramme en arbejdstager med jødisk tro, der møder på arbejde med en kippa,¹³⁰ at forbuddet tillige gjaldt politisk eller filosofisk overbevisning og at neutralitetskravet har nøjagtigt samme virkning for en religiøs arbejdstager som for en ateist.¹³¹ GA. Sharpston, anså netop den omstændighed, at en ingeniør, der ikke valgte at udtrykke sin religiøse overbevisning, ikke ville være blevet afskediget, hvorfor hun mente, at det var direkte forskelsbehandling som omhandlet i art. 2, stk. 2, litra a.¹³² EUD valgte dog i begge sager at konkludere, at forholdene

¹²⁰ *Achbita*, pr. 22.

¹²¹ *Bouagnaoui*, pr. 13-15.

¹²² Andersen mfl.: Ligestillingslovene med kommentarer (2020), s. 41 og Sand, Hovedtørklæder – Nyt fra EU-domstolen (2017), s. 5.

¹²³ *Achbita*, pr. 30.

¹²⁴ Se mere herom i afsnit 3.3.2.2.

¹²⁵ *Bouagnaoui*, pr. 31.

¹²⁶ Se mere herom i afsnit 3.3.2.3.

¹²⁷ *Achbita* (GA), pr. 53 og 56.

¹²⁸ *Bouagnaoui* (GA), pr. 88.

¹²⁹ *Achbita* (GA), pr. 56.

¹³⁰ *Ibid* pr. 49.

¹³¹ *Ibid* pr. 51 og 52.

¹³² *Bouagnaoui* (GA. Sharpston), pr. 88.

skulle bedømmes som indirekte diskrimination,¹³³ hvorfor EUD's afgørelser må ses som en støtte til GA. Kokott.

3.3.2.2. Proportionalitetsvurderingen ved indirekte diskrimination

I *Achbita* fandt EUD, at der kunne foreligge indirekte diskrimination, hvis den tilsyneladende neutrale forpligtelse reelt medførte, at personer med en bestemt religion eller tro stilles særlig ufordelagtigt, medmindre den ulige behandling var objektivt begrundet i et legitimt mål og at midlerne til at opfylde målet var hensigtsmæssige og nødvendige.¹³⁴

EUD fandt, at det var legitimt at lægge vægt på politisk, filosofisk og religiøs neutralitet overfor kunderne, idet ønsket om neutralitet vedrører friheden til at oprette og drive virksomhed efter EUC art. 16, når det alene vedrørte de arbejdstagere, der forventes at komme i kontakt med kunder.¹³⁵ Reglementet var endvidere hensigtsmæssigt, hvis politikken kunne forfølges sammenhængende og systematisk.¹³⁶ Ved nødvendighedsvurderingen konkluderede EUD, at reglen skulle begrænses til det "*strengt nødvendige*," hvormed forbuddet alene skulle gøre sig gældende for medarbejdere med kundekontakt, samt at den foreliggende ret skulle efterprøve, om medarbejderen kunne udskiftes til en stilling, der ikke krævede visuel kontakt med klienter, for at opfylde nødvendighedskravet.¹³⁷

I *Bouagnaoui* fandt EUD som i *Achbita*, at hvis afskedigelsen var begrundet i manglende overholdelse af en intern regel om forbud mod at bære synlige symboler på politiske, filosofiske eller religiøse overbevisninger samt at den neutrale regel reelt stillede personer med en bestemt religion eller tro, særlig ufordelagtigt, forelå der indirekte diskrimination.¹³⁸ Diskriminationen kunne tilsvarende begrundes med det legitime mål om gennemførelse af virksomhedens politik om neutralitet overfor virksomhedens kunder, hvis midlerne til at opfylde målet var hensigtsmæssige og nødvendige.¹³⁹

3.3.2.3. Regulært og afgørende erhvervsmæssigt krav

EUD konstaterede i *Bouagnaoui*, at hvis afskedigelsen ikke var begrundet i en intern regel, skulle det undersøges, om virksomhedens vilje til at tage hensyn til en kundes ønske, kunne udgøre et regulært og afgørende erhvervsmæssigt krav efter art. 4, stk. 1. EUD slog fast, at begrebet "*regulært og afgørende erhvervsmæssigt krav*," henviser til et krav, der er objektivt begrundet i karakteren af eller den sammenhæng, hvori de omhandlede erhvervsaktiviteter udøves. Begrebet kunne ikke omfatte subjektive hensyn såsom arbejdsgiverens vilje til at tage hensyn til en kundes særlige ønsker.¹⁴⁰ Hermed slog EUD fast, at subjektive hensyn til kunders krav ikke kunne begrundes som afgørende erhvervsmæssige. Ifølge GA. Kokott må en virksomhed i et "*væsentligt omfang*," tage hensyn til sine kunders præferencer og ønsker, for at virksomheden kan overleve på markedet, og var enig med EUD i, at virksomheden ikke har lov til at tage hensyn til kunders subjektive ønsker ved "*blindt og uovervejende at efterkomme ethvert krav eller ønske fra tredjemand*."¹⁴¹

¹³³ *Bouagnaoui* skulle dog bedømmes efter art. 4, stk. 1, hvis forbuddet ikke var begrundet i en intern regel.

¹³⁴ *Achbita*, pr. 30.

¹³⁵ *Ibid*, pr. 38.

¹³⁶ *Ibid*, pr. 40.

¹³⁷ *Ibid*, pr. 43.

¹³⁸ *Bouagnaoui*, pr. 32.

¹³⁹ *Bouagnaoui*, pr. 33.

¹⁴⁰ *Ibid*, pr. 40 og 41.

¹⁴¹ *Achbita* (GA), pr. 92.

3.3.2.4. *Delkonklusion. Retstilstanden efter Achbita og Bougnaoui*

Efter *Achbita* og *Bougnaoui* blev der til dels skabt en afklaring på, hvornår der foreligger direkte og indirekte diskrimination, hvornår indirekte diskrimination kan retfærdiggøres samt udstrækningen af art. 4, stk. 1 om afgørende erhvervsmæssige krav. Dommene efterlod dog også en række uafklarede spørgsmål.

De to generaladvokater havde væsentligt forskellige forslag til afgørelsen af sagerne. Kokotts forslag gav plads til virksomhedens ønske om neutralitet, hvorimod Sharpston ønskede at give mere plads til religiøse manifestationer og fortolkede direkte diskrimination helt anderledes, idet hun anså en sådan regel, der blandt andet knyttede sig til religionsudøvelse, som direkte diskrimination. EUD valgte dog at anvende GA. Kokotts forslag til afgørelse i kvalificeringen som indirekte diskrimination.

Efter sagerne er det *for det første* en væsentlig vurdering, om der foreligger direkte eller indirekte diskrimination, idet kun indirekte diskrimination kan retfærdiggøres. En intern regel om forbud mod at bære symboler på politiske, filosofiske eller religiøse overbevisninger, som omfatter enhver udøvelse af disse overbevisninger, og som behandler alle ansatte på samme måde, generelt og udifferentieret udgør ikke direkte diskrimination. Derimod skulle spørgsmålet behandles efter art. 4, stk. 1, hvis der ikke var en intern regel og hensyntagen til kunders subjektive ønsker, kan ikke retfærdiggøres efter art. 4, stk. 1.¹⁴² Heraf må det antages, at reglen i så fald ville udgøre direkte diskrimination.¹⁴³

For det andet, at det er et legitimt formål at lægge vægt på neutralitet overfor kunder, som bl.a. kan støttes på EUC art. 16 om erhvervsfrihed. Flere kritiserer dog, at denne rettighed blev en del af proportionalitetsvurderingen.¹⁴⁴

For det tredje, at en regel om neutralitet er hensigtsmæssig, idet den er egnet til at sikre en ordentlig gennemførelse af en politik og følges sammenhængende og systematisk.¹⁴⁵

For det fjerde, at nødvendighedskravet skal begrænses til det strengt nødvendige, hvilket er en udvidelse af kravet efter direktivets ordlyd. Det strenge nødvendighedskrav, vil ifølge EUD, kun være opfyldt, hvis reglen kun gælder for de arbejdstagere, der har forbindelse med kunderne samt at virksomheden under hensyntagen til dennes begrænsninger, og uden merudgift, skal undersøge om det er muligt at tilbyde en stilling uden visuel kontakt i stedet for at afskedige.

Efter sagerne stod det klart, at et reglement kan retfærdiggøres, men kun hvis det er generelt og omfatter såvel religiøse, filosofiske og politiske symboler samt at det vil være svært at begrunde et forbud overfor medarbejdere, der ikke kommer i kontakt med kunder. Herudover skal arbejdsgiveren forsøge at flytte en arbejdstager til en stilling uden kundekontakt.

Achbita og *Bougnaoui* har været diskuteret og kritiseret i den juridiske litteratur. *For det første* på grund af at EUD i *Achbita* ikke antog, at der forelå direkte diskrimination, fremfor indirekte diskrimination. *For det andet* fordi EUD ikke anvendte en tilstrækkelig streng proportionalitetsvurdering, samt at EUD skulle have tillagt EUC art. 10 mere vægt i legitimitetsvurderingen.¹⁴⁶

¹⁴² *Bougnaoui*, pr. 41.

¹⁴³ Adams og Adenitire: Ideological Neutrality in the Workplace s. 353.

¹⁴⁴ Ibid, s. 349 og Sharpston: Shadow Opinion, pr. 75.

¹⁴⁵ *Achbita*, pr. 40.

¹⁴⁶ Sharpston: Shadow Opinion, pr. 54, 76 og 79, Adenitire: Ideological Neutrality in the Workplace, s. 356 og Howard: *Islamic headscarves, and the CJEU*, s. 355.

Meget tyder på, at EUD selv ønsker at uddybe sin praksis, idet *WABE* og *MH Müller* blev afsagt af EUD's store afdeling.

3.3.3. Er grænserne for arbejdsgiveres indgriben i arbejdstagers religionsfrihed blevet lempeligere eller strengere med seneste retspraksis?

I undersøgelsen inddrages de forenede sager *WABE* og *MH Müller* fra 2021. Den første af de forenede sager vedrørte suspensionen af en medarbejder som følge af en nægtelse af at overholde et forbud mod at bære synlige politiske, ideologiske eller religiøse symboler ved kontakt med forældre eller deres børn.¹⁴⁷ Den anden af de forenede sager vedrørte MJ, der arbejdede som kassedame og blev pålagt at undlade at bære politiske, ideologiske eller religiøse iøjnefaldende og fladedækkende symboler.¹⁴⁸ Tilsvarende inddrages den nyeste sag fra 2022 *S.C.R.L.*, der omhandlede en kvinde, der bar islamisk hovedtørklæde og søgte ulønnet praktik. Hun blev bedt om at overholde virksomhedens neutralitetsregel, men nægtede at fjerne sit tørklæde. Hendes ansøgning blev derfor afvist, da virksomheden ikke tillod nogen form for hovedbeklædning.¹⁴⁹ Til sidst analyseres forslaget fra GA. Collins om den offentlige arbejdsgiveres mulighed for at vedtage regler, hvor det undersøges, om vurderingen er anderledes i forhold til private arbejdsgivere.

3.3.3.1. Den relevante sammenligning ved vurdering af diskrimination

I *Achbita* fandt EUD, at den interne regel ikke blev anvendt forskelligt sammenlignet med enhver anden arbejdstager.¹⁵⁰ I *WABE* fandt EUD, at direktivet ikke begrænser den personkreds, der kan sammenlignes med.¹⁵¹ Efter denne praksis fra EUD er gruppen, der kan sammenlignes med, bred i vurderingen af om der foreligger diskrimination. EUD bekræftede denne praksis i afgørelsen, *S.C.R.L.*¹⁵² Anderledes fandt EUD i *VL*, der vedrørte diskrimination på grund af handicap, at gruppen der kunne sammenlignes med, var mellem arbejdstagere, der har et handicap, idet beskyttelsen efter beskæftigelsesdirektivet ellers ville forringes.¹⁵³

GA. Medina er kritisk overfor den fremgang, som EUD anlagde i *WABE*, og mener, at EUD "advander" beskyttelsen af ansatte, der giver udtryk for deres religiøse overbevisning, ved at bære religiøs beklædning, når kredsen af personer, der kan sammenlignes med, omfatter alle arbejdstagere.¹⁵⁴ En sammenligning mellem grupper, der deler samme beskyttede kendetegn, vil efter GA. Medinas vurdering styrke beskyttelsen, fordi sammenligningsmulighederne mindskes, og modsat, bliver beskyttelsen ikke tilstrækkelig, hvis gruppen af sammenligningsmuligheder bliver for stor.¹⁵⁵ Endvidere mener GA. Medina, at religion og tro burde yde beskyttelse som en selvstændig grund til forskelsbehandling, hvor sammenligningen skal foretages mellem personer, der er berørt som følge af deres religion og tro, mens der ses bort fra dem, der er berørt som følge af deres filosofiske eller åndelige overbevisning.¹⁵⁶ EUD valgte imidlertid ikke i *S.C.R.L.* at indskrænke sammenligningsmulighederne eller at adskille religion og tro fra politisk og filosofisk overbevisning.

¹⁴⁷ *WABE*, pr. 2.

¹⁴⁸ *MH Müller*, pr. 3.

¹⁴⁹ *S.C.R.L.*, pr. 2.

¹⁵⁰ *Achbita*, pr. 31.

¹⁵¹ *WABE*, pr. 50.

¹⁵² *S.C.R.L.*, pr. 60.

¹⁵³ *VL*, pr. 35 og 36.

¹⁵⁴ GA Medina, pr. 43.

¹⁵⁵ *Ibid*, pr. 39.

¹⁵⁶ *Ibid*, pr. 42 og 43.

Med EUD's nyeste praksis må det derfor konkluderes, at der i vurderingen af, om der foreligger diskrimination på baggrund af religion og tro, fortsat kan ske en sammenligning mellem grupper med forskellige beskyttede kendetegn. Det er bemærkelsesværdigt, at EUD i *VL* om handicap konstaterede, at beskyttelsen i beskæftigelsesdirektivet ville blive svækket, hvis ikke der kunne ske en sammenligning mellem personer, der har et handicap, men at EUD ikke følger samme linje i forhold til religion og tro, hvor EUD synes at være af den modsatte overbevisning, hvor der kan sammenlignes med arbejdstagere med religiøse overbevisninger og arbejdstagere med andre overbevisninger eller arbejdstagere med forskellige religiøse overbevisninger. Det efterlader en med overvejelsen: ønsker EUD at beskytte handicap mere end religion og tro?

3.3.3.2. Direkte diskrimination

I den første af de forenede sager, *WABE*, ønskede den foreliggende ret svar på, om en virksomheds interne regel om forbud mod politiske, filosofiske eller religiøse overbevisninger ville udgøre direkte diskrimination i forhold til de arbejdstagere, der som følge af religiøse krav følger bestemte beklædningsregler.¹⁵⁷

EUD henviste først til *Achbita*, hvor det som nævnt blev fastslået, at en intern regel om forbud mod nogen form for synlige symboler på politiske, ideologiske eller religiøse symboler på arbejdspladsen ikke udgjorde direkte forskelsbehandling på grund af religion eller tro, fordi den omhandlede enhver tilkendegivelse og behandlede alle arbejdstagere på samme måde, generelt og udifferentieret. EUD præciserede herefter i *WABE*, at eftersom alle personer kan have en religion eller tro, indfører reglen ikke, når den anvendes generelt og udifferentieret, en ulige behandling på grund af et kriterium, der er uadskilleligt forbundet med religion eller tro.¹⁵⁸ Endvidere konkretiserede EUD, at selvom visse arbejdstagere følger bestemte religiøse beklædningskrav, har dette ingen betydning for arbejdsgiverens mulighed for at lægge vægt på politisk, ideologisk eller religiøs neutralitet, også selvom at det kan foranledige en særlig gene for disse arbejdstagere.¹⁵⁹ GA. Rantos, fandt også i sit forslag til afgørelse, at der ikke forelå direkte diskrimination og EUD henviste i afgørelsen til en præmis fra GA. Rantos, hvor han uddyber, at virksomhedens regel ikke er rettet mod bestemte arbejdstagere, hvorfor reglen ikke udgør direkte forskelsbehandling:

”Den udgør ikke en foranstaltning, der er specifikt rettet mod kvindelige, muslimske arbejdstagere, der ønsker at bære et islamisk hovedtørklæde, selv om disse arbejdstagere naturligvis er berørt af et forbud mod enhver form for synlige symboler på politiske, ideologiske eller religiøse overbevisninger, på lige fod med kvindelige arbejdstagere, der bekender sig til en anden tro, eller som er ikke-troende eller ateister”¹⁶⁰

Det blev hermed konkretiseret, at en intern regel om forbud mod at bære synlige symboler på politiske, ideologiske eller religiøse overbevisninger ikke udgør direkte diskrimination, selvom reglen har en større indvirkning og gener for de arbejdstagere, der følger specifikke religiøse krav.

¹⁵⁷ *WABE*, pr. 43.

¹⁵⁸ *Ibid*, pr. 52.

¹⁵⁹ *Ibid*, pr. 53.

¹⁶⁰ *WABE* (GA), pr. 52.

I den anden af de forende sager, *MH Müller*, fandt EUD derimod, at et forbud mod at bære "iøjnefaldende fladedækkende symboler," ville udgøre direkte diskrimination, hvis den ulige behandling var støttet på et kriterium, der var uadskilleligt forbundet med religion og tro, hvorved visse arbejdstagere ville behandles ringere end andre på grund af deres religion og tro.¹⁶¹ I den engelske sprogversion bruges udtrykket "*conspicuous, large-sized signs,*" og på tysk, som sagerne er fra "*auffälliger großflächiger Zeichen,*" hvilket skaber begrebsforvirring sammenlignet med den danske version. Idet både den tyske og den engelske sprogversion, taler om størrelsen på symbolet, må det være mest oplagt at anvende disse sprogversioner, som på dansk oversættes til: "*iøjnefaldende store symboler.*"

I denne sag fulgte EUD ikke GA Rantos' forslag til afgørelse, der fandt at et forbud mod at bære iøjnefaldende store symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter, kunne være indirekte diskrimination, som kunne begrundes, hvis det kunne forfølges sammenhængende og systematisk.¹⁶² GA. Rantos tog sit udgangspunkt i små symboler, hvor han med henvisning til *Eweida* fandt, at små symboler ikke kan svække arbejdsgiverens ønske om neutralitet, men at iøjnefaldende, store symboler på samme måde som et forbud mod ethvert symbol, vil være et legitimt formål, der kan rummes i EUC art. 16.¹⁶³

Yderst kontroversielt, har tidligere GA. Sharpston udtrykt sin holdning til *WABE* og *MH Müller* i en artikel fra EU Law Analysis i marts 2021, før EUD tog stilling til sagen, med overskriften "Shadow Opinion." Sharpston havde nået at arbejde med *WABE* og *MH Müller*, inden sagerne blev videregivet til GA. Rantos, efter hendes fratræden. Formålet, fastslår hun i starten på artiklen, som er at skabe debat både i og udenfor domstolen:

(...) "I offer it as a public contribution to the debate that needs to take place, both inside and outside the Court, on an important and sensitive topic."

Sharpston fastslog, at et totalt forbud mod at bære religiøse symboler, ville være direkte diskriminerende for dem, der opfatter sig selv som forpligtet og ofte ikke har et valg ifølge deres religion til at bære religiøse symboler - sammenlignet med medlemmer af religioner, hvor et bestemt udtryk ikke er påkrævet eller sammenlignet med ateister eller agnostikere.¹⁶⁴ Ifølge Sharpston, var det afgørende, at visse religiøse grupper ikke har et valg, og derfor vil et neutralitetskrav ramme dem særligt hårdt og dermed resultere i direkte diskrimination. Sharpston, var derfor klart uenig med EUD, der fandt, at der forelå indirekte diskrimination. Sharpston, ville som nævnt også i *Bouagnaoui*, karakterisere forholdet som direkte diskrimination, hvilket hun begrundede med, at en anden ingeniør, der ikke gav udtryk for sin religiøse overbevisning ved at bære en beklædningsgenstand, ikke ville være blevet afskediget.¹⁶⁵ I artiklen appellerer hun til EUD, ved at foreslå en udvidelse af definitionen af direkte diskrimination og påpeger, at der er et "*legal black hole,*" som udspringer af neutralitetsregler, der undslipper definitionen af direkte diskrimination og dermed unddrager sig en tilstrækkelig undersøgelse.¹⁶⁶ Konkret foreslog hun, at direkte diskrimination skal udvides, så det også dækker de tilfælde, hvor en arbejdsgiver fastsætter en regel og bør vide, at reglen medfører en mindre gunstig position for nogle medarbejdere.¹⁶⁷

¹⁶¹ *MH Müller*, pr. 73.

¹⁶² *MH Müller* (GA), pr. 81.

¹⁶³ *Ibid*, pr. 75.

¹⁶⁴ *Bouagnaoui* (GA), pr. 88.

¹⁶⁵ Sharpston, Shadow Opinion, pr. 202 og 203.

¹⁶⁶ *Ibid*, pr. 43.

¹⁶⁷ *Ibid*, pr. 263

I de forenede sager *WABE og MH Müller* og i *Bouagnaoui* ses det, at tidligere GA. Sharpston vil give religionsfriheden mere beskyttelse, hvilket tyder på, at hun er mere progressiv i sin tilgang til diskrimination som følge af religion og tro end mange de andre Generaladvokater, hvilket også understreges af, at hun vælger at udgive en ”Shadow opinion,” og dermed blander sig i sine tidligere kollegaers arbejde. Holdningerne fra de forskellige generaladvokater viser også, at der er uenighed blandt nuværende og tidligere generaladvokater om, hvornår der foreligger direkte diskrimination.

EUD har med dommen *S.C.R.L* fra oktober 2022 opretholdt sin praksis, hvorefter en intern regel om at bære nogen form for synlige symboler på politiske, ideologiske eller religiøse overbevisninger, ikke udgør direkte forskelsbehandling, hvis reglen anvendes generelt og udifferentieret og henviser igen til *Achbita* og de forenede sager, *WABE og MH Müller*.¹⁶⁸

S.C.R.L var en mulighed for EUD til at udvide definitionen af direkte diskrimination, men valgte ikke at ændre herpå. Retstilstanden er derfor fortsat, at der ikke foreligger direkte diskrimination, hvis en arbejdsgiver indfører et forbud mod religiøse, ideologiske eller filosofiske symboler, så længe reglen behandler alle arbejdstagere på samme måde og pålægger alle, generelt og udifferentieret at bære neutral beklædning. Det ændrer ikke herpå, at reglen rammer personer, der har en religion, der kræver en bestemt påklædning, særlig hårdt. Hvis reglen derimod indskrænkes til iøjnefaldende, store symboler, vil det udgøre direkte diskrimination.

3.3.3.3. Retfærdiggørelsen af indirekte diskrimination

Efter art. 2, stk. 2, litra b vil en betingelse, praksis eller regel ikke udgøre indirekte diskrimination, hvis den er objektivt begrundet i et legitimt formål og midlerne til at opfylde dette mål er hensigtsmæssige og nødvendige.

I *WABE* fandt EUD, at det var et legitimt formål at give udtryk for neutralitet overfor kunderne på samme måde som i *Achbita*, men fastslog som noget nyt, at der skal foreligge et *reelt behov* for neutralitet, hvilket det påhviler arbejdsgiveren at godtgøre. Et reelt behov kan foreligge, hvis der tages hensyn til kundernes eller brugeres rettigheder og berettigede forventninger. Dette kan være forældres ret til at sikre sig, at deres børn undervises i overensstemmelse med deres egen religiøse, filosofiske og pædagogiske overbevisning samt ønsket om, at deres børn undervises af personer, der ikke tilkendegiver deres religion og tro, når de i kontakt med børnene, for at sikre sig at børnene udvikler sig individuelt og frit.¹⁶⁹

I vurderingen af om der foreligger et reelt behov, skal arbejdsgiveren godtgøre, at friheden til at oprette og drive egen virksomhed ”ville blive skadet,”¹⁷⁰ hvis der ikke forelå en sådan politik, hvor der lægges vægt på politisk, ideologisk og religiøs neutralitet.¹⁷¹ Hvis man læser den engelske sprogversion af dommen, anvendes formuleringen ”*would be undermined*,” hvilket bekræfter, at det krav, som EUD fastsætter, ikke blot skal være en teoretisk mulighed for en skade, men at kravet udstrækker sig til en mere sikker konstatering af, at der skal påvises en reel skade på virksomheden. EUD kunne have valgt at anvende en mindre streng bevisbyrde, såsom ”*kunne blive skadet*,” men med formuleringen ”*ville blive/would be*” gør EUD det klart, at hvis en virksomhed ønsker at indføre en neutralitetspolitik, vil legitimitetskravet kun være

¹⁶⁸ *S.C.R.L.*, pr. 33.

¹⁶⁹ *WABE*, pr. 65.

¹⁷⁰ *Ibid*, pr. 57.

¹⁷¹ *Ibid*, pr. 67.

opfyldt, hvis virksomheden også godtgør at der rent faktisk kan konstateres en skade på virksomheden, hvis reglen ikke indføres. Kravene til det objektivt begrundet i et legitimt mål, må derfor med den seneste retspraksis antages at være blevet strammet.

I *Achbita*, fandt EUD som nævnt, at neutralitet kunne begrundes med EUC art. 16, om at friheden til oprette og drive virksomhed kunne udgøre et legitimt formål, navnlig når det alene vedrørte de arbejdstagere, der forventes at komme i kontakt med arbejdsgiverens kunder.¹⁷² I *WABE* og *MH Müller* samt i *S.C.R.L.*, præciseres begrundelsen for legitimiteten ikke yderligere. Det kritiseres i den juridiske litteratur, hvor det anføres, at legitimiteten i EUC art. 16 er forkert i lyset af formålet med beskæftigelsesdirektivet, samt at der ikke tages hensyn til de andre fundamentale rettigheder, herunder blandt andet EUC art. 10 og EMRK art. 9.¹⁷³ Det følger af beskæftigelsesdirektivet, at diskrimination kan hindre målene om et højt beskæftigelsesniveau, socialt beskyttelsesniveau, solidaritet mm. I lyset af dette er kritikken forståelig. Ved ikke at tillægge de andre grundrettigheder lige så stor vægt, skabes der ubalance og det svækker solidariteten – og ikke mindst beskæftigelsesniveauet.

EUD nævner i *WABE*, at sagen skal adskilles fra *Bougnaoui*, hvor EUD fandt, at art. 4, stk. 1, ikke kunne omfatte hensyntagen til kunders subjektive behov, som ikke kunne retfærdiggøres.¹⁷⁴ I *WABE*, der vedrørte indirekte diskrimination, åbnede EUD op for, at det kan være et legitimt formål at lægge vægt på kunders eller brugeres berettigede forventninger. I *Bougnaoui*, vedrørte det dog mere subjektive hensyn fra en konkret kunde, hvorimod der i *WABE* var et ønske om mere generelt at tage hensyn til kunders berettigede forventninger, som en del af EUC art. 16, hvilket betyder, at der var forskel på de konkrete omstændigheder i sagerne. Forskellen viser, at der kan rummes mere inden for legitimiteten af indirekte diskrimination, end inden for art. 4, stk. 1, men hensynet i *Bougnaoui* var dog også mere videregående, end det hensyn, som virksomheden ønskede at tage i *WABE*.

EUD bekræfter hermed sin praksis om, at det er et legitimt formål at lægge vægt på et ønske om neutralitet overfor kunderne, men kravene skærpes, idet der skal foreligge et *reelt behov* samt at virksomheden skal godtgøre, at den *ville blive skadet*, hvis ikke der var en sådan politik.

For så vidt angår hensigtsmæssigheden, er praksis den samme og er ikke blevet præciseret. Politikken skal fortsat følges sammenhængende og systematisk,¹⁷⁵ men i forhold til det strenge nødvendighedskrav, har EUD uddybet i *WABE*, hvad der konkret skal forstås ved kriteriet "*strengt nødvendigt*." Det skal fortsat begrænses til de ansatte, der har kontakt til kunderne og det skal efterprøves om den pågældende kan omplaceres. EUD har med den seneste retspraksis præciseret, at begrænsningen skal sammenlignes med de ugunstige konsekvenser, som arbejdsgiveren vil undgå:

(...) "*efterprøves, at denne begrænsning er strengt nødvendig, henset til de ugunstige konsekvenser, som arbejdsgiveren tilsigter at undgå ved et sådant forbud.*"¹⁷⁶

EUD kobler hermed endnu et krav på, til at arbejdsgiveren kan foretage et indgreb i udøvelsen af religionsfriheden og skærper bevisbyrden.

¹⁷² *Achbita*, pr. 38.

¹⁷³ Sharpston: Shadow Opinion, pr. 76 og 287.

¹⁷⁴ *Bougnaoui*, pr. 40 og *WABE* pr. 66.

¹⁷⁵ *Achbita*, pr. 40 og *WABE*, pr. 68 og 71.

¹⁷⁶ *WABE*, pr. 69.

3.3.3.4. Nationale regler kan tillægges betydning i afvejningen

EUD har med seneste retspraksis i *MH Müller fastslået*, at nationale bestemmelser, der er gunstigere end beskæftigelsesdirektivet, kan tages i betragtning ved vurderingen af diskriminationen i medfør af direktivets art. 8. I sagen stillede den tyske forfatning krav til, at begrænsninger i religionsfriheden skulle begrundes med påvisning af specifikke beviser.¹⁷⁷ EUD fandt, at en national bestemmelse, der stillede højere krav til beskyttelsen af religionsfriheden kan tages i betragtning ved undersøgelsen af hensigtsmæssigheden.¹⁷⁸ GA. Rantos vurderede modsat EUD ikke, at der kunne tages hensyn til nationale bestemmelser, som beskytter religionsfriheden, som værende gunstigere bestemmelser i undersøgelsen af, om en indirekte ulige behandling er begrundet.¹⁷⁹

I *S.C.R.L* ønskede den forelæggende ret svar på, om beskæftigelsesdirektivet er til hinder for, at religiøse, ideologiske og politiske overbevisninger udgør tre særskilte grunde, der kan tages i betragtning som gunstigere bestemmelser. EUD henviste til sin vurdering i *MH Müller*, men præciserede, at ”*religion og tro*” omfatter én enkelt grund til forskelsbehandling, men at religionsfriheden kan indrømmes en videre beskyttelse end andre grundrettigheder, hvis dette følger af national lovgivning.¹⁸⁰ GA. Medina fandt modsat, at beskæftigelsesdirektivet skal fortolkes således, at det er tilladt at gennemføre direktivet ved at beskytte religiøs overbevisning som en selvstændig grund til diskrimination.¹⁸¹ GA. Medina fandt dermed, at art. 8, stk. 1, berettiger til at yde selvstændig beskyttelse til ansatte, der overholder forpligtelser om religiøst betinget beklædning.¹⁸² EUD har anerkendt dette i forhold til alder¹⁸³ og seksuel orientering,¹⁸⁴ som derfor ydes en mere direkte og selvstændig beskyttelse mod diskrimination.

3.3.3.5. Multipel/intersectional diskrimination

Multipel diskrimination, er et område, som flere generaladvokater og andre eksperter i diskrimination har ønsket, at EUD har skulle anerkende længe. Kommissionen beskriver også i sin: ”*discrimination plan 2020-2025*,”¹⁸⁵ at multipel diskrimination skal inkorporeres i EU’s retsakter:

”The Commission will seek to ensure that the fight against discrimination on specific grounds and their intersections with other grounds of discrimination, such as sex, disability, age, religion or sexual orientation is integrated into all EU policies, legislation and funding programmes.”

Den 6. juli 2022 vedtog EU parlamentet en beslutning om behov for EU-lovgivning om multipel diskrimination i EU, hvoraf det fremgår at multipel diskrimination foreligger, når der er flere grunde til forskelsbehandling, der virker og interagerer med hinanden.¹⁸⁶

EUD kunne tage stilling til spørgsmålet i *WABE*, idet den forelæggende ret ønskede svar på, om religion/og eller køn kunne udgøre indirekte diskrimination. EMD fandt dog kortfattet, at

¹⁷⁷ *MH Müller*, pr. 40.

¹⁷⁸ *MH Müller*, pr. 89

¹⁷⁹ *MH Müller* (GA), pr. 87 og 88.

¹⁸⁰ *S.C.R.L*, pr. 47.

¹⁸¹ *S.C.R.L* (GA), pr. 76.

¹⁸² *Ibid*, pr. 64.

¹⁸³ *Ingeniørforeningen i Danmark*, pr. 61.

¹⁸⁴ *Maruko*, pr. 73.

¹⁸⁵ EU Commission: Anti-discrimination plan 2020-2025, s. 19.

¹⁸⁶ EU Parliament resolution: Intersectional discrimination in the EU.

køn, race og etnicitet faldt uden for beskæftigelsesdirektivet.¹⁸⁷ GA. Rantos var enig heri.¹⁸⁸ EUD valgte hermed ikke at tage stilling til sammenspillet mellem flere beskyttede grunde og hermed multipel diskrimination. Det kritiseres, at ligestillingslovgivningen, som den er opbygget nu, forudsætter at forskelsbehandling sker på et for enkelt grundlag og ikke interagerer med hinanden.¹⁸⁹

I *S.C.R.L.* forsøgte den foreliggende ret implicit at få EUD til at tage stilling til spørgsmålet, ved at formulere spørgsmål som "*a female worker who intends to exercise her freedom of religion by wearing a visible sign,*" men EUD gik ikke ind i den multiple diskrimination og tog alene stilling til religion og tro.

EUD har dermed endnu ikke haft vilje til at anerkende multipel diskrimination i relation til religion og tro, som ellers ville være en retning mod en større beskyttelse mod diskrimination.

3.3.4. Diskrimination på grund af religion og tro for offentligt ansatte

Den 2. marts 2022 blev der indgivet en præjudiciel forelæggelse om muligheden for, at en offentlig administration i Belgien kan tilrettelægge et fuldstændig neutralt administrativt miljø og dermed forbyde alle ansatte at bære symboler på overbevisninger, uanset om disse ansatte er i direkte kontakt med borgerne eller ej. Forelæggelsen er den første for EUD vedrørende en offentligt ansatte og GA, Collins har den 4. maj 2023 fremsat sit forslag til afgørelse i sagen, som fortsat afventer EUD's vurdering.¹⁹⁰

Sagen vedrører OP, der bærer hovedtørklæde, er jurist og hovedsageligt arbejder 'back office' og derfor ikke har kontakt til borgere. Kommunen forbød OP at bære symboler på overbevisninger, hvilket OP ikke kunne acceptere og derfor indledte flere nationale søgsmål.¹⁹¹

GA. Collins udtaler i sit forslag, at den skønsmargin medlemsstaterne har er større, når det vedrører principper, der kan berøre medlemsstaternes nationale identitet som omhandlet i TEU art. 4, stk. 2, idet begrænsninger i politiske, ideologiske eller religiøse overbevisninger kan være så vigtige, at det hører under den nationale identitet, og dermed gør det muligt at begrænse EU-retten indvirkning på områder, der er væsentlige for medlemsstaterne. Denne skønsmargin er dog ikke ubegrænset.¹⁹²

Tidligere GA. Sharpston udtrykte i sit forslag til afgørelse i *Bougnaoui*, at der blandt medlemsstater er forskel på lovgivningen om brugen af religiøse symboler og beklædningsgenstande i det offentlige.¹⁹³ Princippet om *laïcité* (sekularisme) og *neutralité* (neutralitet) gælder i Frankrig, hvor det er forbudt for statsansatte at bære religiøse tegn eller beklædningsgenstande på arbejdspladsen og i Belgien kræves der ligeledes en streng overholdelse af et neutralitetsprincip.¹⁹⁴

¹⁸⁷ *WABE*, pr. 58.

¹⁸⁸ *WABE* (GA), pr. 59.

¹⁸⁹ Dube: Not just another Islamic headscarf case, (2023), s. 5-6.

¹⁹⁰ *Commune d'Ans* (GA).

¹⁹¹ *Ibid*, pr. 18.

¹⁹² *Ibid*, pr. 45 og 47

¹⁹³ *Bougnaoui* (GA), pr. 36.

¹⁹⁴ *Bougnaoui* (GA), pr. 42.

3.3.4.1. Spørgsmålet om direkte eller indirekte diskrimination

GA. Collins fandt, at vurderingerne om direkte forskelsbehandling i *WABE* og *MH Müller Handel* samt i *S.C.R.L* også kan lægges til grund i denne sag. Der er ikke tale om direkte forskelsbehandling, hvis reglen anvendes generelt og udifferentieret,¹⁹⁵ men det vil udgøre direkte diskrimination, hvis reglen alene omfatter iøjnefaldende, store symboler.¹⁹⁶ På baggrund heraf kan det konkluderes, at Collins fandt, at bedømmelsen af direkte forskelsbehandling skal fastsættes ud fra de samme kriterier, som EUD har fastsat for så vidt angår privatansatte.

I de foregående sager for EUD vedrørende private arbejdsgivere er religionsfriheden blevet opvejet mod friheden til at oprette og drive erhvervsvirksomhed, som anerkendt i EUC art. 16. Et sådant legitimt hensyn kan derimod ikke begrundes for offentlige arbejdsgivere. Collins finder i sit forslag, at det kan udgøre et legitimt formål at føre en politik om politisk, filosofisk eller religiøs neutralitet for at beskytte andres rettigheder og friheder, med respekt for alle borgers ideologiske eller religiøse overbevisninger og en ligeværdig ikke forskelsbehandling af brugerne af den offentlige tjeneste.¹⁹⁷ Den legitimitet han opvejer, minder i høj grad om den, som EMD opvejede i *Dahlab*, hvor EMD opvejede religionsfriheden mod andres ret til ikke at blive påvirket eller begrænset af andres udøvelse af religion og *Ebrahimian*, hvor statens interesse i sekularisme var et legitimt formål. Det er derfor ikke utænkeligt, at Collins har hentet sin inspiration til legitimiteten i EMD's praksis, hvilket passer med, at EUD respekterer EMD's grundlæggende principper, jf. TEU art. 6, stk. 3.

EUD har som nævnt med den seneste retspraksis for private arbejdsgivere fundet, at der i forhold til den objektive begrundelse for et legitimt formål, skal foreligge et reelt behov hos arbejdsgiveren.¹⁹⁸ GA. Collins fandt det samme, men konstaterer, at der er to forståelser af neutralitet i Belgien; *inklusive* neutralitet, hvorefter det kun er handlingerne der skal være neutrale eller *eksklusive* neutralitet, hvorefter også fremtræden skal være neutral. Kommunen havde valgt den eksklusive, men Collins finder, at kommunen skal godtgøre, at valget af den eksklusive neutralitet reelt opfylder et behov. GA. Collins uddyber, at det ikke ser ud til, at princippet om statens neutralitet, er fastsat i den belgiske forfatning, selvom det kvalificeres som et forfatningsretligt princip, foruden undervisningsområdet. Princippet kan efter Collins forslag ikke i sig selv kan forbyde de offentlig ansatte at bære symboler, men det udelukker heller ikke et forbud.¹⁹⁹ Hermed konstaterede han, at TEU art. 4, stk. 2, ingen rolle spiller i sagen.

Hvad angår hensigtsmæssigheden, fandt Collins, at reglen, der begrænser alle ansatte i at bære religiøse, filosofiske og politiske symboler, vil bidrage til at gennemføre politikken om eksklusiv neutralitet, hvis den anvendes sammenhængende og systematisk, og kravet skal være strengt nødvendigt.²⁰⁰

3.3.4.2. Regulært og afgørende erhvervsmæssigt krav

Collins fandt ikke, at Frankrigs argument om at offentligt ansatte, som er pålagt streng neutralitet, kan udgøre et regulært og afgørende erhvervsmæssigt krav, idet det ikke må være begrundelsen i sig selv, der udgør kravet. Efter Collins vurdering vil det være tilfældet, idet et forbud,

¹⁹⁵ *Commune d'Ans* (GA), pr. 51.

¹⁹⁶ *MH Müller*, pr. 73.

¹⁹⁷ *Commune d'Ans* (GA), pr. 63 og 64.

¹⁹⁸ *S.C.R.L*, (GA), pr. 65 og fastsat i *WABE*, pr. 67.

¹⁹⁹ *Commune d'ans* (GA Collins), pr. 71.

²⁰⁰ *Ibid*, pr. 45 og 47.

der kan afsløre et tilhørsforhold til en religion, udgør en egenskab, der har forbindelse med religion.²⁰¹

Kravet om, at egenskaben skal være regulært, afgørende erhvervsmæssig samt objektivt begrundet i karakteren eller den sammenhæng, hvori de omhandlede erhvervsaktiviteter udøves, fandt Collins ikke opfyldt. Det at en kvinde bærer det islamiske hovedtørklæde, forhindrer hende ikke på nogen måde i at varetage sine opgaver som ansat jurist i fuldt omfang, også selvom hun er i kontakt med borgere. Collins fandt hermed ikke, at art. 4, stk. 1 kunne påberåbes af kommunen.

3.3.4.3. Delkonklusion på offentligt ansattes religionsfrihed

Bedømmelsen af, om der foreligger direkte diskrimination, kan efter GA. Collins vurdering ske ud fra den samme vurdering, som ved private arbejdsgivere. Begrundelsen for indirekte diskrimination adskiller sig dog, idet offentlige arbejdsgivere ikke kan påberåbe sig EUC art. 16 om friheden til at oprette og drive virksomhed. I stedet er det efter GA. Collins vurdering legitimt at tage hensyn til statens ønske om neutralitet og beskyttelsen af andres rettigheder og friheder.

Det bliver spændende at se, om EUD vil gå samme vej som GA. Collins, eller om EUD vil stramme op på betingelserne for muliggørelse af den indirekte forskelsbehandling, idet det i teorien er blevet forventet, at EUD vil stille krav om særligt tungtvejende hensyn, før et forbud mod offentligt ansattes benyttelse af religiøse hovedbeklædninger kan anses for lovligt eller kræve særlig lovhjemmel hertil.²⁰² Som det er blevet redegjort for med private arbejdsgivere, er der store forskelle på generaladvokaternes forslag til afgørelse i sagerne, som EUD ikke altid følger, hvorfor det ikke er sikkert, at EUD vælger at følge GA. Collins. Set i lyset af EMD's praksis, der også tillægger staters neutralitet betydning, er det dog sandsynligt at EUD også vil se på den enkelte stats nationale krav om neutralitet.

Belgien er i den gruppe af lande, sammen med Frankrig, der har strenge krav om forbud mod visse typer af beklædning i almindelighed. Både Frankrig og Belgien har vedtaget love, der forbyder brug af beklædningsgenstande offentlige steder, hvor ansigtet skjules. GA. Collins mener dog ikke, at TEU art. 4, stk. 2, kan bruges til at begrænse EU-rettens virkning, idet statsneutralitet ikke udgør et forfatningsmæssigt princip i Belgien. Det er derfor bemærkelsesværdigt, at Collins ikke kommenterer på den omstændighed, at kvinden hovedsageligt arbejder 'back office.' I *Achbita*, havde en kvinden kundekontakt og EUD fandt, at den forelæggende ret skulle efterprøve, om medarbejderen kunne omplaceres, så hun ikke havde fysisk kontakt med kunderne. I *WABE* fandt EUD, at en neutralitetspolitik, kun kan forfølges effektivt, hvis det ikke er tilladt synligt at tilkendegive politiske, ideologiske eller religiøse overbevisninger, når arbejdstagerne er i kontakt med kunderne.²⁰³ I og med Collins ikke finder, at det udgør en del af den forfatningsmæssige identitet i Belgien, synes Collins forslag om offentligt ansatte at gå videre i retning af større muligheder for, at arbejdsgiveren kan indskrænke udøvelsen af religionsfriheden.

I Danmark er der ingen forfatningsmæssig identitet om neutralitet i det offentlige, og der sondres ikke mellem regler, der gælder for arbejdstagere i den offentlige og den private sektor.

²⁰¹ Ibid, pr. 90.

²⁰² Sand, Hovedtørklæder – nyt fra EU-Domstolen (2017), s. 5.

²⁰³ *WABE*, pr. 77.

Heraf kan det konkluderes, at en sag i Danmark ville skulle løses på samme måde som for private ansatte.

3.4. Vurdering. Er EUD's praksis blevet lempeligere eller strengere med seneste retspraksis?

EUD har ikke ændret sin holdning til sammenligningsmulighederne i vurderingen af, om der foreligger diskrimination, hvor der fortsat kan sammenlignes med arbejdstagere uden for ens egen gruppe. Sammenligninger kan ske mellem arbejdstagere med religiøse overbevisninger og arbejdstagere med andre overbevisninger eller for sammenligner af arbejdstagere med forskellige religiøse overbevisninger.²⁰⁴ På dette punkt er praksis derfor hverken blevet lempeligere eller strengere, selvom praksis har indskrænket den sammenlignelige kreds for andre beskyttede grunde til diskrimination.

En intern regel om forbud mod at bære religiøse, politiske eller filosofiske symboler, udgør fortsat ikke direkte forskelsbehandling, hvis reglen omfatter enhver udøvelse og anvendes generelt og udifferentieret,²⁰⁵ også selvom visse arbejdstagere har en religion, der foreskriver, at de skal bære beklædningsgenstande, har det ingen betydning for vurderingen.²⁰⁶ Denne præcisering viser, at EUD ikke er i tvivl om sin vurdering af, at generelle regler udgør indirekte og ikke direkte diskrimination. Hvis den interne regel derimod indskrænkes til alene at omfatte iøjnefaldende, store symboler, vil den interne regel udgøre direkte forskelsbehandling, fordi reglen vil behandle personer af en bestemt religiøs overbevisning, som kræver, at der skal bæres tydelige religiøse symboler, ringere på grund af deres religion eller tro.²⁰⁷ Spørgsmålet er, om denne præcisering i virkeligheden giver arbejdstageren en bedre beskyttelse. *På den ene side* ses det, at EUD med den nyeste retspraksis, begrænser arbejdsgiverens mulighed for at fastsætte regler, der meget oplagt vil ramme personer med en religiøs overbevisning, hvis religion foreskriver, at der skal bæres religiøse symboler, hvilket taler for, at EUD's praksis er blevet specificeret og strammet. *På den anden side*, vil et generelt forbud dog stadig påvirke personer, hvis religion foreskriver, at de skal bære religiøse beklædningsgenstande og ved generelle forbud, foreligger der ifølge EUD fortsat ikke direkte diskrimination. Man kan derfor spørge sig selv, om beskyttelsen i virkeligheden er blevet bedre, eller om specificeringen blot konkretiserer hvilke forbud en arbejdsgiver må fastsætte. Samlet set, må vurderes, at beskyttelsen er blevet bedre, idet EUD har slået fast, at forbud, der bliver for specifikke, kan udgøre direkte diskrimination. Det ændrer dog ikke på, at personer med religiøse overbevisninger, der bærer symboler eller hovedbeklædning, ikke har fået en bedre beskyttelse, hvis arbejdsgiveren fastsætter en generel regel, der omfatter religiøse, politiske og filosofiske overbevisninger.

Det blev kritiseret efter *Achbita* og *Bouagnaoui*, at EUD ikke havde håndhævet art. 2, stk. 2, litra b om indirekte diskrimination tilstrækkeligt.²⁰⁸ Det er som nævnt fortsat legitimt at lægge vægt på neutralitet overfor kunderne, som kan begrundes i EUC art. 16, men den nyeste retspraksis har tilføjet to nye krav. Der skal tages hensyn til "*brugernes og kundernes berettigede forventninger*," og der skal foreligge et "*reelt behov*," hvorefter ønsket om en neutralitetspolitik ikke er tilstrækkelig, men vil opfylde kravet, hvis der tages hensyn til kundernes og brugernes berettigede forventninger.²⁰⁹ Det er ligeledes blevet tilføjet, at arbejdsgiveren også skal påvise, at virksomheden *ville blive* skadet, hvis ikke reglen om neutralitet blev indført. Disse

²⁰⁴ *WABE*, pr. 54 og *S.C.R.L.*, pr. 59.

²⁰⁵ *Achbita*, pr. 30, *WABE* pr. 52 og *S.C.R.L.* pr. 33.

²⁰⁶ *WABE* pr. 53.

²⁰⁷ *MH Müller*, pr. 73 og 78.

²⁰⁸ Howard: Islamic headscarves and the CJEU, s. 355.

²⁰⁹ *WABE*, pr. 64.

tilføjelser til begrundelsen for indirekte diskrimination, udvider kravene til begrundelsen, idet det ikke blot er legitimt at lægge vægt på neutralitet, men det skal bevises, at der er et reelt behov, og at virksomheden ville blive skadet. På dette punkt, må det derfor konkluderes, at den seneste retspraksis har strammet kravene overfor arbejdsgiveren.

Formålet med beskæftigelsesdirektivet er at bekæmpe diskrimination, men friheden til at drive forretning tillægges fortsat meget stor vægt og betydning i bedømmelsen af indirekte diskrimination. Legitimiteten synes end da at være blevet udvidet, når EUD slår fast, at kunders berettigede forventninger kan tillægges vægt og ikke blot hensynet til kunder. Det er bemærkelsesværdigt, at arbejdsgivere ikke tillades at påberåbe sig EUC art. 16 i sager om alder, race og handicap.²¹⁰ Det skaber en skævvridning i forhold til, hvad der kan legitimeres ved forskellige beskyttelsesgrunde, hvor kun art. 16 påberåbes som legitimt hensyn ved religion og tro.

Med den seneste retspraksis har EUD præciseret, at det ved nødvendighedsvurderingen også skal efterprøves, om begrænsningen er strengt nødvendig, henset til de ugunstige konsekvenser, som arbejdsgiveren tilsiger at undgå ved forbuddet.²¹¹ Tidligere var kravet kun, at forbuddet skulle gælde for dem, der har kontakt med kunder, samt at det skal efterprøves om virksomheden kan omplacere medarbejderen. Derfor har EUD strammet op på kravene til nødvendighedskravet, idet der nu kræves en større bevisbyrde.

EUD er blevet mere fokuseret på de fundamentale principper samt mere forklarende i de præjudicielle svar. I *WABE* nævnte EUD, at begrænsninger i retten til religion og tro kan hindre målene i TEUF, som er et højt beskæftigelsesniveau og socialt beskyttelsesniveau,²¹² samt at den rettighed, som EUC art. 16 skal opvejes mod, er EUC art. 21 om diskrimination og art. 10 om religionsfrihed,²¹³ hvilket EUD ikke fik understreget i *Achbita* eller *Bougnaoui*. Faktisk blev art. 21 slet ikke nævnt i disse afgørelser. Denne udspecificering af rettighedens fundamentale betydning samt at der skal ske en afvejning, tyder på, at EUD vil understrege og tydeliggøre beskyttelsens fundamentale karakter.

Spørgsmålet er, om den seneste retspraksis samlet set er blevet strengere eller lempeligere overfor arbejdsgiveren i muligheden for at vedtage regler om religiøs beklædning og symboler. De fleste præmisser taler for strengere krav til begrundelsen af indirekte diskrimination, med tilføjelsen af krav til: "*et reelt behov,*" og at virksomheden skal påvise at den: "*ville blive skadet,*" hvis neutralitetsreglen ikke blev indført. Herudover har EUD været mere fokuseret på at understrege EU's mål med reglerne samt de fundamentale rettigheder i EUC art. 10 og særligt art. 21. Der er intet der direkte tyder på, at retspraksis er blevet decideret lempet overfor arbejdsgiveren. Personkredsen, der skal sammenlignes med, er den samme og det er blevet præciseret, at det ikke er direkte forskelsbehandling, selvom visse arbejdstagere har en religion, der kræver religiøs beklædning. Disse tilføjelser i den seneste praksis, må anses som præciseringer og uddybninger, idet retspraksis ikke ændres herved eller svækker arbejdstagerens retsstilling.

3.5. Delkonklusion på grundrettighedspraksis.

Et indgreb i en rettighed i henhold til EMRK kan begrundes, hvis det er foreskrevet ved lov, er nødvendigt i et demokratisk samfund af hensyn til den offentlige sikkerhed, for at beskytte

²¹⁰ Se hertil *Mangold*, pr. 60, *CHEZ*, pr. 113 og 114 og *HK Danmark* pr. 82.

²¹¹ *WABE*, pr. 70 og *MH Müller*, pr. 76.

²¹² *WABE*, pr. 62.

²¹³ *WABE* og *MH Müller*, pr. 83 og 84.

offentlig orden, sundheden eller sædeligheden eller for at beskytte andres ret og frihed.²¹⁴ Derimod er det kun tilladt at begrænse religionsfriheden inden for EU-retten, hvis forholdet karakteriseres som indirekte forskelsbehandling, og reglementet er objektivt begrundet i et legitimt mål, og midlerne til at opfylde det er hensigtsmæssige og nødvendige,²¹⁵ men de legitime formål er ikke fastslået i direktivet.

Både EUD og EMD giver private arbejdsgivere mulighed for at begrunde neutralitetsregler ud fra hensynet til neutralitet. EMD fokuserede i *Eweida* på størrelsen af symbolet og udtalte at det ikke kunne anses for at skade virksomheden, idet korset var diskret og derfor ikke kunne skade en professionel fremtræden. GA. Rantos mente også i *WABE og MH Müller*, at et krav om iøjnefaldende, store symboler kunne begrundes som legitimt. EUD var ikke enig heri og fandt som nævnt, at det ville udgøre direkte diskrimination, fordi det ville ramme nogle arbejdstagere særligt hårdt. Dette viser, at EMD tager størrelsen af symboler i betragtning, hvorimod EUD ikke gør dette. I *Eweida* udtalte EMD dog sin holdning i forhold til uniformeringskrav fra British Airways, hvilket adskiller sig fra afgørelserne fra EUD, der ikke vedrørte uniformer, men blot et generelt ønske om neutralitet. Tidligere GA. Sharpston anførte også i sit forslag til *Achbita*, at hvis en arbejdsgiver ønsker at udvise neutralitet, vil dette kunne løses ved en uniform.²¹⁶ Afgørelserne er derfor ikke helt sammenlignelige. EUD har med seneste retspraksis udvidet kravene til retfærdiggørelse af indirekte diskrimination og det er konkluderet i afsnit 3.4, at kravene er blevet strengere. Hvis det kommer en ny sag for EMD, bliver det spændende at se om EMD også strammer kravene.

Ved offentligt ansatte, er EMD og GA. Collins enige om, at staterne har en skønsmargin og at denne er større, hvis staten har et princip om sekularisme eller neutralitet.

4. Dansk retspraksis

4.1. Introduktion

I dette afsnit vil retstilstanden i Danmark blive analyseret, særligt med det formål at undersøge betingelserne for retfærdiggørelsen af indirekte diskrimination. Dernæst vil specialet give et bud på, hvor retstilstanden forventes at være på vej hen. I oktober 2022 skulle Højesteret tage stilling til en afskedigelse af en medarbejder, der nægtede at arbejde en lørdag, som ifølge hans religion var en helligholdt fridag. Selvom dommen ikke omhandler beklædning eller symboler, er den medtaget, fordi den er fra 2022, hvorimod den seneste retspraksis om beklædning og symboler er fra 2005. Sagen skal belyse Højesterets anvendelse af kriterierne for begrundelsen af indirekte diskrimination.

Dansk ret skal fortolkes i lyset af sine internationale forpligtelser, herunder EMRK og skal derfor afveje interesserne, ligesom EMD gør i sager omfattet af EMRK, art. 9, jf. fortolkningsreglen. Endvidere skal dansk retspraksis fortolkes i overensstemmelse med beskæftigelsesdirektivet, som følge af implementeringen i FBL og EU-konform fortolkning.

Det skal undersøges, om regler i dansk ret medfører direkte eller indirekte diskrimination. Hvis reglen indfører indirekte diskrimination, skal det efter FBL vurderes, om reglen forfølger et objektivt begrundet, sagligt formål og det skal efterprøves, om reglen er hensigtsmæssig og nødvendig, hvilket svarer til beskæftigelsesdirektivet.

²¹⁴ EMRK art. 9, stk. 2.

²¹⁵ Direktiv 2000/78 art. 2, stk. 2, litra b.

²¹⁶ *Bougnaoui* (GA), pr. 116.

4.2. Magasin-sagen²¹⁷

Den første sag for de danske domstole vedrørende berettigelsen af at indføre beklædningsreglementer blev afsagt i 2000 af ØLR, der afsagde dommen i 1. instans, grundet dens principielle karakter. Sagen vedrørte Magasins bortvisning af en erhvervspraktikant, fordi hun bar hovedtørklæde.

Magasin havde en beklædningsvejledning, som havde en vis rummelig karakter, hvoraf det blandt andet fremgik at korrekt forretningsmæssig påklædning var ”*pænt klædt på.*” I sagen kom det frem, at kasketter var i orden at bære, mens det konkret blev udtalt, at et tørklæde ikke ville blive accepteret samt at det ikke ville stride mod vejledningen at bære et kors.

ØLR fandt, at bortvisningen var indirekte diskrimination. Bortvisningen kunne ikke anses for sagligt begrundet, idet håndhævelsen af beklædningsvejledningen ville ramme en bestemt gruppe med samme religiøse baggrund samt at vejledningen havde en vis rummelig karakter. Sagsøger fik derfor medhold og fik tilkendt en godtgørelse på 10.000 kr.

4.3. Toms-sagen²¹⁸

I 2001 afsagde ØLR en dom om en kvinde, der kun kunne opnå ansættelse, hvis hun kunne dække sit hovedtørklæde med den nethue, som alle ansatte på fabrikken skulle bære. Kvinden foreslog forskellige løsninger, herunder at tage tørklædet ned under kitlen og hæfte det til sin trøje, at lade tørklædet sy og vaske efter Toms hygiejneregler eller lade det indgå i Toms vaskeordning.

Flertallet (2) fandt, at beklædningskravet havde tilstrækkelig saglig grund, som skyldtes hygiejnemæssige hensyn og blev praktiseret ens over for alle. Desuden henviste ØLR til, at det i forarbejderne fremgår, at der kan fastsættes beklædningskrav af hensyn til sikkerhed og hygiejne.

Mindretallet (1) fandt, at der forelå indirekte forskelsbehandling, idet kvinden havde vist ihærdighed i forsøget på at finde en løsning samt at Toms ikke havde påvist, hvorfor hygiejnekravene ikke kunne opfyldes ved vask hos sagsøgeren, ved indgåelse i Toms egen vaskeordning eller havde påvist sikkerhedsfaren eller manglende hygiejnehensyn.

Sagen blev anket, men blev hævet, da parterne indgik et forlig, der indebar, at Toms Fabrikker fik fremstillet en hovedbeklædning, der levede op til virksomhedens krav til hygiejne og sikkerhed, og som ligeledes dækkede hoved og hals.

Sagen viser, at der kan være uenighed i forhold til de legitime formål. Mindretallet tillagde religionsfriheden højere vægt, hvorimod flertallet tillagde hygiejnen størst vægt. Sagens betydning for retsstillingen og dermed dens præjudikatsværdi svækkes af, at dommen er afsagt med dissens.²¹⁹ Det må dog antages, at mindretallets vurdering ville være mest korrekt, hvis sagen var blevet afsagt i dag, idet Toms kunne få fremstillet en hovedbeklædning, der levede op til hygiejnekravene og derfor må det ikke kunne anses for nødvendigt set i lyset af *Føtex-sagen*, der gennemgås nedenfor samt i lyset af *Eweida*, hvor EMD fandt, at det faktum at selskabet havde ændret deres uniformer, så religiøse smykker var i orden viste, at British Airways ikke

²¹⁷ U 2000.2350 Ø.

²¹⁸ ØLR-dom af 5. april 2001, sag B-0877-00.

²¹⁹ ØLR-dom af 5. april 2001, sag B-0877-00

havde tydeliggjort vigtigheden af reglementet.²²⁰ Det er dog kritisabelt, at ØLR ikke iagttog nødvendighedskravet.

4.4. Føtex-sagen²²¹

Sagen omhandlede en kvinde, der arbejdede med kundebetjening i Føtex. Føtex havde et beklædningsreglement, som betød, at de ansatte skulle bære den beklædning, de fik udleveret. I beklædningen indgik en kasket eller anden hovedbeklædning, og på de områder, hvor der ikke var krav om hovedbeklædning, måtte de ansatte, der havde direkte kundekontakt, ikke bære hovedbeklædning. Reglerne, som var begrundet i ønsket om at fremstå politisk og religiøs neutral, var ens for alle og blev håndhævet konsekvent. Kvinden meddelte i 2001, at hun fremover ville bære en hijab og idet hun nægtede at overgå til en stilling uden kundekontakt, blev hun bortvist.

Højesteret fandt, at der forelå indirekte diskrimination, idet reglerne i særlig grad ramte muslimske kvinder, der på grund af deres religion bar hovedtørklæde. Reglen var dog objektivt begrundet, idet Føtex skriftligt havde formuleret en personalepolitik, der klart beskrev beklædningsreglementet, som arbejdsgiveren konsekvent håndhævede, og som var en del af Føtex' præsentation udadtil som en neutral virksomhed, hvor medarbejderne fremtræder ens og neutrale.

Denne sag fra 2005 ligner meget *Achbita og Bougnaoui*, hvor EUD i 2017 fandt at ønsket om neutralitet var et legitimt formål, navnlig hvis det alene berører de arbejdstagere, der forventes at komme i kontakt med arbejdsgiverens kunder, og at nødvendighedskravet skulle indskrænkes til kun at gælde medarbejdere med kundekontakt. I *Føtex-sagen* fandt Højesteret også, at det var legitimt at vægte neutralitet, samt at reglen kun gjaldt medarbejdere med kundekontakt. Højesteret synes dog i sagen at undlade at kommentere på hensigtsmæssighedsvurderingen og nødvendighedsvurderingen, som de blot nævner uden at uddybe, hvorfor de mente, at disse kriterier var opfyldt. EUD gik i 2017 mere i dybden med disse vurderinger og statuerede endda at kravet skal være *strengt nødvendigt*, hvorfor EUD gik videre end Højesteret. Præmisserne og kravene er, som det også er blevet analyseret ovenfor, blevet udvidet med den seneste retspraksis fra EUD, som de danske domstole i en eventuel fremtidig sag skal tage i betragtning.

4.5. Syvendedagsadventisten²²²

Sagen omhandlede en gymnasielærer, der var Syvendedagsadventist og helligholdte lørdage som følge af sin religion. Han blev pålagt at møde på arbejde en lørdag, grundet et åbent husarrangement, men nægtede at møde op med henvisning til sin religiøse overbevisning. Som følge heraf, blev han afskediget.

Sagen startede for LBL og kom derefter direkte til VLR som følge af sin principielle karakter. Højesteret satte 7 dommere på til afgørelsen af sagen, hvor der normalt kun deltager 5 dommere.

LBL, VLR og Højesteret fandt, at der forelå indirekte diskrimination, samt at formålet med at præsentere uddannelsesinstitutionen af en faglærer var objektivt begrundet i et sagligt formål og at det var hensigtsmæssigt at uddannelsesinstitutionen stillede krav om, at klager som den eneste faglærer i idræt skulle møde frem til åbent husarrangementet den pågældende lørdag.

²²⁰ *Eweida m.fl.*, pr. 94.

²²¹ U 2005.1265 Ø.

²²² U 2022.4461.

LBL havde dog ikke fundet, at det var nødvendigt for at opfylde det forfulgte formål og henviste til *Achbita*, hvor EUD slog fast, at det i vurderingen af nødvendigheden indgår, om det havde været muligt for virksomheden at anvende et mindre indgribende middel under hensyntagen til de begrænsninger, som virksomheden er underlagt, og uden at denne skal påtage sig en merudgift. LBL vurderede herefter, at nødvendighedskravet ikke var opfyldt, da læreren havde sendt en plan, da eleverne i høj grad selv skulle stå for idrætsundervisningen og underviseren mest var tiltænkt en koordinerende og overvågende rolle i idrætsundervisningen. Gymnasiet havde derfor ikke indgået i en dialog med klager om alternative løsninger og havde ikke godtgjort, at det ikke var muligt at finde en afløser. Derfor gav nævnet klager medhold.

VLR og Højesteret fandt derimod enslydende, at nødvendighedskravet var opfyldt. De lagde vægt på, at arrangementet var vigtigt for markedsføringen, at det var planlagt en lørdag under hensyn til de øvrige uddannelsesinstitutioners arrangementer, deltagerkreds samt på grund af vigtigheden i at præsentere studieretningsfaget idræt på den nye beredskabslinje og at sagsøger var den eneste idrætslærer på tidspunktet for arrangementet. Desuden udtalte VLR, at der må være overladt gymnasiet et skøn til at vurdere, hvilket fagligt niveau det var nødvendigt at præsentere skolen på, og at det trods forsøg herpå, ikke var muligt at lade idrætslæreren afløse, hvorfor de var nødsaget til mod betaling at antage to vikarer, så en anden lærer kunne varetage præsentationen af idrætsfaget samt at de havde begrænset hans deltagelse til 3 timer.

Af relation til specialets undersøgelse viser dommen, at der er forskel på, hvilke faktuelle omstændigheder der lægges vægt på i nødvendighedsvurderingen. LBL lagde vægt på, at idrætslærerens rolle var af mindre betydning, at han havde sendt en plan for afviklingen og at det var muligt at anvende et mindre indgribende middel, som fastslået i *Achbita*. VLR og Højesteret lagde derimod vægt på, at var vigtigt af hensyn til markedsføringen af gymnasiet, af hensyn til andre uddannelsesinstitutioner samt at de måtte antage to andre lærere og at de havde begrænset deltagelsen til 3 timer.

4.6. Delkonklusion

4.6.1. Konklusion på retstilstanden

Føtex-sagen viser, at det ikke er i strid med FBL, hvis en arbejdsgiver har et beklædningsreglement, hvor de medarbejdere, der har kundekontakt, skal bære en uniform eller en bestemt beklædning, hvis det er fordi arbejdsgiveren ønsker at fremstå som en religiøs og politisk neutral virksomhed og hvis det er et konsekvent krav, der stilles til alle ansatte i samme stilling. Sikkerheds- og hygiejnehensyn, kan efter *Toms-sagen* være begrundelser, hvilket også bekræftes af EMD i *Eweida m.fl.* (2. sagsøger). Hvis et reglement derimod er meget løst formuleret, kan det være vanskeligt at bevise, at kravene praktiseres end overfor alle, som *Magasin-sagen* viser.

4.6.2. Pligten til EU-konform fortolkning

De nationale domstole har en pligt til at fortolke national ret EU-konformt,²²³ som betyder, at national ret i videst muligt omfang skal fortolkes i lyset af EU-retten. Den eneste undtagelse hertil er hvis det vil være *contra legem*. *Syvendedagsadventisten*, fastslår VLD, at kravet om, at en foranstaltning skal være ”strengt nødvendig,” som skabt via EUD’s praksis, hverken følger af beskæftigelsesdirektivet, FBL eller forarbejderne, og at *Achbita-sagen* ikke kan ændre herpå. Højesteret bekræfter ikke VLR, men fandt, at nødvendighedskravet skal fortolkes i over-

²²³ *Von Colson*, pr. 28.

ensstemmelse med EU's beskæftigelsesdirektiv og EUD's praksis. Ud fra et EU-retligt perspektiv kan præmissen fra VLD anses som problematisk, idet danske domstole dermed ikke synes at fortolke EU-konformt og misbruger sin skønsmargin. At VLD ikke på den måde erkender at være enig i EUD's fortolkning og gentagne retspraksis om et krav om *strengt nødvendigt*, kan give arbejdstageren en mindre beskyttelse, idet kravet fra EUD er strengere. Idet Højesteret dog ikke erkender sig enig, må det ikke antages at have stor betydning for denne konkrete sag, idet Højesterets afgørelse entydigt gælder som følge af præjudikatsværdien.

4.6.3. Vurdering af, hvor den danske retstilstand forventes at gå

I *Magasin-* og *Føtex-sagerne* påberåbte sagsøgerne sig alene indirekte diskrimination, hvorfor spørgsmålet om direkte diskrimination slet ikke blev overvejet af domstolene, idet dommere i civile sager kun tager stilling til de nedlagte påstande, jf. RPL § 338. *Magasin* havde ikke en generel politik, hvorfor politikken set i lyset af *Føtex-sagen*, hvor Højesteret fandt, at *Føtex* havde formuleret et klart og tydeligt beklædningsreglement, som begrundelse for indirekte diskrimination. Det må derfor antages, at sagen var blevet karakteriseret som direkte diskrimination i dag, hvis parterne havde påberåbt sig direkte diskrimination.

Føtex' reglementet vedrørte alene hovedbeklædning, hvilket i lyset af i *MH Müller*, hvor EUD fastslog, at iøjnefaldende, store symboler, ville udgøre direkte diskrimination også må antages, at et sådant reglement i dag af de danske domstole, ville blive rubriceret som direkte diskrimination.

På denne baggrund, må det forventes, at der i en eventuel ny sag for de danske domstole skeles til EUD's praksis og derfor påberåbes direkte diskrimination, hvis forbuddet alene gælder hovedbeklædning. Hvis en arbejdsgiver vil vedtage en regel om neutralitet i Danmark, må det i lyset af EUD's praksis, kun anses for at kunne begrundes, hvis reglementet er generelt og udgør såvel religiøse, politiske eller filosofiske reglementer.

5. Konklusion

Specialet har undersøgt, hvor grænserne går for diskrimination af medarbejdere som følge af religiøs overbevisning samt om grænserne er blevet lempeligere eller strengere med den seneste retspraksis.

Achbita, *Bouagnaoui* og *Eweida* er fortsat centrale domme, idet EUD og EMD i betydelig grad henviser tilbage til præmisserne i de nyeste afgørelser. Den seneste retspraksis har dog præciseret, uddybet og fastsat yderligere krav til begrundelsen af den indirekte diskrimination samt fastslået at et forbud der bliver for afgrænset, vil udgøre direkte diskrimination. De nye krav har både præciseret retstilstanden på området, men har også øget kompleksiteten, idet de danske domstole skal forholde sig til yderligere krav fra EUD.

Det er afgørende ved sager for EUD, om der foreligger direkte eller indirekte diskrimination. Direkte diskrimination kan kun under de lovhjemlede undtagelser legitimeres, hvorunder art. 4, stk. 1 kun kan anvendes under meget begrænsede omstændigheder. Indirekte diskrimination kan legitimeres, hvis reglen er objektivt begrundet i et legitimt formål, er hensigtsmæssigt og nødvendigt. I *Achbita* blev det fastslået at ønsket om at give udtryk for neutralitet overfor kunder, er legitimt med henvisning til EUC art. 16. Denne begrundelse er opretholdt som en legitim grund i den seneste retspraksis, som har tilføjet, at der skal foreligge et *reelt behov* og det skal bevises at virksomheden *ville blive* skadet, hvis ikke reglen blev indført. Så længe reglementer omfatter alle religiøse, politiske og filosofiske overbevisninger, er de ikke direkte diskriminerende også selvom det vil ramme nogle arbejdstagere særligt hårdt. Endvidere har EUD fastslået i *MH Müller*, at der i vurderingen af, om der foreligger diskrimination, kan tages stilling

til den særlige kontekst i hver enkelt medlemsstat ved afvejningen af rettigheder og at nationale bestemmelser, der stiller højere krav, kan tages i betragtning. Det konkluderes i specialet, at kravene samlet er blevet strengere overfor arbejdsgiveren, og at retspraksis ikke er blevet lempe, men på mange områder uddybet.

Flere sager har været for EMD om offentligt ansatte, hvor hensyn til sekularisme, andres rettigheder og friheder, herunder små børn og neutralitet, er legitime hensyn. EUD afventer fortsat stillingtagen til offentligt ansatte, men det konkluderes i specialet, at det med høj sandsynlighed også vil være afgørende for EUD om staten har at neutralitetsprincip, ligesom EMD lægger vægt på. Collins fandt ikke, at Belgien havde et neutralitetsprincip, hvorfor specialet stiller sig undrende overfor, at det ikke overvejes, om kvinden kunne omplaceres, som EUD fandt i *Achbita* og i *WABE og MH Müller*. Specialet konkluderer derfor, at Collins forslag giver offentligt større indskrænke i udøvelsen af religionsfriheden, men retstilstanden er ikke fastlagt, da EUD afventer stillingtagen. Endvidere konkluderer specialet, at der i Danmark ingen forfatningsmæssig identitet er om neutralitet i det offentlige, hvorfor der gælder samme regler for offentlige og private arbejdsgivere. Heraf kan det konkluderes, at en sag i Danmark ville skulle løses på samme måde, som for private ansatte.

Syvendedagsadventisten viser, at der kan være divergerende holdning til nødvendighedskravet. Det konkluderes desuden i specialet, at *Magasin og Føtex-sagerne* ville blive rubriceret som direkte diskrimination, hvis sagerne var blevet anlagt ved domstolene i dag. Dette begrundes med *Føtex-sagen*, der havde et klart beklædningsreglement og EUD's afgørelser, som især er tydeliggjort med *MH Müller-sagen*, hvor iøjnefaldende, store symboler, ville udgøre direkte diskrimination.

6. Litteraturliste

6.1. Bøger

- Andersen, Nielsen, Precht og Tvarnø: *Ligestillingslovene*, bind 1, 8. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2020.
- Blume, Peter: *Retssystemet og juridisk metode*, 3. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København, 2016.
- Christoffersen, Christensen, Madsen, Storgaard, Skovgaard-Petersen og Ventegodt: *EU's Charter om Grundlæggende Rettigheder*, 2. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2018.
- Evald, Jens: *Juridisk teori, metode og videnskab*, 2. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2020.
- Evald, Jens og Schaumburg-Müller, Sten: *Retsfilosofi, Retsvidenskab og retskildelære*, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2004.
- Hamer, Carina R., og Sten Schaumburg-Müller: *Juraens verden – Metoder, retskilder og discipliner*, Djøf Forlag, København 2020.
- Kjølbros, Fridrik Jon: *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention for praktikere*, 6. udgave, Djøf Forlag, København 2023.

- Lorenzen, Peter, Jonas Christoffersen, Nina Holst-Christensen, Peter V. Kessing, Steen Schaumburg-Müller, og Jens Vedsted-Hansen: *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 10-59) samt tillægsprotokollerne*, 3. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København, 2011.
- Nielsen: *Lov om Forbud mod forskelsbehandling med kommentarer*, 1. udgave, Karnov Group, København 2017.
- Nielsen: *Dansk arbejdsret*, 4. udgave, Djøf Forlag, København, 2020.
- Schwarz, Finn og Hjorth-Hartmann, Jens Jacob: *Forbud mod forskelsbehandling*, 2. udgave, Karnov Group, 2. udgave, 2019.
- Storgaard, Louise Halleskov, Terkelsen, Ole og Vedsted-Hansen, Jens: *Folkeret og menneskerettigheder*, 1. udgave, Karnov Group, København 2019.

6.2. Artikler, rapporter og vejledninger

- Adams, Zoe and Adenitire: *Ideological neutrality in the Workplace*, The Modern Law Review, 2018, Bind 81, Hæfte 2.
- Dube, Nozizwe: *Not just another Islamic headscarf case: LF v SCRL and the CJEU's missed opportunity to inch closer to acknowledging intersectionality*, European Law Blog, 2023, <https://europeanlawblog.eu/2023/01/19/not-just-another-islamic-head-scarf-case-lf-v-scr1-and-the-cjeus-missed-opportunity-to-inch-closer-to-acknowledg-ing-intersectionality/> (sidst besøgt den 31. juli 2023)
- Howard, Eva: *Islamic headscarves and the CJEU: Achbita and Bougnaoui*, Maastricht Journal of European and Comparative Law, 2017, Bind 24, Hæfte 3, side 348 – 366.
- Howard, Eva: *Headscarves and the CJEU: Protecting fundamental rights or pandering to prejudice*, Maastricht Journal of European and Comparative Law, 2017, Bind 29, hæfte 3, side 1-19.
- ILO Factsheet Eliminating Discrimination in the Workplace, ILO Helpdesk Factsheet No. 5, 29 October 2009, http://www.ilo.org/empent/Publications/WCMS_116342/lang--en/index.htm (sidst besøgt den 29. juli 2023)
- Sand, Jacob, *Hovedtørklæder – nyt fra EU-domstolen*, EU-ret og Menneskeret online, 2. 2017 side 5.
- Sharpston, Shadow Opinion of former Advocate-General Sharpston: headscarves at work (Cases C-804/18 and C-341/19), EU Law Analysis, 2018, <http://eulawanalysis.blogspot.com/2021/03/shadow-opinion-of-former-advocate.html> (sidst besøgt den 31. Juli 2023)

- Van den Brink, Martjin: *The Protected Grounds of Religion and Belief: Lessons for EU Non-Discrimination Law*, Cambridge University press, 2022.
- 2019-Vejledningen, Beskæftigelsesministeriet, Vejledning nr. 9118 af 1. februar 2019, Vejledning om forskelsbehandlingsloven, <https://bm.dk/media/9577/vejledning-om-forskelsbehandlingsloven.pdf> (sidst besøgt den 31. juli 2023)

6.3. Undersøgelser og handlingsplaner

- COM (2020) 565 final: af 18 september 2020, Meddelelse fra Kommissionen til Europa-Parlamentet, Rådet, Det Europæiske og Økonomiske og Sociale Udvalg og Regionsudvalget, En Union med lighed: EU-handlingsplan mod racisme 2020-2025.
- European Commission: Special Eurobarometer 493, Discrimination in the European Union, 2019, s. 3.

6.4. EU-retsakter

- *Council Regulation (EC) No 168/2007*: af 15. February 2007 establishing a European Union Agency for Fundamental Rights.
- *Direktiv 2000/78 (Beskæftigelsesdirektivet)*: Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv, EFT 2000, L 303, s. 16-22.
- *EU Parliament resolution: Intersectional discrimination in the EU*: European Parliament resolution of 6 July 2022 on intersectional discrimination in the European Union: the socio-economic situation of women of African, Middle-Eastern, Latin-American and Asian descent, af 6. Juli 2022.
- *EUC*: Den Europæiske Unions Charter om Grundlæggende Rettigheder, EUT 2016, C 202/02, s. 389-405.
- *Forklaringerne til EUC*: Forklaringer til Chartret om Grundlæggende Rettigheder, EUT 2007, C 303/02, s. 17-35.
- FRA's Founding Regulation (EC) No. 168/2007.
- *KOM (1999) 565*: Kommissionens Forslag til Rådets direktiv om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv, af 27. juni 2000, – CNS 99/0225 – EFT C 177E, s. 42-46
- *KOM (2000) 652*: Ændret forslag til Rådets direktiv om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv, af 27. februar 2001, - CNS-999/0225 - EFT C 177E, s. 42.
- *KOM (2008) 426*: Forlag til Rådets direktiv om gennemførelse af princippet om ligebehandling af alle uanset religion eller tro, handicap, alder eller seksuel orientering, af 2. juli 2008 – CNS 2008/0140

- TEU, Konsolideret udgave af Traktaten om Den Europæiske Union, EUT C 202 af 7. juni 2016, s. 13-45. TEUF, Konsolideret udgave af Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde, EUT C 202 af 7. juni 2016, s. 47-199.
- TEUF, Konsolideret udgave af Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde, EUT 2016, C 202/01, 7. juni 2017, s. 47-199

6.5. Folkeretlige retsakter

- EMRK: European Convention on Human Rights, Council of Europe, Rome, 4 November 1950.
- General Comment No 22: CCPR General Comment No. 22: Article 18 (Freedom of Thought, Conscience or Religion), Office of the High Commissioner for Human Rights, 30. Juli 1993.
- General Comment No 18: CCPR General Comment No. 18: Non-discrimination, Office of the High Commissioner for Human Rights, 10. november 1989.
- ICCPR: FN's konvention om borgerlige og politiske rettigheder, International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR), 999 UNTS 171, 16. december 1966.
- Tillægsprotokol nr. 12 til EMRK: Protocol No. 12 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, ETS No. 177, Rome, 04 November 2000.
- ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at work, Adopted at the 86th Session of the International Labour Conference (1998)

6.6. Dansk lovgivning, forarbejder mv.

- *FBL af 1996*, lov nr. 459 af 12. juni 1996 om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet mv. (Historisk).
- *Forskelsbehandlingsloven (FBL)*, LBK nr. 1001 af 24. august 2017 om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet mv. som ændret ved lov nr. 2591 af 28. december 2021.
- *Grundloven*, lov 1953-06-05 nr. 169, Danmarks Riges Grundlov.
- Lov nr. 285 af 29. april 1992, Lov nr. 285 af 29. april 1992 om Den Europæiske Menneskerettighedskonvention. (Historisk).
- LFF 181/1996, lovforslag nr. 181 af 17. januar 1996 om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v., FT 1995-1996, Tillæg A, s. 3539-3558.
- LFF 40/2003, lovforslag nr. 40 af 22. oktober 2003 om ændring af lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v., FT 2003-2004, Tillæg A, s. 1211-1242.
- Bet. 1546/2014, betænkning nr. 1546 af 2014 om inkorporering mv. inden for menneskeretsområdet, afgivet af Menneskeretsudvalget, København 2014.

- Bkg. nr. 8 af 3. februar 1961, bekendtgørelse af konvention om forskelsbehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv.
- Bkg. nr. 30 af 29. marts 1976 af international konvention af 16. december 1966 om borgerlige og politiske rettigheder med tilhørende valgfri protokol.
- Retsplejeloven: Lovbekendtgørelse nr. 1101 af 22. september 2017 af lov om rettens pleje (med senere ændringer).

6.7. EU-retspraksis og Generaladvokatudtalelser (kronologisk)

- *Prais*: Domstolens dom (Første Afdeling), 27 oktober 1976, C-130/75, Vivien Prais mod Rådet for De europæiske Fællesskaber, ECLI:EU:C:1976:142.
- *Cilfit*: Domstolens dom, 6. oktober 1982, C-283/81, CILFIT og Lanificio di Gavardo SpA mod Sundhedsministeriet, ECLI:EU:C:1982:335
- *Von Colson*: Domstolens dom, 10. april 1984, C-14/83, Sabine Von Colson mod Arbeitsgericht Hamm, ECLI:EU:C:1984:153
- *C-2/92*: Domstolens dom af 24 marts 1994, March 1994, C-2/92, The Queen v Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte Dennis Clifford Bostock, ECLI:EU:C:1994:116
- *C-292/97*: Domstolens dom af 13. april 2000, C-292/97, C-292/97, Kjell Karlsson m.fl., ECLI:EU:C:2000:202
- *Mangold*: Domstolens dom (Store Afdeling), 22. november 2005, C144/04, Werner Mangold mod Rüdiger Helm, ECLI:EU:C:2005:709.
- *Maruko*: Domstolens dom (store afdeling), 1. april 2008, Tadao Maruko mod Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen, C-267/06, ECLI:EU:C:2008:179
- *Ingeniørforeningen I Danmark*: Domstolens dom (store afdeling), 12. oktober 2010, Ingeniørforeningen i Danmark mod Region Syddanmark, C-499/08, ECLI:EU:C:2010:600
- *Ajos (GA)*: Forslag til afgørelse fra generaladvokat Y. Bott i sag C-441/14, 25. november 2015, ECLI:EU:C:2015:776
- *Ajos*: Domstolens dom (Store Afdeling), 19. april 2016, C-441/14, Dansk Industri (DI), som mandatar for Ajos A/S, mod Boet efter Karsten Eigil Rasmussen, ECLI:EU:C:2016:278.
- *Achbita (GA)*: Forslag til afgørelse fra generaladvokat J. Kokott i sag C157/15, 31. maj 2016, ECLI:EU:C:2016:382.

- *Achbita*: Domstolens dom (Store Afdeling), 14. marts 2017, C157/15, Samira Achbita, Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding mod G4S Secure Solutions NV, ECLI:EU:C:2017:203.
- *Bougnaoui (GA)*: Forslag til afgørelse fra generaladvokat E. Sharpston i sag C-188/15, 13. juli 2016, ECLI:EU:C:2016:553.
- *Bougnaoui*: Domstolens dom (Store Afdeling), 14. marts 2017, C188/15, Asma Bougnaoui, Association de dé fense des droits de l’homme (ADDH) mod Micropole SA, ECLI:EU:C:2017:204.
- *Egenberger*: Domstolens dom (Store afdeling), 17. april 2018, C-416/16, Vera Egenberger mod Evangelisches Werk für Diakonie und Entwicklung e.V., ECLI:EU:C:2018:257.
- *Cresco*: Domstolens dom (Store afdeling), 22. januar 2019, Cresco Investigation GmbH mod Markus Achatzi, ECLI:EU:C:2019:43.
- *VL*: Domstolens dom (store afdeling), 26. januar 2021, C-16/19, VL mod Szpital Kliniczny im. dra J. Babińskiego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Krakowie, ECLI:EU:C:2021:64
- *WABE og MH Müller*: Domstolens dom (Store Afdeling), 15. juli 2021, C-804/18 og C-341/19, IX mod WABE eV og MH Müller Handels GmbH mod MJ, ECLI:EU:C:2021:594
- *WABE og MH Müller (GA)*: Forslag til afgørelse fra Generaladvokat A. Rantos i sag C-804 og C-341/19, 25. februar 2021, ECLI identifier: ECLI:EU:C:2021:144
- *S.C.R.L (GA)*, Forslag til afgørelse fra generaladvokat L. Medina i sag C-344/20, 28. april 2022, ECLI:EU:C:2022:328
- *S.C.R.L.*: Domstolens dom (Anden Afdeling), 13. oktober 2022, C-344/20, L.F. mod S.C.R.L., ECLI identifier: ECLI:EU:C:2022:774

6.8 Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols praksis (kronologisk)

- *Dahlab*: Case of Dahlab v. Switzerland, Application no. 42393/98, Strasbourg, Court (Second Section), 15. February 2001, ECLI:CE:ECHR:2001:0215DEC004239398
- *Kurtulmus*; *Kurtulmus v. Tyrkiet*, Strasbourg, Court (Third Section), 29. November 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:1129JUD005739900
- *Eweida m.fl.*: Case of Eweida and Others v. The United Kingdom, Application nos. 48420/10, 59842/10, 51671/10 and 36516/10, Strasbourg, Court (Fourth Section), 15 January 2013, Final 27 May 2013, CE:ECHR:2013:0115JUD004842010.
- *Ebrahimian*: Case of Ebrahimian v. France, Application no. 64846/11, Strasbourg, Court (Fifth Section), 26. Februar 2016, ECLI:CE:ECHR:2015:1126JUD006484611

- S.A.S v. France: Case of S.A.S. v. France, Application no. 43835/11, Strasbourg, Court (Grand Chamber), 1 July 2014, CE:ECHR:2014:0701JUD004383511.
- Belcacemi & Oussar Affaire Belcacemi et Oussar c. Belgique, Requête no 37798/13, Strasbourg, Deuxième Section, 11 juillet 2017, Définitif 11/12/2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0711JUD003779813. (kun på fransk)

6.9. Dansk retspraksis

- U 2000.2350 Ø Østre Landsrets dom af 10. august 2000, 2. afdeling, sag B3096-99, UfR 2000.2350 Ø.
- U 2001.83 H Højesterets dom af 18. oktober 2000 i sag II 557/1998, UfR 2001.83 H.
- U 2005.1265 H Højesterets dom af 21. januar 2005, 1. afdeling, sag 22/2004, UfR 2005.1265 H.

6.10. Administrative afgørelser

- Afgørelse af 28. februar 2019, J.nr. 18-22910

7. Forkortelsesliste

- Art.=artikel
- CJEU=Court of Justice of the European Union
- EMD=Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol
- EMRK=Den Europæiske Menneskerettighedskonvention
- EU=Den Europæiske Union
- EUC=EU's Charter om Grundlæggende rettigheder
- EUD=Den Europæiske Unions Domstol
- FBL=Forskelsbehandlingsloven
- FN=Forenede nationer
- GA=Generaladvokat
- ILO=International Labour Organisation
- LBN=Ligebehandlingsnævnet
- LFF=Lovforslag som fremsat
- LFV=Lovforslag som vedtaget
- Pr.=Præmis
- S.=Side
- Stk.=Styk
- VLR= Vestre Landsret
- ØLR= Østre Landsret