



## Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT  
A. RANTOS  
fremsat den 25. februar 2021<sup>1</sup>

**Forenede sager C-804/18 og C-341/19**

**IX  
mod  
WABE eV**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Arbeitsgericht Hamburg (arbejdsretten i Hamburg, Tyskland))

**og  
MH Müller Handels GmbH  
mod  
MJ**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Bundesarbeitsgericht (forbundsdomstol i arbejdsretlige sager, Tyskland))

»Præjudiciel forelæggelse – socialpolitik – direktiv 2000/78/EF – ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv – artikel 2, stk. 2 – forskelsbehandling på grund af religion eller tro – interne virksomhedsregler, der forbyder arbejdstagerne at bære synlige eller iøjnefaldende, fladedækkende symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter på arbejdspladsen – direkte forskelsbehandling – foreligger ikke – indirekte forskelsbehandling – forbud mod, at en arbejdstager bærer islamisk hovedtørklæde – kundernes ønsker om, at virksomheden forfølger en neutralitetspolitik – tilladelse til at bære små synlige symboler – artikel 8, stk. 1 – nationale bestemmelser, som er gunstigere for beskyttelsen af princippet om ligebehandling – religionsfrihed i henhold til artikel 10 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder – nationale forfatningsretlige bestemmelser til beskyttelse af religionsfriheden«

### I. Indledning

1. Domstolen har gennem den seneste tid fået forelagt flere præjudicielle spørgsmål om religion eller tro, hvad enten det er i henseende til respekt for religiøse ritualer<sup>2</sup>, på sundhedsområdet<sup>3</sup> eller på området for international beskyttelse<sup>4</sup>.

1 – Originalsprog: fransk.

2 – Jf. bl.a. dom af 29.5.2018, Liga van Moskeeën en Islamitische Organisaties Provincie Antwerpen m.fl. (C-426/16, EU:C:2018:335).

3 – Jf. dom af 29.10.2020, Veselibas ministrija (C-243/19, EU:C:2020:872).

4 – Jf. dom af 4.10.2018, Fathi (C-56/17, EU:C:2018:803).

2. Disse spørgsmål vedrører ligeledes anvendelsen af princippet om forbud mod forskelsbehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv, hvilket er formålet med direktiv 2000/78/EF<sup>5</sup>. Særligt har Domstolen i dommen i sagen *G4S Secure Solutions*<sup>6</sup> og i *Bouagnaoui og ADDH-dommen*<sup>7</sup> taget stilling til, hvorvidt der foreligger forskelsbehandling på grund af religion<sup>8</sup> som omhandlet i dette direktiv i tilfælde af forbud til en privat virksomheds ansatte om ikke at bære islamisk hovedtørklæde på arbejdspladsen.

3. Nærværende forenede sager ligger i direkte forlængelse af disse to domme og har navnlig til formål at præcisere begrebet »indirekte forskelsbehandling« som omhandlet i det nævnte direktiv og sammenhængen mellem EU-retten og medlemsstaternes ret for så vidt angår beskyttelsen af religionsfriheden.

4. Det er i denne henseende min opfattelse, at Domstolen skal søge en afvejning mellem fastlæggelse af en ensartet fortolkning af princippet om forbud mod forskelsbehandling inden for rammerne af anvendelsen af direktiv 2000/78 og nødvendigheden af at overlade en skønsmargen til medlemsstaterne, henset til forskellene i disses tilgange med hensyn til religionens placering i et demokratisk samfund.

## II. Retsforskrifter

### A. EU-retten

5. Artikel 1 i direktiv 2000/78 med overskriften »Formål« er affattet således:

»Formålet med dette direktiv er, med henblik på at gennemføre princippet om ligebehandling i medlemsstaterne, at fastlægge en generel ramme for bekæmpelsen af forskelsbehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv på grund af religion eller tro, handicap, alder eller seksuel orientering.«

6. Følgende fremgår af dette direktivs artikel 2 med overskriften »Begrebet forskelsbehandling«:

»1. I dette direktiv betyder princippet om ligebehandling, at ingen må udsættes for nogen form for direkte eller indirekte forskelsbehandling af nogen af de i artikel 1 anførte grunde.

2. I henhold til stk. 1:

- a) foreligger der direkte forskelsbehandling, hvis en person af en eller flere af de i artikel 1 anførte grunde behandles ringere, end en anden i en tilsvarende situation bliver, er blevet eller ville blive behandlet
- b) foreligger der indirekte forskelsbehandling, hvis 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

5 – Rådets direktiv af 27.11.2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv (EFT 2000, L 303, s. 16, berigtiget i EUT 2015, L 185, s. 31).

6 – Dom af 14.3.2017 (C-157/15, herefter »dommen i sagen *G4S Secure Solutions*«, EU:C:2017:203).

7 – Dom af 14.3.2017 (C-188/15, herefter »*Bouagnaoui og ADDH-dommen*«, EU:C:2017:204).

8 – I dommen i sagen *G4S Secure Solutions* (præmis 28) og i *Bouagnaoui og ADDH-dommen* (præmis 30) fastslog Domstolen, at begrebet »religion« i artikel 1 i direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at det omfatter både forum internum, dvs. den omstændighed at have en tro, og forum externum, dvs. bekendelsen til den religiøse tro i det offentlige rum.

- i) den pågældende bestemmelse, betingelse eller praksis er objektivt begrundet i et legitimt mål, og midlerne til at opfylde det er hensigtsmæssige og nødvendige [...]

[...]«

7. Nævnte direktivs artikel 3 med overskriften »Anvendelsesområde« fastsætter i stk. 1:

»Inden for rammerne af Fællesskabets beføjelser finder dette direktiv anvendelse både i den offentlige og den private sektor, herunder offentlige organer, på alle personer for så vidt angår:

[...]

- c) ansættelses- og arbejdsvilkår, herunder afskedigelse og løn

[...]«

8. Samme direktivs artikel 4 med overskriften »Erhvervsmæssige krav« bestemmer i stk. 1:

»Uanset artikel 2, stk. 1 og 2, kan medlemsstaterne bestemme, at ulige behandling, som er baseret på en egenskab, der har forbindelse med en eller flere af de i artikel 1 anførte grunde, ikke udgør forskelsbehandling, hvis den pågældende egenskab på grund af karakteren af bestemte erhvervsaktiviteter eller den sammenhæng, hvori sådanne aktiviteter udøves, udgør et regulært og afgørende erhvervsmæssigt krav, forudsat at målet er legitimt, og at kravet står i rimeligt forhold hertil.«

9. Artikel 8 i direktiv 2000/78 med overskriften »Mindstekrav« har i stk. 1 følgende ordlyd:

»Medlemsstaterne kan vedtage eller opretholde bestemmelser, som er gunstigere for beskyttelsen af princippet om ligebehandling end bestemmelserne i dette direktiv.«

## **B. Tysk ret**

### *1. GG*

10. Følgende fremgår af artikel 4 i Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (Forbundsrepublikken Tysklands forfatning) af 23. maj 1949 (BGBl. 1949 I, s. 1) i den affattelse, der finder anvendelse på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen (herefter »GG«):

»1. Trosfriheden og samvittighedsfriheden samt friheden til at bekende sig til en bestemt religion eller tro er ukrænkelig.

2. Retten til frit at udøve sin religion garanteres.

[...]«

11. GG's artikel 6, stk. 2, har følgende ordlyd:

»Pasning og opdragelse af børnene er forældrenes naturlige ret og deres væsentligste pligt. Det statslige fællesskab våger over deres varetagelse af disse opgaver.«

12. I GG's artikel 7 bestemmes:

»1. Hele skolevæsenet er underlagt statens kontrol.

2. Indehaverne af forældremyndigheden har ret til at bestemme, om barnet deltager i religionsundervisning.

3. I de offentlige skoler med undtagelse af de konfessionsløse skoler er religionsundervisningen et obligatorisk ordinært fag. Uanset den statslige kontrolret gennemføres religionsundervisningen i overensstemmelse med de religiøse samfunds principper. Lærere må ikke pålægges at varetage religionsundervisning mod deres vilje.

[...]«

13. GG's artikel 12, stk. 1, fastsætter:

»Alle tyske borgere har ret til frit at vælge erhverv, arbejdssted og uddannelsessted. Udøvelsen af et erhverv kan reguleres ved lov eller på grundlag af en lov.«

2. AGG

14. § 1 i Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (den tyske almindelige ligebehandlingslov) af 14. august 2006 (BGBl. I, s. 1897, herefter »AGG«), som gennemfører direktiv 2000/78 i tysk ret, bestemmer:

»Denne lov har til formål at forhindre eller afskaffe forskelsbehandling på grund af race, etnisk oprindelse, køn, religion eller tro, handicap, alder eller seksuel orientering.«

15. Følgende fremgår af AGG's § 3:

»1. Der foreligger direkte forskelsbehandling, når en person på grund af en af de i § 1 nævnte grunde behandles ringere end en anden person bliver, er blevet eller ville blive behandlet i en tilsvarende situation. Der foreligger ligeledes direkte forskelsbehandling på grund af køn som omhandlet i § 2, stk. 1, nr. 1)-4), når en kvinde behandles ringere på grund af graviditet eller moderskab.

2. Der foreligger indirekte forskelsbehandling, hvis en tilsyneladende neutral bestemmelse, betingelse eller praksis af en af de i § 1 nævnte grunde vil stille nogle personer særligt ufordelagtigt i forhold til andre personer, medmindre den pågældende bestemmelse, betingelse eller praksis er objektivt begrundet i et legitimt mål, og midlerne til at opfylde det er hensigtsmæssige og nødvendige.

[...]«

16. AGG's § 7 bestemmer:

»1. Arbejdstagere må ikke udsættes for forskelsbehandling af nogen af de i § 1 anførte grunde; dette forbud gælder også, når forskelsbehandlingens ophavsmand kun begår én af de i artikel 1 anførte former for forskelsbehandling.

2. Aftalebestemmelser, som er i strid med det i stk. 1 nævnte forbud mod forskelsbehandling, er ugyldige.

3. Arbejdsgivers eller arbejdstageres forskelsbehandling i henhold til stk. 1 er en krænkelse af aftalemæssige forpligtelser.«

### 3. Gewerbeordnung

17. I § 106 i Gewerbeordnung (den tyske næringslov), i den affattelse, der finder anvendelse på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen, fastsættes følgende:

»Arbejdsgiveren kan fastsætte enkelthederne vedrørende arbejdets indhold og stedet og tiden for udførelsen heraf efter eget skøn, medmindre disse arbejdsvilkår er fastlagt i ansættelseskontrakten, bestemmelser i en virksomhedsaftale, en gældende kollektiv overenskomst eller lovforskrifter. Dette gælder også med hensyn til ordensreglerne for arbejdstagerne og deres adfærd i virksomheden. Ved udøvelsen af skønnet skal arbejdsgiveren også tage hensyn til arbejdstagerens handicap.«

### III. Tvisterne i hovedsagerne, de præjudicielle spørgsmål og retsforhandlingerne for Domstolen

#### A. Sag C-804/18

18. WABE, der er en almennyttig forening, driver en række daginstitutioner med over 600 ansatte, hvor ca. 3 500 børn passes. Nævnte forening er partineutral og konfessionsløs. WABE har på sin internetside anført følgende under emnet »diversitet og tillid«:

»Hvad enten det drejer sig om køn, oprindelse, kultur, religion eller særlige behov, er det vores overbevisning, at mangfoldighed er en berigelse. Gennem åbenhed og nysgerrighed lærer vi at forstå hinanden og respektere forskelligheder. Da alle børn og forældre er velkomne hos os, skaber vi en atmosfære, hvor der udvikles tryghed, tilknytning og tillid – grundlaget for en sund individuel udvikling og en fredelig social sameksistens.«

19. WABE har anført, at denne forening i sit daglige arbejde uden forbehold følger Hamburger Bildungsempfehlung für die Bildung und Erziehung von Kindern in Tageseinrichtungen (anbefalinger vedrørende pasning og undervisning af børn i daginstitutioner), som blev offentliggjort i marts 2012. Heraf fremgår følgende:

»Alle daginstitutioner har til opgave at behandle principielle etiske spørgsmål samt religiøse og andre ideologier som en del af den verden, vi lever i, og gøre dem forståelige. Daginstitutioner giver derfor plads til, at børn beskæftiger sig med spørgsmålene om meningen med glæde og lidelse, sundhed og sygdom, retfærdighed og uretfærdighed, skyld og svigt, fred og stridigheder og med spørgsmålet om Gud. De støtter børnene i at bidrage med følelser og holdninger vedrørende disse spørgsmål. Muligheden for en nysgerrig, udforskende undersøgelse af disse spørgsmål indebærer, at man beskæftiger sig med indhold og traditioner inden for de religiøse og kulturelle retninger, der er repræsenteret i børnegruppen. Derigennem udvikles agtelse og respekt for andre religioner, kulturer og ideologier. Denne undersøgelse styrker barnets selvforståelse og oplevelse af et fungerende samfund. Dertil hører også at lade børnene opleve fester med rod i religion i årets løb og at lade dem deltage aktivt i udformningen af disse. I mødet med andre religioner oplever børn forskellige former for fordybelse, tro og spiritualitet.«

20. IX er omsorgsmedhjælper og har været ansat hos WABE siden den 1. juli 2014. I perioden fra den 15. oktober 2016 til den 30. maj 2018 havde hun forældreorlov uden løn. IX er muslim, og i begyndelsen af 2016 besluttede hun sig for at bære islamisk hovedtørklæde.

21. Under IX's forældreorlov vedtog WABE den 12. marts 2018 »Dienstanweisung zur Einhaltung des Neutralitätsgebots« (instruks vedrørende overholdelse af neutralitetsprincippet, herefter »instruksen«), som IX fik kendskab til den 31. maj 2018. Heri hedder det bl.a.:

»WABE er konfessionsløs og hilser udtrykkeligt religiøs og kulturel mangfoldighed velkommen. For at sikre, at børnene udvikler sig individuelt og frit med hensyn til religion, tro og politik, er WABE's medarbejdere forpligtet til nøje at overholde det gældende neutralitetsprincip over for forældre, børn og andre tredjeparter. Over for disse fører WABE en politik, hvor der lægges vægt på politisk, ideologisk og religiøs neutralitet. I denne sammenhæng udgør nedenstående regler principperne for den konkrete overholdelse af neutralitetsprincippet på arbejdspladsen.

- Medarbejderne afholder sig fra ydre politiske, ideologiske eller religiøse tilkendegivelser over for forældre, børn og tredjeparter på arbejdspladsen.
- Medarbejderne bærer over for forældre, børn og tredjeparter ingen synlige symboler på deres politiske, ideologiske eller religiøse overbevisning på arbejdspladsen.
- Medarbejderne giver over for forældre, børn og tredjeparter ikke udtryk for deraf følgende ritualer på arbejdspladsen.

[...]«

22. I det »Informationsblatt zum Neutralitätsgebot« (vejledning om neutralitetsprincippet), som WABE har udarbejdet, anføres det vedrørende spørgsmålet, om man må bære kristent kors, muslimsk hovedtørklæde eller jødisk kippa:

»Nej, da børnene ikke skal påvirkes af pædagogerne med hensyn til en religion, er dette ikke tilladt. Et bevidst valg af en religiøst eller ideologisk bestemt beklædning er i strid med neutralitetsprincippet.«

23. Overholdelsen af neutralitetsprincippet gælder ikke for WABE's ansatte på hovedkontoret, med undtagelse af den pædagogiske rådgivning, eftersom disse medarbejdere ikke har kontakt til kunder.

24. Den 1. juni 2018, hvor IX mødte på arbejdspladsen efter forældreorloven, blev hun opfordret til at tage sit hovedtørklæde, der dækkede håret fuldstændigt, af. Dette nægtede hun, hvorefter hun i første omgang blev fritstillet fra arbejdet af lederen af den daginstitution, hvor hun var ansat. Den 4. juni 2018 mødte IX atter på arbejde iklædt hovedtørklæde. Hun fik udleveret en advarsel af samme dato, hvorved hun fik en advarsel for at have båret hovedtørklæde den 1. juni 2018, og hun blev med henvisning til neutralitetsprincippet opfordret til fremover at udføre sit arbejde uden hovedtørklæde. Da IX også den 4. juni nægtede at tage sit hovedtørklæde af, blev hun på ny sendt hjem og fritstillet indtil videre. Hun modtog endnu en advarsel af samme dato. WABE har efterfølgende i et tilfælde med en kvindelig ansat, der bar et kors i en halskæde, foranlediget, at den ansatte tog sin kæde af.

25. IX har ved Arbeitsgericht Hamburg (arbejdsretten i Hamburg, Tyskland) anfægtet WABE's afgørelse om at tildele hende advarslerne dateret den 4. juni 2018.

26. Den forelæggende ret har anført, at Domstolen i dommen i sagen G4S Secure Solutions fastslog, at en intern regel såsom instruksen ikke indfører ulige behandling direkte på grundlag af religion eller tro som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra a), i direktiv 2000/78, forudsat at denne regel bliver anvendt ens på alle medarbejdere. Den forelæggende ret er imidlertid af den opfattelse, at der altid er tale om direkte forskelsbehandling, når en regel er knyttet til en bestemt egenskab, der er omhandlet i dette direktivs artikel 1. Afgørende for spørgsmålet, om der er tale om en sådan direkte forskelsbehandling, vil herefter være, om den berørte person har været udsat for en ulempe, der er direkte knyttet til det beskyttede kendetegn religion.



27. IX skal således gives medhold, for så vidt som der ikke af sagsøgerens aktivitet som pædagog følger noget væsentligt og afgørende erhvervsmæssigt krav som omhandlet i artikel 4, stk. 1, i direktiv 2000/78 om ikke at bære hovedtørklæde under arbejdet. Den forelæggende ret ser sig imidlertid forhindret i at give IX medhold som følge af præmisserne i dommen i sagen G4S Secure Solutions, der kræver en yderligere præcisering.

28. Bundesverfassungsgericht (forbundsdomstol i forfatningsretlige sager, Tyskland) stiller desuden – ud over betingelsen om, at der skal foreligge et legitimt mål – som betingelse for et indgreb i den grundlæggende ret til religionsfrihed i henhold til GG's artikel 4, stk. 1, at den ydre religiøse tilkendegivelse skal være forbundet med en tilstrækkeligt konkret risiko for beskyttede værdier med forfatningsrang. Den forelæggende ret har anført, at den er af den opfattelse, at arbejdsgiverens grundlæggende ret på grundlag af chartrets artikel 16 om friheden til at oprette og drive egen virksomhed, henset til den betydning, der tilkommer den grundlæggende ret til religionsfrihed, og henset til proportionalitetsprincippet i artikel 52, stk. 1, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«), ikke kan indrømmes forrang for religionsfriheden alene af den grund, at arbejdsgiveren ytrer ønske om at optræde neutralt over for sine kunder, uden at den manglende neutralitet ville være forbundet med en økonomisk ulempe for arbejdsgiveren. Nævnte ret har anført, at den ser sig bekræftet i denne fortolkning gennem Bougnaoui og ADDH-dommen, hvori Domstolen fastslog, at en arbejdsgivers vilje til at tage hensyn til en kundes ønsker om ikke længere at modtage tjenesteydelser fra den pågældende arbejdsgivers medarbejder, der bar islamisk hovedtørklæde, ikke kunne anerkendes som et regulært og afgørende erhvervsmæssigt krav som omhandlet i artikel 4, stk. 1, i direktiv 2000/78.

29. Desuagtet ser den forelæggende ret sig ikke i stand til at give IX medhold på grund af Domstolens fortolkning af chartrets artikel 16 i dommen i sagen G4S Secure Solutions og i Bougnaoui og ADDH-dommen, hvorefter arbejdsgiverens ønske om, at dennes ansatte er neutrale i religiøs henseende, i sig selv er en tilstrækkelig saglig begrundelse for en indirekte ulige behandling på grund af religion, for så vidt som denne ulige behandling er rimelig og nødvendig. Efter den forelæggende rets opfattelse har WABE ikke tilstrækkeligt konkret redegjort for økonomiske tab eller en konkret risiko for tredjeparters retsgoder, som også på grundlag af betingelserne i GG's artikel 4 kan begrunde en frifindelse af arbejdsgiveren.

30. Under disse omstændigheder har Arbeitsgericht Hamburg (arbejdsretten i Hamburg) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Udgør en ensidig instruks fra en arbejdsgiver om forbud mod at bære nogen form for synlige symboler på politiske, ideologiske eller religiøse overbevisninger en direkte forskelsbehandling på grund af religion som omhandlet i artikel 2, stk. 1, og [artikel 2,] stk. 2, litra a), i [direktiv 2000/78] af ansatte, der som følge af religiøse krav om tildækning følger bestemte beklædningsregler?
- 2) Udgør en ensidig instruks fra en arbejdsgiver om forbud mod at bære nogen form for synlige symboler på politiske, ideologiske eller religiøse overbevisninger en indirekte forskelsbehandling på grund af religion og/eller på grund af køn som omhandlet i artikel 2, stk. 1, og [artikel 2,] stk. 2, litra b), i direktiv [2000/78] af en kvindelig ansat, der på grund af sin muslimske tro bærer et hovedtørklæde?

Navnlig ønskes følgende oplyst:

- a) Kan en [indirekte] forskelsbehandling på grund af religion og/eller på grund af køn i henhold til direktiv [2000/78] også begrundes med arbejdsgiverens subjektive ønske om at føre en politik, hvor der lægges vægt på politisk, ideologisk og religiøs neutralitet, når arbejdsgiveren dermed ønsker at imødekomme sine kunders subjektive ønsker?

- b) Er direktiv [2000/78] og/eller den grundlæggende ret til at oprette og drive egen virksomhed i henhold til [chartrets] artikel 16, henset til artikel 8, stk. 1, i direktiv [2000/78] til hinder for en national lovgivning, hvorefter et forbud mod religiøs beklædning med henblik på at beskytte religionsfriheden som grundlæggende ret ikke kan begrundes med en rent abstrakt mulighed for, at arbejdsgiverens neutralitet bringes i fare, men kun med en tilstrækkeligt konkret risiko, navnlig en konkret risiko for en økonomisk ulempe for arbejdsgiveren eller for en berørt tredjepart?»

31. IX, WABE, den polske og den svenske regering samt Europa-Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg.

### **B. Sag C-341/19**

32. MH Müller driver materialistbutikker (Drogeriemärkte) i Tyskland. MJ, der er muslim, har været ansat i denne virksomhed siden 2002 som salgskonsulent og kassedame. Efter at hun var vendt tilbage fra forældreorlov i løbet af 2014, bar hun i modsætning til tidligere et islamisk hovedtørklæde. Hun efterkom ikke arbejdsgiverens opfordring til at tage hovedtørklædet af på arbejdspladsen. Derefter fik hun i første omgang slet ikke længere nogen arbejdsopgaver. MJ blev senere sat til et andet arbejde i virksomheden, i forbindelse med hvilket hun ikke behøvede at tage sit hovedtørklæde af. Den 21. juni 2016 blev hun imidlertid opfordret til at tage sit hovedtørklæde af. Da hun nægtede dette, blev hun sendt hjem. I løbet af juli 2016 modtog hun en instruks om at møde op på arbejdspladsen uden iøjnefaldende, fladedækkende symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter (herefter »den omtvistede instruks«).

33. MJ anlagde sag med påstand om, at det blev anerkendt, at den omtvistede instruks var ugyldig, og endvidere krævede hun erstatning. MJ anførte, at hun udelukkende gik med islamisk hovedtørklæde for at opfylde et religiøst bud, og at hun opfattede det islamiske tildækningspåbud som ufravigeligt. Hun anfægtede anvendeligheden af den omtvistede instruks i virksomheden under antagelse af, at hun kunne påberåbe sig religionsfriheden, som er beskyttet ved den tyske forfatningsret. Ifølge MJ har en neutralitetspolitik, som er støttet på friheden til at oprette og drive egen virksomhed, ingen ubetinget forrang for religionsfrihed, og der skal foretages en undersøgelse af forholdsmæssigheden. EU-retten indeholder i den henseende kun minimumskrav.

34. MH Müller gjorde gældende, at den omtvistede instruks var lovlig, idet denne virksomhed anførte, at der hos denne altid har været et beklædningsreglement gældende, ifølge hvilket der bl.a. ikke må bæres hovedtildækning af nogen art på arbejdspladsen. Siden juli 2016 gælder for alle filialer den regel, at det er forbudt at bære iøjnefaldende, fladedækkende symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter på arbejdspladsen. Det er MH Müllers mål at opretholde neutralitet i virksomheden bl.a. for at undgå konflikter mellem de ansatte. Der har allerede i tre tidligere tilfælde været problemer af denne art, som skyldes forskelle i religion og kultur. MH Müller har gjort gældende, at det ikke er en forudsætning for, at en virksomhed kan forbyde sine ansatte at tilkendegive deres religion på arbejdspladsen, at det godtgøres, at der ellers ville opstå økonomiske skader, og at kunderne bliver væk.

35. MJ fik ved de nationale retter, der behandlede sagen, medhold i sit søgsmål til prøvelse af den omtvistede instruks. Med sin revisionsanke for Bundesarbeitsgericht (forbundsdomstol i arbejdsretlige sager, Tyskland), som er blevet antaget til realitetsbehandling, har MH Müller fastholdt sin påstand om frifindelse.

36. Den forelæggende ret har anført, at den ulige behandling, som MJ har påberåbt sig, henset til dommen i sagen G4S Secure Solutions og Bougnaoui og ADDH-dommen, ikke kan udgøre en direkte forskelsbehandling som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra a), i direktiv 2000/78, og at der i det foreliggende tilfælde er tale om en indirekte ulige behandling på grund af religion som omhandlet i



dette direktivs artikel 2, stk. 2, litra b). Den forelæggende ret har oplyst, at den lægger til grund, at en arbejdsgivers ønske om at give udtryk for neutralitet over for kunderne er omfattet af friheden til at oprette og drive egen virksomhed, der er omhandlet i chartrets artikel 16, og dermed udgør et legitimt mål. Nævnte ret nærer tvivl med hensyn til, hvorvidt kun et forbud mod enhver synlig form for tilkendegivelse af religion kan tjene til at forfølge formålet med en virksomheds neutralitetspolitik, eller om også et forbud, der er begrænset til iøjnefaldende, fladedækkende symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter på arbejdspladsen, er tilstrækkeligt, så længe denne politik gennemføres på en sammenhængende og systematisk måde.

37. Den forelæggende ret er desuden i tvivl om, hvorvidt der ved undersøgelsen af, om midlerne til at opfylde målet om neutralitet er hensigtsmæssige som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra b), nr. i), i direktiv 2000/78, kan foretages en afvejning af de modstridende interesser, nemlig på den ene side chartrets artikel 16 og på den anden side chartrets artikel 10 og artikel 9 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950 (herefter »EMRK«), om retten til at tænke frit og til samvittigheds- og religionsfrihed, eller om denne afvejning først skal finde sted ved anvendelsen af den interne regel i det konkrete tilfælde, f.eks. vedrørende en instruks til arbejdstageren eller ved en afskedigelse.

38. Den forelæggende ret er ligeledes i tvivl om, hvorvidt national forfatningsret, særligt religions- og trosfriheden i henhold til GG's artikel 4, stk. 1 og 2, kan udgøre en gunstigere ordning som omhandlet i artikel 8, stk. 1, i direktiv 2000/78.

39. Endelig ønsker den forelæggende ret oplyst, om EU-retten, i det foreliggende tilfælde chartrets artikel 16, udelukker inddragelse af nationale grundlæggende rettigheder ved undersøgelsen af, hvorvidt en instruks, som en arbejdsgiver har vedtaget med henblik på at indføre en neutralitetspolitik, er gyldig.

40. Under disse omstændigheder har Bundesarbeitsgericht (forbundsdomstol i arbejdsretlige sager) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Kan en fastslået indirekte ulige behandling på grund af religion som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv [2000/78], baseret på en intern regel i en privat virksomhed kun være hensigtsmæssig, hvis der ifølge denne regel er forbud mod at bære enhver form for synlige symboler af religiøs, politisk og anden ideologisk karakter, og ikke kun mod at bære iøjnefaldende, fladedækkende symboler?
- 2) Såfremt det første spørgsmål besvares benægtende:
- Skal artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv [2000/78] fortolkes således, at rettighederne i [chartrets] artikel 10 og [EMRK's] artikel 9 skal tages i betragtning ved undersøgelsen af, om en fastslået indirekte ulige behandling på grund af religion, baseret på en intern regel i en privat virksomhed, er hensigtsmæssig, når den indeholder et forbud mod at bære iøjnefaldende, fladedækkende symboler af religiøs, politisk og anden ideologisk karakter?
  - Skal artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv [2000/78] fortolkes således, at der kan tages hensyn til nationale regler med forfatningsrang, som beskytter religionsfriheden, som værende gunstigere bestemmelser som omhandlet i artikel 8, stk. 1, i direktiv [2000/78] ved undersøgelsen af, om en fastslået indirekte ulige behandling på grund af religion, baseret på en intern regel i en privat virksomhed, er hensigtsmæssig, når den indeholder et forbud mod at bære iøjnefaldende, fladedækkende symboler af religiøs, politisk og anden ideologisk karakter?

3) Såfremt det andet spørgsmål, litra a) og b), besvares benægtende:

Skal nationale regler med forfatningsrang, som beskytter religionsfriheden, ved undersøgelsen af en instruks baseret på en intern regel i en privat virksomhed, og som indeholder et forbud mod at bære iøjnefaldende, fladedækkende symboler af religiøs, politisk og anden ideologisk karakter, ikke finde anvendelse på grund af den primære EU-ret, selv om den primære EU-ret, som f.eks. chartrets artikel 16, anerkender national lovgivning og praksis?»

41. MH Müller, MJ, den græske, den polske og den svenske regering samt Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg.

42. IX, WABE, MH Müller, MJ samt Kommissionen har afgivet mundtlige indlæg i det fælles retsmøde for sagerne C-804/18 og C-341/19, som blev afholdt den 24. november 2020.

#### IV. Bedømmelse

##### A. Om det første spørgsmål i sag C-804/18

43. Med det første spørgsmål i sag C-804/18 ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 2, stk. 2, litra a), i direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at et forbud, der følger af en intern regel i en privat virksomhed, mod at bære nogen form for synlige symboler på politiske, ideologiske eller religiøse overbevisninger på arbejdspladsen udgør en direkte forskelsbehandling på grund af religion eller tro som omhandlet i denne bestemmelse over for ansatte, der som følge af religiøse krav om tildækning følger bestemte beklædningsregler.

44. Ifølge ordlyden af artikel 2, stk. 1, i direktiv 2000/78 betyder »princippet om ligebehandling«, at ingen må udsættes for nogen form for direkte eller indirekte forskelsbehandling af nogen af de i dette direktivs artikel 1 anførte grunde. Artikel 2, stk. 2, litra a), heri præciserer, at der i henhold til stk. 1 foreligger direkte forskelsbehandling, hvis en person af en eller flere af de i nævnte direktivs artikel 1 anførte grunde behandles ringere, end en anden i en tilsvarende situation bliver, er blevet eller ville blive behandlet.

45. Den forelæggende ret er med henvisning til dommen i sagen G4S Secure Solutions af den opfattelse, at hovedsagen vedrører en direkte forskelsbehandling som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra a), i direktiv 2000/78, idet den ugunstige behandling, som IX blev udsat for, da hun blev tildelt en advarsel for at have båret et islamisk hovedtørklæde på arbejdspladsen, er knyttet til en bestemt egenskab i henhold til dette direktivs artikel 1, i det foreliggende tilfælde religion.

46. Jeg forstår fuldt ud, at der kan udvikles forskellige tilgange med hensyn til, hvorvidt der foreligger en forskelsbehandling på grund af religion eller tro, og med hensyn til kvalificeringen heraf, for så vidt angår brugen af religiøse symboler i en virksomhed. Således gav generaladvokat Kokott i sit forslag til afgørelse i sagen G4S Secure Solutions<sup>9</sup> og generaladvokat Sharpston i sit forslag til afgørelse i Bougnaoui og ADDH-sagen<sup>10</sup> udtryk for forskellige synspunkter hvad angår forbud til en kvindelig arbejdstager om ikke at bære islamisk hovedtørklæde.

9 – C-157/15 (EU:C:2016:382). Generaladvokat Kokott antog i punkt 141 i sit forslag til afgørelse, at et forbud for en arbejdstager med muslimsk tro mod at bære et islamisk hovedtørklæde på arbejdspladsen ikke udgør direkte forskelsbehandling på grund af religion som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra a), i direktiv 2000/78, når dette forbud er baseret på en generel intern regel i virksomheden, der forbyder synlige politiske, filosofiske og religiøse symboler på arbejdspladsen, og ikke på stereotyper eller fordomme over for en eller flere bestemte religioner eller over for religiøse overbevisninger generelt.

10 – C-188/15 (EU:C:2016:553). Generaladvokat Sharpston fandt i punkt 135 i sit forslag til afgørelse, at en intern regel i en virksomhed, som forbyder virksomhedens ansatte at bære religiøse tegn eller religiøs beklædning, når de har kontakt med virksomhedens kunder, indebærer direkte forskelsbehandling på grund af religion eller tro.

47. Jeg noterer imidlertid, at Domstolen i den sag, der førte til dommen i sagen G4S Secure Solutions, udtrykkeligt var blevet anmodet om at tage stilling til, hvorvidt der forelå en direkte forskelsbehandling som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra a), i direktiv 2000/78, i tilfælde af forbud mod at bære nogen form for synlige symboler på politiske, ideologiske eller religiøse overbevisninger på arbejdspladsen.

48. Domstolen fastslog i den anledning, i den nævnte doms præmis 30-32, at den interne regel, der var omhandlet i den nævnte sag<sup>11</sup>, vedrørte den omstændighed at bære synlige symboler på politisk, filosofisk eller religiøs overbevisning og således uden forskel omfattede enhver udøvelse af sådanne overbevisninger, at denne regel følgelig skulle anses for at behandle alle de ansatte i virksomheden på samme måde, idet disse generelt og udifferentieret blev pålagt bl.a. at bære neutral beklædning i modsætning til sådanne symboler, og at det i denne henseende ikke fremgik af sagens akter som fremlagt for Domstolen, at anvendelsen af den omhandlede interne regel i forhold til den pågældende kvindelige arbejdstager havde været forskellig fra denne regels anvendelse på enhver anden arbejdstager. Domstolen konkluderede på denne baggrund, at en intern regel som den i den nævnte sag omhandlede ikke indførte ulige behandling *direkte* på grundlag af religion eller tro som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra a), i direktiv 2000/78.

49. Domstolen fastholdt denne tilgang i Cresco Investigation-dommen<sup>12</sup>, idet den præciserede, at den i den nævnte sag omhandlede lovgivning, der tildelte visse arbejdstagere en feriedag langfredag, indførte en forskelsbehandling, som var direkte baseret på arbejdstagernes religion, eftersom det sondringskriterium, som denne lovgivning anvendte, direkte vedrørte arbejdstagernes tilhørsforhold til en *bestemt religion*.

50. Det følger af denne retspraksis, at der foreligger direkte forskelsbehandling som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra a), i direktiv 2000/78, hvis en national lovgivning indfører, at en arbejdstager behandles ringere, alt efter om han eller hun tilhører én religion frem for en anden. En intern regel, der omfatter enhver udøvelse af arbejdstagernes politiske, filosofiske eller religiøse overbevisninger generelt og udifferentieret, indfører ikke direkte forskelsbehandling som omhandlet i denne bestemmelse.

51. I det foreliggende tilfælde fremgår det bl.a. af den instruks, der er omhandlet i punkt 21 i nærværende forslag til afgørelse, at WABE's medarbejdere ikke over for forældre, børn og tredjeparter bærer nogen synlige symboler på deres politiske, ideologiske eller religiøse overbevisning på arbejdspladsen.

52. Denne instruks bliver dermed anvendt uden forskel på enhver udøvelse fra arbejdstagernes side af politiske, ideologiske eller religiøse overbevisninger i kontakten med virksomhedens kunder. 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 ikketroende eller ateister<sup>13</sup>. Det fremgår således ikke, at nævnte instruks indfører en ringere behandling af en arbejdstager, som er direkte og specifikt knyttet til den pågældendes religion eller tro.

11 – Det fremgik af virksomhedens interne regelsæt, at »det ikke er tilladt arbejdstagerne på arbejdspladsen at bære synlige symboler på deres politiske, filosofiske eller religiøse overbevisning eller at udføre ritualer i henhold dertil«.

12 – Dom af 22.1.2019 (C-193/17, EU:C:2019:43, præmis 40).

13 – Det følger af det af WABE udarbejdede »Informationsblatt zum Neutralitätsgebot« (vejledning om neutralitetsprincippet), som er nævnt i punkt 22 i nærværende forslag til afgørelse, at det ikke er tilladt personer, som er i kontakt med børnene, at bære kristent kors, muslimsk hovedtørklæde eller jodisk kippa.

53. Det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve, om instruksen er blevet gennemført, således som den er formuleret, dvs. at den ikke er blevet anvendt anderledes over for den berørte kvindelige arbejdstager end over for enhver anden arbejdstager<sup>14</sup>. I bekræftende fald mener jeg, at Domstolens praksis på grundlag af dommen i sagen *G4S Secure Solutions* og *Cresco Investigation*-dommen<sup>15</sup> fører til den antagelse, at en intern regel i en privat virksomhed, såsom instruksen, ikke indfører en direkte forskelsbehandling på grund af religion eller tro som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra a), i direktiv 2000/78. Jeg ser ingen grund til, at Domstolen skulle ændre sin fortolkning, der blev anlagt for nylig i *Store Afdeling*, selv om denne fortolkning har givet anledning til kritik<sup>16</sup>, såsom kritikken fra den forelæggende ret, ifølge hvilken ret instruksen indfører en direkte forskelsbehandling som omhandlet i denne bestemmelse.

54. Den i det første præjudicielle spørgsmål nævnte omstændighed, at de berørte ansatte som følge af religiøse krav om tildækning følger bestemte beklædningsregler, er desuden efter min opfattelse ikke af en sådan karakter, at den fører til en anden konklusion med hensyn til, at der ikke foreligger direkte forskelsbehandling. Spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger en sådan forskelsbehandling, skal nemlig undersøges ud fra en objektiv vurdering, som består i at efterprøve, om de ansatte i virksomheden bliver behandlet på samme måde, og ikke ud fra subjektive betragtninger, der er karakteristiske for den enkelte ansatte.

55. Jeg vil tilføje, at jeg er fuldstændigt enig i den fortolkning, som Domstolen lagde til grund i dommen i sagen *G4S Secure Solutions*. Efter min opfattelse kan direkte forskelsbehandling som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra a), i direktiv 2000/78 nemlig ikke finde sted, når alle trosretninger eller overbevisninger omfattes på samme måde af en intern regel i en privat virksomhed om forbud mod at bære synlige symboler på politiske, ideologiske eller religiøse overbevisninger på arbejdspladsen.

56. Denne retspraksis betyder ikke, at der ikke vil kunne fastslås en forskelsbehandling på grund af religion eller tro i en situation som den i hovedsagen omhandlede, hvori en arbejdstager har fået forbud mod at bære et islamisk hovedtørklæde. Imidlertid skal det i så fald undersøges, hvorvidt der foreligger indirekte forskelsbehandling som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78, en undersøgelse, som jeg vil foretage nedenfor i min besvarelse af de øvrige præjudicielle spørgsmål.

57. Henset til disse omstændigheder foreslår jeg at besvare det første spørgsmål, der er forelagt i sag C-804/18, med, at artikel 2, stk. 2, litra a), i direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at et forbud, der følger af en intern regel i en privat virksomhed, mod at bære nogen form for synlige symboler på politiske, ideologiske eller religiøse overbevisninger på arbejdspladsen ikke udgør en direkte forskelsbehandling på grund af religion eller tro som omhandlet i denne bestemmelse over for ansatte, der som følge af religiøse krav om tildækning følger bestemte beklædningsregler.

14 – Jf. dommen i sagen *G4S Secure Solutions*, præmis 31. Jeg erindrer i den forbindelse om, at WABE ifølge forelæggelsesafgørelsen i et tilfælde med en kvindelig ansat, der bar et kors i en halskæde, har foranlediget, at den ansatte tog sin kæde af.

15 – Dom af 22.1.2019 (C-193/17, EU:C:2019:43).

16 – Jf. bl.a. E. Howard, »Islamic headscarves and the CJEU: Achbita and Bougnaoui«, i *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2017, bind 24(3), s. 348-366, særligt s. 351-354, og E. Cloots, »Safe harbour or open sea for corporate headscarf bans? Achbita and Bougnaoui«, i *Common Market Law Review*, bind 55, 2018, s. 589-624. Jf. mere generelt J.H.H. Weiler, »Je suis Achbita: à propos d'un arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne sur le hijab musulman (CJUE 14.3.2017, aff. C-157/15)«, i *Revue trimestrielle de droit européen*, 2019, s. 85-104.



## **B. Om det andet spørgsmål, litra a), i sag C-804/18**

58. Med det andet spørgsmål, litra a), i sag C-804/18 ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at en indirekte ulige behandling på grund af religion eller tro som omhandlet i denne bestemmelse kan begrundes med arbejdsgiverens ønske om at føre en politik, hvor der lægges vægt på politisk, ideologisk og religiøs neutralitet på arbejdspladsen, for dermed at imødekomme sine kunders ønsker.

59. Jeg noterer indledningsvis, at den forelæggende ret i det andet spørgsmål har anført indirekte forskelsbehandling på grund af køn. Dels er en sådan forskelsbehandling imidlertid ikke omfattet af direktiv 2000/78<sup>17</sup>, som er den eneste retsakt, der sigtes til i dette spørgsmål. Dels indeholder forelæggelsesafgørelsen efter min opfattelse ikke tilstrækkelige oplysninger om de faktiske omstændigheder til, at det kan undersøges, hvorvidt der foreligger en forskelsbehandling på grund af køn i en sag som den i hovedsagen omhandlede. Derfor vil jeg i det følgende alene undersøge det nævnte spørgsmål, for så vidt som det vedrører indirekte forskelsbehandling på grund af religion eller tro som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78.

60. Hvad angår anvendelsen af denne bestemmelse finder jeg det hensigtsmæssigt at erindre om, at Domstolen i dommen i sagen G4S Secure Solutions fastslog, at en intern regel i en privat virksomhed, som forbyder personalet at bære synlige politiske, filosofiske eller religiøse symboler på arbejdspladsen, kan udgøre indirekte forskelsbehandling som omhandlet i nævnte bestemmelse, såfremt det fastslås, at den tilsyneladende neutrale forpligtelse, som fastsættes heri, reelt medfører, at personer med en bestemt religion eller tro stilles særlig ufordelagtigt, medmindre den pågældende regel er objektivt begrundet i et legitimt mål, såsom den af arbejdsgiveren forfulgte politik i forholdet til kunderne om politisk, filosofisk og religiøs neutralitet, og midlerne til at opfylde dette mål er hensigtsmæssige og nødvendige.

61. Henset til disse betragtninger tilkommer det den forelæggende ret at efterprøve, om den tilsyneladende neutrale forpligtelse, som fastsættes i instruksen, reelt medfører, at personer med en bestemt religion eller tro, i det foreliggende tilfælde den muslimske religion, stilles særlig ufordelagtigt. Såfremt dette er tilfældet, fremgår det af forelæggelsesafgørelsen, at WABE forfølger en politik i forholdet til kunderne om politisk, ideologisk og religiøs neutralitet, hvilket udgør et legitimt mål som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78, således som det fremgår af nærværende forslag til afgørelse.

62. Hvad angår midlerne til at opfylde dette legitime mål fremgår det af forelæggelsesafgørelsen, at forbuddet mod at bære nogen form for synlige symboler eller beklædning, der kan forbindes med en religiøs tro eller politisk eller ideologisk overbevisning, alene vedrører de ansatte hos WABE, der har forbindelse til kunderne<sup>18</sup>. Heraf følger, at dette forbud, medmindre andet fremgår af den kontrol, som den forelæggende ret skal foretage, skal anses for at være ikke alene hensigtsmæssigt, men også strengt nødvendigt med henblik på at opnå det forfulgte mål<sup>19</sup>.

63. Hvad angår en kvindelig arbejdstagers afvisning af at undlade at bære islamisk hovedtørklæde i forbindelse med udøvelsen af hendes beskæftigelsesmæssige aktiviteter i forhold til kunder, tilkommer det desuden den forelæggende ret at efterprøve, om det, under hensyntagen til de begrænsninger, som virksomheden er underlagt, og uden at denne skal påtage sig en merudgift, havde været muligt for

17 – En sådan forskelsbehandling vedrører Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/54/EF af 5.7.2006 om gennemførelse af princippet om lige muligheder for og ligebehandling af mænd og kvinder i forbindelse med beskæftigelse og erhverv (EUT 2006, L 204, s. 23).

18 – Den forelæggende ret har i den forbindelse oplyst, at forpligtelserne i forhold til at overholde neutralitetsprincippet ikke gælder for WABE's ansatte på hovedkontoret, med undtagelse af den pædagogiske rådgivning, eftersom disse medarbejdere ikke har kontakt til kunder.

19 – Jf. i denne retning dommen i sagen G4S Secure Solutions, præmis 42.



arbejdsgiveren stillet over for en sådan afvisning at tilbyde den pågældende en stilling uden visuel kontakt til disse kunder. Det påhviler den forelæggende ret under hensyn til alle sagens omstændigheder at tage hensyn til de foreliggende interesser og at begrænse indskrænkningen af de omhandlede friheder til det strengt nødvendige<sup>20</sup>.

64. Henset til den problematik, som den forelæggende ret har rejst inden for rammerne af det andet spørgsmål, (litra a), skal det anføres, at en arbejdsgivers vilje til at tage hensyn til en kundes ønsker om ikke længere at modtage tjenesteydelser fra den pågældende arbejdsgivers medarbejder, der bærer islamisk hovedtørklæde, i mangel af en politik, hvor der lægges vægt på politisk, ideologisk og religiøs neutralitet i virksomheden, ikke kan anses for at udgøre et regulært og afgørende erhvervsmæssigt krav som omhandlet i artikel 4, stk. 1, i direktiv 2000/78<sup>21</sup>. I en sådan situation kan de nævnte ønsker fra kundernes side således ikke udgøre en begrundelse for, at der foreligger ulige behandling som omhandlet i dette direktivs artikel 2, stk. 2, (litra b).

65. Såfremt en arbejdsgiver fører en politik, hvor der lægges vægt på politisk, ideologisk og religiøs neutralitet, kan en sådan politik til gengæld have forskellige begrundelser. En sådan politik kan f.eks. udspringe af kundernes ønske om, at virksomheden optræder således. I det foreliggende tilfælde har WABE, således som det fremgår af instruksens, til formål at »sikre, at børnene udvikler sig individuelt og frit med hensyn til religion«<sup>22</sup>. Forældrene til disse børn kan have det ønske, at børnenes pædagoger ikke tilkendegiver deres religion eller deres tro på arbejdspladsen. Der erindres i denne henseende om, at det følger af chartrets artikel 14, stk. 3, at retten for forældre til at sikre sig, at deres børn undervises i overensstemmelse med deres egen religiøse, filosofiske og pædagogiske overbevisning, respekteres i henhold til de nationale love om udøvelsen af denne ret.

66. En arbejdsgivers ønske om at give udtryk for neutralitet over for sine kunder vedrører desuden friheden til at oprette og drive egen virksomhed, der er anerkendt i chartrets artikel 16<sup>23</sup>, hvorefter friheden til at oprette og drive egen virksomhed anerkendes i overensstemmelse med EU-retten og national lovgivning og praksis.

67. Beskyttelsen i henhold til denne artikel omfatter friheden til at udøve økonomisk virksomhed og handelsvirksomhed, aftalefriheden samt den frie konkurrence<sup>24</sup>. Denne beskyttelse omfatter efter min opfattelse endvidere ønsket om at respektere kundernes ønsker, bl.a. af kommercielle grunde. I modsætning til, hvad der var tilfældet i den sag, der førte til Bougnaoui og ADDH-dommen<sup>25</sup>, er forbuddet mod navnlig det islamiske hovedtørklæde ikke sket som en reaktion på en forespørgsel i den retning fra en kunde, men udgår fra en generel og udifferentieret neutralitetspolitik i virksomheden.

68. Jeg foreslår følgelig at besvare det andet spørgsmål, (litra a), i sag C-804/18 med, at artikel 2, stk. 2, (litra b), i direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at en indirekte ulige behandling på grund af religion eller tro som omhandlet i denne bestemmelse kan begrundes med arbejdsgiverens ønske om at føre en politik, hvor der lægges vægt på politisk, ideologisk og religiøs neutralitet på arbejdspladsen, for dermed at imødekomme sine kunders ønsker.

20 – Jf. i denne retning dommen i sagen G4S Secure Solutions, præmis 43.

21 – Jf. Bougnaoui og ADDH-dommen, præmis 41. Domstolen foretog i den nævnte doms præmis 32 og 34 en klar sondring ud fra spørgsmålet om, hvorvidt der i virksomheden foreligger en intern regel, som indfører en politik om politisk, filosofisk eller religiøs neutralitet.

22 – Jf. punkt 21 i nærværende forslag til afgørelse.

23 – Jf. dommen i sagen G4S Secure Solutions, præmis 38.

24 – Jf. dom af 16.7.2020, Adusbef m.fl. (C-686/18, EU:C:2020:567, præmis 82 og den deri nævnte retspraksis).

25 – Jf. Bougnaoui og ADDH-dommen, præmis 14.

### C. Om det første spørgsmål i sag C-341/19

69. Med det første spørgsmål i sag C-341/19 ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at en intern regel i en privat virksomhed, der som led i en neutralitetspolitik kun indeholder et forbud mod at bære iøjnefaldende, fladedækkende symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter på arbejdspladsen, kan begrundes som omhandlet i denne bestemmelse.

70. Det skal indledningsvis anføres, at Domstolen i dommen i sagen G4S Secure Solutions tog udgangspunkt i den omstændighed *synligt at bære enhver form for symbol* på politiske, filosofiske eller religiøse overbevisninger på arbejdspladsen. Domstolens analyse skal efter min opfattelse ikke forstås således, at det med henblik på gennemførelsen af en neutralitetspolitik kun er et forbud mod enhver form for synlige symboler på politiske, filosofiske eller religiøse overbevisninger, der kan begrundes. Domstolens besvarelse var nemlig udledt af omstændighederne i den sag, der førte til den pågældende dom, og hvori det omhandlede interne regelsæt forbød synlige symboler på politiske, filosofiske eller religiøse overbevisninger eller udførelse af ritualer i henhold dertil<sup>26</sup>.

71. Spørgsmålet om, hvorvidt et forbud som følge af en intern regel i en privat virksomhed om ikke at bære iøjnefaldende, fladedækkende symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter kan begrundes inden for rammerne af anvendelsen af artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78, er således endnu ikke blevet afgjort af Domstolen. Dette spørgsmål medfører, at det må efterprøves, om den omstændighed *synligt at bære små symboler*<sup>27</sup> af politisk, ideologisk eller religiøs karakter på arbejdspladsen er hensigtsmæssig<sup>28</sup>.

72. Selv om den forelæggende ret har anmodet om en fortolkning af direktiv 2000/78 og ikke af chartrets artikel 10<sup>29</sup>, finder jeg det i den forbindelse væsentligt at henvise til retspraksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (herefter »Menneskerettighedsdomstolen«). I det foreliggende tilfælde vedrører sag C-341/19 en privat virksomhed, der driver materialistbutikker. Der findes imidlertid en dom fra Menneskerettighedsdomstolen, som er umiddelbart relevant for spørgsmålet om brugen af religiøse beklædningsgenstande i en privat virksomhed, nærmere bestemt dommen i sagen Eweida m.fl. mod Det Forenede Kongerige<sup>30</sup>.

73. I den sag, der førte til denne dom, havde Nadia Eweida, der var praktiserende koptisk kristen, arbejdet som check-in-medarbejder hos British Airways Plc. Selv om hun havde ønsket at bære et kors på arbejdet for at give udtryk for sin tro, nægtede hendes arbejdsgiver at give hende tilladelse til at forblive i tjeneste og samtidig bære korset synligt. Menneskerettighedsdomstolen var af den opfattelse, at Nadia Eweidas kors var *diskret og ikke kunne skade hendes professionelle fremtoning*<sup>31</sup>. Menneskerettighedsdomstolen fastslog, at der i forhold til Nadia Eweida forelå en tilsidesættelse af EMRK's artikel 9 om retten til at tænke frit og til samvittigheds- og religionsfrihed.

26 – Jf. dommen i sagen G4S Secure Solutions, præmis 15.

27 – Jeg tager udgangspunkt i, at et lille symbol, som ikke bæres med henblik på, at det skal vække opsigt, ikke er af iøjnefaldende [fr. »*ostentatoire*«] karakter. Begrebet »tydelig fremvisning« [fr. »*ostentation*«] defineres i ordbogen *Larousse* således: »[a]nstrengelse, som man lægger i at gøre noget, indiskret udstilling af et fortrin eller en egenskab, en persons optræden, når denne søger at gøre sig bemærket« (jf. <https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/ostentation/56743>).

28 – Det er efter min opfattelse åbenbart, at arbejdsgiveren, såfremt denne i forholdet til sine kunder ønsker at forfølge en politik om politisk, ideologisk eller religiøs neutralitet, hvilket er et legitimt mål inden for rammerne af anvendelsen af artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78, har ret til at forbyde at bære iøjnefaldende, fladedækkende symboler på arbejdspladsen.

29 – Ifølge forklaringerne til chartret om grundlæggende rettigheder (EUT 2007, C 303, s. 17) svarer den ret, der sikres ved chartrets artikel 10, stk. 1, til den, der er sikret ved artikel 9 i EMRK, og har i henhold til artikel 52, stk. 3, samme betydning og omfang som denne.

30 – Menneskerettighedsdomstolen, 15.1.2013 (CE:ECHR:2013:0115JUD004842010). Domstolen henviste i øvrigt i præmis 39 i dommen i sagen G4S Secure Solutions til denne dom fra Menneskerettighedsdomstolen.

31 – Menneskerettighedsdomstolen, 15.1.2013, Eweida m.fl. mod Det Forenede Kongerige (CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, § 94). Jf. vedrørende denne dom C. Mathieu, S. Gutwirth og P. Herth, »La croix et les juges de la Cour européenne des droits de l'homme: les enseignements des affaires Lautsi, Eweida et Chaplin«, i *Journal européen des droits de l'homme*, Larcier, 2013, nr. 2, s. 238-268.

74. I lyset af den nævnte dom finder jeg, at en arbejdsgivers politik i forholdet til kunderne om politisk, ideologisk eller religiøs neutralitet ikke er uforenelig med, at de ansatte bærer symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter på arbejdspladsen, forudsat at symbolerne – hvad enten de er synlige eller ej – er små, dvs. diskrete, og ikke umiddelbart vækker opsigt. Ganske vist kan selv små symboler som et emblem eller en ørering afsløre en arbejdstagers politiske, ideologiske eller religiøse overbevisning for en opmærksom og interesseret iagttager. Sådanne diskrete, ikkeøjnefaldende symboler kan imidlertid efter min opfattelse ikke støde de af virksomhedens kunder, som ikke deler den pågældende ansattes religion eller overbevisning.

75. Det drejer sig her om at anvende proportionalitetsprincippet som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra b), nr. i), i direktiv 2000/78, hvorefter midlerne til at opfylde det legitime mål om at forfølge en politik, hvor der lægges vægt på politisk, ideologisk og religiøs neutralitet, skal være hensigtsmæssige og nødvendige. Selv om forbuddet mod at bære enhver form for synlige symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter på arbejdspladsen er gyldigt, således som det fremgår af dommen i sagen G4S Secure Solutions, er arbejdsgiveren imidlertid efter min opfattelse ligeledes frit stillet til som led i friheden til at oprette og drive egen virksomhed kun at forbyde brugen af iøjnefaldende, fladedækkende symboler af sådan karakter<sup>32</sup>.

76. Problematikken flyttes ganske vist over på begrebet symbol af politisk, ideologisk eller religiøs karakter og »lille«. Det tilkommer efter min opfattelse ikke Domstolen at give en præcis definition af dette begreb, eftersom den sammenhæng, hvori det pågældende symbol bæres, kan være af betydning. Den nationale ret, der behandler sagen, skal derfor undersøge situationen i det enkelte tilfælde. Jeg er dog af den opfattelse, at et islamisk hovedtørklæde under alle omstændigheder ikke udgør et lille religiøst symbol<sup>33</sup>. I samme retning fandt generaladvokat Kokott i sit forslag til afgørelse i sagen G4S Secure Solutions<sup>34</sup>, at et »lille og diskret anbragt religiøst symbol – f.eks. i form af en ørering, en halskæde eller et badge – [...] i tvivlstilfælde snarere [vil] kunne accepteres end en iøjnefaldende hovedbeklædning som en hat, en turban eller et tørklæde«<sup>35</sup>.

77. Som Domstolen konstaterede i dommen i sagen G4S Secure Solutions, er den omstændighed, at de ansatte forbydes at bære enhver form for synlige symboler på politiske, filosofiske eller religiøse overbevisninger på arbejdspladsen, egnet til at sikre en ordentlig gennemførelse af en politik om neutralitet, på betingelse af, at denne politik reelt forfølges *sammenhængende og systematisk*<sup>36</sup>. Efter min opfattelse udelukker en neutralitetspolitik, der kun forbyder at bære iøjnefaldende, fladedækkende symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter, ikke, at dette forbud gennemføres sammenhængende og systematisk, dvs. at det udgår fra en generel og udifferentieret politik, hvilket det tilkommer den nationale ret at efterprøve.

32 – Det er min opfattelse, at min holdning på dette punkt er på linje med generaladvokat Kokotts holdning i sit forslag til afgørelse G4S Secure Solutions (C-157/15, EU:C:2016:382, punkt 141), hvori hun i forbindelse med begrundelsen af en indirekte forskelsbehandling på grund af religion som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78 anførte hensynet til, hvor »stort« og »iøjnefaldende« det religiøse symbol er.

33 – Menneskerettighedsdomstolens dom af 15.1.2013, Eweida m.fl. mod Det Forenede Kongerige (CE:ECHR:2013:0115JUD004842010), adskiller sig fra samme domstols afgørelse af 15.2.2001, Dahlab mod Schweiz (CE:ECHR:2001:0215DEC004239398), hvori nævnte domstol anerkendte, »at det er meget vanskeligt at vurdere, hvilken virkning et stærkt ydre symbol såsom brugen af hovedtørklæde kan have på samvittigheds- og religionsfriheden hos småbørn. Sagsøgeren underviste således i en klasse med børn i alderen 4-8 år og dermed elever, der er i en alder, hvor de stiller mange spørgsmål, samtidig med at de er mere påvirkelige end andre, ældre elever. Hvorledes skulle man herefter under disse omstændigheder allerede fra starten kunne benægte, at brugen af hovedtørklæde kan have en missionerende virkning, eftersom sådan brug synes at være pålagt kvinder ved en forskrift i koranen, der, således som Tribunal fédéral (forbundsdomstolen, Schweiz) har konstateret, er vanskelig at forene med princippet om ligebehandling af mænd og kvinder. Det synes derfor vanskeligt at forene brugen af islamisk hovedtørklæde med det budskab om tolerance, respekt for andre mennesker og ikke-mindst lighed og ikke-forskelsbehandling, som enhver underviser i et demokrati skal videregive til sine elever« (min fremhævelse). Ud over den omstændighed, at dommen i sagen Eweida m.fl. mod Det Forenede Kongerige vedrørte en privat virksomhed, og afgørelsen i sagen Dahlab mod Schweiz en offentlig skole, samt at Menneskerettighedsdomstolens praksis muligvis har udviklet sig, kan afvejningen af et islamisk hovedtørklæde som værende et »stærkt eksternt symbol« muligvis forklare, hvorfor Menneskerettighedsdomstolen har anerkendt, at det er i overensstemmelse med EMRK at forbyde det islamiske hovedtørklæde, i modsætning til et »diskret« religiøst symbol.

34 – C-157/15 (EU:C:2016:382, punkt 118).

35 – Henset til Menneskerettighedsdomstolens afgørelse af 15.2.2001, Dahlab mod Schweiz (CE:ECHR:2001:0215DEC004239398), kan en hat, en turban eller et tørklæde anses for at være »stærke ydre symboler«.

36 – Dommen i sagen G4S Secure Solutions, præmis 40.

78. MJ såvel som den græske og den svenske regering har i deres skriftlige indlæg fremhævet, at en intern regel i en virksomhed, der kun forbyder iøjnefaldende, fladedækkende symboler, vil have en ugunstig virkning for bestemte grupper, der bærer religiøse symboler, som er særligt synlige. Ansatte, der tilhører disse grupper, risikerer i højere grad at blive udsat for forskelsbehandling på arbejdspladsen som følge af deres overbevisning.

79. Jeg anerkender i denne henseende, at religiøse symboler kan være mere eller mindre synlige alt efter religion. Imidlertid vil dette argument nødvendigvis med henblik på at gennemføre en politik om neutralitet føre til, at det forbydes at bære enhver form for symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter, hvilket ville forekomme paradoksalt, henset til formålet med direktiv 2000/78, idet dette har til hensigt at bekæmpe forskelsbehandling på grund af religion eller tro. Som Domstolen har bemærket, skal et forbud mod sådanne symboler begrænse sig til det strengt nødvendige<sup>37</sup>. I modsat fald ville et altomfattende forbud uden undtagelser mod synligt at bære enhver form for symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter gå ud over det nødvendige omfang og i forhold til de ansatte, der måtte have valgt at bære et lille symbol, antage en karakter af straf alene af den grund, at andre personer har valgt at bære iøjnefaldende symboler.

80. Jeg er med andre ord af den opfattelse, at der findes en mellemløsning mellem på den ene side fuldstændig frihed for arbejdstagerne til at bære symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter på arbejdspladsen, hvilken frihed en arbejdsgiver kan vælge at lade være gældende som led i dennes frihed til at oprette og drive egen virksomhed på grundlag af chartrets artikel 16<sup>38</sup>, og på den anden side et forbud mod enhver form for synlige symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter med henblik på at gøre en neutralitetspolitik gældende, hvilket forbud arbejdsgiveren ligeledes kan beslutte at tage i brug<sup>39</sup>. En politik om neutralitet kan således komme til udtryk under forskellige former, på betingelse af, at den forfølges sammenhængende og systematisk.

81. Henset til det ovenstående foreslår jeg at besvare det første spørgsmål i sag C-341/19 med, at artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at en intern regel i en privat virksomhed, der som led i en neutralitetspolitik kun indeholder et forbud mod at bære iøjnefaldende, fladedækkende symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter på arbejdspladsen, kan begrundes som omhandlet i denne bestemmelse. Et sådant forbud skal forfølges sammenhængende og systematisk, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve.

#### ***D. Om det andet spørgsmål, litra b), i sag C-804/18 og det andet spørgsmål, litra b), i sag C-341/19***

82. Med det andet spørgsmål, litra b), i sag C-804/18 og det andet spørgsmål, litra b), i sag C-341/19, som skal undersøges samlet<sup>40</sup>, ønsker de forelæggende retter nærmere bestemt oplyst, om artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at der kan tages hensyn til nationale forfatningsretlige bestemmelser, som beskytter religionsfriheden, som værende gunstigere bestemmelser som omhandlet i dette direktivs artikel 8, stk. 1, ved undersøgelsen af, om en indirekte ulige behandling på grund af religion eller tro er begrundet.

37 – Dommen i sagen G4S Secure Solutions, præmis 42.

38 – Det skal erindres, at en arbejdsgiver på ingen måde er forpligtet til at føre en politik om neutralitet over for sine kunder. Arbejdsgiveren kan nemlig vælge at betone et religiøst tilhørsforhold, hvilket kan komme til udtryk gennem religiøse symboler, der er karakteristiske for den pågældende religion, og som bæres af de ansatte. Arbejdsgiveren kan ligeledes helt undlade at sætte grænser for brugen af religiøse symboler på arbejdspladsen, uanset hvilken religion der er tale om, og uanset disse symbolers størrelse.

39 – Den forelæggende ret har oplyst, at neutralitetspolitikken i den pågældende virksomhed ligeledes har til formål at forebygge konflikter blandt de ansatte. I denne henseende adskiller dette mål sig fra et mål om en politik om neutralitet over for kunderne, idet en sådan politik vedrører friheden til at oprette og drive egen virksomhed, således som Domstolen bemærkede i dommen i sagen G4S Secure Solutions (præmis 38). Henset til de faktiske omstændigheder i tvisten i hovedsagen i sag C-341/19 finder jeg det ikke nødvendigt inden for rammerne af nærværende forenede sager at undersøge, om målet om at forebygge problemer mellem de ansatte er legitimt som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78.

40 – Det andet spørgsmål, litra b), i sag C-804/18 henviser nemlig til praksis fra Bundesverfassungsgericht (forbundsdomstol i forfatningsretlige sager) vedrørende fortolkningen af GG's artikel 4, stk. 1 og 2.



83. Det følger af artikel 8, stk. 1, i direktiv 2000/78, at medlemsstaterne kan vedtage eller opretholde bestemmelser, som er gunstigere for beskyttelsen af princippet om ligebehandling end bestemmelserne i dette direktiv. Desuden fremgår det af 28. betragtning til nævnte direktiv, at dette fastsætter mindstekrav og således giver medlemsstaterne mulighed for at indføre eller opretholde gunstigere bestemmelser, og at gennemførelsen af dette direktiv ikke kan anvendes som begrundelse for en forringelse af eksisterende vilkår på dette felt i de enkelte medlemsstater.

84. Henset til de forelagte spørgsmål skal det undersøges, i hvilket omfang der kan tages hensyn til nationale bestemmelser om religionsfrihed som værende gunstigere for beskyttelsen af princippet om ligebehandling end bestemmelserne i direktiv 2000/78.

85. Jeg erindrer i den henseende om, at Domstolen tidligere har fortolket dette direktivs artikel 8, stk. 1, indtil videre kun i forbindelse med overholdelsen af processuelle rettigheder. Med støtte i denne bestemmelse har Domstolen således fastslået, at artikel 9, stk. 2, i direktiv 2000/78<sup>41</sup> på ingen måde er til hinder for, at en medlemsstat i sin nationale lovgivning foreskriver, at foreninger, som har en legitim interesse i at sikre, at direktivet overholdes, har ret til at indlede retslige eller administrative procedurer med henblik på håndhævelse af forpligtelserne i direktivet, uden at der handles på vegne af en bestemt klager, eller at der ikke kan identificeres en klager<sup>42</sup>.

86. En sådan fortolkning er efter min opfattelse i enhver henseende begrundet. Dels fastsætter artikel 9, stk. 2, i direktiv 2000/78 således netop rammerne for disse foreningers adgang til at indlede retslige eller administrative procedurer, idet det opstiller betingelser, nærmere bestemt at disse foreninger skal handle på vegne af eller til støtte for klageren med dennes godkendelse. Dels giver dette direktivs artikel 8, stk. 1, med henblik på at sikre klageadgangen, mulighed for en bredere adgang for de nævnte foreninger ved de nationale retter, uden at der behøver at være en klager, hvilket er gunstigere for beskyttelsen af princippet om ligebehandling.

87. Hvad angår de nationale bestemmelser om religionsfrihed er jeg derimod af den opfattelse, at disse ikke er omfattet af artikel 8, stk. 1, i direktiv 2000/78. Selv om det med disse nationale bestemmelser tilsigtes at beskytte arbejdstagerne for så vidt angår tilkendegivelse af religion, har bestemmelserne nemlig ikke til formål at skærpe anvendelsen af princippet om ligebehandling i henhold til nævnte artikel 8, stk. 1, for så vidt som bestemmelserne ikke er tiltænkt bekæmpelse af forskelsbehandling.

88. Som jeg vil redegøre for i det følgende, vil de nævnte nationale bestemmelser kunne anvendes af medlemsstaterne, men i en anden sammenhæng end den, som gælder for direktiv 2000/78, idet dette direktiv alene har til formål at fastlægge en generel ramme for bekæmpelsen af forskelsbehandling navnlig på grund af religion eller tro.

89. Jeg foreslår derfor at besvare det andet spørgsmål, litra b), i sag C-804/18 og det andet spørgsmål, litra b), i sag C-341/19 med, at artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at der ikke kan tages hensyn til nationale forfatningsretlige bestemmelser, som beskytter religionsfriheden, som værende gunstigere bestemmelser som omhandlet i dette direktivs artikel 8, stk. 1, ved undersøgelsen af, om en indirekte ulige behandling på grund af religion eller tro er begrundet.

41 – Artikel 9, stk. 2, i direktiv 2000/78 er affattet således: »Medlemsstaterne sikrer, at foreninger, organisationer og andre juridiske personer, der efter kriterierne i deres nationale ret har en legitim interesse i at sikre, at dette direktivs bestemmelser overholdes, er berettigede til – enten på vegne af eller til støtte for klageren med dennes godkendelse – at indtræde som part i klagen til retslige og/eller administrative instanser med henblik på håndhævelsen af forpligtelserne i henhold til dette direktiv.« Det følger af selve ordlyden af denne bestemmelse, at den ikke pålægger medlemsstaterne, at en sammenslutning skal gives kompetence til at anlægge søgsmål med påstand om overholdelse af de forpligtelser, der følger af dette direktiv, når der ikke kan identificeres en krænkert person (dom af 23.4.2020, Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI, C-507/18, EU:C:2020:289, præmis 61).

42 – Dom af 25.4.2013, Asociația Accept (C-81/12, EU:C:2013:275, præmis 37), og af 23.4.2020, Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI (C-507/18, EU:C:2020:289, præmis 63).



### ***E. Om det andet spørgsmål, litra a), i sag C-341/19***

90. Med det andet spørgsmål, litra a), i sag C-341/19, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at rettighederne i chartrets artikel 10 og EMRK's artikel 9 skal tages i betragtning ved undersøgelsen af, om en indirekte ulige behandling på grund af religion eller tro, baseret på en intern regel i en privat virksomhed, er hensigtsmæssig og nødvendig.

91. Den forelæggende ret er i denne forbindelse i tvivl om, hvorvidt der med henblik på at undersøge, om en sådan ulige behandling er hensigtsmæssig, kan foretages en afvejning af de modstridende interesser, nemlig på den ene side friheden til at oprette og drive egen virksomhed i henhold til chartrets artikel 16 og på den anden side retten til at tænke frit og til samvittigheds- og religionsfrihed i henhold til chartrets artikel 10 og EMRK's artikel 9.

92. For at besvare dette spørgsmål er det efter min opfattelse vigtigt at vende tilbage til ordlyden af artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78, hvilken bestemmelse i forbindelse med en begrundelse af en indirekte ulige behandling på grund af religion eller tro sonderer mellem på den ene side afgørelsen af, om der foreligger et legitimt mål, og på den anden side afgørelsen af, om midlerne til at opfylde dette mål er hensigtsmæssige og nødvendige.

93. Domstolen fastslog i præmis 38 og 39 i dommen i sagen G4S Secure Solutions, at en arbejdsgivers ønske om at give udtryk for neutralitet over for kunderne vedrører friheden til at oprette og drive egen virksomhed, der er anerkendt i chartrets artikel 16, at dette ønske i princippet har en legitim karakter, og at en fortolkning, hvorefter bestræbelsen på at opnå et sådant mål inden for visse grænser gør det muligt at begrænse religionsfriheden, understøttes af Menneskerettighedsdomstolens praksis vedrørende EMRK's artikel 9.

94. Domstolen henviste udelukkende til chartrets artikel 16 og EMRK's artikel 9 i forbindelse med undersøgelsen af, om der forelå et legitimt mål som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra b), nr. i), i direktiv 2000/78, for så vidt angik virksomhedens gennemførelse af en politik om neutralitet over for kunderne.

95. Det er min opfattelse, idet jeg følger ovenstående ræsonnement, at det med henblik på at undersøge, om de anvendte midler til at opfylde dette mål er hensigtsmæssige og nødvendige, er uforholdsmæssigt at foretage en afvejning af friheden til at oprette og drive egen virksomhed over for retten til at tænke frit og til samvittigheds- og religionsfrihed, eftersom friheden til at oprette og drive egen virksomhed ikke længere gør sig gældende på dette trin af undersøgelsen. Bør der alligevel ved undersøgelsen af midlerne til at opfylde målet om en politik om neutralitet tages hensyn til retten til den sidstnævnte frihed? Det mener jeg ikke er tilfældet.

96. For det første er forbuddet mod forskelsbehandling på grund af religion eller tro nemlig, således som Kommissionen med rette har anført i sine skriftlige indlæg, ubestrideligt knyttet til beskyttelsen af retten til religionsfrihed, da en sådan forskelsbehandling indvirker på en persons frihed til at praktisere sin religion frit og åbent. Forbuddet mod forskelsbehandling på grund af religion eller tro i henhold til chartrets artikel 21, stk. 1, og retten til at tænke frit og til samvittigheds- og religionsfrihed i henhold til chartrets artikel 10 udgør imidlertid to grundlæggende rettigheder, som bør holdes klart ude fra hinanden<sup>43</sup>.

43 – Kommissionen har med udgangspunkt i et ræsonnement ad absurdum anført et eksempel på et altomfattende forbud mod religionsudøvelse i en medlemsstat, hvilket forbud således ville krænke religionsfriheden, imidlertid uden at være i strid med forbuddet mod forskelsbehandling på grund af religion, for så vidt som alle indbyggerne i denne medlemsstat ville blive behandlet på samme måde.

97. Det skal imidlertid erindres, at direktiv 2000/78 præciserer chartrets artikel 21, hvilken bestemmelse, henset til dens bindende karakter, principielt ikke adskiller sig fra de forskellige bestemmelser i traktaterne om oprettelse, som forbyder forskelsbehandling af diverse grunde, selv når en sådan forskelsbehandling udspringer af kontrakter indgået mellem private<sup>44</sup>. Dette direktiv har således alene til formål at bekæmpe forskelsbehandling på grund af navnlig religion eller tro. Det har ikke til formål at sikre beskyttelsen af religionsfriheden i henhold til chartrets artikel 10 i egentlig forstand.

98. For det andet er jeg af den opfattelse, at den grundlæggende ret til beskyttelse af religionsfriheden ikke gør sig gældende i forbindelse med en begrundelse for en indirekte ulige behandling på grund af religion eller tro som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra b), nr. i), i direktiv 2000/78, for så vidt som denne bestemmelse henviser til hensigtsmæssige og nødvendige *midler*. Der er tale om en kontrol af forholdsmæssigheden, hvilket forudsætter en undersøgelse af de konkrete omstændigheder med henblik på at efterprøve, om det legitime mål, der anerkendes, nærmere bestemt en politik om neutralitet, er gennemført på fyldestgørende vis.

99. For det tredje er det min opfattelse, at en samtidig anvendelse med henblik på fortolkningen af direktiv 2000/78 af alle de rettigheder, der er knæsat i chartret, ville kunne føre til, at det blev umuligt på fyldestgørende og ensartet vis at gennemføre bestemmelserne i dette direktiv og samtidig overholde formålene hermed, idet dette direktiv alene vedrører princippet om forbud mod forskelsbehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv.

100. Jeg foreslår derfor at besvare det andet spørgsmål, litra a), i sag C-341/19 med, at artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at rettighederne i chartrets artikel 10 og EMRK's artikel 9 ikke skal tages i betragtning ved undersøgelsen af, om en indirekte ulige behandling på grund af religion eller tro, baseret på en intern regel i en privat virksomhed, er hensigtsmæssig og nødvendig.

#### ***F. Om det tredje spørgsmål i sag C-341/19***

101. Med det tredje spørgsmål i sag C-341/19 ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at dette direktiv er til hinder for, at en national ret anvender nationale forfatningsretlige bestemmelser, som beskytter religionsfriheden, ved undersøgelsen af en instruks baseret på en intern regel i en privat virksomhed om forbud mod at bære symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter på arbejdspladsen.

102. Jeg erindrer indledningsvis om, at den forelæggende ret med sine præjudicielle spørgsmål har anmodet Domstolen om en fortolkning af direktiv 2000/78 og ikke af chartrets artikel 10. Jeg vil derfor undersøge det tredje spørgsmål i sag C-341/19, som ligger i forlængelse af det første og det andet spørgsmål, i lyset af dette direktiv, i forbindelse med undersøgelsen af indirekte forskelsbehandling på grund af religion eller tro.

103. Som anført i punkt 97 i nærværende forslag til afgørelse, har direktiv 2000/78 ikke til formål at sikre beskyttelsen af retten til at tænke frit og til samvittigheds- og religionsfrihed i henhold til chartrets artikel 10. Der kan således ikke tages hensyn til denne ret ved undersøgelsen af, om de anvendte midler til at opfylde virksomhedens mål om neutralitet er hensigtsmæssige og nødvendige. Den samme fortolkning gør sig gældende for så vidt angår friheden til at oprette og drive egen virksomhed, der er knæsat i chartrets artikel 16, og som ikke er en grundlæggende ret, der forfølges i dette direktiv.

<sup>44</sup> – Jf. dom af 17.4.2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257, præmis 77 og den deri nævnte retspraksis).

104. Henset til disse omstændigheder er jeg af den opfattelse, at medlemsstaterne, fra det øjeblik der ikke foreligger tilsidesættelse af princippet om forbud mod forskelsbehandling i henhold til direktiv 2000/78, som præciserer chartrets artikel 21, er frit stillede til at anvende national lovgivning vedrørende den pågældende retsstilling.

105. Som Kommissionen har påpeget, kan dette f.eks. være en national bestemmelse om den måde, hvorpå den instruks, der indfører neutralitetspolitikken, skal meddeles de ansatte i virksomheden. Anvendelsen af en sådan bestemmelse kan indebære, at selve instruksens er ugyldig, selv om den tilsigtede neutralitetspolitik reelt overholder kravene i direktiv 2000/78. Selv om dette eksempel er af processuel karakter, gælder dette ræsonnement ligeledes for så vidt angår selve substansen i retten til ligebehandling. Der er således tale om en samtidig forekomst af dels EU-retlige bestemmelser om princippet om forbud mod forskelsbehandling, dels nationale bestemmelser, som fastsætter visse krav med hensyn til arbejdsgiverens politik om neutralitet.

106. Det samme ræsonnement gælder for nationale bestemmelser om beskyttelsen af religionsfriheden, som de nationale retter i den pågældende medlemsstat vil kunne tage hensyn til med henblik på at vurdere, om en arbejdsgivers instruks i forbindelse med gennemførelsen af en neutralitetspolitik er gyldig.

107. Den forelæggende ret har i den henseende gjort gældende, at det følger af praksis fra Bundesverfassungsgericht (forbundsdomstol i forfatningsretlige sager, Tyskland), at beskyttelsen af en grundlæggende ret såsom den, der er fastsat i GG's artikel 4, stk. 1 og 2, finder anvendelse på retsforhold mellem privatpersoner. Trosfriheden som civil frihed i henhold til disse bestemmelser viger kun for friheden til at oprette og drive egen virksomhed i henhold til GG's artikel 12, stk. 1, stillet over for en tilstrækkeligt konkret risiko for en økonomisk ulempe for arbejdsgiveren eller for en berørt tredjepart. Således som den forelæggende ret i sag C-804/18 ligeledes har udtrykt det i sin afgørelse og i det andet spørgsmål, litra b), følger det med andre ord af de tyske forfatningsretlige bestemmelser, at en arbejdsgivers ønske om i forholdet til sine kunder at føre en politik om religiøs neutralitet principielt kun er legitimt, hvis et fravær af denne neutralitet ville medføre en økonomisk ulempe for arbejdsgiveren.

108. Som tidligere anført har bestemmelser som GG's artikel 4, stk. 1 og 2, der henhører under beskyttelsen af religionsfriheden, et andet mål end det, der gælder for direktiv 2000/78. Forudsat at princippet om forbud mod forskelsbehandling i henhold til dette direktiv er overholdt, ser jeg følgelig ingen hindring for, at nationale forfatningsretlige bestemmelser, som beskytter religionsfriheden, anvendes ved undersøgelsen af en virksomheds politik om neutralitet<sup>45</sup>.

109. Den omstændighed, at en sådan frihed med hensyn til beskyttelsen af religionsfriheden overlades til medlemsstaterne, er på linje med Menneskerettighedsdomstolens praksis, hvorefter det ikke er muligt at identificere en fælles opfattelse i Europa af religionens betydning i samfundet, og hvorefter det vil være forskelligt alt efter tidspunkt og sammenhæng, hvilken betydning og virkning det har offentligt at give udtryk for en religiøs tro. Lovgivningen på dette område kan således variere fra land til land, og valget med hensyn til omfanget og den nærmere udformning af en sådan lovgivning bør nødvendigvis i et vist omfang overlades til den pågældende medlemsstat, eftersom dette valg afhænger af den pågældende nationale sammenhæng<sup>46</sup>.

45 – Jeg er følgelig af den opfattelse, at det, i betragtning af, at de omhandlede EU-retlige og nationale bestemmelser ikke har det samme formål, er uforment at anvende det ræsonnement, som Domstolen lagde til grund i dom af 26.2.2013, Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107, præmis 60), hvorefter de nationale retter, når en EU-retsakt henviser til nationale gennemførelsesforanstaltninger, fortsat har beføjelse til at anvende deres nationale niveauer for beskyttelse af grundlæggende rettigheder, forudsat at denne anvendelse hverken strider mod det beskyttelsesniveau, der er fastsat i chartret, således som fortolket af Domstolen, eller EU-rettens forrang, enhed og effektivitet.

46 – Menneskerettighedsdomstolen, 10.11.2005, Leyla Şahin mod Tyrkiet (CE:ECHR:2005:1110JUD004477498, § 109), og 10.1.2017, Osmanoglu og Kocabaş mod Schweiz (CE:ECHR:2017:0110JUD002908612, § 88).

110. Det er således min opfattelse, at der skal tages hensyn til mangfoldigheden i medlemsstaternes tilgange for så vidt angår beskyttelsen af religionsfriheden<sup>47</sup>, hvilket ikke drages i tvivl af anvendelsen af princippet om forbud mod forskelsbehandling i henhold til direktiv 2000/78.

111. I det foreliggende tilfælde er det umiddelbart min opfattelse, at de pågældende nationale bestemmelser ikke strider mod dette direktiv. De forbyder nemlig ikke en politik, hvor der lægges vægt på politisk, ideologisk eller religiøs neutralitet, fra en arbejdsgivers side, men fastsætter alene et supplerende krav med hensyn til gennemførelsen heraf vedrørende spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger en tilstrækkeligt konkret risiko for en økonomisk ulempe for arbejdsgiveren eller for en berørt tredjepart. Det tilkommer den forelæggende ret at sikre sig, at den påberåbte nationale lovgivning ikke tilsidesætter princippet om forbud mod forskelsbehandling som fastsat i nævnte direktiv.

112. Som følge heraf foreslår jeg at besvare det tredje spørgsmål i sag C-341/19 med, at direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at dette direktiv ikke er til hinder for, at en national ret anvender nationale forfatningsretlige bestemmelser, som beskytter religionsfriheden, ved undersøgelsen af en instruks baseret på en intern regel i en privat virksomhed om forbud mod at bære symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter på arbejdspladsen, forudsat at disse bestemmelser ikke tilsidesætter princippet om forbud mod forskelsbehandling som fastsat i dette direktiv, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve.

## V. Forslag til afgørelse

113. Henset til ovenstående betragtninger foreslår jeg Domstolen at besvare de af Arbeitsgericht Hamburg (arbejdsretten i Hamburg, Tyskland) og Bundesarbeitsgericht (forbundsdomstol i arbejdsretlige sager, Tyskland) forelagte spørgsmål som følger:

- »1) Artikel 2, stk. 2, litra a), i Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv skal fortolkes således, at et forbud, der følger af en intern regel i en privat virksomhed, mod at bære nogen form for synlige symboler på politiske, ideologiske eller religiøse overbevisninger på arbejdspladsen ikke udgør en direkte forskelsbehandling på grund af religion eller tro som omhandlet i denne bestemmelse over for ansatte, der som følge af religiøse krav om tildækning følger bestemte beklædningsregler.
- 2) Artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at en indirekte ulige behandling på grund af religion eller tro som omhandlet i denne bestemmelse kan begrundes med arbejdsgiverens ønske om at føre en politik, hvor der lægges vægt på politisk, ideologisk og religiøs neutralitet på arbejdspladsen, for dermed at imødekomme sine kunders ønsker.
- 3) Artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at en intern regel i en privat virksomhed, der som led i en neutralitetspolitik kun indeholder et forbud mod at bære iøjnefaldende, fladedækkende symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter på arbejdspladsen, kan begrundes som omhandlet i denne bestemmelse. Et sådant forbud skal forfølges sammenhængende og systematisk, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve.

47 – Jf. i denne retning M.L.P. Loenen, »In search of an EU approach to headscarf bans: where to go after Achbita and Bougnaoui?«, i *Review of European Administrative Law*, 2017, nr. 2, s. 47-73.

- 4) Artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at der ikke kan tages hensyn til nationale forfatningsretlige bestemmelser, som beskytter religionsfriheden, som værende gunstigere bestemmelser som omhandlet i dette direktivs artikel 8, stk. 1, ved undersøgelsen af, om en indirekte ulige behandling på grund af religion eller tro er begrundet.
- 5) Artikel 2, stk. 2, litra b), i direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at rettighederne i artikel 10 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder og artikel 9 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950, ikke skal tages i betragtning ved undersøgelsen af, om en indirekte ulige behandling på grund af religion eller tro, baseret på en intern regel i en privat virksomhed, er hensigtsmæssig og nødvendig.
- 6) Direktiv 2000/78 skal fortolkes således, at dette direktiv ikke er til hinder for, at en national ret anvender nationale forfatningsretlige bestemmelser, som beskytter religionsfriheden, ved undersøgelsen af en instruks baseret på en intern regel i en privat virksomhed om forbud mod at bære symboler af politisk, ideologisk eller religiøs karakter på arbejdspladsen, forudsat at disse bestemmelser ikke tilsidesætter princippet om forbud mod forskelsbehandling som fastsat i dette direktiv, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve.«