

HANDBOK



Handbok i europeisk icke-diskrimineringsrätt

2018



COUNCIL OF EUROPE



Manuskriptet färdigställt i februari 2018.

Uppdateringar kommer i framtiden att göras tillgängliga på FRA:s webbplats fra.europa.eu och i menyn för rättspraxis på Europadomstolens webbplats echr.coe.int.

Foto (omslag och insida): © iStockphoto

© Europeiska unionens byrå för grundläggande rättigheter och Europarådet, 2021

Kopiering tillåten med angivande av källan.

För spridning eller användning av foton eller annat material som inte omfattas av upphovsrätten för Europeiska unionens byrå för grundläggande rättigheter/Europarådet måste tillstånd sökas direkt från upphovsrättsinnehavarna.

Varken Europeiska unionens byrå för grundläggande rättigheter/Europarådet eller någon person som agerar på deras vägnar är ansvarig för hur nedanstående uppgifter används.

Luxemburg: Europeiska unionens publikationsbyrå, 2021

Europarådet:	ISBN 978-92-871-9821-1		
FRA – print:	ISBN 978-92-9474-855-3	doi:10.2811/253538	TK-07-17-108-SV-C
FRA – PDF:	ISBN 978-92-9474-847-8	doi:10.2811/654176	TK-07-17-108-SV-N

Denna handbok utarbetades på engelska. Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (Europadomstolen) tar inget ansvar för kvaliteten på översättningarna till andra språk. De åsikter som uttrycks i denna handbok är inte bindande för Europadomstolen. Handboken hänvisar till ett urval kommentarer och handböcker om Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna (Europakonventionen). Europadomstolen tar inget ansvar för innehållet i dessa, och att dessa publikationer finns med i denna förteckning innebär inte någon form av godkännande av dem. Fler handböcker om konventionen finns på Europadomstolsbibliotekets webbplats: echr.coe.int/Library



Handbok i europeisk icke-diskrimineringsrätt

2018

Förord

I januari 2010 beslutade Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna och Europeiska unionens byrå för grundläggande rättigheter att man tillsammans skulle ta fram en handbok om europeisk rättspraxis på likabehandlingsområdet. Vi är nu glada att kunna presentera en uppdaterad version av handboken, med uppdaterade exempel på relevant rättspraxis och en förbättrad uppläggning.

När Lissabonfördraget trädde i kraft blev Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna rättsligt bindande. Tack vare Lissabonfördraget fick EU dessutom möjlighet att ansluta sig till den europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. Därför har ökade kunskaper om de gemensamma principer som Europeiska unionens domstol och Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna har tagit fram blivit nödvändiga för att på nationell nivå korrekt kunna tillämpa en central aspekt i den europeiska människorättslagstiftningen: reglerna för likabehandling. FRA:s arbete bygger dessutom på Agenda 2030 för hållbar utveckling och principerna om universalitet, jämlikhet och att ingen får lämnas utanför. I detta sammanhang främjar handboken de globala målen 5 (uppnå jämställdhet och alla kvinnors och flickors egenmakt), 10 (minska ojämlikheten inom och mellan länder) och 16 (främja fredliga och inkluderande samhällen) för hållbar utveckling.

Syftet med handboken är att hjälpa rättstillämpare som inte är specialiserade på icke-diskrimineringsrätt och att fungera som en introduktion till viktiga frågor på området. Den är avsedd för advokater, domare, åklagare, socialarbetare och personer inom nationella myndigheter, icke-statliga organisationer och andra organ som kan stöta på rättsliga frågor på likabehandlingsområdet.

Med tanke på den omfattande rättspraxis som Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna och Europeiska unionens domstol har utvecklat på likabehandlingsområdet förefaller det lämpligt att på ett lättillgängligt sätt presentera en uppdaterad handbok för rättstillämpare i EU:s och Europarådets medlemsländer samt i andra länder, exempelvis domare, åklagare och advokater samt poliser. Eftersom dessa yrkesgrupper verkligen arbetar vid frontlinjen i kampen för att skydda de mänskliga rättigheterna måste de känna till likabehandlingsprinciperna så att de kan tillämpa dem i praktiken. Det är på nationell nivå som bestämmelserna om likabehandling får liv och det är här, på fältet, som utmaningarna blir som tydligast.

Vi tackar Magdalena Jankowska-Gilberg och Dagmara Rajcka för deras bidrag till denna uppdaterade handbok. Vi tackar också alla dem som lämnade bidrag och stöd under arbetet med handboken, särskilt kontoret för FN:s högkommissarie för mänskliga rättigheter och Europarådets avdelning för den europeiska sociala stadgan. Vi är också tacksamma för underlaget från Europeiska unionens domstol.

Roderick Liddell

Justitiesekreterare vid Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna

Michael O'Flaherty

Direktör för Europeiska unionens byrå för grundläggande rättigheter

Innehåll

FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	9
HUR HANDBOKEN BÖR ANVÄNDAS	11
1 INTRODUKTION TILL EUROPEISK ICKE-DISKRIMINERINGSRÄTT: KONTEXT, UTVECKLING OCH HUVUDPRINCIPER	15
1.1. Sammanhang och bakgrund till den europeiska icke- diskrimineringsrätten	16
Huvudpunkter	16
1.1.1. Europarådet: icke-diskrimineringsrättens utveckling	18
Huvudpunkt	18
1.1.2. Europeiska unionen: icke-diskrimineringsrättens utveckling ...	20
Huvudpunkter	20
1.1.3. Europeisk icke-diskrimineringsrätt och FN:s fördrag om mänskliga rättigheter	23
Huvudpunkter	23
1.2. Vem skyddas enligt den europeiska icke-diskrimineringsrätten?	26
Huvudpunkter	26
1.3. Europakonventionens räckvidd: artikel 14 och protokoll 12	28
Huvudpunkter	28
1.3.1. Rättigheter som omfattas av konventionen	29
1.3.2. Räckvidden för konventionens rättigheter	30
1.3.3. Protokoll 12 till Europakonventionen	32
1.4. Räckvidden för EU:s icke-diskrimineringsrätt	34
Huvudpunkter	34
2 DISKRIMINERINGSKATEGORIER	39
Huvudpunkt	42
2.1. Direkt diskriminering	43
Huvudpunkter	43
2.1.1. Mindre förmånlig behandling	44
2.1.2. Ett jämförelseobjekt	45
2.1.3. Orsakssamband	50
2.1.4. Diskriminering på grund av anknytning	52
2.2. Indirekt diskriminering	53

Huvudpunkter	53
2.2.1. En neutral bestämmelse eller ett neutralt kriterium eller förfaringsätt	55
2.2.2. Betydligt större negativa effekter för en skyddad grupp	57
2.2.3. Ett jämförelseobjekt	59
2.3. Diskriminering på flera grunder och intersektionell diskriminering ...	60
Huvudpunkter	60
2.4. Trakasserier och instruktion att diskriminera	65
2.4.1. Trakasserier och instruktion att diskriminera enligt EU:s likabehandlingsdirektiv	65
Huvudpunkt	65
2.4.2. Trakasserier och instruktion att diskriminera enligt Europakonventionen och den europeiska sociala stadgan	69
2.5. Särskilda eller specifika åtgärder	71
Huvudpunkter	71
2.6. Hatbrott	82
Huvudpunkt	82
2.7. Hatpropaganda	88
Huvudpunkt	88
3 MOTIVERING AV MINDRE GYNNSAM BEHANDLING ENLIGT EUROPEISK LAGSTIFTNING OM LIKABEHANDLING	93
3.1. Tillämpning av objektiv motivering enligt Europakonventionen	94
Huvudpunkter	94
3.2. Tillämpning av objektiv motivering enligt EU-rätten	96
Huvudpunkt	96
3.3. Specifika grunder för motivering enligt EU-rätten	98
Huvudpunkter	98
3.3.1. Verkligt yrkeskrav	99
3.3.2. Religiösa institutioner	104
3.3.3. Undantag på grund av ålder	105
4 VALDA OMRÅDEN FÖR SKYDD	111
Huvudpunkt	115
4.1. Sysselsättning	116
4.2. Tillgång till välfärd och social trygghet	125
4.3. Utbildning	133
4.4. Tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster, inklusive bostad	136
4.5. Tillgång till rättslig prövning	143

4.6. Den "personliga" sfären: privat- och familjeliv, adoption, hem och äktenskap	145
4.7. Politiskt deltagande: yttrandefrihet, mötes- och föreningsfrihet och fria val	153
4.8. Straffrättsliga frågor	156
5 SKYDDSGRUNDER	159
Huvudpunkter	165
5.1. Kön	166
5.2. Könsidentitet	176
Huvudpunkter	176
5.3. Sexuell läggning	182
5.4. Funktionsnedsättning	188
5.5. Ålder	196
5.6. Ras, etniskt ursprung, hudfärg och tillhörighet till en nationell minoritet	203
5.7. Nationalitet eller nationellt ursprung	209
Huvudpunkter	209
5.8. Religion eller övertygelse	217
5.9. Social härkomst, börd och egendom	224
5.10. Språk	226
5.11. Politiska eller andra åsikter	230
5.12. "Ställning i övrigt"	232
6 RÄTTEGÅNGSFRÅGOR INOM ICKE-DISKRIMINERINGSRÄTTEN	237
Huvudpunkter	238
6.1. Överföring av bevisbördan	240
6.2. Omständigheter som är irrelevanta för konstaterandet av diskriminering	248
6.3. Betydelsen av statistik och andra uppgifter	250
6.4. Tillämpning av icke-diskrimineringslagstiftningen	257
Huvudpunkter	257
RÄTTSPRAXIS	261
INNEHÅLLSFÖRTECKNING	283
FÖRTECKNING ÖVER RÄTTSTEXTER	303
KOMMENTAR TILL RÄTTSPRAXISHÄNVISNINGARNA	305

Förkortningar

CEDAW	Konventionen om avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor
CRPD	FN:s konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning
ECRI	Europeiska kommissionen mot rasism och intolerans
ECSR	Europeiska kommittén för sociala rättigheter
EU	Europeiska unionen
EU-domstolen	Europeiska unionens domstol (före december 2009 Europeiska gemenskapernas domstol)
EUF-fördraget	Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt
EU-fördraget	Fördraget om Europeiska unionen
Europadomstolen	Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna
Europakonventionen	Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna (fullständigt namn: den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna)
EU-stadgan	Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna
FN	Förenta nationerna
HRC	FN:s kommitté för mänskliga rättigheter
ICCPR	Internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter
ICERD	Internationella konventionen om avskaffande av alla former av rasdiskriminering
ICESCR	Internationella konventionen om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter
ICJ	Internationella domstolen

Hur handboken bör användas

Handboken ger en översikt över viktiga aspekter av icke-diskrimineringsrätten i Europa, med särskild hänvisning till förbudet mot diskriminering i Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna (Europakonventionen), som den tolkas av Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (Europadomstolen), och EU-rätten, som den tolkas av Europeiska unionens domstol (EU-domstolen).

Enligt handboken är principen om icke-diskriminering mycket viktig, eftersom den påverkar åtnjutandet av alla andra mänskliga rättigheter. Syftet med icke-diskrimineringsrätten är att ge alla invånare lika och rättvis tillgång till samhällets möjligheter.

Syftet med handboken är att hjälpa rättstillämpare som inte är specialiserade på diskrimineringsrätt och att fungera som en introduktion till viktiga frågor på området. Den är avsedd för advokater, domare, åklagare, socialarbetare samt personer inom nationella myndigheter, icke-statliga organisationer och andra organ som måste ta ställning till rättsliga frågor på likabehandlingsområdet. Handboken kan också användas för juridisk forskning eller opinionsbildning. Tanken är att rättstillämparna ska kunna gå direkt till specifika avsnitt/ämnen utan att behöva läsa hela handboken.

Den är ett referensverk om europeisk icke-diskrimineringsrätt, med förklaringar av hur varje fråga regleras enligt EU-rätten respektive Europakonventionen. Vid behov hänvisas det också till den europeiska sociala stadgan, Europarådets övriga instrument och till internationella fördrag om icke-diskriminering isom ingåtts under överinseende av Förenta nationerna (FN).

Europakonventionen beskrivs i huvudsak genom utvald rättspraxis från Europadomstolen. EU-rätten presenteras genom lagstiftningsåtgärder (direktiv om likabehandling), tillämpliga bestämmelser i EU-fördragen, Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (EU-stadgan) och rättspraxis från EU-domstolen.

Den rättspraxis som beskrivs eller citeras i handboken är exempel på viktig rättspraxis från både Europadomstolen och EU-domstolen. Handboken omfattar så långt som möjligt, med hänsyn till dess begränsade omfattning och grundläggande karaktär, den rättsliga utvecklingen fram till april 2017, om möjligt även efterföljande utveckling. Den senaste tidens rättspraxis har prioriterats, men

äldre rättsfall nämns vid behov. För att undvika förvirring kallas Europeiska gemenskapernas domstol EU-domstolen även i samband med beslut före december 2009. Eftersom många fall berör flera av de aspekter som tas upp i handboken är valet av avsnitt som ett visst mål ska hänföras till subjektivt.

Varje kapitel berör ett avgränsat ämne, medan korshänvisningar till andra ämnen och kapitel ger en tydligare bild av den tillämpliga rättsliga ramen och relevant rättspraxis. Varje kapitel inleds med en tabell med en beskrivning av de frågor som tas upp i kapitlet. I tabellen anges också tillämpliga bestämmelser enligt de båda europeiska systemen samt relevant rättspraxis från EU-domstolen respektive Europadomstolen. Därefter presenteras bestämmelserna för det berörda ämnet enligt varje system. På så sätt kan läsarna se var de två rättssystemen sammanfaller och var de skiljer sig åt. Yrkesutövare i länder utanför Europeiska unionen (EU) som är medlemsstater i Europarådet och därigenom parter i Europakonventionen kan få tillgång till den information som är relevant för deras eget land genom att gå direkt till avsnitten om Europarådet. Yrkesutövare i EU-medlemsstaterna behöver läsa båda avsnitten, eftersom dessa stater omfattas av båda rättsordningarna.

Huvudpunkterna presenteras dessutom i början av varje avsnitt.

Handboken inleds med en kortfattad beskrivning av Europarådets och EU:s rättssystem. I första kapitlet förklaras kontexten och bakgrunden till den europeiska icke-diskrimineringsrätten och båda systemens personliga och materiella tillämpningsområden.

I andra kapitlet förklaras i vilka fall särbehandling betraktas som diskriminerande. Beskrivningen tar fasta på olika typer av diskriminering (såsom direkt och indirekt diskriminering, trakasserier eller instruktion att diskriminera, hatbrott och hatpropaganda). I tredje kapitlet anges vad som kan berättiga särbehandling.

I fjärde kapitlet presenteras principen om icke-diskriminering på olika områden, däribland arbetsliv, tillgång till sociala förmåner och social trygghet, utbildning, privatliv och familjeliv.

I femte kapitlet analyseras grunderna för diskriminering, såsom kön, könsidentitet, sexuell läggning, funktionsnedsättning, ålder, ras, etniskt ursprung, nationalitet samt religion eller övertygelse.

I sjätte kapitlet undersöks rättegångsfrågor inom icke-diskrimineringsrätten. Särskild uppmärksamhet ägnas den omvända bevisbördan. Andra bevisfrågor, såsom statistikens och andra uppgifters roll, förklaras också.

Den elektroniska versionen av handboken innehåller länkar till rättspraxis och EU-lagstiftning. Länkar till EU-rätten leder till en översikt på EUR-Lex, där man kan öppna målet eller lagstiftningen på alla tillgängliga EU-språk. Rättspraxis från Europadomstolen och Europeiska kommittén för sociala rättigheter är länkad till Hudoc-databasen, som finns på engelska och franska. För vissa mål finns översättningar till andra språk.

1

Introduktion till europeisk icke-diskrimineringsrätt: kontext, utveckling och huvudprinciper



EU	Frågor som täcks	Europarådet
<p>EU-stadgan, artikel 20 (likhet inför lagen) och 21 (icke-diskriminering)</p> <p>EU-fördraget, artiklarna 2, 3.3, 9</p> <p>EUF-fördraget, artikel 10</p> <p>Direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG)</p> <p>Direktivet om likabehandling oavsett ras (2000/43/EG)</p> <p>Direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller varor och tjänster (2004/113/EG)</p> <p>Jämställhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG)</p> <p>EU-domstolens dom [stora avdelningen], C-571/10, <i>Kamberaj/IPES</i>, 2012</p> <p>EU-domstolens dom [stora avdelningen], C-236/09, <i>Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL/Conseil des ministres</i>, 2011</p>	<p>Jämlikhet och icke-diskriminering</p>	<p>Europakonventionen, artikel 14 (förbud mot diskriminering), protokoll nr 12, artikel 1 (generellt förbud mot diskriminering)</p> <p>Den europeiska sociala stadgan, artikel E, tilläggsprotokoll angående ett kollektivt klagomålsförfarande</p> <p>Ramkonventionen om skydd för nationella minoriteter</p> <p>Europarådets konvention om förebyggande och bekämpning av våld mot kvinnor och av våld i hemmet (Istanbulkonventionen)</p> <p>Europarådets konvention om bekämpande av människohandel</p> <p>Europarådets konvention om tillgång till officiella handlingar</p> <p>Tilläggsprotokoll till konventionen om it-brottslighet</p> <p>Konventionen om mänskliga rättigheter och biomedicin</p> <p>Europadomstolens dom, <i>Khamtokhu och Aksenchik/Ryssland</i> [stora kammaren], nr 60367/08 och 961/11, 2017</p> <p>Europadomstolens dom, <i>Pichkur/Ukraina</i>, nr 10441/06, 2013</p> <p>Europadomstolens dom, <i>Savez crkava "Riječ života" m.fl./Kroatien</i>, nr 7798/08, 2010</p>

EU	Frågor som täcks	Europarådet
EUF-fördraget, artikel 18 Direktivet om rätt till familjeåterförening (2003/86/EG) Direktivet om varaktigt bosatta tredjelandsmedborgares ställning (2003/109/EG)	Icke-diskriminering på grund av nationalitet och invandringsstatus	

I detta inledande kapitel beskrivs icke-diskrimineringsrättens ursprung i Europa. Från början är det viktigt att notera att nationella domare och åklagare måste tillämpa garantierna enligt Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna (Europakonventionen) och enligt EU:s direktiv mot diskriminering, oavsett om en part i förfarandet åberopar dem. Detta är en följd av de rättsliga principerna i respektive system, exempelvis EU-rättens direkta verkan i EU:s medlemsstater och Europakonventionens direkta tillämplighet,¹ vilket innebär att de måste tillämpas i alla EU:s och Europarådets medlemsstater.

1.1. Sammanhang och bakgrund till den europeiska icke-diskrimineringsrätten

Huvudpunkter

- I Europa skyddas människor mot diskriminering både genom EU:s och Europarådets lagstiftning.
- Systemen är fristående, men kan påverka varandra genom sin rättspraxis.

Termen "europeisk icke-diskrimineringsrätt" kan ge intryck av att det finns ett enda regelverk för hela Europa på likabehandlingsområdet. Den har dock olika källor. Denna handbok bygger i huvudsak på Europarådets lagstiftning (Europakonventionen) och EU-rätten. Dessa två system har olika ursprung, struktur och mål.

¹ Se EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 19 januari 2010, *Seda Küçükdeveci/Swedex GmbH & Co. KG*, C-555/07.

Även om systemen är fristående finns det många kopplingar mellan dem. För Europeiska unionens domstol (EU-domstolen) är Europakonventionen² och den europeiska sociala stadgan³ vägledande för tolkningen av EU-rätten. Båda akterna nämns också i EU-fördragsramen: I artikel 6.3 i fördraget om Europeiska unionen (EU-fördraget) erkänns det uttryckligen att Europakonventionen är en inspirationskälla för de grundläggande rättigheternas utveckling i EU. I artikel 52.3 i EU-stadgan föreskrivs det att motsvarande rättigheter i stadgan ska ha samma innebörd och räckvidd som i Europakonventionen⁴ (även om EU-rätten kan tillförsäkra ett mer långtgående skydd). I artikel 151 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget) och i ingressen till EU-stadgan nämns den europeiska sociala stadgan. I sin rättspraxis hänvisar Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (Europadomstolen) och Europeiska kommittén för sociala rättigheter till EU-lagstiftning och EU-domstolens rättspraxis.⁵

EU-rätten och Europakonventionen är nära förknippade med varandra. Alla EU-medlemsstater har anslutit sig till Europakonventionen och för EU-domstolen är konventionen vägledande när den avgör räckvidden för EU-rättens skydd av de mänskliga rättigheterna. Stadgan om de grundläggande rättigheterna speglar också (men är inte begränsad till) de rättigheter som finns i Europakonventionen. I mångt och mycket speglar därför EU-rätten Europakonventionen. En person som vill klaga på EU och på att EU inte har garanterat de mänskliga rättigheterna kan dock inte väcka klagomål mot EU vid Europadomstolen. I stället måste man antingen inge ett klagomål till de nationella domstolarna som sedan kan hänskjuta målet till EU-domstolen genom en begäran om förhandsavgörande, eller klaga på EU till Europadomstolen på ett indirekt sätt genom att där framföra klagomål mot en EU-medlemsstat.

Lissabonfördraget innehåller en bestämmelse som ger EU mandat att som egen juridisk person ansluta sig till Europakonventionen, och protokoll 14 till Europakonventionen ändrar konventionen så att detta blir möjligt. Det är fortfarande oklart när detta kommer att ske och hur det framtida förhållandet mellan EU-domstolen och Europadomstolen kommer att se ut.

2 Se exempelvis EU-domstolens dom av den 24 oktober 2013, *Kone Oyj m.fl./Europeiska kommissionen*, C-510/11 P, punkterna 20–22.

3 Se exempelvis EU-domstolens dom av den 10 juni 2010, *Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS)/Tiziana Bruno och Massimo Pettini och Daniela Lotti och Clara Matteucci*, förenade målen C-395/08 och C-396/08, punkterna 31–32.

4 Se även artikel 53 i EU-stadgan och dess ingress.

5 Se exempelvis Europadomstolens dom, *Biao/Danmark*, nr 38590/10 [stora kammaren], 24 maj 2016.

1.1.1. Europarådet: icke-diskrimineringsrättens utveckling

Huvudpunkt

- Principen om icke-diskriminering är förankrad i flera av Europarådets fördrag.

Europarådet är en mellanstatlig organisation som ursprungligen bildades efter andra världskriget för att bland annat främja rättsstatsprincipen, demokrati, mänskliga rättigheter och social utveckling (se ingressen och artikel 1 i Europarådets stadga). År 1950 antog Europarådets medlemsländer den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, och Europadomstolen skulle hjälpa till att nå dessa mål. Konventionen var det första moderna människorättsfördrag som byggde på FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna. I Europakonventionen åläggs medlemmarna att garantera ett antal mänskliga rättigheter för alla personer (inte bara medborgare) inom sin jurisdiktion. Tillämpningen av Europakonventionen granskas av Europadomstolen, som prövar varje klagomål som väcks mot medlemsländerna. Europarådet har för närvarande 47 medlemmar och varje land som vill bli medlem måste också ansluta sig till Europakonventionen.

Förbudet mot diskriminering anges i artikel 14 i Europakonventionen, som garanterar lika behandling vid åtnjutande av de övriga rättigheter som anges i konventionen. Protokoll 12 (2000) till Europakonventionen, som ännu inte har ratificerats av samtliga EU-medlemsstater,⁶ utvidgar förbudet mot diskriminering genom att garantera lika behandling vid åtnjutande av alla rättigheter (inklusive rättigheter enligt nationell lagstiftning).

Den europeiska sociala stadgan (reviderad)⁷ är Europarådets andra huvudsakliga människorättsfördrag. Till skillnad från 1961 års stadga⁸ innehåller den artikel E, som uttryckligen förbjuder diskriminering. Ordalydelsen är mycket lik den i artikel 14 i Europakonventionen. Den ger skydd mot diskriminering genom en övergripande klausul som omfattar grunder som ras, hudfärg, kön, språk, religion, politisk eller annan uppfattning, nationell härstamning eller socialt ursprung,

6 För antalet EU-medlemsstater som har ratificerat protokoll 12, se [Förteckning över undertecknande och ratificering av fördrag 177](#).

7 Europarådet, den europeiska sociala stadgan (reviderad), CETS nr 163, 3 maj 1996.

8 Europarådet, den europeiska sociala stadgan, CETS nr 35, 18 oktober 1961.

hälsa, tillhörighet till nationell minoritet, börd eller ställning i övrigt. Europeiska kommittén för sociala rättigheter har ansvar för att övervaka efterlevnaden av den europeiska sociala stadgan. Kommittén betonade att infogandet av artikel E i en separat artikel i den reviderade stadgan är ett uttryck för den ökade betydelse upphovsmännen tillmäter principen om icke-diskriminering när det gäller att uppnå de materiella rättigheterna i stadgan.⁹ Den reviderade stadgan tillåter därför inte diskriminering på någon av de grunder som anges i artikeln (vilket är en icke uttömmande förteckning, i likhet med artikel 14 i Europakonventionen) avseende de rättigheter som omfattas av instrumentet.

I tilläggsprotokollet till den europeiska sociala stadgan föreskrivs ett kollektivt klagomålsförfarande. Det ger icke-statliga organisationer med deltagarstatus i Europarådet rätt att på grund av att stadgan inte respekteras inge kollektiva klagomål mot ett land som har ratificerat det.

Även om detta inte är något som denna handbok fokuserar på är det värt att notera att principen om likabehandling är en vägledande princip i flera av Europarådets instrument.¹⁰ Ytterligare skydd mot diskriminering finns exempelvis i ramkonventionen om skydd för nationella minoriteter¹¹, i Europarådets konvention om bekämpande av människohandel¹² och i Europarådets konvention om tillgång till officiella handlingar.¹³ Det finns även skydd mot diskriminering i protokollet till konventionen om it-relaterad brottslighet¹⁴. I Europarådets konvention om förebyggande och bekämpning av våld mot kvinnor och av våld i hemmet (Istanbulkonventionen) fördöms dessutom all form av diskriminering mot kvinnor.¹⁵ I ingressen till Istanbulkonventionen erkänns det att våld mot kvinnor är ett uttryck för historiskt ojämlika maktförhållanden mellan kvinnor och män och att det är dessa förhållanden som har lett till att män dominerar

9 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, International Association Autism-Europe/Frankrike, klagomål nr 13/2002, 4 november 2003.

10 Texterna till alla Europarådets fördrag finns på [traktatenhetens webbsida](#).

11 Europarådet, ramkonventionen om skydd för nationella minoriteter, CETS nr 157, 1995. Se artiklarna 4, 6.2 och 9.

12 Europarådet, Europarådets konvention om bekämpande av människohandel, CETS nr 197, 2005. Se artikel 2.1.

13 Europarådet, konventionen om tillgång till officiella handlingar, CETS nr 205, 2009. Se artikel 2.1.

14 Europarådet, tilläggsprotokoll till konventionen om it-brottslighet om kriminalisering av gärningar av rasistisk och främlingsfientlig natur som begåtts med hjälp av ett datorsystem, ETS 189, 2003. Se artikel 3.1.

15 Europarådet, Europarådets konvention om förebyggande och bekämpning av våld mot kvinnor och av våld i hemmet, CETS nr 210, 2011. Se artikel 4.

och diskriminerar kvinnor och som hindrar kvinnors utveckling.¹⁶ I konventionen om mänskliga rättigheter och biomedicin förbjuds all form av diskriminering på grund av genetiskt arv.¹⁷ Europeiska kommissionen mot rasism och intolerans (ECRI)¹⁸, ett av Europarådets människorättsorgan, övervakar problemen med rasism, främlingsfientlighet, antisemitism, intolerans och rasdiskriminering.¹⁹

Principen om icke-diskriminering har varit viktig vid utformningen av Europarådets standarder och ses som en grundläggande rättighet som måste skyddas.

1.1.2. Europeiska unionen: icke-diskrimineringsrättens utveckling

Huvudpunkter

- EU:s diskrimineringslagstiftning omfattar olika rättsakter som främjar jämlikhet på olika områden.
- EU-institutionerna är rättsligt bundna av Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, inklusive dess bestämmelser om icke-diskriminering. Även EU:s medlemsstater måste respektera stadgan när de genomför EU-lagstiftning.

I de ursprungliga EG-fördragen omnämns inte de mänskliga rättigheterna eller skyddet av dessa. Man trodde inte att inrättandet av ett frihandelsområde i Europa skulle kunna få några effekter på de mänskliga rättigheterna. I takt med att personer började väcka talan vid EU-domstolen och hävdade att gemenskapsrätten kränkte de mänskliga rättigheterna utvecklade domstolen en rättspraxis som kallas för "gemenskapsrättens allmänna principer". Enligt EU-domstolen skulle dessa principer spegla det skydd för mänskliga rättigheter som finns i medlemsstaternas författningar och i olika människorättsfördrag,

16 Europeiska kommissionen föreslog att EU undertecknar Istanbulkonventionen; se förslaget till rådets beslut om ingående på Europeiska unionens vägnar av Europarådets konvention om förebyggande och bekämpning av våld mot kvinnor och våld i hemmet, COM(2016) 109 final, Bryssel, 4 mars 2016.

17 Europarådet, konventionen om skydd av mänskliga rättigheter och mänsklig värdighet vid biologisk och medicinsk tillämpning: konventionen om mänskliga rättigheter och biomedicin, CETS nr 164, 1997. Se artikel 11.

18 Europarådets första toppmöte inrättade ECRI 1993, som består av 47 oberoende experter.

19 Se ECRI:s [webbplats](#).

särskilt Europakonventionen.²⁰ EU-domstolen skulle se till att gemenskapsrätten följde dessa principer. Genom senare revideringar av fördragen blev människans värdighet, frihet, demokrati, jämlikhet, rättsstaten och respekt för de mänskliga rättigheterna unionens grundläggande värden, som är en del av dess fördrag och integrerade i alla dess strategier och program.

EU:s icke-diskrimineringsrätt var ursprungligen begränsad till en bestämmelse om förbud mot könsdiskriminering i arbetslivet. Detta skulle hindra medlemsstaterna från att få en konkurrensfördel i förhållande till varandra genom att erbjuda kvinnor lägre löner eller mindre fördelaktiga arbetsvillkor. Detta område inom juridiken utvecklades betydligt och kom att omfatta pension, graviditet och obligatoriska socialförsäkringssystem. Fram till år 2000 tillämpades dock icke-diskrimineringsrätten inom EU bara på arbetslivet och social trygghet, och hade bara kön som diskrimineringsgrund. Förbudet mot diskriminering på grund av nationalitet är dessutom en grundprincip i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (artiklarna 18 och 45 i EUF-fördraget) och dess föregångare.

När Amsterdamfördraget trädde i kraft 1999 fick EU möjlighet att vidta åtgärder för att bekämpa diskriminering på många olika grunder. Denna befogenhet ledde till att nya direktiv om likabehandling infördes och till att befintliga jämställdhetsbestämmelser reviderades. EU har nu en omfattande icke-diskrimineringsrätt.

Enligt artikel 2 i EU-fördraget är principen om icke-diskriminering ett av unionens grundläggande värden. Enligt artikel 10 i EUF-fördraget ska unionen vid utformningen och genomförandet av sin politik och verksamhet söka bekämpa all diskriminering på grund av kön, ras eller etniskt ursprung, religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning. År 2000 antogs två direktiv: direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG)²¹ som förbjöd diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, religion eller övertygelse, ålder och funktionshinder, samt direktivet om likabehandling oavsett ras (2000/43/EG)²²

20 Detta fastställdes för första gången i exempelvis EU-domstolens dom av den 12 november 1969, mål 29/69, *Erich Stauder/staden Ulm*; EU-domstolens dom, mål 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft mbH/Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, 17 december 1970; EU-domstolens dom av den 14 maj 1974, mål 4/73, *J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung/Europeiska gemenskapernas kommission*; och avseende principen om icke-diskriminering: EU-domstolens dom av den 15 juni 1978, mål 149/77, *Gabrielle Defrenne/Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena*.

21 Rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling (EGT L 303, 2.12.2000, s. 16).

22 Rådets direktiv 2000/43/EG av den 29 juni 2000 om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung (EGT L 180, 19.7.2000, s. 22).

som förbjöd diskriminering i arbetslivet på grund av ras eller etniskt ursprung, men även när det gäller tillgång till välfärdssystemet, socialförsäkringssystemet, och varor och tjänster. Detta var en viktig utvidgning av räckvidden för EU:s diskrimineringslagstiftning då man insåg att varje enskild person, för att kunna nå sin fulla potential på arbetsmarknaden, också måste garanteras lika tillgång till bland annat hälsa, utbildning och bostäder. År 2004 utvidgades skyddet mot könsdiskriminering genom direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller varor och tjänster (2004/113/EG).²³ Skyddet mot könsdiskriminering motsvarar emellertid inte helt skyddet i direktivet om likabehandling oavsett ras, eftersom det så kallade jämställdhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG)²⁴ bara garanterar likabehandling på området social trygghet och inte när det gäller välfärdssystemet i stort, som socialt skydd och tillgång till hälso- och sjukvård och utbildning.

Även om sexuell läggning, religiös övertygelse, funktionsnedsättning och ålder endast utgör diskrimineringsgrunder i arbetslivet håller EU-institutionerna för närvarande på att diskutera ett förslag om att utöka dessa grunder till att även omfatta varor och tjänster (genom det s.k. horisontella direktivet)²⁵.

Efter att ha konstaterat att dess politik kunde påverka mänskliga rättigheter och i en strävan att föra EU närmare medborgarna proklamerade EU och medlemsstaterna år 2000 Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna. EU-stadgan består av en förteckning över mänskliga rättigheter, inspirerad av de rättigheter som finns i medlemsstaternas författningar, Europakonventionen och universella människorättsfördrag som FN:s konvention om barnets rättigheter. I avdelningen "Jämlikhet" (artiklarna 20–26) betonas hur viktig principen om likabehandling är i EU:s rättsordning.

När stadgan²⁶ antogs år 2000 var den bara en icke bindande "förklaring". När Lissabonfördraget trädde i kraft 2009 ändrades dock stadgans status så att den

23 Rådets direktiv 2004/113/EG av den 13 december 2004 om genomförande av principen om likabehandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster (EUT L 373, 21.12.2004, s. 37).

24 Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/54/EG av den 5 juli 2006 om genomförandet av principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet (EUT L 204, 26.7.2006, s. 23).

25 Förslag till rådets direktiv om genomförande av principen om likabehandling av personer oavsett religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning, KOM(2008) 426 slutlig.

26 Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (EUT C 202, 7.6.2016, s. 389).

blev ett rättsligt bindande dokument med samma rättsverkan som EU-fördragen. EU-institutionerna är därför skyldiga att följa stadgan. Även EU:s medlemsstater är skyldiga att följa stadgan, men bara när de genomför EU-lagstiftning (artikel 51 i EU-stadgan). Artikel 21 i stadgan innehåller ett förbud mot diskriminering på olika grunder. Det innebär att privatpersoner kan klaga på EU-lagstiftning eller nationell lagstiftning som genomför EU-lagstiftning om de anser att stadgan inte har respekterats. Nationella domstolar kan söka vägledning om den korrekta tillämpningen av EU-rätten genom att begära ett förhandsavgörande av EU-domstolen enligt artikel 267 i EUF-fördraget.

Inrättandet av nya organ i EU, såsom Europeiska unionens byrå för grundläggande rättigheter (FRA)²⁷ eller Europeiska jämställdhetsinstitutet (EIGE),²⁸ har ytterligare främjat grundläggande rättigheter och jämlikhet. Utöver detta främjar det europeiska nätverket för likabehandlingsorgan (Equinet)²⁹ jämlikheten i Europa genom att stödja och möjliggöra verksamheten i nationella organ för främjande av likabehandling, sammanlagt 46 organisationer från 34 europeiska länder. Enligt EU:s likabehandlingslagstiftning ska medlemsstaterna inrätta likabehandlingsorgan som ger oberoende stöd till offer för diskriminering. De flesta medlemsstater har genomfört detta krav, antingen genom att utse en befintlig institution eller genom att inrätta ett nytt organ som utför uppgifterna enligt den nya lagstiftningen. Det saknas dock särskilda riktlinjer för medlemsstaterna om hur dessa organ ska fungera. I europeisk icke-diskrimineringsrätt krävs det än så länge endast att likabehandlingsorgan inrättas när det gäller ras, etniskt ursprung och kön. Många länder har även organ för andra diskrimineringsgrunder.

1.1.3. Europeisk icke-diskrimineringsrätt och FN:s fördrag om mänskliga rättigheter

Huvudpunkter

- Europeisk icke-diskrimineringsrätt påverkas av FN:s fördrag om mänskliga rättigheter.
- EU har ratificerat FN:s konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning, vars bestämmelser är en väsentlig del av unionens rättsordning.

27 Se [FRA:s webbplats](#).

28 Se [EIGE:s webbplats](#).

29 Se [Equinets webbplats](#).

Det är naturligtvis inte bara Europa som har mekanismer för att skydda de mänskliga rättigheterna. Förutom andra regionala skyddsmekanismer i Nord- och Sydamerika, Afrika och Mellanöstern ligger Förenta nationerna (FN) bakom en omfattande internationell lagstiftning på människorättsområdet. Alla EU:s medlemsstater är parter i följande FN-fördrag om mänskliga rättigheter, som alla innehåller ett förbud mot diskriminering: den internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter (ICCPR)³⁰, den internationella konventionen om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter (ICESCR)³¹, den internationella konventionen om avskaffande av alla former av rasdiskriminering (ICERD)³², konventionen om avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor (CEDAW)³³, konventionen mot tortyr³⁴ och konventionen om barnets rättigheter (CRC)³⁵. I alla dessa fördrag om mänskliga rättigheter erkänns skyddet mot diskriminering i tillhandahållandet, skyddet och främjandet av rättigheterna. I EU:s lagstiftning, däribland direktiven om likabehandling, hänvisas det till olika internationella avtal, däribland FN:s konvention om avskaffande av all slags diskriminering mot kvinnor, FN:s konventioner om medborgerliga och politiska rättigheter och om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter, samt den internationella konventionen om avskaffande av alla former av rasdiskriminering.³⁶ Hänvisningar till FN-fördragen återfinns också i Europadomstolens rättspraxis. Europadomstolen betonade att Europakonventionen inte kan tolkas i ett tomrum, utan måste tolkas i enlighet med den internationella rättens allmänna principer. Man bör ta hänsyn till alla tillämpliga regler i den internationella rätten som rör

30 FN:s generalförsamling (1966), den internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter (ICCPR), 16 december 1966, Förenta nationernas fördragssamling (UNTS), volym 999, s. 171.

31 FN:s generalförsamling (1966), den internationella konventionen om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter (ICESCR), 16 december 1966, UNTS, volym 993, s. 3.

32 FN:s generalförsamling (1966), den internationella konventionen om avskaffande av alla former av rasdiskriminering (ICERD), 16 december 1966, UNTS, volym 660, s. 195.

33 FN:s generalförsamling (1966), konventionen om avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor (CEDAW), 18 december 1979, UNTS, volym 1249, s. 13.

34 FN:s generalförsamling (1984), konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning, 10 december 1984, UNTS, volym 1465, s. 85.

35 FN:s generalförsamling (1989), konventionen om barnets rättigheter (CRC), 20 november 1989, UNTS, volym 1577, s. 3. Dessutom är de flesta medlemsstater också parter i den internationella konventionen till skydd för alla människor mot påtvingade försvinnanden (FN-dokument A/61/488, 20 december 2006). Ingen medlemsstat är dock ännu part i den internationella konventionen om skydd för alla migrerande arbetare och deras familjemedlemmar (FN-dokument A/RES/45/158, 1 juli 2003).

36 Se exempelvis skäl 4 i direktiv 2000/78/EG, skäl 3 i direktiv 2000/43/EG.

förbindelserna mellan parterna, särskilt reglerna om det internationella skyddet av mänskliga rättigheter.³⁷

Traditionellt har endast stater kunnat ansluta sig till ett fördrag om mänskliga rättigheter. I takt med att stater i ökad utsträckning samarbetar i internationella organisationer, till vilka de delegerar betydande befogenheter och ansvar, ökar behovet av att se till att även dessa organisationer förbinder sig att fullgöra sina medlemsstaters skyldigheter på människorättsområdet. Konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning (CRPD)³⁸ från 2006 är det första människorättsfördraget på FN-nivå som är öppet för regionala integrationsorganisationer. EU ratificerade konventionen i december 2010.³⁹ År 2015 genomförde FN:s kommitté för rättigheter för personer med funktionsnedsättning sin första översyn för att fastställa hur EU har fullgjort sina skyldigheter.⁴⁰ I sina avslutande iakttagelser uttryckte kommittén oro över att EU:s direktiv, nämligen direktivet om likabehandling oavsett ras (2000/43/EG), direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller varor och tjänster (2004/113/EG) och jämställdhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG), inte uttryckligen förbjuder diskriminering av personer med funktionsnedsättning på områdena för socialt skydd, hälso- och sjukvård, rehabilitering, utbildning och tillhandahållandet av varor och tjänster, såsom bostäder, transport och försäkring.⁴¹ Kommittén rekommenderade att EU utvidgar skyddet mot diskriminering till personer med funktionsnedsättning genom att anta det föreslagna horisontella direktivet om likabehandling.⁴²

Konventionen innehåller en omfattande förteckning över rättigheter för personer med funktionsnedsättning som syftar till att garantera likabehandling och lika tillgång i fråga om dessa rättigheter. Dessutom införs en rad skyldigheter för staten att vidta faktiska åtgärder. Enligt artikel 216.2 i EUF-fördraget är internationella

37 Europadomstolens dom, *Harroudj/Frankrike*, nr 43631/09, 4 oktober 2012, punkt 42. Se exempelvis Europadomstolens dom, *Khamtokhu och Aksenchik/Ryssland* [stora kammaren], nr 60367/08 och 961/11, 24 januari 2017, i vilken det hänvisas till CEDAW; Europadomstolens dom, *Nachova m.fl./Bulgarien* [stora kammaren], nr 43577/98 och 43579/98, 6 juli 2005, i vilken det hänvisas till ICERD.

38 FN-dokument A/61/611, 13 december 2006. Alla medlemsstater utom Irland har ratificerat konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning.

39 För EU trädde konventionen i kraft den 22 januari 2011.

40 FN:s kommitté för rättigheter för personer med funktionsnedsättning (2015), *Avslutande iakttagelser om Europeiska unionens inledande rapport*, CRPD/C/EU/CO/1, 2 oktober 2015.

41 *Ibid.*, punkt 18.

42 *Ibid.*, punkt 19.

avtal som ingås av unionen bindande för unionens institutioner och medlemsstaterna, och är en väsentlig del av EU-rätten. Eftersom EU är part i konventionen ska unionens institutioner och medlemsstaterna följa konventionen när de tillämpar EU-rätten. Dessutom har enskilda medlemsstater anslutit sig till konventionen på egen hand, vilket ålägger dem skyldigheter direkt. Konventionen blev en referenspunkt för tolkning av såväl EU-lagstiftningen och Europakonventionen vid påstådd diskriminering på grund av funktionsnedsättning.⁴³ År 2013 tillämpade EU-domstolen definitionen i enlighet med begreppet "funktionsnedsättning" i FN:s konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning. EU-domstolen konstaterade att direktiv 2000/78/EG därför så långt som möjligt ska tolkas i överensstämmelse med denna konvention.⁴⁴

Den 11 maj 2017 antog Europeiska unionens råd två beslut om EU:s undertecknande av Istanbulkonventionen, som rör straffrättsligt samarbete, asyl och *non-refoulement*. EU:s kommissionsledamot med ansvar för rättsliga frågor, konsumentfrågor och jämställdhet, Věra Jourová, undertecknade Istanbulkonventionen på Europeiska unionens vägnar den 13 juni 2017. Beslutet om undertecknande är första steget i processen för EU:s anslutning till konventionen. Efter det officiella undertecknandet kräver anslutningen att besluten om konventionens ingående antas. Dessa beslut kräver Europaparlamentets godkännande.

1.2. Vem skyddas enligt den europeiska icke-diskrimineringsrätten?

Huvudpunkter

- Europakonventionen skyddar alla personer inom de 47 medlemsländernas jurisdiktion.
- Skyddet i EU:s sekundärrätt är något begränsat.

43 EU-domstolens dom av den 4 juli 2013, *Europeiska kommissionen/Italien*, C-312/11; dom [stora avdelningen] av den 18 mars 2014, *Z./A Government Department, the Board of Management of a Community School*, C-363/12; dom av den 22 maj 2014, *Wolfgang Glatzel/Freistaat Bayern*, C-356/12; dom av den 1 december 2016, *Mohamed Daouidi/Bootes Plus SL m.fl.*, C-395/15; dom av den 9 mars 2017, *Petya Milkova/Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol*, C-406/15.

44 EU-domstolens dom av den 11 april 2013, *HK Danmark, som företrädare för Jette Ring/Dansk almennyttigt Boligselskab (C-335/11)* och *HK Danmark, som företrädare för Lone Skouboe Werge/Dansk Arbejdsgiverforening som företrädare för Pro Display A/S, i konkurs*, (C-337/11), förenade målen C-335/11 och C-337/11.

Inledningsvis är det viktigt att komma ihåg följande när det gäller vem som skyddas av EU-rätten respektive Europakonventionen. **Europakonventionen** garanterar skydd för alla personer inom ett medlemslands jurisdiktion, oavsett om dessa är medborgare i landet eller inte. Detta gäller även personer som bor i områden som ligger utanför det nationella territoriet men rent faktiskt kontrolleras av landet i fråga (t.ex. ockuperade territorier).⁴⁵ Som framgår av [avsnitt 5.7](#) visar dock Europadomstolens rättspraxis att en stat inte behöver anse att de egna medborgarna och tredjelandsmedborgare befinner sig i samma situation (och därmed anser det tillåtet att under vissa omständigheter särbehandla dem).

I EU-rätten förbjuder artikel 18 i EUF-fördraget "all diskriminering på grund av nationalitet", så att alla egna medborgare och EU-medborgare kan likabehandlas inom ramen för fördragen. Syftet med artikel 18 var att se till att principen om likabehandling upprätthålls för att möjliggöra fri rörlighet för personer. Skälet är att fri rörlighet för arbetstagare (artikel 45) är en av de viktigaste rättigheterna för personer i EU. Artikel 18 ska tillämpas om det saknas andra särskilda rättigheter till icke-diskriminering, och garanterar att alla invånare likabehandlas, under förutsättning att situationen omfattas av EU-rätten.

Även om artiklarna 20 och 21 i EU-stadgan har ett större tillämpningsområde är det personliga skyddet i EU:s sekundärrätt begränsat. Tredjelandsmedborgare – medborgare i ett land utanför EU – är inte skyddade mot ogynnsam behandling på grund av nationalitet enligt direktiven om likabehandling.⁴⁶ I både direktivet om likabehandling oavsett ras och direktivet om likabehandling i arbetslivet anges att direktiven inte medför rätt till likabehandling för tredjelandsmedborgare när det gäller inresa och vistelse⁴⁷ och när det gäller tillträde till anställning eller sysselsättning.⁴⁸ Det anges också att direktiven inte omfattar "behandling som beror på den rättsliga ställning som medborgarna i tredje land [...] har".⁴⁹ Frånsett dessa undantag gäller dock förbudet mot direkt eller indirekt diskriminering på grund av ras eller etniskt ursprung även tredjelandsmedborgare på de områden som omfattas av direktiven. I jämställdhetsdirektivet (omarbetning) och

45 Europadomstolens dom, *Al-Skeini m.fl./Förenade kungariket* [stora kammaren], nr 55721/07, 7 juli 2011, punkt 138; Europadomstolens dom, *Loizidou/Turkiet*, nr 15318/89, 18 december 1996, punkt 52; Europadomstolens dom, *Mozet/Republiken Moldavien och Ryssland* [stora kammaren], nr 11138/10, 23 februari 2016, punkt 101.

46 Se artikel 3.2 i både direktiv 2000/43/EG och direktiv 2000/78/EG.

47 Artikel 3.2 i både direktiv 2000/43/EG och direktiv 2000/78/EG.

48 Direktiv 2000/43/EG, skäl 13 och direktiv 2000/78/EG, skäl 12.

49 Artikel 3.2 i både direktiv 2000/43/EG och direktiv 2000/78/EG.

direktivet om likabehandling av män och kvinnor när det gäller varor och tjänster görs inget undantag för tredjelandsmedborgare. Tredjelandsmedborgare har dessutom rätt till likabehandling på i stort sett samma områden som dem som omfattas av likabehandlingsdirektiven, om de räknas som "varaktigt bosatta", vilket kräver att man har vistats lagligen i landet i fem år.⁵⁰ De kan också få skydd på grundval av jämställdhetsbestämmelser. Enligt familjeåterföreningsdirektivet får tredjelandsmedborgare som lagligen vistas i en medlemsstat dessutom under vissa villkor återförenas med sin familj.⁵¹ De kan vara skyddade på vissa områden (exempelvis vid anställning) enligt avtal med tredjeländer eller enligt andra EU-rättsliga instrument, såsom direktiv 2003/109/EG om varaktigt bosatta tredjelandsmedborgares ställning.

Dessa bestämmelser i EU-lagstiftningen hindrar inte medlemsstaterna från att införa mer gynnsamma villkor i sin nationella lagstiftning. De skyldigheter när det gäller tredjelandsmedborgare som medlemsländerna åläggs enligt Europakonventionen går därför på vissa områden längre än kraven i EU-lagstiftningen.

1.3. Europakonventionens räckvidd: artikel 14 och protokoll 12

Huvudpunkter

- Enligt artikel 14 i Europakonventionen är diskriminering förbjudet enbart i samband med åtnjutandet av en annan rättighet enligt konventionen.
- Genom protokoll 12 infördes ett allmänt och fristående förbud mot diskriminering.

Enligt artikel 14 i Europakonventionen ska åtnjutandet av de fri- och rättigheter som anges i konventionen säkerställas utan åtskillnad. Europadomstolen är därför inte behörig att pröva klagomål om diskriminering om de inte faller inom området för någon av de rättigheter som skyddas enligt konventionen.

När Europadomstolen prövar anklagelser om överträdelse av artikel 14 sker detta alltid i kombination med en materiell rättighet. En klagande gör ofta gällande att

50 Rådets direktiv 2003/109/EG om varaktigt bosatta tredjelandsmedborgares ställning (EUT L 16, 23.1.2004, s. 44), artikel 11.1.

51 Rådets direktiv 2003/86/EG om rätt till familjeåterförening (EUT L 251, 3.10.2003, s. 12).

en materiell rättighet, och dessutom en materiell rättighet i kombination med artikel 14, har kränkts. Det innebär att förutom att den materiella rättigheten inte uppfylldes så förelåg även diskriminering på grund av att personer i en jämförbar situation inte missgynnades på samma sätt. Om Europadomstolen slår fast att en materiell rättighet har kränkts prövar den som sagt ([kapitel 4](#)) inte klagomålet om diskriminering om domstolen gör bedömningen att detta i stort sett skulle avse samma klagomål.

I detta avsnitt ges en kortfattad översikt över de rättigheter som garanteras enligt Europakonventionen och det förklaras hur Europadomstolen har tolkat Europakonventionens räckvidd när det gäller tillämpningen av artikel 14.

1.3.1. Rättigheter som omfattas av konventionen

Eftersom artikel 14 är helt beroende av att diskrimineringen grundas på en av de materiella rättigheter som garanteras i Europakonventionen är det nödvändigt att få en uppfattning om vilka rättigheter som omfattas av konventionen. Europakonventionen innehåller en förteckning över rättigheter, framför allt "medborgerliga och politiska" rättigheter. Konventionens skydd omfattar emellertid även vissa "ekonomiska och sociala rättigheter".

De faktiska rättigheter som ingår i Europakonventionen har en stor spännvidd. De omfattar bland annat rätten till liv, rätten till respekt för privat- och familjeliv och tankefrihet, samvetsfrihet och religionsfrihet.

När en fråga om diskriminering avser en rättighet som finns upptagen i Europakonventionen prövar Europadomstolen klagomål som gör gällande att det skett en överträdelse av artikel 14.

Detta utgör en oerhört viktig skillnad mellan EU-rätten och Europakonventionen. Europakonventionen ger skydd mot diskriminering på områden som inte regleras i EU-lagstiftningen. Även om EU i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna förpliktas att inte kränka de mänskliga rättigheterna i de åtgärder unionen vidtar (inklusive ett förbud mot diskriminering) gäller stadgan bara för medlemsstaterna när de tillämpar EU-rätten.

Sedan likabehandlingsdirektiven infördes och skyddet utvidgades till att även omfatta varor och tjänster och välfärdssystemet har skillnaden mellan Europakonventionens skydd och direktivens skydd minskat. Trots det finns det områden

där skyddet i Europakonventionen är mer omfattande än skyddet i EU-rätten. Dessa kommer att behandlas nedan.

1.3.2. Räckvidden för konventionens rättigheter

När Europadomstolen tillämpar artikel 14 använder den sig av en vid tolkning av räckvidden för de rättigheter som anges i Europakonventionen:

- För det första har Europadomstolen slagit fast att den kan pröva klagomål enligt artikel 14 jämförd med en materiell rättighet, även om det inte har skett någon kränkning av den materiella rättigheten som sådan.⁵²
- För det andra har domstolen konstaterat att ett klagomål om diskriminering kan omfattas av en viss rättighet, även om den berörda frågan inte avser en viss rättighet enligt Europakonventionen. Det räcker om de faktiska omständigheterna i målet i någon mån kan kopplas till de områden som skyddas enligt Europakonventionen.⁵³

Exempel: I målet *Zarb Adami mot Malta*,⁵⁴ hävdade klaganden att han utsatts för diskriminering på grund av kön eftersom män i oproportionerligt stor utsträckning kallades till jurytjänst. Europadomstolen fann att även om "normala medborgerliga skyldigheter" inte omfattas av förbudet mot "tvångsarbete" enligt artikel 4 (med andra ord att Europakonventionen inte ger någon rätt att slippa jurytjänstgöring) omfattades de faktiska omständigheterna i målet trots det av denna rättighet. "Normala medborgerliga skyldigheter" kan bli "onormala" skyldigheter om de tillämpas på ett diskriminerande sätt.

Exempel: I målet *Khamtokhu och Aksenchik mot Ryssland*,⁵⁵ klagade två män som avtjänade livstidsstraff i Ryssland över att de diskriminerades jämfört med andra straffångar som inte kunde få livstids fängelse enligt nationell rätt, nämligen kvinnor i alla åldrar och män som var under 18 år när de begick brottet eller över 65 år när de fälldes. De påstod att det förelåg en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 5. Europadomstolen konstaterade att

52 Se exempelvis Europadomstolens dom, *Sommerfeld/Tyskland* [stora kammaren], nr 31871/96, 8 juli 2003.

53 Se exempelvis Europadomstolens dom, *A.H. m.fl./Ryssland*, nr 6033/13 och 15 andra klagomål, 17 januari 2017, punkt 380f.

54 Europadomstolens dom, *Zarb Adami/Malta*, nr 17209/02, 20 juni 2006.

55 Europadomstolens dom, *Khamtokhu och Aksenchik/Ryssland* [stora kammaren], nr 60367/08 och 961/11, 24 januari 2017, punkt 58.

artikel 5 i konventionen inte utesluter livstids fängelse om ett sådant straff föreskrivs i nationell lagstiftning. Förbudet mot diskriminering i artikel 14 går likväl längre än åtnjutandet av de fri- och rättigheter som staterna garanterar i enlighet med konventionen och dess protokoll. Det gäller också de ytterligare rättigheter inom konventionens allmänna räckvidd som staten frivilligt tilldelar. Europadomstolen konstaterade att skillnaden i behandling mellan klagandena och ungdomsbrottslingar var berättigad på grund av att de sistnämnda är psykiskt och känslomässigt omogna och att det finns en större chans att de återanpassas och bättrar sig. Skillnaden i behandling jämfört med brottslingar över 65 år var berättigad på grund av att rätten till villkorlig frigivning efter 25 år annars skulle vara illusorisk i deras fall. När det gäller skillnaden i behandling på grund av kön drog domstolen slutsatsen, på grundval av befintliga internationella instrument om kvinnors situation och behov samt statens statistik, att det fanns ett allmänintresse som berättigade den nationella rättens hållning att kvinnor inte ska kunna dömas till livstids fängelse. Det framstod dessutom som svårt att kritisera den ryska lagstiftaren för att ha undantagit vissa grupper av brottslingar från livstids fängelse på ett sätt som återspeglade samhällets utveckling på området. När allt kommer omkring utgör ett sådant undantag ett socialt framsteg ur kriminalvårdsperspektiv. I avsaknad av en enhetlig ståndpunkt när det gäller livstids fängelse hade de ryska myndigheterna inte överskridit sitt utrymme för skönmässig bedömning. Konventionen hade därmed inte överträtts.

Exempel: Målet *A.H. m.fl. mot Ryssland*⁵⁶ rör ett påstått diskriminerande förbud mot amerikanska medborgares adoption av ryska barn. Europadomstolen upprepade att adoptionsrätten inte garanteras av Europakonventionen. Om en stat dock hade gått längre än sina skyldigheter enligt artikel 8 och infört en sådan rättighet i sin nationella lagstiftning kunde den inte vid tillämpningen av denna rättighet vidta diskriminerande åtgärder i den mening som avses i artikel 14. Klagandenas rätt att ansöka om adoption, och att få sina ansökningar behandlade på ett rättvist sätt, omfattades av rätten till skydd för privatliv enligt artikel 8.⁵⁷

Exempel: I målet *Pichkur mot Ukraina*,⁵⁸ avslutades klagandens pensionsutbetalningar med hänvisning till att han var fast bosatt utomlands. Han klagade över att det var diskriminerande att han fråntogs sin pension på grund av

56 Europadomstolens dom, *A.H. m.fl./Ryssland*, nr 6033/13 och 15 andra klagomål, 17 januari 2017.

57 *Ibid.*, punkt 385.

58 Europadomstolens dom, *Pichkur/Ukraina*, nr 10441/06, 7 november 2013.

bosättningsorten. Om man enligt gällande lagstiftning i en stat har rätt till utbetalning av en social förmån betonade Europadomstolen att den lagstiftningen ska anses ge upphov till ett förmögenhetsintresse som omfattas av artikel 1 i protokoll 1 för dem som uppfyller kraven. Även om den nämnda bestämmelsen inte innebär att man har rätt att uppbära en social förmån måste staten följaktligen, om den beslutar att upprätta ett förmånssystem, göra detta på ett sätt som är förenligt med artikel 14.

I samband med tillämpningen av artikel 14 har Europadomstolen i flera andra mål på liknande sätt funnit att när någon form av offentlig förmån ska betalas ut omfattas detta antingen av artikel 1 i protokoll 1⁵⁹ (eftersom det betraktas som egendom)⁶⁰ eller av artikel 8 (eftersom det påverkar privat- eller familjelivet)⁶¹.

1.3.3. Protokoll 12 till Europakonventionen

I protokoll 12 förbjuds diskriminering i förhållande till "ätnjutandet av varje rättighet som anges i lag" och "av en offentlig myndighet". Protokollet har därmed en större räckvidd än artikel 14, som bara avser de rättigheter som garanteras i Europakonventionen. I det första mål som Europadomstolen prövade med stöd av protokoll 12, *Sejdić och Finci mot Bosnien och Hercegovina*⁶² (som behandlas i [avsnitt 5.6](#)), bekräftade domstolen att artikel 1 i protokoll 12 innebär ett generellt förbud mot diskriminering. Domstolen bekräftade vidare att den diskriminering som förbjuds i både artikel 14 och artikel 1 i protokoll 12 skulle tolkas på samma sätt.⁶³

59 En redogörelse av räckvidden för artikel 1 till protokoll 1 i Europakonventionen finns i A. Grgić, Z. Mataga, M. Longar och A. Vilfan (2007), [The right to property under the ECHR](#), *Human Rights Handbook*, nr 10.

60 Exempelvis Europadomstolens dom, *Stec m.fl./Förenade kungariket* [stora kammaren], nr 65731/01 och 65900/01, 12 april 2006 (pensionsutbetalningar och invaliditetsförmåner); Europadomstolens dom, *Andrejeva/Lettland* [stora kammaren], nr 55707/00, 18 februari 2009 (pensionsutbetalningar); Europadomstolens dom, *Koua Poirrez/Frankrike*, nr 40892/98, 30 september 2003 (förmåner för personer med funktionsnedsättning); Europadomstolens dom, *Gaygusuz/Österrike*, nr 17371/90, 16 september 1996 (arbetslöshetsförmån).

61 Exempelvis Europadomstolens dom, *Weller/Ungern*, nr 44399/05, 31 mars 2009 (socialförsäkringsförmån till stöd för barnfamiljer).

62 Europadomstolens dom, *Sejdić och Finci/Bosnien och Hercegovina* [stora kammaren], nr 27996/06 och 34836/06, 22 december 2009.

63 Jämför också Europadomstolens dom, *Pilav/Bosnien och Hercegovina*, nr 41939/07, 9 juni 2016.

I kommentarerna om vad detta innebär i den förklarande rapporten till protokoll 12 anges att artikel 1 i protokoll 12 avser diskriminering

- i) vid åtnjutandet av varje rättighet som en person tilldelas enligt nationell lagstiftning,
- ii) vid åtnjutandet av en rättighet som kan härledas ur en tydlig skyldighet som en offentlig myndighet har enligt nationell lagstiftning, dvs. om en nationell myndighet enligt nationell lag är skyldig att bete sig på ett visst sätt,
- iii) som en offentlig myndighet gör sig skyldig till när denna utövar sin rätt till skönsässig bedömning (exempelvis beviljar vissa bidrag),
- iv) som en offentlig myndighet gör sig skyldig till när den handlar eller underlåter att handla på ett visst sätt (t.ex. hur poliser uppträder vid ett upplopp).⁶⁴

Exempel: I målet *Savez crkava "Riječ života" m.fl. mot Kroatien*⁶⁵ anförde klagandena (tre reformerta kyrkor) att de, till skillnad från andra samfund nekades vissa privilegier, såsom rätten att ge religionsutbildning i skolor och förskolor eller att få religiösa äktenskap erkända av staten, eftersom de nationella myndigheterna vägrade ingå ett avtal med dem om reglering av deras rättsliga status. Kyrkornas klagomål avsåg i detta avseende därför inte rättigheter som specifikt tilldelats dem enligt nationell lagstiftning, eftersom det var upp till staten att tilldela sådana privilegier. Europadomstolen konstaterade att kraven för tilldelning av privilegierad status inte tillämpades på samma sätt för alla samfund. Domstolen slog fast att denna särbehandling inte hade någon objektiv och rimlig motivering och stred mot artikel 14 jämförd med artikel 9 i Europakonventionen. Med hänvisning till den förklarande rapporten om protokoll 12 ansåg domstolen att klagomålet omfattades av den tredje kategori som angavs i den förklarande rapporten, eftersom det gällde påstådd diskriminering som en offentlig myndighet gör sig skyldig till när denna utövar sin rätt till skönsässig bedömning. Det var dock inte nödvändigt att pröva klagomålet enligt det protokollet, eftersom Europadomstolen redan hade konstaterat en överträdelse av artikel 14.

64 Protokoll nr 12 till konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (ETS nr 177), [förklarande rapport](#), punkt 22.

65 Europadomstolens dom, *Savez crkava "Riječ života" m.fl./Kroatien*, nr 7798/08, 9 december 2010.

I den förklarande rapporten till protokoll 12 anges det vidare att även om protokollet i princip skyddar enskilda personer från att diskrimineras av staten avses även de förhållanden mellan privatpersoner som staten normalt förväntas reglera, såsom t.ex. att godtyckligt neka någon tillträde till arbete, restauranger eller tjänster som privatpersoner ställer till allmänhetens förfogande, exempelvis hälso- och sjukvårdstjänster eller vatten och el.⁶⁶ Rent generellt innebär protokoll 12 ett förbud mot diskriminering när det inte rör sig om rent personliga sammanhang, t.ex. även när enskilda personer i en viss roll fattar beslut om hur varor och tjänster ska tillhandahållas allmänheten.

1.4. Räckvidden för EU:s icke-diskrimineringsrätt

Huvudpunkter

- Enligt EU:s icke-diskrimineringsrätt är förbudet mot diskriminering fristående men begränsat till vissa områden.
- I artikel 20 i EU-stadgan bekräftas att alla är lika inför lagen. I artikel 21 förbjuds all diskriminering på en öppen förteckning över grunder.
- Principen om icke-diskriminering kan endast tillämpas om saken omfattas av EU-rätten.
- Skyddet enligt EU:s likabehandlingsdirektiv har olika räckvidd:
 - o Skyddet på grund av ras och etniskt ursprung är det mest omfattande, och täcker anställning, välfärdssystem samt varor och tjänster.
 - o Könsdiskriminering är förbjuden i samband med tillträde till arbetsmarknaden, social trygghet (som är mer begränsat än det allmänna välfärdssystemet) samt varor och tjänster.
 - o Sexuell läggning, funktionsnedsättning, religion eller övertygelse och ålder är endast skyddade grunder i samband med tillträde till arbetsmarknaden.

Till skillnad från artikel 14 i Europakonventionen är förbudet mot diskriminering i artikel 21 i EU-stadgan en fristående rättighet som gäller i situationer som inte behöver omfattas av någon annan bestämmelse i stadgan. I artikeln förbjuds

⁶⁶ Protokoll nr 12 till konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (ETS nr 177), [förklarande rapport](#), punkt 28.

”all diskriminering på grund av bland annat kön, ras, hudfärg, etniskt eller socialt ursprung, genetiska särdrag, språk, religion eller övertygelse, politisk eller annan åskådning, tillhörighet till nationell minoritet, förmögenhet, börd, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning”. I artikel 20 i EU-stadgan anges att alla människor är lika inför lagen.

Det bör noteras att det i EU-stadgan görs en skillnad mellan ”likhet inför lagen” enligt artikel 20 och icke-diskriminering enligt artikel 21.⁶⁷ Artikel 20 i stadgan överensstämmer med en princip som ingår i alla europeiska författningar och som även har erkänts av EU-domstolen som en grundläggande princip för gemenskapsrätten.⁶⁸ Enligt denna princip ska stater och EU-institutioner uppfylla kraven på formell jämlikhet (behandla liknande ärenden på samma sätt) när de utformar och genomför EU-rätten. Genom artikel 21 integreras icke-diskriminering i de materiella normernas ram. Detta åtföljs av en icke uttömmande förteckning över förbjudna grunder.

Enligt EU-domstolen är principen om likabehandling en allmän EU-rättslig princip som är förankrad i artikel 20 i stadgan, och principen om icke-diskriminering i artikel 21.1 i stadgan är ett särskilt uttryck för denna.⁶⁹

Exempel: I målet *Glatzel*⁷⁰ var EU-domstolen tvungen att avgöra huruvida den berörda EU-lagstiftningen (hårdare krav på synskärpa för lastbilsförare, men inte för andra förare) var förenlig med artiklarna 20, 21.1 och 26 i EU-stadgan.

När det gäller förenligheten med artikel 21.1 i EU-stadgan konstaterade EU-domstolen att särbehandling av en person med nedsatt synförmåga kan vara motiverad av bl.a. trafiksäkerhetsskäl, förutsatt att kravet svarar mot ett mål av allmänt samhällsintresse, att det är nödvändigt och att det inte utgör en oproportionerlig börda. Dessutom påminde domstolen om att

67 Se exempelvis FRA (2012), *FRA Opinion on proposed EU regulation on property consequences of registered partnerships*, FRA-yttrande, 1/2012, 31 maj 2012, som avser diskriminering (artikel 21 i stadgan) (avsnitt 2.1) och ”likhet inför lagen” (artikel 20 i stadgan) (avsnitt 2.2).

68 EU-domstolens dom av den 19 oktober 1977, *Albert Ruckdeschel & Co. och Hansa-Lagerhaus Ströh & Co./Hauptzollamt Hamburg-St. Annen; Diamalt AG/Hauptzollamt Itzehoe*, förenade målen 117-76 och 16-77; EU-domstolens dom av den 13 november 1984, *Firma A. Racke/Hauptzollamt Mainz*, mål 283/83; EU-domstolens dom av den 13 april 2000, *Kjell Karlsson m.fl.*, C-292/97.

69 EU-domstolens dom av den 22 maj 2014, *Wolfgang Glatzel/Freistaat Bayern*, C-356/12, punkt 43.

70 EU-domstolens dom av den 22 maj 2014, *Wolfgang Glatzel/Freistaat Bayern*, C-356/12.

syftet med artikel 20 i EU-stadgan är att bland annat se till att jämförbara situationer inte behandlas på olika sätt. I den mån situationerna för de två grupperna av förare inte är jämförbara strider en skillnad i behandling av de aktuella situationerna inte mot den rätt till likhet inför lagen, som slås fast i artikel 20 i stadgan, som förare i den ena eller den andra gruppen har.

Utöver dessa artiklar omfattar avdelning III i EU-stadgan en rad andra bestämmelser som rör jämlikhet. I artikel 22 införs en skyldighet att respektera den kulturella, religiösa och språkliga mångfalden. Artikel 23 rör jämställdhet mellan kvinnor och män. Enligt artikel 24 har barn rätt till det skydd och den omvårdnad som behövs för deras välfärd. I artikel 25 anges det att EU erkänner och respekterar rätten för äldre att leva ett värdigt och oberoende liv och att delta i det sociala och kulturella livet. Enligt artikel 26 erkänner och respekterar EU rätten för personer med funktionshinder att få del av åtgärder som syftar till att säkerställa deras oberoende, sociala och yrkesmässiga integrering och deltagande i samhällslivet. All EU:s sekundärlagstiftning, däribland direktiven om likabehandling, ska följa stadgan.

Exempel: I målet *Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL m.fl. mot Conseil des ministres*⁷¹ (behandlas i [avsnitt 5.1](#)) konstaterade EU-domstolen att ett undantag i direktivet om likabehandling av män och kvinnor när det gäller varor och tjänster, vilket möjliggjorde skillnader i försäkringspremier och försäkringsersättningar mellan män och kvinnor, är ogiltigt. Domstolen hänvisade till artiklarna 21 och 23 i stadgan om de grundläggande rättigheterna.

Principen om icke-diskriminering kan dock endast tillämpas om saken omfattas av EU-rätten.

Exempel: I målet *Bartsch*⁷² klargjorde EU-domstolen att principen om icke-diskriminering inte måste tillämpas om den påstått diskriminerande behandlingen inte är kopplad till EU-rätten. I detta fall avled arbetstagaren den 5 maj 2004, dvs. innan tidsfristen för genomförandet av direktiv 2000/78/EG

71 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 1 mars 2011, *Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL m.fl./Conseil des ministres*, C-236/09.

72 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 23 september 2008, *Birgit Bartsch/Bosch und Siemens Hausgeräte (BSH) Altersfürsorge GmbH*, C-427/06.

(31 december 2006) löpte ut, och hans änka var 21 år yngre. I arbetsgivarens tjänstepensionssystem omfattades inte den efterlevande maken av pensionsrätt, om maken är mer än 15 år yngre än den avlidne arbetstagaren. EU-domstolen slog fast att saken inte omfattades av EU-rätten, eftersom tjänstepensionssystemets riktlinjer inte kunde betraktas som någon åtgärd för genomförande av direktiv 2000/78/EG, och tidsfristen för genomförandet av direktivet ännu inte hade löpt ut.

Direktiven om likabehandling skiljer sig åt vad gäller skyddade grupper och de områden där diskriminering är förbjuden.

I direktivet om likabehandling oavsett ras (2000/43/EG) förbjuds diskriminering på grund av ras eller etniskt ursprung i samband med anställning, yrkesutbildning, medlemskap i en arbetstagar- eller arbetsgivarorganisation, socialt skydd, inklusive social trygghet samt hälso- och sjukvård, sociala förmåner, utbildning samt tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster, inklusive bostäder. Det omfattar alla fysiska personer i EU. Dess tillämpningsområde har dock två begränsningar. För det första gäller det bara sådana varor och tjänster som är tillgängliga för allmänheten. För det andra gäller det inte särbehandling på grund av nationalitet och påverkar inte bestämmelser för inresa, bosättning och anställning för tredjelandsmedborgare.

Exempel: I målet *Servet Kamberaj mot IPES m.fl.*⁷³ avslogs en ansökan om bostadsstöd från en tredjelandsmedborgare på grund av att de medel som var avsedda för tredjelandsmedborgare var förbrukade. EU-domstolen ansåg att särbehandlingen berodde på klagandens ställning som tredjelandsmedborgare och därför inte omfattades av direktivet om likabehandling oavsett ras.

I direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG) förbjuds diskriminering på grund av sexuell läggning, religion eller övertygelse, ålder och funktionshinder i arbetslivet och på närliggande områden såsom yrkesutbildning och medlemskap i en arbetstagar- eller arbetsgivarorganisation. I likhet med direktivet om likabehandling oavsett ras gäller direktivet om likabehandling i arbetslivet personer i EU och både den offentliga och den privata sektorn, men det täcker

73 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 24 april 2012, *Servet Kamberaj/Istituto per l'Edilizia Sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) m.fl.*, C-571/10.

inte diskriminering på grund av nationalitet. I direktivet medges också en rad särskilda undantag från tillämpningen av bestämmelserna.⁷⁴

I direktivet om likabehandling av män och kvinnor när det gäller varor och tjänster (2004/113/EG) föreskrivs skydd mot könsdiskriminering när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster. Det omfattar alla personer och organisationer (både inom den offentliga och den privata sektorn) som tillhandahåller varor och tjänster som är tillgängliga för allmänheten och/eller som erbjuds utanför området för privat- och familjeliv. Det gäller inte medie- och reklam innehåll eller utbildning. Det gäller inte heller arbetslivet och verksamhet som egenföretagare.

Ljämställdhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG) förbjuds könsdiskriminering i fråga om lön (artikel 4), företags- eller yrkesbaserade socialförsäkringssystem (artikel 5) samt tillträde till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor (artikel 14).

Andra rättsakter främjar likabehandling av kvinnor och män i fråga om social trygghet (direktiv 79/7/EEG),⁷⁵ likabehandling av kvinnor och män som är egenföretagare (direktiv 2010/41/EU)⁷⁶ samt avseende graviditet (direktiv 92/85/EEG)⁷⁷ och föräldraledighet (direktiv 2010/18/EU).⁷⁸

74 Se kapitel 2 och 3.

75 Rådets direktiv 79/7/EEG av den 19 december 1978 om successivt genomförande av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om social trygghet (EGT L 6, 10.1.1979, s. 24).

76 Europaparlamentets och rådets direktiv 2010/41/EU av den 7 juli 2010 om tillämpning av principen om likabehandling av kvinnor och män som är egenföretagare och om upphävande av rådets direktiv 86/613/EEG (EUT L 180, 15.7.2010, s. 1).

77 Rådets direktiv 92/85/EEG av den 19 oktober 1992 om åtgärder för att förbättra säkerhet och hälsa på arbetsplatsen för arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar (EGT L 348, 28.11.1992, s. 1).

78 Rådets direktiv 2010/18/EU av den 8 mars 2010 om genomförandet av det ändrade ramavtalet om föräldraledighet som ingåtts av BUSINESSEUROPE, UEAPME, ECPE och EFS och om upphävande av direktiv 96/34/EG (EUT L 68, 18.3.2010, s. 13).

2

Diskrimineringskategorier



EU	Frågor som täcks	Europarådet
Direktivet om likabehandling oavsett ras (2000/43/EG), artikel 2.2 a Direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG), artikel 2.2 a Jämställdhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG), artikel 2.1 a Direktivet om likabehandling av män och kvinnor när det gäller varor och tjänster (2004/113/EG), artikel 4.1 a EU-domstolens dom, C-356/12, <i>Glatzel/Freistaat Bayern</i> , 2014 EU-domstolens dom, C-267/12, <i>Hay/Crédit agricole mutuel</i> , 2013 EU-domstolens dom [stora avdelningen], C-267/06, <i>Maruko/Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen</i> , 2008 EU-domstolens dom [stora avdelningen], C-303/06, <i>Coleman/Attridge Law och Steve Law</i> , 2008 EU-domstolens dom, C-423/04, <i>Richards/Secretary of State for Work and Pensions</i> , 2006 EU-domstolens dom, C-256/01, <i>Allonby/Accrington and Rossendale College</i> , 2004 EU-domstolens dom, C-13/94, <i>P/S och Cornwall County Council</i> , 1996	Direkt diskriminering	Europakonventionen, artikel 14 (förbud mot diskriminering) Den europeiska sociala stadgan, artikel E (icke-diskriminering) Europadomstolens dom, <i>Guberina/Kroatien</i> , nr 23682/13, 2016 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, <i>CGIL/Italien</i> , klagomål nr 91/2013, 2015 Europadomstolens dom, <i>Burden/Förenade kungariket</i> [stora kammaren], nr 13378/05, 2008

EU	Frågor som täcks	Europarådet
<p>Direktivet om likabehandling oavsett ras (2000/43/EG), artikel 2.2 b</p> <p>Direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG), artikel 2.2 b</p> <p>Jämställdhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG), artikel 2.1 b</p> <p>Direktivet om likabehandling av män och kvinnor när det gäller varor och tjänster (2004/113/EG), artikel 4.1 b</p> <p>EU-domstolens dom [stora avdelningen], C-83/14, <i>“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD/Komisija za zashtita ot diskriminatsia</i>, 2015</p> <p>EU-domstolens dom, C-385/11, <i>Elbal Moreno/INSS och TGSS</i>, 2012</p> <p>EU-domstolens dom, C-152/11, <i>Odar/ Baxter Deutschland GmbH</i>, 2012</p>	<p>Indirekt diskriminering</p>	<p>Europakonventionen, artikel 14 (förbud mot diskriminering)</p> <p>Den europeiska sociala stadgan, artikel E (icke-diskriminering)</p> <p>Europeiska kommittén för sociala rättigheter, <i>AEH/Frankrike</i>, klagomål nr 81/2012, 2013</p> <p>Europadomstolens dom [stora kammaren], <i>D.H. m.fl./Tjeckien</i>, nr 57325/00, 2007</p>
<p>EU-domstolens dom, C-443/15, <i>Parris/ Trinity College Dublin m.fl.</i>, 2016</p>	<p>Diskriminering på flera grunder och intersektionell diskriminering</p>	<p>Europadomstolens dom, <i>Carvalho Pinto de Sousa Morais/Portugal</i>, nr 17484/15, 2017</p> <p>Europadomstolens dom, <i>S.A.S./Frankrike</i> [stora kammaren], nr 43835/11, 2014</p> <p>Europadomstolens dom, <i>B.S./Spanien</i>, nr 47159/08, 2012</p>
<p>Direktivet om likabehandling oavsett ras (2000/43/EG), artikel 2.3 och 2.4</p> <p>Direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG), artikel 2.3 och 2.4</p> <p>Direktivet om likabehandling av män och kvinnor när det gäller varor och tjänster (2004/113/EG), artikel 4.3 och 4.4</p> <p>Jämställdhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG), artikel 2.2 a och b</p>	<p>Trakasserier och instruktion att diskriminera</p>	<p>Europakonventionen, artikel 2 (rätt till liv), artikel 3 (förbud mot tortyr), artikel 9 (religionsfrihet), artikel 11 (mötes- och föreningsfrihet), artikel 14 (förbud mot diskriminering)</p> <p>Den europeiska sociala stadgan, artikel E (icke-diskriminering), artikel 26 (rätt till värdighet på arbetsplatsen)</p> <p>Europadomstolens dom, <i>Dorđević/Kroatien</i>, nr 41526/10, 2012</p> <p>Europadomstolens dom, <i>Catan m.fl./Republiken Moldavien och Ryssland</i> [stora kammaren], nr 43370/04, 18454/06 och 8252/05, 2012</p>

EU	Frågor som täcks	Europarådet
<p>EU-stadgan, artikel 23 (män och kvinnor), artikel 24 (barn), artikel 25 (äldre), artikel 26 (personer med funktionsnedsättning)</p> <p>Direktivet om likabehandling oavsett ras (2000/43/EG), artikel 5</p> <p>Direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG), artikel 7</p> <p>Jämställdhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG), artikel 3</p> <p>Direktivet om likabehandling av män och kvinnor när det gäller varor och tjänster (2004/113/EG), artikel 6</p> <p>Europaparlamentets resolution om en intensifiering av kampen mot rasism, främlingsfientlighet och hatbrott (2013/2543 (RSP))</p> <p>EU-domstolens dom av den 17 juli 2014, C-173/13, <i>Leone och Leone/Garde des Sceaux, Ministre de la Justice m.fl.</i></p> <p>EU-domstolens dom av den 6 juli 2000, C-407/98, <i>Abrahamsson och Anderson/Fogelqvist</i></p> <p>EU-domstolens dom, C-409/95, <i>Marschall/Land Nordrhein-Westfalen</i>, 1997</p> <p>EU-domstolens dom, C-450/93, <i>Kalanke/Freie Hansestadt Bremen</i>, 1995</p>	<p>Särskilda åtgärder</p>	<p>Europakonventionen, artikel 14 (förbud mot diskriminering), protokoll nr 12, artikel 1 (generellt förbud mot diskriminering)</p> <p>Den europeiska sociala stadgan, artikel E (icke-diskriminering)</p> <p>Europadomstolens dom, <i>Çam/Turkiet</i>, nr 51500/08, 2016</p> <p>Europadomstolens dom, <i>Horváth och Kiss/Ungern</i>, nr 11146/11, 2013</p> <p>Europeiska kommittén för sociala rättigheter, <i>The Central Association of Carers in Finland/Finland</i>, klagomål nr 71/2011, 2012</p>

EU	Frågor som täcks	Europarådet
<p>Europaparlamentets resolution om en intensifiering av kampen mot rasism, främlingsfientlighet och hatbrott (2013/2543(RSP))</p> <p>Rådets rambeslut om rasism och främlingsfientlighet (2008/913/RIF)</p> <p>Direktivet om brottsoffers rättigheter (2012/29/EU)</p>	<p>Hatbrott/hatpropaganda</p>	<p>Europadomstolens dom, <i>Škorjanec/Kroatien</i>, nr 25536/14, 2017</p> <p>Europadomstolens dom, <i>Halime Kılıç/Turkiet</i>, nr 63034/11, 2016</p> <p>Europadomstolens dom, <i>Identoba m.fl./Georgien</i>, nr 73235/12, 2015</p> <p>Europadomstolens beslut, <i>M'Bala M'Bala/Frankrike</i>, nr 25239/13, 2015</p> <p>Europadomstolens dom, <i>Delfi AS/Estland</i> [stora kammaren], nr 64569/09, 2015</p> <p>Europadomstolens dom, <i>Perinçek/Schweiz</i> [stora kammaren], nr 27510/08, 2015</p> <p>Europadomstolens dom, <i>Virabyan/Armenien</i>, nr 40094/05, 2012</p>

Huvudpunkt

- Diskriminering avser en situation då en person missgynnas på något sätt på en eller flera diskrimineringsgrunder.

Icke-diskrimineringsrättens syfte är att ge alla invånare lika och rättvis tillgång till samhällets möjligheter. Vi fattar dagligen beslut om vem vi umgås med, var vi handlar och var vi arbetar. Vi föredrar vissa saker och vissa personer framför andra. Även om det är vanligt och normalt att uttrycka subjektiva preferenser kan det finnas tillfällen när vi har en maktposition eller när vi kan fatta beslut som direkt kan påverka andra människors liv. Vi kanske är tjänstemän, butiksägare, arbetsgivare, hyresvärdar eller läkare som fattar beslut om hur offentliga befogenheter ska användas eller hur privata varor och tjänster ska tillhandahållas. I dessa opersonliga sammanhang påverkar icke-diskrimineringsrätten våra val på två sätt:

För det första föreskrivs att personer i likartade situationer ska behandlas lika och inte missgynnas på grund av en viss diskrimineringsgrundande egenskap.

Detta kallas "direkt diskriminering". För det andra kan behandling på grundval av en skenbart neutral bestämmelse i vissa situationer innebära diskriminering om det missgynnar en person eller grupp av personer på grund av en viss egen-skap. Detta kallas "indirekt diskriminering".

I detta kapitel diskuteras ingående innebörden av direkt och indirekt diskriminering, en del av de uttryck dessa former av diskriminering tar, exempelvis diskriminering på flera grunder, trakasserier eller instruktion att diskriminera, hatbrott och hatpropaganda, och vad som sägs i rätts-praxis. Dessutom undersöks hur diskrimi-nering kan rättfärdigas.

Principen om icke-diskriminering förbjuder att personer eller grupper av personer i samma situation behandlas olika, och att personer eller grupper av personer i olika situationer behandlas lika.

2.1. Direkt diskriminering

Huvudpunkter

- Direkt diskriminering är när en person behandlas mindre förmånligt på en av "diskrimineringsgrunderna".
- Huruvida det har förekommit mindre förmånlig behandling avgörs genom jämförelse mellan den som påstås ha utsatts för diskriminering och en annan person i en jämför-bar situation som inte omfattas av diskrimineringsgrunden i fråga.
- EU-domstolen och nationella domstolar har godtagit begreppet "diskriminering på grund av anknytning", där en person behandlas mindre förmånligt på grund av sin anknytning till en annan person som omfattas av en diskrimineringsgrund.

Direkt diskriminering definieras på likartat sätt i Europakonventionen och i EU-lagstiftningen. I **EU-lagstiftningen** anges det i artikel 2.2 i EU:s direktiv om likabe-handling av personer oavsett ras att direkt diskriminering "anses förekomma när en person på grund av ras eller etniskt ursprung behandlas mindre förmånligt än en annan person behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation".⁷⁹ I **Europakonventionen** använder Europadomstolen

⁷⁹ Se även artikel 2.2 a i direktivet om likabehandling i arbetslivet, artikel 2.1 a i jämställdhetsdirektivet (omarbetning), artikel 2 a i direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller varor och tjänster.

formuleringen att det måste finnas en skillnad i behandling av personer i samma, eller tillräckligt likartade, situationer, som baseras på en identifierbar egenskap.⁸⁰

Direkt diskriminering förekommer om

- en person missgynnas,
- jämfört med hur andra, i en likartad situation, har behandlats eller skulle ha behandlats
- och detta beror på en viss egenskap som denna person har och som omfattas av en "diskrimineringsgrund".

Enligt Europakonventionen måste en klagande förfarandemässigt kunna visa att han eller hon "direkt påverkades" av den berörda åtgärden, för att kunna lämna in ett klagomål (offerstatus).⁸¹

I EU-lagstiftningen kan, till skillnad från i Europakonventionen, direkt diskriminering fastställas även om det inte finns någon identifierbar klagande som ska ha utsatts för sådan diskriminering. I målet

*Feryn*⁸² konstaterade EU-domstolen att en arbetsgivare som offentligt tillkännager att den inte anställer personer på grund av ras eller etniskt ursprung gör sig skyldig till direkt diskriminering vid anställning i den mening som avses i direktivet om likabehandling av personer oavsett ras (2000/43), eftersom sådana uttalanden sannolikt i hög grad avskräcker kandidater från att inge sina ansökningar och hindrar deras tillträde till arbetsmarknaden.

2.1.1. Mindre förmånlig behandling

Grunden för direkt diskriminering är den mindre förmånliga behandling en person utsätts för. Detta är relativt enkelt att upptäcka, jämfört med indirekt diskriminering där man oftast behöver statistiska uppgifter (se nedan). Här är några exempel från mål som tas upp i handboken: personer som nekas att besöka en restaurang eller butik, som får lägre pension eller lägre lön, som utsätts för förolämpningar eller våld, som vägras inresa vid en gränspostering, som har högre eller lägre pensionsålder, som förbjuds inneha ett visst yrke, som inte kan kräva

80 Europadomstolens dom, *Biao/Danmark* [stora kammaren], nr 38590/10, 24 maj 2016, punkt 89; Europadomstolens dom, *Carson m.fl./Förenade kungariket* [stora kammaren], nr 42184/05, 16 mars 2010; punkt 61; Europadomstolens dom, *D.H. m.fl./Tjeckien* [stora kammaren], nr 57325/00, 13 november 2007, punkt 175; Europadomstolens dom, *Burden/Förenade kungariket* [stora kammaren], nr 13378/05, 29 april 2008, punkt 60.

81 Europadomstolen (2017), *Practical guide on admissibility criteria*.

82 EU-domstolens dom av den 10 juli 2008, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/Firma Feryn NV*, C-54/07. Se även EU-domstolens dom av den 25 april 2013, *Asociația Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, C-81/12.

arvsrätt, som utestängs från det vanliga utbildningssystemet, som utvisas, som inte tillåts bära religiösa symboler, som inte beviljas socialförsäkringsförmåner eller får sina socialförsäkringsförmåner indragna. Det första som utmärker direkt diskriminering är därför bevis på särbehandling. Direkt diskriminering kan också uppstå när två personer i olika situationer behandlas lika. Europadomstolen har konstaterat att rätten att inte utsättas för diskriminering vid utövandet av de rättigheter som garanteras enligt Europakonventionen även kränks när stater inte behandlar personer vars situation kraftigt skiljer sig åt olika.⁸³

2.1.2. Ett jämförelseobjekt

Mindre förmånlig behandling kan fastställas genom jämförelse med en annan person i en likartad situation. Ett klagomål om "låg lön" kan inte användas för att hävda att man utsatts för diskriminering om man inte kan visa att lönen är lägre än för en annan anställd hos samma arbetsgivare som utför en jämförbar arbetsuppgift. För att fastställa om en person har behandlats mindre förmånligt behövs därför ett lämpligt jämförelseobjekt, dvs. en person som i allt väsentligt befinner sig i samma situation och där den stora skillnaden mellan personerna är diskrimineringsgrunden. Att hitta ett jämförelseobjekt behöver inte vara en kontroversiell fråga, och diskriminering kan fastställas utan en uttrycklig diskussion i detta avseende. Nedan följer några mål där domstolen i fråga uttryckligen tog upp valet av jämförelseobjekt.

I en rad mål prövade EU-domstolen i detalj huruvida två grupper **enligt EU-rätten** kunde anses jämförbara.

Exempel: I målet *Wolfgang Glatzel mot Freistaat Bayern*⁸⁴ fick klaganden avslag på sin ansökan om körkort för lastbil på grund av otillräcklig synskärpa på ena ögat. Till skillnad från andra grupper av förare hade han inte möjlighet att erhålla körkort i "undantagsfall" efter ytterligare undersökningar som bekräftar att han är lämplig att föra fordon.

EU-domstolen konstaterade att situationen för de båda grupperna av förare inte var jämförbar. De två grupperna skilde sig särskilt åt genom fordonens storlek, passagerarantalet samt det ansvar som till följd därav föreligger

83 Europadomstolens dom, *Thlimmenos/Grekland* [stora kammaren], nr 34369/97, 6 april 2000, punkt 44. Se även Europadomstolens dom, *Pretty/Förenade kungariket*, nr 2346/02, 29 april 2002, punkt 88.

84 EU-domstolens dom av den 22 maj 2014, *Wolfgang Glatzel/Freistaat Bayern*, C-356/12.

vid framförande av de olika fordonen. De berörda fordonens egenskaper motiverade olika villkor för olika körkortskategorier. Följaktligen var särbehandling motiverad och kränkte inte rätten till "likhet inför lagen" enligt artikel 20 i EU-stadgan.

Exempel: I målet *P mot S och Cornwall County Council*⁸⁵ genomgick klaganden könsbekräftande behandling från man till kvinna när hon blev uppsagd av sin arbetsgivare. EU-domstolen konstaterade att uppsägningen utgjorde ogynnsam behandling. När det gäller tillämpligt jämförelseobjekt konstaterade EU-domstolen att "då en person sägs upp på grund av att hon ämnar genomgå eller har genomgått könsbekräftande behandling, utsätts denna person således för en ogynnsam behandling i jämförelse med andra av det kön som personen ansågs tillhöra före operationen". Även om det inte gick att styrka att klaganden hade behandlats på olika sätt utifrån om han var man eller kvinna kunde man visa att särbehandlingen grundades på begreppet kön.

Exempel: Målet *Frédéric Hay mot Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*⁸⁶ avser förmåner vid äktenskap för samkönade par. Vid tidpunkten för tvisten var äktenskap inte tillåtet för samkönade par i Frankrike, men registrerat partnerskap förekom för både hetero- och homosexuella par. Sökanden var anställd på en bank som erbjöd särskilda förmåner för anställda vid äktenskap. Sökanden ansökte om dessa förmåner efter att han ingick registrerat partnerskap med en person av samma kön, men banken vägrade. EU-domstolen var tvungen att avgöra om en sådan särbehandling utgjorde diskriminering på grund av sexuell läggning. EU-domstolen bekräftade att situationerna inte måste vara identiska, utan endast jämförbara, men att bedömningen av om situationerna är jämförbara inte ska ske på ett allmänt och abstrakt sätt utan med avseende på den berörda förmånen. EU-domstolen fastställde att personer av samma kön som inte får gifta sig och därmed ingå registrerat partnerskap befinner sig i en situation som är jämförbar med gifta par. EU-domstolen förklarade att även om särbehandlingen grundas på arbetstagarnas äktenskapliga status och inte uttryckligen på deras sexuella läggning utgör den direkt diskriminering på grund av sexuell läggning. De homosexuella arbetstagarna var oförmögna att uppfylla villkoret för att erhålla den begärda förmånen eftersom de inte kunde ingå äktenskap.

85 EU-domstolens dom av den 30 april 1996, *P/S och Cornwall County Council*, C-13/94.

86 EU-domstolens dom av den 12 december 2013, *Frédéric Hay/Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, C-267/12.

Enligt EU-rätten måste man vid valet av jämförelseobjekt i mål som rör lika lön fastställa huruvida det arbete som utförs av en kvinnlig arbetstagare är "likställt" eller "likvärdigt" med arbete utfört av en manlig arbetstagare, och huruvida det finns löneskillnader mellan manliga och kvinnliga arbetstagare. I detta avseende godtog inte EU-domstolen en jämförelse mellan företag.

Exempel: I målet *Allonby mot Accrington and Rossendale College*⁸⁷ klagade en kvinnlig lärare på de skiljaktiga lönevillkoren i olika anställningskontrakt. Den skola där klaganden hade varit anställd som lärare förnyade inte hennes kontrakt. Hon började då arbeta för ett bemanningsföretag som försåg läroanstalter med lärare. Företaget skickade tillbaka henne till hennes gamla skola, där hon fick samma arbetsuppgifter som förut men till lägre lön. Hon hävdade att hon blev utsatt för diskriminering på grund av kön, eftersom manliga lärare som arbetade på samma skola hade högre lön. Eftersom löneskillnaden inte kunde tillskrivas "en och samma källa" (samma arbetsgivare) ansåg EU-domstolen att de manliga lärare som var anställda av skolan inte befann sig i en jämförbar situation, eftersom klaganden var anställd av ett externt företag.

Det finns, åtminstone i arbetslivet, ett uppenbart undantag från skyldigheten att hitta ett lämpligt "jämförelseobjekt", nämligen när diskrimineringen beror på att personen i fråga är gravid. Tack vare en lång rad domar har EU-domstolen i sin rättspraxis nu slagit fast att om en person missgynnas på grund av att hon är gravid klassificeras detta som direkt diskriminering på grund av kön. Något jämförelseobjekt behövs därför inte.⁸⁸ Samma gäller om diskrimineringen rör mammaledighet⁸⁹ eller *in vitro*-fertilisering.⁹⁰

I enlighet med Europakonventionen betonade Europadomstolen att två grupper av människor kan anses vara i en jämförbar situation för ett visst klagomål men inte för ett annat. Situationen för gifta respektive ogifta par kan exempelvis

87 EU-domstolens dom av den 13 januari 2004, *Debra Allonby/Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional and Secretary of State for Education and Employment*, C-256/01.

88 EU-domstolens dom av den 8 november 1990, *Elisabeth Johanna Pacifica Dekker/Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus*, C-177/88. Se även EU-domstolens dom av den 14 juli 1994, *Carole Louise Webb/EMO Air Cargo (UK) Ltd.*, C-32/93.

89 EU-domstolens dom av den 8 september 2005, *North Western Health Board/Margaret McKenna*, C-191/03, punkt 50.

90 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 26 februari 2008, *Sabine Mayr/Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner OHG*, C-506/06.

betraktas som icke jämförbar i fråga om beskattning, socialförsäkring eller socialpolitik. Situationen för gifta respektive ogifta partner som har bildat familj har däremot konstaterats vara jämförbar i fråga om möjligheten att hålla kontakten via telefon när en av dem sitter i fängelse.⁹¹ Följaktligen bör jämförbarheten bedömas mot bakgrund av den bestridda åtgärdens syfte och inte i ett abstrakt sammanhang.

Exempel: I målet *Varnas mot Litauen*⁹² klagade sökanden, en häktad, över att han hade nekats äktenskapliga besök av sin hustru, medan frihetsberövade personer som hade fällts för brott fick ta emot sådana besök. Europadomstolen förklarade att kravet att befinna sig i en jämförbar ställning inte innebar att jämförelseobjekten måste vara identiska. Det faktum att sökandens situation inte var helt jämförbar med frihetsberövade personer som hade fällts för brott uteslöt inte en tillämpning av artikel 14 i Europakonventionen. Sökanden var tvungen att visa att han befann sig i en tillräckligt likartad situation jämfört med andra som hade behandlats annorlunda. Europadomstolen drog vidare slutsatsen att det hade skett en överträdelse av artikel 14 i Europakonventionen jämförd med artikel 8.

Exempel: I målet *Burden mot Förenade kungariket*⁹³ hade två systrar bött tillsammans i 31 år. De ägde gemensamt en fastighet och var och en hade testamenterat sin halva av fastigheten till den andra systemen. Sökandena hävdade att om en av systrarna dog skulle den andra tvingas betala arvsskatt, till skillnad från gifta par eller par som hade ingått registrerat partnerskap. Europadomstolen fann emellertid att eftersom sökandena var systrar kunde de inte jämföras med gifta par eller par som ingått registrerat partnerskap. Äktenskap och registrerat partnerskap innebär att parterna frivilligt och medvetet ingår en särskild förbindelse som ger upphov till avtalsmässiga rättigheter och skyldigheter. Sökandenas förhållande byggde däremot på släktskap och var därför helt annorlunda.

91 Europadomstolens dom, *Petrov/Bulgarien*, nr 15197/02, 22 maj 2008, punkt 55.

92 Europadomstolens dom, *Varnas/Litauen*, nr 42615/06, 9 juli 2013, ytterligare information finns i avsnitt 5.12.

93 Europadomstolens dom, *Burden/Förenade kungariket* [stora kammaren], nr 13378/05, 29 april 2008.

Exempel: I målet *Carson mot Förenade kungariket*⁹⁴ klagade sökandena över att staten inte räknade upp pensionerna till pensionärer som var bosatta utomlands lika mycket som till pensionärer bosatta i Förenade kungariket. Europadomstolen drog slutsatsen att sökandena – som inte bodde i Förenade kungariket eller en stat med vilken Förenade kungariket hade ingått ett ömsesidigt socialförsäkringsavtal – inte befann sig i en liknande situation som pensionärer i Förenade kungariket. Även om dessa olika grupper alla hade bidragit till statens intäkter genom att betala sin nationella socialförsäkring var denna ingen pensionsfond, utan snarare offentliga intäkter för att finansiera olika offentliga utgifter. Den brittiska statens skyldighet att räkna upp pensionerna baserades dessutom på ökade levnadskostnader i Förenade kungariket. Klagandena befann sig därför inte i en jämförbar situation i förhållande till dessa andra grupper och någon diskriminering hade därför inte ägt rum.

Även **inom ramen för den europeiska sociala stadgan** återfinns hänvisningar till ett jämförelseobjekt i rättspraxis för Europeiska kommittén för sociala rättigheter.

Exempel: I målet *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) mot Italien*⁹⁵ prövade Europeiska kommittén för sociala rättigheter ett klagomål om diskriminering av läkare⁹⁶ som inte hade samvettsmässiga invändningar mot att erbjuda aborter. De klagade över att de missgynnades i arbetet i fråga om arbetsbörda, arbetsfördelning, karriärmöjligheter och arbetsmiljö. Kommittén bekräftade att de läkare som hade respektive inte hade invändningar av samvettskäl befann sig i en jämförbar situation, eftersom de hade liknande yrkeskvalifikationer och arbetade inom samma fackområde. Följaktligen utgjorde särbehandlingen diskriminering.

Kommittén konstaterade att olika gruppers rättsliga ställning i nationell rätt inte är relevant för bedömningen av om dessa grupper befinner sig i en jämförbar situation. I målet *Associazione Nazionale Giudici di Pace mot Italien*⁹⁷ (behand-

94 Europadomstolens dom, *Carson m.fl./Förenade kungariket* [stora kammaren], nr 42184/05, 16 mars 2010.

95 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL)/Italien*, klagomål nr 91/2013, 12 oktober 2015.

96 *Ibid.*, punkterna 215ff.

97 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *Associazione Nazionale Giudici di Pace/Italien*, klagomål nr 102/2013, 5 juli 2016.

las närmare i [avsnitt 5.12](#)), avseende tillgång till systemet för social trygghet, jämförde kommittén situationen för fast anställda domare och lekmanndomare. Med tanke på omständigheterna i målet ansåg kommittén att endast de tilldelade arbetsuppgifterna, den hierarkiska auktoriteten och de utförda arbetsuppgifterna av båda grupperna av domare var relevant. Eftersom de var likartade konstaterade kommittén att lekmanndomare och fast anställda domare hade en likvärdig funktion. Dessutom ansåg den att jämförelsen endast skulle avse olika grupper i en viss medlemsstat. I målet *Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) mot Norge*⁹⁸ (behandlas närmare i [avsnitt 5.5](#)), avseende sjöfolks pensionsålder i Norge, hävdade sökanden att den nationella bestämmelsen var diskriminerande på grund av ålder, både i jämförelse med sjöfolk som arbetar på fartyg i andra länder (där sjöfolks pensionsålder är högre än i Norge) och med personer inom andra yrken i Norge. Kommittén ansåg att prövningen måste begränsas till situationen i Norge. Dessutom godtog kommittén att lotsar och oljearbetare på högre befattningar är jämförbara grupper inom ramen för detta klagomål. Den bedömde att de befinner sig i en tillräckligt liknande situation, särskilt i fråga om påfrestningar och fysisk ansträngning.

2.1.3. Orsakssamband

I [kapitel 5](#) behandlas de "diskrimineringsgrunder" som finns i europeisk icke-diskrimineringsrätt, såsom kön, könsidentitet, sexuell läggning, funktionsnedsättning, ålder, ras, etniskt ursprung, nationellt ursprung och religion eller övertygelse. Detta avsnitt är inriktat på behovet av ett orsakssamband mellan den mindre förmånliga behandlingen och diskrimineringsgrunderna. För att uppfylla detta krav bör man ställa följande fråga: skulle personen ha behandlats mindre förmånligt om vederbörande hade varit av ett annat kön, av en annan ras, av en annan ålder eller i en annan motsatsställning enligt någon av de andra diskrimineringsgrunderna? Om svaret är ja är den mindre förmånliga behandlingen uppenbarligen uppenbart kopplad till de berörda diskrimineringsgrunderna.

Den regel eller praxis som tillämpas behöver inte nödvändigtvis omfatta en uttrycklig hänvisning till "diskrimineringsgrunden", så länge den hänvisar till en annan faktor som oupplösligt hänger samman med diskrimineringsgrunden. När det övervägs huruvida direkt diskriminering har skett bedömer man i själva

98 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS)/Norge*, klagomål nr 74/2011, 2 juli 2013.

verket huruvida den mindre förmånliga behandlingen beror på en "diskrimineringsgrund" som inte kan skiljas från den konkreta faktor klagomålet gäller.

Exempel: I målet *Maruko mot Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*⁹⁹ hade klagandens partner i ett registrerat partnerskap dött och klaganden begärde efterlevandepension från det företag som ansvarade för hans avlidne partners tjänstepension. Företaget vägrade att betala med motiveringen att efterlevandepension endast kunde betalas ut till makar och att klaganden inte hade varit gift med den avlidne. EU-domstolen höll med om att vägran att betala pensionen innebar ogynnsam behandling och att den var mindre förmånlig än behandlingen av jämförelseobjektet "gifta par". EU-domstolen fann att registrerat partnerskap i Tyskland ger många av de rättigheter och skyldigheter som makar har, särskilt i fråga om statliga pensionssystem. Domstolen konstaterade därför att partnern kunde likställas med makar i det aktuella målet. EU-domstolen konstaterade vidare att detta innebar diskriminering på grund av sexuell läggning. Det faktum att de inte kunde gifta sig var således oskiljaktigt från deras sexuella läggning.

Exempel: I målet *Richards mot Secretary of State for Work and Pensions*¹⁰⁰ hade klaganden genomgått könskorrigering kirurgi från man till kvinna. Klaganden ansökte om pension vid 60 års ålder, eftersom detta var pensionsåldern för kvinnor i Förenade kungariket. Vid tidpunkten för målet kunde klaganden inte få sitt nya kön erkänt vid tillämpningen av pensionslagstiftningen.¹⁰¹ Staten beviljade inte pensionen, och vidhöll att klaganden inte hade behandlats mindre förmånligt jämfört med personer i en likartad situation. Enligt staten betraktades klaganden som man vid tillämpningen av pensionslagstiftningen. EU-domstolen konstaterade att avsaknaden av relevant nationell rätt innebar att klaganden var oförmögen att uppfylla villkoren i pensionslagstiftningen. EU-domstolen fann att en person som genomgått könsbekräftande behandling från man till kvinna i enlighet med nationell rätt inte kan nekats den pension hon skulle ha haft rätt till om hon hade betraktats som kvinna enligt nationell rätt.

99 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 1 april 2008, *Tadao Maruko/Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, C-267/06.

100 EU-domstolens dom av den 27 april 2006, *Sarah Margaret Richards/Secretary of State for Work and Pensions*, C-423/04.

101 Före Gender Recognition Act 2004, som trädde i kraft den 4 april 2005, var det personens kön vid födseln som avgjorde personens kön när pensionsåldern skulle fastställas i enlighet med pensionslagstiftningen.

2.1.4. Diskriminering på grund av anknytning

EU-domstolen har gjort en vid tolkning av hur långt diskrimineringsgrunderna sträcker sig. Räckvidden kan omfatta ”diskriminering på grund av anknytning”, där den som utsätts för diskriminering inte själv omfattas av diskrimineringsgrunderna. Det kan även röra sig om att en viss grund tolkas på ett abstrakt sätt. Därför måste alla rättstillämpare göra en detaljerad analys av motiven till den mindre förmånliga behandlingen, och leta efter bevis för att diskrimineringsgrunden antingen direkt eller indirekt är orsaken till denna behandling.

Exempel: I målet *S. Coleman mot Attridge Law och Steve Law*¹⁰² hävdade en mor att hon hade diskriminerats på sin arbetsplats på grund av att hennes son hade en funktionsnedsättning. Hennes sons funktionsnedsättning gjorde att hon ibland kom för sent till arbetet och att hon begärde att få planera sin ledighet utifrån sonens behov. Klagandens begäran avslogs och hon hotades av uppsägning. Dessutom fick hon nedsättande kommentarer om sin sons tillstånd. EU-domstolen betraktade hennes kollegor med liknande tjänster och barn som jämförelseobjekt och fann att dessa gavs flexibilitet när de bad om det. Domstolen godtog att detta innebar diskriminering och trakasserier på grund av barnets funktionsnedsättning.

Europadomstolen har också bekräftat att artikel 14 omfattar diskriminering på grund av anknytning.

Exempel: I målet *Guberina mot Kroatien*¹⁰³ (som behandlas i [avsnitt 5.4](#)), betonade Europadomstolen att artikel 14 även omfattar fall då en person behandlas mindre förmånligt på grund av att en annan person omfattas av en diskrimineringsgrund. Den konstaterade att den diskriminerande behandlingen av sökanden på grund av att hans barn hade en funktionsnedsättning utgjorde en form av diskriminering baserad på funktionsnedsättning.

Exempel: I målet *Weller mot Ungern*¹⁰⁴ hade en rumänsk kvinna inte rätt till moderskapsersättning efter födseln på grund av att hon inte var ungersk medborgare. Hennes ungerska man nekades också ersättningen med

102 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 17 juli 2008, *S. Coleman/Attridge Law och Steve Law*, C-303/06.

103 Europadomstolens dom, *Guberina/Kroatien*, nr 23682/13, 22 mars 2016.

104 Europadomstolens dom, *Weller/Ungern*, nr 44399/05, 31 mars 2009.

motiveringen att denna bara betalades ut till mödrar. Europadomstolen fann att han hade utsatts för diskriminering på grund av faderskap (snarare än kön), eftersom manliga föräldrar som hade adopterat barn eller manliga vårdnadshavare hade rätt till ersättningen, men inte biologiska fäder. Även barnen lämnade in ett klagomål och hävdade att de hade utsatts för diskriminering till följd av att deras far hade nekats ersättningen. Europadomstolen godtog detta argument. Barnen utsattes således för diskriminering på grund av faderns status.

Begreppet diskriminering på grund av anknytning förekommer också i nationell rättspraxis.

Exempel: Det första polska fallet¹⁰⁵ av diskriminering på grund av anknytning, avseende sexuell läggning, rör en arbetstagare som arbetade som säkerhetsvakt i en affär. Han deltog i en jämlikhetsparad som delvis visades på tv. Efter tv-sändningen informerades sökanden om att han hade blivit uppsagd, eftersom arbetsgivaren "inte kunde tänka sig att ha en homosexuell som anställd". De polska domstolarna ansåg att diskriminering kunde ske oavsett om offret omfattades av en viss diskrimineringsgrund. Sökandens sexuella läggning var därför irrelevant. Domstolarna konstaterade också att sökanden blev diskriminerad på grund av sitt deltagande i en hbt-demonstration. De bekräftade att diskriminering på grund av anknytning hade ägt rum och beviljade sökanden ersättning.

2.2. Indirekt diskriminering

Huvudpunkter

- Indirekt diskriminering innebär att en skenbart neutral bestämmelse missgynnar en person eller en grupp med samma egenskaper.
- Det måste påvisas att en grupp missgynnas av ett beslut jämfört med en jämförelsegrupp.

¹⁰⁵ Polen, distriktsdomstolen i Warszawa (domstol i andra instans), V Ca 3611/14, 18 november 2015. Se även Tribunal du travail de Leuven, 10 december 2013, *Jan V.H./BVBA*, nr 12/1064/A.

I **både EU-rätten och Europakonventionen** erkänns det att ett förbud mot särbehandling av personer i likartade situationer kanske inte räcker för att uppnå faktisk jämlikhet. I vissa situationer kan det särskilt missgynna vissa personer om personer i olika situationer behandlas lika. I detta fall är det inte behandlingen som skiljer sig åt utan i stället behandlingens effekter, som påverkar människor med olika egenskaper på olika sätt. Principen att olika situationer ska behandlas på olika sätt har införlivats i begreppet indirekt diskriminering.

I **EU-lagstiftningen** anges det i artikel 2.2 b i direktivet om likabehandling av personer oavsett ras att "indirekt diskriminering anses förekomma när en skenbart neutral bestämmelse eller ett skenbart neutralt kriterium eller förfaringsätt särskilt missgynnar personer av en viss ras eller ett visst etniskt ursprung jämfört med andra personer".¹⁰⁶

Inom ramen för Europakonventionen har Europadomstolen använt sig av denna definition av indirekt diskriminering i några av sina domar och konstaterat att särbehandling kan ta sig uttryck i oproportionerligt stora negativa effekter till följd av en allmän policy eller åtgärd som, trots att den har författats på ett neutralt sätt, missgynnar en viss grupp.¹⁰⁷

Indirekt diskriminering består av

- en neutral bestämmelse eller ett neutralt kriterium eller förfaringsätt
- som ger en betydligt större negativ effekt på en grupp med en viss "diskrimineringsgrund"
- än på andra personer i en jämförbar situation.

Inom ramen för den europeiska sociala stadgan har Europeiska kommittén för sociala rättigheter funnit att indirekt diskriminering kan uppstå genom att man inte tar direkt hänsyn till alla relevanta skillnader mellan personer i en jämförbar situation, eller genom att man inte vidtar lämpliga åtgärder för att se till att alla verkligen har tillgång till de rättigheter och kollektiva förmåner som alla har.¹⁰⁸

106 Se även artikel 2.2 b i direktivet om likabehandling i arbetslivet, artikel 2.1 b i jämställdhetsdirektivet (omarbetning), artikel 2 b i direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller varor och tjänster.

107 Europadomstolens dom, *Biao/Danmark* [stora kammaren], nr 38590/10, 24 maj 2016, punkt 103; Europadomstolens dom, *D.H. m.fl./Tjeckien* [stora kammaren], nr 57325/00, 13 november 2007, punkt 184.

108 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL)/Italien*, klagomål nr 91/2013, 12 oktober 2015, punkt 237; Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *Confédération française démocratique du travail (CFDT)/Frankrike*, klagomål nr 50/2008, beslut i saken av den 9 september 2009, punkterna 39 och 41; Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *International Association Autism-Europe/Frankrike*, klagomål nr 13/2002, 4 november 2003, punkt 52.

Det bör dock noteras att båda typerna av diskriminering leder till särbehandling i jämförbara situationer. En kvinna kan exempelvis utestängas från arbete aningen därför att arbetsgivaren inte vill anställa kvinnor (direkt diskriminering) eller därför att anställningskraven är utformade på ett sådant sätt att de flesta kvinnor inte kan uppfylla dem (indirekt diskriminering). I vissa fall är skiljelinjen mer teoretisk och det kan vara svårt att fastställa om situationen innebär direkt eller indirekt diskriminering.¹⁰⁹

2.2.1. En neutral bestämmelse eller ett neutralt kriterium eller förfaringsätt

Det första villkoret för indirekt diskriminering är en skenbart neutral bestämmelse eller ett skenbart neutralt kriterium eller förfaringsätt. Med andra ord måste det finnas någon typ av krav som alla omfattas av. Nedan följer två åskådningsexempel. Ytterligare exempel finns i [kapitel 6](#) om bevis tekniska frågor och betydelsen av statistik.

Exempel: I målet *Isabel Elbal Moreno mot Instituto Nacional de la Seguridad Social, Tesorería General de la Seguridad Social*¹¹⁰ hade klaganden arbetat deltid fyra timmar i veckan under 18 år. Enligt de tillämpliga bestämmelserna var en deltidsanställd tvungen att betala avgifter under en längre period än en heltidsanställd för att få en pension, som ändå var proportionellt lägre. Som den hänskjutande domstolen förklarade skulle klaganden med ett deltidsavtal om fyra timmar i veckan behöva arbeta i 100 år för att fullgöra minimiperioden på 15 år, som skulle ge henne en pension på 112,93 euro i månaden. EU-domstolen ansåg att de relevanta bestämmelserna missgynnar personer som har varit deltidsanställda en lång tid. I praktiken gör sådan lagstiftning att arbetstagarna inte kan få ålderspension. Med tanke på att minst 80 procent av de deltidsanställda i Spanien är kvinnor har denna bestämmelse en oproportionerligt stor effekt på kvinnor i förhållande till män. Detta utgjorde följaktligen indirekt diskriminering.

¹⁰⁹ Se exempelvis EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 1 april 2008, *Tadao Maruko/Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, C-267/06, där generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomer och EU-domstolen drog olika slutsatser i detta hänseende.

¹¹⁰ EU-domstolens dom av den 22 november 2012, *Isabel Elbal Moreno/Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) och Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)*, C-385/11.

Exempel: I målet *D.H. m.fl. mot Tjeckien*¹¹¹ användes en rad olika tester för att fastställa elevers intellektuella förmåga så att man kunde avgöra om de skulle placeras i särskolor för barn med särskilda utbildningsbehov. Samma test användes för alla elever som man övervägde att placera i särskolor. Europadomstolen ansåg att det fanns en risk för att testerna var ensidiga och att resultaten inte analyserades mot bakgrund av de romska barnens egenart och särskilda egenskaper. Framför allt tog man inte hänsyn till de romska barnens utbildningsbakgrund (som att de inte gick i förskola), att vissa av barnen inte talade tjeckiska och deras ovana vid testsituationen. Detta ökade sannolikheten för att romska elever skulle få ett sämre testresultat – vilket de också fick – med följderna att 50–90 procent av de romska barnen undervisades utanför det vanliga utbildningssystemet. Europadomstolen fann att detta innebar indirekt diskriminering.

Exempel: I målet *European Action of the Disabled (AEH) mot Frankrike*¹¹² (behandlas i [avsnitt 4.4](#)) ansåg Europeiska kommittén för sociala rättigheter att de begränsade medlen i statens socialbudget för utbildning av barn och ungdomar med autism indirekt missgynnade personer med funktionsnedsättning. Enligt kommittén kan det faktum att begränsade offentliga medel går till socialt skydd påverka alla som har rätt till detta skydd i lika hög grad. Jämfört med andra personer är det dock mer sannolikt att en person med funktionsnedsättning behöver öppen hälso- och sjukvård som finansieras genom statens budget för att kunna leva ett självständigt och värdigt liv. Budgetbegränsningarna i socialpolitiska frågor leder sannolikt till att personer med funktionsnedsättning missgynnas och därmed till indirekt särbehandling på grund av funktionsnedsättning. Följaktligen fann Europeiska kommittén för sociala rättigheter att statens begränsade socialbudget utgjorde indirekt diskriminering av personer med funktionsnedsättning.

Exempel: I ett mål¹¹³ vid brittiska arbetsdomstolen (Employment Appeal Tribunal) ingav klaganden, en tågförare och ensamstående mor med tre barn under fem år, en begäran om flexibelt arbete. Hennes begäran avslogs med hänvisning till att det skulle vara orättvist att endast ge henne familjevänliga skift, eftersom andra förare då skulle förvägras möjligheten att välja dessa skift. Domstolarna höll med om att skiftmönstren i allmänhet missgynnar

111 Europadomstolens dom, *D.H. m.fl./Tjeckien* [stora kammaren], nr 57325/00, 13 november 2007.

112 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *European Action of the Disabled (AEH)/Frankrike*, klagomål nr 81/2012, 11 september 2013.

113 Förenade kungariket, Employment Appeal Tribunal, *XC Trains Ltd/CD & Ors*, nr UKEAT/0331/15/LA, 28 juli 2016.

kvinnor, eftersom fler kvinnor än män har omsorgsansvar och inte skulle kunna arbeta de timmarna. Målet hänsköts för att frågan om sakliga skäl skulle omprövas.

2.2.2. Betydligt större negativa effekter för en skyddad grupp

Det andra villkor som kan identifieras är att den till synes neutrala bestämmelsen eller det neutrala kriteriet eller förfarings sättet innebär särskilda nackdelar för en viss grupp som omfattas av en av diskrimineringsgrunderna. Det som skiljer indirekt diskriminering från direkt diskriminering är följaktligen att fokus flyttas från en skillnad i behandling till en skillnad i effekt.

Exempel: I målet Odar mot Baxter Deutschland GmbH¹¹⁴ prövade EU-domstolen en formel i en trygghetsplan som ledde till att anställda över 54 år fick lägre avgångsvederlag än yngre anställda. Johann Odar, som hade en svår funktionsnedsättning, fick avgångsvederlag enligt trygghetsplanen, vilket beräknades på grundval av tidigaste möjliga pensionering. Om hans avgångsvederlag hade beräknats enligt standardformeln, med beaktande av anställningstiden, skulle han ha fått dubbelt så mycket. Domstolen konstaterade att det inte utgjorde direkt diskriminering på grund av ålder (en sådan särbehandling kan vara motiverad enligt artikel 6.1 i direktiv 2000/78/EG) utan indirekt diskriminering på grund av funktionsnedsättning. EU-domstolen ansåg att särbehandlingen bortsåg både från den risk som personer med svåra funktionsnedsättningar löper, särskilt när det gäller att hitta nytt jobb, och från omständigheten att denna risk ökar i takt med att de närmar sig pensionsåldern. Genom att avgångsvederlaget för arbetstagare med svår funktionsnedsättning är lägre än för arbetstagare utan funktionsnedsättning innebär det att svårt funktionsnedsatta arbetstagares berättigade intressen skadas på ett orimligt sätt genom den särskilda formeln, vilket går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå de socialpolitiska målen.

Vid prövningen av statistiska bevis för att en grupp som omfattas av en av diskrimineringsgrunderna har påverkats på ett oproportionerligt negativt sätt

¹¹⁴ EU-domstolens dom av den 6 december 2012, *Johann Odar/Baxter Deutschland GmbH*, C-152/11.

jämfört med personer i en jämförbar situation, försöker EU-domstolen och Europadomstolen hitta bevis för att en betydande del av dem som påverkades negativt ingår i denna "skyddade grupp". I målet *Di Trizio mot Schweiz*¹¹⁵ utgick exempelvis Europadomstolen från statistik som visade att 97 procent av dem som påverkades av den tillämpade beräkningsmetoden för invaliditetsersättning var kvinnor som ville minska sin arbetstid efter att ha fått barn. Detta kommer att behandlas närmare i [kapitel 6](#) om bevis tekniska frågor. Här hänvisas till de begrepp som används av generaladvokat Léger i hans förslag till avgörande i målet *Nolte* när han talar om könsdiskriminering:

"... en åtgärd, för att presumeras vara diskriminerande, skall drabba 'ett mycket högre antal kvinnor än män' [*Rinner-Kühn*¹¹⁶] eller en 'väsentligt lägre procentandel män än kvinnor' [*Nimz*,¹¹⁷ *Kowalska*¹¹⁸] eller 'en väsentligt högre procentandel kvinnor än män' [*De Weerd*¹¹⁹"]¹²⁰

Exempel: I ett mål¹²¹ vid tyska domstolar anmälde sig en kvinna till Lufthansas pilotutbildning. Trots att hon klarade alla testerna blev hon inte antagen, eftersom hon var kortare än de 1,65 m som krävs för piloter. Hon klagade över indirekt diskriminering med hänvisning till att 44,3 procent av alla kvinnor men endast 2,8 procent av männen är mindre än 1,65 m, vilket innebar att kravet missgynnade kvinnor. Målet avslutades genom en uppgörelse i godo. Lufthansa gick med på att betala ersättning för diskrimineringen.

115 Europadomstolens dom, *Di Trizio/Schweiz*, nr 7186/09, 2 februari 2016.

116 EU-domstolens dom av den 13 juli 1989, *Ingrid Rinner-Kühn/FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH & Co. KG*, C-171/88.

117 EU-domstolens dom av den 7 februari 1991, *Helga Nimz/Freie und Hansestadt Hamburg*, C-184/89.

118 EU-domstolens dom av den 27 juni 1990, *Maria Kowalska/Freie und Hansestadt Hamburg*, C-33/89.

119 EU-domstolens dom av den 24 februari 1994, *M. A. De Weerd, née Roks, m.fl./Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen m.fl.*, C-343/92.

120 Förslag till avgörande av generaladvokat Léger av den 31 maj 1995, punkterna 57–58 i EU-domstolens dom av den 14 december 1995, *Inge Nolte/Landesversicherungsanstalt Hannover*, C-317/93. Ett exempel på ett liknande synsätt enligt Europakonventionen finns i målet *D.H. m.fl. mot Tjeckien* [stora kammaren], nr 57325/00, 13 november 2007 (behandlas i [avsnitten 6.2 och 6.3](#)).

121 Tyskland, federala arbetsdomstolens dom, *8 AZR 638/14*, 18 februari 2016.

2.2.3. Ett jämförelseobjekt

I likhet med direkt diskriminering måste domstolen fortfarande hitta ett jämförelseobjekt för att fastställa huruvida en viss bestämmelse eller ett kriterium eller förfaringsätt ger en betydligt större negativ effekt än för andra personer i en jämförbar situation. I fall både av påstådd direkt och indirekt diskriminering jämför domstolen exempelvis män och kvinnor, homosexuella par och heterosexuella par, personer med funktionsnedsättning och personer utan funktionsnedsättning.

För att indirekt diskriminering ska kunna fastställas måste man dock bevisa att det finns två grupper: en som gynnas och en som missgynnas av den berörda åtgärden. Normalt består den missgynnade gruppen inte enbart av personer som omfattas av en diskrimineringsgrund. Exempelvis deltidsanställda som missgynnas av en viss regel är oftast kvinnor, men män kan också påverkas. Å andra sidan är inte alla som har en viss egenskap missgynnade. Exempelvis i en situation då det är ett anställningsvillkor att ha perfekta språkkunskaper blir oftast utländska sökande missgynnade, men bland dessa utländska sökande kan det finnas personer som uppfyller kravet. I fall då ett formellt neutralt kriterium i själva verket påverkade en hel grupp har EU-domstolen konstaterat att det förelåg direkt diskriminering.¹²²

Följande mål gjorde det möjligt för EU-domstolen att klargöra olika aspekter av begreppet diskriminering, skillnaden mellan direkt och indirekt diskriminering samt lämpligt jämförelseobjekt.

Exempel: I målet *“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD mot Komisia za zashtita ot diskriminatsia*¹²³ drev sökanden en butik i en stadsdel där det till övervägande del bor romer. Hon klagade över den höga placeringen av elmätare på pelare, som inte monterades lika högt i andra stadsdelar, innebar att hon inte kunde avläsa sin elförbrukning. Vid de nationella domstolarna hävdade sökanden att hon blev diskriminerad på grund av etniskt ursprung, även om hon inte själv var rom.

EU-domstolen ansåg att begreppet “diskriminering på grund av etniskt ursprung” gällde alla personer som, även om de inte tillhörde rasen eller det etniska ursprunget, ändå påverkades av en diskriminerande åtgärd på samma

122 Se EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 1 april 2008, *Tadao Maruko/Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, C-267/06, som behandlas närmare i avsnitt 2.1.3, och EU-domstolens dom av den 12 december 2013, *Frédéric Hay/Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, C-267/12, som behandlas i avsnitten 2.1.2 och 4.1.

123 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 16 juli 2015, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD/Komisia za zashtita ot diskriminatsia*, C-83/14.

sätt som personer som tillhör det etniska ursprunget. Följaktligen var det nödvändigt att fastställa att det fanns en koppling mellan en diskriminerande åtgärd och ras eller etniskt ursprung. När det gäller jämförelseobjektet ansåg EU-domstolen att alla konsumenter som får sin el levererad av en och samma leverantör inom en stadsdel befinner sig i en jämförbar situation, oavsett vilken stadsdel konsumenterna bor i.

Den andra viktiga frågan är huruvida det omtvistade förfarings sättet var ett fall av direkt eller indirekt diskriminering. Om förfarings sättet berodde på att större delen av stadsdelens befolkning hade en viss etnisk tillhörighet utgjorde detta påstådda förfarings sättet ett fall av direkt diskriminering. Om de nationella domstolarna drog slutsatsen att förfarings sättet enbart byggde på objektiva faktorer som inte stod i samband med ras eller etniskt ursprung (exempelvis på grund av att elmätarna ofta utsattes för manipulering) skulle förfarings sättet kunna utgöra indirekt diskriminering, om en åtgärd endast missgynnar stadsdelar där det till övervägande del bor romer. En sådan åtgärd kan vara objektivt motiverad om det inte finns några andra lämpliga och mindre inskränkande åtgärder för att uppnå de eftersträfvade målen (säkerställa ett säkert elnät och i vederbörlig ordning registrera elförbrukningen). I avsaknad av sådana åtgärder skulle förfarings sättet inte vara oproportionerligt endast om invånarna inte hindras att tillhandahållas el under villkor som inte är kränkande eller stigmatiserande och som gör det möjligt för dem att avläsa sin elförbrukning regelbundet.

2.3. Diskriminering på flera grunder och intersektionell diskriminering

Huvudpunkter

- Åtgärder mot diskriminering på en enda grund avhjälpes inte alla olika yttringar av diskriminering.
- "Diskriminering på flera grunder" avser diskriminering som äger rum på flera separata grunder.
- "Intersektionell diskriminering" avser en situation då flera grunder föreligger och växelverkar med varandra på samma gång på ett sådant sätt att de är oskiljbara och leder till bestämda typer av diskriminering.

Personer med en annan bakgrund utsätts ofta för diskriminering på flera grunder, eftersom alla har en ålder, ett kön, ett etniskt ursprung, en sexuell läggning och en övertygelse eller religion, och alla har något hälsotillstånd eller kan drabbas av en funktionsnedsättning. Ingen grupp som omfattas av en viss grund är homogen. Varje person har unika egenskaper som påverkar personens relationer med andra människor och kan innebära att en grupp domineras av någon annan.

Det erkänns i allt större utsträckning att åtgärder mot diskriminering på en enda grund inte fångar eller avhjälper alla olika yttringar av diskriminering som människor kan stöta på i vardagen.

Det saknas en enhetlig terminologi – ”diskriminering på flera grunder”, ”kumulativ diskriminering”, ”sammansatt diskriminering”, ”kombinerad diskriminering” och ”intersektionell diskriminering” används ofta på ett utbytbart sätt, även om dessa termer har något olika innebörd.

Ofta avser ”diskriminering på flera grunder” diskriminering som äger rum på flera separata grunder, medan ”intersektionell diskriminering” avser en situation då flera grunder föreligger och växelverkar med varandra på samma gång på ett sådant sätt att de är oskiljbara¹²⁴ och leder till bestämda typer av diskriminering.

Inom ramen för Europakonventionen förbjuds diskriminering på många olika grunder både i artikel 14 i Europakonventionen och i tilläggsprotokollet nr 12, vilket gör det teoretiskt möjligt att väcka talan på mer än en grund. Den icke-uttömmande förteckningen över diskrimineringsgrunder gör dessutom att Europadomstolen kan utvidga omfattningen och ta med grunder som inte nämns uttryckligen. Domstolen använder dock inte begreppen diskriminering på flera grunder eller intersektionell diskriminering.

Exempel: I målet *N.B. mot Slovakien*,¹²⁵ om tvångssterilisering av en romsk kvinna på ett offentligt sjukhus, klagade sökanden uttryckligen över att hon hade diskriminerats på flera grunder (ras/etniskt ursprung och kön). Europadomstolen hänvisade inte uttryckligen till diskriminering eller diskriminering på flera grunder. Den konstaterade dock att steriliseringen av kvinnor utan

¹²⁴ Europeiska kommissionen (2007), *Tackling Multiple Discrimination. Practices, policies and laws*.

¹²⁵ Europadomstolens dom, *N.B./Slovakien*, nr 29518/10, 12 juni 2012. Se även Europadomstolens dom, *V.C./Slovakien*, nr 18968/07, 8 november 2011.

deras förhandsgodkännande sedan information lämnats påverkade berörda sårbara individer från olika etniska grupper.¹²⁶ Den konstaterade att det skett en överträdelse av artiklarna 3 och 8 i Europakonventionen.

På senare tid tycks Europadomstolen underförstått erkänna företeelsen intersektionell diskriminering, och domstolen uppmanas också upprepade gånger att göra detta av olika tredjepartsintervenienter. Europadomstolen tar utan tvekan hänsyn till flera diskrimineringsgrunder, men utan att uttryckligen nämna begreppen diskriminering på flera grunder eller intersektionell diskriminering.

Exempel: I målet *B.S. mot Spanien*¹²⁷ hävdade en kvinnlig sexarbetare som ursprungligen var från Nigeria och var varaktigt bosatt i Spanien, att den spanska polisen misshandlade henne fysiskt och verbalt på grund av hennes ras, kön och yrke. Hon hävdade att hon till skillnad från sexarbetare från Europa utsattes för upprepade poliskontroller och rasistiska och sexistiska förolämpningar. I detta fall uppmanade två tredjepartsintervenienter – AIRE Centre och European Social Research Unit vid Barcelonas universitet – Europadomstolen att erkänna intersektionell diskriminering, vilket gjorde det nödvändigt att ta hänsyn till flera diskrimineringsgrunder. Domstolen konstaterade en överträdelse av artikel 3, men gick denna gång vidare och prövade separat huruvida man inte hade underlåtit att undersöka ett möjligt orsakssamband mellan polisens påstådda rasism och våld. Följaktligen konstaterade Europadomstolen en överträdelse av artikel 14, eftersom de inhemska domstolarna inte hade tagit hänsyn till sökandens särskilda sårbarhet som afrikansk kvinna och prostituerad. Domstolen anlade därmed ett tydligt intersektionellt synsätt utan att uttryckligen nämna "intersektionalitet".

Exempel: Målet *S.A.S. mot Frankrike*¹²⁸ rör ett förbud mot att täcka ansiktet på allmän plats. I detta mål pekade tredjepartsintervenienter (Amnesty International och en icke-statlig organisation, artikel 19) också på risken för intersektionell diskriminering av muslimska kvinnor, vilket särskilt kan yttra sig i form av stereotyper om vissa grupper av kvinnor. Europadomstolen erkände att förbudet hade särskilda negativa effekter på situationen för muslimska kvinnor som av religiösa skäl vill bära ansiktstäckande slöja på allmän plats, men ansåg att åtgärden var objektivt och rimligt motiverad.

126 Europadomstolens dom, *N.B./Slovakien*, nr 29518/10, 12 juni 2012, punkt 121.

127 Europadomstolens dom, *B.S./Spanien*, nr 47159/08, 24 juli 2012.

128 Europadomstolens dom, *S.A.S./Frankrike* [stora kammaren], nr 43835/11, 1 juli 2014 (beskrivs också i [avsnitt 5.8](#)).

Exempel: I målet *Carvalho Pinto de Sousa Morais mot Portugal*¹²⁹ vidtog sökanden rättsliga åtgärder mot ett sjukhus på grund av medicinsk felbehandling vid gynekologisk kirurgi. Förvaltningsdomstolen gav henne rätt och beviljade henne ersättning. Efter överklagande bekräftade högsta förvaltningsdomstolen domen i första instans men minskade skadeståndsbeloppet. Sökanden klagade över att högsta förvaltningsdomstolens dom var diskriminerande på grund av hennes kön och ålder. Högsta förvaltningsdomstolen hade utgått från det faktum att sökanden redan var 50 år och hade två barn vid tidpunkten för operationen. Den ansåg att sexualiteten i denna ålder inte är så viktig som hos yngre och att dess betydelse minskar med åldern. Högsta förvaltningsdomstolen konstaterade också att hon antagligen endast behövde ta hand om sin make, med hänsyn till barnens ålder. Europadomstolen konstaterade att saken inte gällde ålder eller sex i sig, utan snarare antagandet att sexualiteten för en 50-årig kvinna och mor till två barn inte är så viktig som för yngre. Detta antagande speglade den traditionella föreställningen att den kvinnliga sexualiteten i huvudsak är kopplad till barnafödande, och ignorerade därmed dess fysiska och psykologiska betydelse för kvinnors självförverkligande. Frånsett att det var fördömande tog det inte hänsyn till andra dimensioner av den kvinnliga sexualiteten i sökandens konkreta fall. Högsta förvaltningsdomstolen hade med andra ord gjort en svepande generalisering utan att försöka undersöka om det var giltigt i detta konkreta fall. Ordalydelsen i högsta förvaltningsdomstolens dom kunde inte betraktas som ett olyckligt sätt att uttrycka sig. Sökandens ålder och kön tycktes ha varit avgörande för det slutgiltiga beslutet, och innebar särbehandling på dessa grunder. Därför konstaterade Europadomstolen en överträdelse av artikel 14 i Europakonventionen jämförd med artikel 8.

I **EU-lagstiftningen** nämns diskriminering på flera grunder för närvarande¹³⁰ endast i skälen till direktivet om likabehandling oavsett ras (2000/43/EG) och direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG), där det endast anges att "kvinnor ofta utsätts för flera olika former av diskriminering".

I likhet med artikel 14 i Europakonventionen innehåller artikel 21 i EU-stadgan en öppen förteckning över diskrimineringsgrunder. Enligt **EU:s sekundärrätt** är det dock omöjligt att utvidga diskrimineringsgrunderna, eftersom de grunder som omfattas av direktiven om likabehandling anges utförligt. EU-domstolen har upprepade gånger betonat att den inte har befogenhet att utvidga dessa

129 Europadomstolens dom, *Carvalho Pinto de Sousa Morais/Portugal*, nr 17484/15, 25 juli 2017.

130 1 april 2017.

grunder,¹³¹ och den har hittills inte åberopat artiklarna 20 eller 21 i EU-stadgan för att ändra detta. Det innebär att det inte skulle vara möjligt att skapa nya grunder för att spegla den särskilda diskriminering som drabbar vissa grupper, såsom svarta kvinnor.

En annan möjlighet är att kombinera grunderna i en befintlig förteckning utan att betrakta detta som en ny undergrupp. Detta förfaringsätt har dock sina begränsningar, eftersom varje direktiv har ett annat tillämpningsområde. Det är svårt att avgöra huruvida det öppna tillämpningsområdet för artiklarna 20 and 21 skulle möjliggöra en bredare tolkning, eftersom EU-domstolen ännu inte har hänvisat till dem i sådana mål.

Exempel: I målet *Parris mot Trinity College m.fl.*¹³² var EU-domstolen tvungen att förhålla sig till frågan om diskriminering på flera grunder, eftersom den hänskjutande domstolen ställde just denna fråga. David Parris ville att den efterlevandepension som föreskrevs i hans tjänstepensionsplan skulle ges till hans partner av samma kön vid hans bortgång. Han blev nekad med hänvisning till att de hade ingått registrerat partnerskap efter hans sextio-årsdag, vilket innebar att pensionsplanens krav inte var uppfyllda. Registrerat partnerskap hade dock erkänts i Förenade kungariket 2009, när Parris var över 60 år. I Irland erkändes det först 2011. Det innebar att inga homosexuella personer födda före den 1 januari 1951 skulle kunna göra anspråk på en efterlevandepension för sin registrerade partner enligt denna pensionsplan.

EU-domstolen slog dock fast att om en åtgärd inte kan innebära diskriminering på någon av de grunder som är förbjudna i direktiv 2000/78/EG – när dessa grunder beaktas var och en för sig – kan den inte heller anses utgöra diskriminering på dessa grunder i kombination, i detta fall sexuell läggning och ålder.

Enligt EU-rätten kan därmed diskriminering visserligen bygga på flera diskrimineringsgrunder, men EU-domstolen ansåg att det inte kunde finnas någon ny kategori av diskriminering bestående av en kombination av mer än en av dessa grunder.

131 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 11 juli 2006, *Sonia Chacón Navas/Eurest Colectividades SA*, C-13/05, punkt 56; dom [stora avdelningen] av den 17 juli 2008, *S. Coleman/Attridge Law och Steve Law*, C-303/06, punkt 46; dom av den 7 juli 2011, *Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești/Stefan Agafitei m.fl.*, C-310/10; dom av den 9 mars 2017, *Petya Milkova/Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol*, C-406/15.

132 EU-domstolens dom av den 24 november 2016, *David L. Parris/Trinity College Dublin m.fl.*, C-443/15.

I **internationell rätt** erkänns intersektionalitet officiellt av kommittén för avskaffande av diskriminering av kvinnor som ett relevant begrepp för att förstå omfattningen av konventionsstaternas skyldighet att undanröja diskriminering. Kommittén har förklarat att konventionsstaterna rättsligen måste erkänna och förbjuda sådana intersektionella former av diskriminering och deras sammansatta negativa inverkan på de berörda kvinnorna.¹³³

2.4. Trakasserier och instruktion att diskriminera

2.4.1. Trakasserier och instruktion att diskriminera enligt EU:s likabehandlingsdirektiv

Huvudpunkt

- Trakasserier är en särskild form av direkt diskriminering som behandlas separat inom EU-rätten.

Ett förbud mot trakasserier och instruktion om diskriminering som en del av EU:s diskrimineringslagstiftning infördes för att ge ett mer heltäckande skydd.

Trakasserier räknas som en särskild form av diskriminering i EU:s direktiv om likabehandling. Tidigare sågs det som ett specifikt uttryck för direkt diskriminering. Att det har fått en egen rubrik i direktiven orsakas mer av att det är viktigt att framhålla just denna skadliga form av diskriminering än på en ny syn på begreppen.

Inom **EU-rätten** har man en flexibel objektiv/subjektiv syn. I första hand är det

Enligt likabehandlingsdirektiven ska trakasserier anses vara diskriminering

- när ett oönskat beteende som har samband med en skyddad grund utövas,
- syftar till eller leder till att en persons värdighet kränks,
- och/eller skapar en hotfull, fientlig, förnedrande, förödmjukande eller kränkande stämning.¹³⁴

133 FN, CEDAW (2010), *General Recommendation 28 on the Core Obligations of States Parties under artikel 2*, CEDAW/C/GC/28, 16 december 2010, punkt 18.

134 Se artikel 2.3 i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung, artikel 2.3 i direktivet om likabehandling i arbetslivet, artikel 2 c i direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster och artikel 2.1 c i jämställdhetsdirektivet (omarbetning).

den drabbades uppfattning av behandlingen som avgör om trakasserier har förekommit. I andra hand kan man dock, även om den som drabbas inte lider av trakasserier, ändå fastställa att trakasserier har förekommit om det är den klagande som har utsatts för beteendet i fråga.

Precis som Europeiska kommissionen konstaterade i sin motivering till kommissionens förslag till direktivet om likabehandling i arbetslivet och direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung, kan trakasserier ta sig olika uttryck, "alltifrån yttranden och gester till framställning, förevisning eller spridning av skrifter, bilder eller annat material" så länge det är av allvarlig art.¹³⁵

I målet *S. Coleman mot Attridge Law och Steve Law*¹³⁶ konstaterade EU-domstolen att förbudet mot trakasserier inte är begränsat till en person som har vissa egenskaper och att t.ex. en mamma till ett barn med funktionsnedsättning därför också är skyddad. Tolkningen av begreppet "trakasserier" finns i rättspraxis från Europeiska unionens personaldomstol,¹³⁷ som ansvarar för att avgöra tvister som rör Europeiska unionens personal i första instans. Europeiska unionens personaldomstol förklarade att för att ett beteende skulle betraktas som trakasserier skulle en opartisk och förnuftig normalt känslig betraktare som befinner sig i samma situation anse att beteendet går över gränsen och kan ifrågasättas.¹³⁸ Personaldomstolen hänvisade också till definitionen av "trakasserier" i direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG) och betonade att villkoret "syftar till eller leder till att en persons värdighet kränks" innebär att den som trakasserar inte behöver ha för avsikt att misskreditera offret eller avsiktlig försämra den personens arbetsförhållanden. Det räcker att åtgärderna, så snart de vidtagits avsiktligt, objektivt sett medfört sådana konsekvenser.¹³⁹ Personaldomstolen ansåg att en bedömning av en tjänstemans arbetsprestation som utförs av en överordnad inte kan betraktas som trakasserier, även om bedömningen är kritisk.

135 Förslag till rådets direktiv om genomförandet av principen om likabehandling av enskilda personer oavsett ras eller etniskt ursprung, KOM/99/0566 slutlig – CNS 99/0253, 25/11/1999 och förslag till rådets direktiv om inrättande av allmänna ramar för likabehandling i arbetslivet, KOM/99/0565 slutlig – CNS 99/0225.

136 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 17 juli 2008, *S. Coleman/Attridge Law och Steve Law*, C-303/06.

137 På grund av det ökade antalet tvister och de mycket långdragna förfarandena i de mål som hanterades av Europeiska unionens tribunal beslutade EU-lagstiftaren 2015 att antalet domare vid tribunalen gradvis skulle utökas till 56 och att personaldomstolens jurisdiktion skulle överföras till tribunalen. Personaldomstolen upplöstes den 1 september 2016.

138 Europeiska unionens personaldomstols beslut av den 16 maj 2012, *Carina Skareby/EU-kommissionen*, F-42/10, punkt 65.

139 Europeiska unionens personaldomstols beslut av den 9 december 2008, *Q/Europeiska gemenskapernas kommission*, F-52/05, punkt 135.

Negativa kommentarer riktade till en anställd är alltså inte kränkande för en persons självkänsla, värdighet eller integritet om de uttrycks i måttfulla ordalag och inte bygger på påståenden som är orättvisa och som inte grundas på objektiva fakta.¹⁴⁰ Domstolen har också konstaterat att vägran att bevilja årlig semester för att säkerställa driften av tjänsten inte i sig kan betraktas som ett uttryck för psykiska trakasserier.¹⁴¹

I direktiven om jämställdhet mellan kvinnor och män anges sexuella trakasserier som en särskild form av diskriminering, där det förekommer oönskat "verbalt, icke-verbalt eller fysiskt" beteende av sexuell natur.¹⁴² En EU-omfattande undersökning från FRA om könsrelaterat våld mot kvinnor visar att 75 procent av kvinnorna i kvalificerade yrken eller ledande befattningar har varit utsatta för sexuella trakasserier¹⁴³ och en av tio kvinnor har upplevt stalkning eller sexuella trakasserier via ny teknik.¹⁴⁴

Enligt definitionen av trakasserier behövs inget jämförelseobjekt för att bevisa det. Detta avspeglar i allt väsentligt det faktum att trakasserier i sig är fel på grund av det uttryck de tar (verbal, icke-verbal eller fysisk misshandel) och den effekt de kan få (kränkning av den mänskliga värdigheten).

Frågor om sakförhållanden som rör huruvida uppförandet utgör trakasserier fastställs oftast på nationell nivå, innan ärenden hänskjuts till EU-domstolen. Följande fall baseras därför på nationell jurisdiktion.

Exempel: I ett mål¹⁴⁵ inför högsta domstolen i Frankrike (Cour de cassation) klagade en anställd på att hans chef regelbundet kritiserade honom, använde olämpligt språk och flyttade honom till ett mindre kontor. Trots intern medling inledde den anställde ett civilrättsligt förfarande mot företaget för underlåtelse att garantera sina anställdas säkerhet på arbetsplatsen.

140 Europeiska unionens personaldomstols beslut av den 17 september 2014, *CQ/ Europaparlamentet*, F-12/13, punkt 87.

141 *Ibid.*, punkt 110.

142 Direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor, artikel 2 d; direktivet om jämställdhet mellan kvinnor och män (omarbetning), artikel 2.1 d.

143 FRA (2014), *Violence against women: an EU-wide survey. Main results report*, Luxemburg, Europeiska unionens publikationsbyrå (Publikationsbyrån), s. 96.

144 *Ibid.*, s. 104.

145 Frankrike, Högsta domstolen (Cour de cassation), avdelningen för arbetsrättsliga mål, beslut av den 1 juni 2016, *M. Jean-François X.../M. Serge Y...; m.fl.*, nr 14-19.702.

Högsta domstolen förklarade att arbetsgivaren var ansvarig för trakasserier på arbetsplatsen om han inte hade vidtagit lämpliga åtgärder både för att förhindra eventuell mobbning och sätta stopp för dem efter att de hade anmälts formellt. Eftersom arbetsgivaren i detta fall inte vidtog tillräckliga förebyggande åtgärder, till exempel genom underlåtenhet att tillhandahålla relevant information och utbildning, konstaterade den franska domstolen att arbetsgivaren var ansvarig.

Exempel: I ett mål¹⁴⁶ vid den ungerska myndigheten för likabehandling framfördes klagomål mot lärare som sade till romska barn att deras dåliga uppförande i skolan hade anmälts till Magyar Gárda (Ungerska gardet), en nationalistisk organisation känd för extremt våld mot romer. Myndigheten fann att lärarna genom sina kommentarer underförstått ställde sig bakom gardets rasistiska åsikter och att de hade skapat ett klimat som präglades av rädsla och skräck, vilket innebar trakasserier.

Dessutom anges i samtliga likabehandlingsdirektiv att en "instruktion att diskriminera" ska anses utgöra diskriminering.¹⁴⁷ Inte i något av direktiven definieras emellertid vad som avses med detta begrepp. För att verkligen kunna bekämpa diskriminering bör man inte begränsa begreppet till instruktioner av obligatorisk karaktär. Begreppet bör även omfatta situationer där det ger uttryck för en preferens eller uppmuntran att behandla enskilda personer mindre förmånligt på grund av en av diskrimineringsgrunderna. Detta är ett område som domstolarna kan utveckla i sin rättspraxis. Ett exempel på en instruktion att diskriminera skulle kunna vara en situation där en hyresvärd instruerar en mäklare att inte hyra ut hans lägenhet till homosexuella par.

Förutom att handlingar som innebär trakasserier och instruktioner att diskriminera utgör diskriminering är det mycket troligt att sådana handlingar även omfattas av nationell straffrättslagstiftning, framför allt när de rör ras eller etniskt ursprung.¹⁴⁸

146 Ungern, myndigheten för likabehandling, beslut av den 20 december 2009, nr. 654/2009.

147 Artikel 2.4 i direktivet om likabehandling i arbetslivet, artikel 4.1 i direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster, artikel 2.2 b i jämställdhetsdirektivet (omarbetning), artikel 2.4 i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung.

148 Se avsnitten 2.6 och 2.7.

2.4.2. Trakasserier och instruktion att diskriminera enligt Europakonventionen och den europeiska sociala stadgan

Även om **Europakonventionen** inte specifikt förbjuder trakasserier eller instruktion att diskriminera innehåller den särskilda rättigheter som rör samma område. Trakasserier kan följaktligen falla under rätten till skydd för privat- och familjeliv i artikel 8 i Europakonventionen, eller förbudet mot att utsättas för tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning i artikel 3, medan instruktioner att diskriminera beroende på sammanhanget kan fångas upp av andra artiklar, exempelvis religionsfrihet eller mötesfrihet enligt artiklarna 9 eller 11. Om handlingarna har ett diskriminerande motiv kommer Europadomstolen att pröva om de bryter mot relevanta artiklar i konventionen ensamma eller jämförda med artikel 14, som förbjuder diskriminering.

Exempel: I målet *Bączkowski m.fl. mot Polen*,¹⁴⁹ gjorde borgmästaren i Warszawa homofobiska uttalanden och förklarade att han inte skulle ge tillstånd till en marsch för att öka medvetenheten om diskriminering på grund av sexuell läggning. När den behöriga förvaltningsmyndigheten skulle fatta beslut i frågan avlogs ansökan av andra skäl, som att förhindra sammardrabbningar mellan olika demonstrerande grupper. Europadomstolen fann att borgmästarens uttalande kunde ha påverkat den behöriga myndighetens beslut och att beslutet baserades på sexuell läggning och därmed innebar en överträdelse av artikel 14 i Europakonventionen jämförd med artikel 11 (friheten att delta i sammankomster).

Exempel: I målet *Dorđević mot Kroatien*¹⁵⁰ lämnade de sökande, en man med mentala och fysiska funktionsnedsättningar och hans mamma, in ett klagomål om att myndigheterna hade underlåtit att skydda dem mot trakasserier och våldshandlingar som begåtts av barn i deras grannskap. Europadomstolen fann att flertalet av de svarande var barn under fjorton år som inte kunde ställas till straffrättsligt ansvar enligt den inhemska lagstiftningen. Myndigheterna hade dock känt till att en person med fysiska och mentala funktionsnedsättningar var utsatt för allvarliga trakasserier och de var skyldiga att vidta skäliga åtgärder för att förhindra ytterligare övergrepp. Enstaka reaktioner på specifika incidenter (till exempel att polis snabbt kom på plats, förhör

149 Europadomstolens dom av den 3 maj 2007, *Bączkowski m.fl./Polen*, nr 1543/06.

150 Europadomstolens dom av den 24 juli 2012, *Dorđević/Kroatien*, nr 41526/10.

med barnen och polisrapporter) var inte tillräckliga i en situation där fallen av trakasserier och våld hade pågått under lång tid. Myndigheterna borde ha vidtagit mer övergripande åtgärder för att bekämpa problemet. Domstolen fann att artikel 3 i Europakonventionen hade överträtts i fråga om mannen med funktionsnedsättningar. När det gäller mammans klagomål betonade domstolen att de fortsatta trakasserierna av hennes funktionsnedsatta son, som hon tog hand om, tillsammans med incidenter som hade berört henne personligen, hade påverkat hennes privat- och familjeliv negativt. Genom att underlåta att vidta tillräckliga åtgärder mot våldshandlingarna eller andra relevanta åtgärder för att förhindra ytterligare trakasserier av hennes son, hade myndigheterna underlåtit att skydda hennes rätt till skydd för privat- och familjeliv, i strid med artikel 8 i Europakonventionen.

Exempel: I målet *Catan m.fl. mot Moldavien och Ryssland*¹⁵¹ granskade Europadomstolen ett klagomål om trakasserier i samband med rätten till utbildning enligt artikel 2 i protokoll nr 1. De sökande, barn och föräldrar från den moldaviska gruppen i Transnistrien, klagade på tvångsstängningen av skolor och trakasserier av elever som ville få undervisning på sitt modersmål. Trakasserierna innebar bland annat att lärare greps och att material skrivet med latinska bokstäver förstördes. Upprepade fall av vandalism och hotelser skedde, och det förekom även att föräldrar blev av med sina arbeten. Europadomstolen fann att detta agerande var ett intrång i de sökande elevernas rätt till utbildning och konstaterade dessutom att åtgärderna innebar ett intrång i de sökande föräldrarnas rätt att säkerställa sina barns utbildning och undervisning i enlighet med sina filosofiska övertygelser. Åtgärden verkade inte ha något objektivt syfte. Transnistriens språkpolitik, såsom den tillämpades på dessa skolor, verkade snarare ha varit avsedd att genomföra en russifiering av det moldaviska samhällets språk och kultur. Därför fann domstolen att Ryssland hade överträtt artikel 2 i protokoll nr 1.

I artikel 26.2 i den europeiska sociala stadgan fastställs rätten till skydd för mänsklig värdighet genom skydd mot trakasserier som skapar en skadlig arbetsmiljö och som är knutna till en persons egenskaper. Det måste gå att utkräva ansvar av arbetsgivare när trakasserier förekommer i samband med arbetet eller i lokaler som arbetsgivaren ansvarar för, även när svaranden eller ett offer är en tredje person som inte är anställd av dem, såsom underentreprenörer, egenföretagare, besökare, kunder osv.¹⁵²

¹⁵¹ Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 19 oktober 2012, *Catan m.fl./Republiken Moldavien och Ryssland*, nr 43370/04, 18454/06 och 8252/05.

¹⁵² Europeiska kommittén för sociala rättigheter, slutsatser 2014, Finland; slutsatser 2003, Sverige.

2.5. Särskilda eller specifika åtgärder

Huvudpunkter

- För att förvissa sig om att alla har likvärdiga möjligheter att utnyttja sina rättigheter kan regeringar, arbetsgivare och tjänsteleverantörer behöva vidta särskilda eller specifika åtgärder för att anpassa sina regler och förfaranden till personer som har andra egenskaper.
- Begreppen "särskilda" eller "specifika" åtgärder kan även handla om att kompensera för tidigare nackdelar som har drabbat personer med en skyddad egenskap. När det är proportionerligt kan detta motivera särbehandling.

Att avstå från diskriminerande behandling är ibland inte tillräckligt för att skapa verklig jämlikhet. I vissa situationer måste regeringar, arbetsgivare och tjänsteleverantörer vidta åtgärder för att anpassa sina regler och sin praxis så att de tar hänsyn till relevanta skillnader – dvs. de måste göra något för att anpassa sin nuvarande policy och sina nuvarande åtgärder. Inom FN kallas detta "särskilda åtgärder". I EU-lagstiftningen hänvisar man både till "särskilda åtgärder" och "positiv särbehandling". I Europakonventionen talas om "positiva skyldigheter". Genom att vidta särskilda åtgärder kan stater garantera "faktisk jämlikhet", dvs. lika möjligheter att få tillgång till förmåner i samhället, snarare än bara "formell jämlikhet". Om regeringar, arbetsgivare och tjänsteleverantörer inte inser att de bör överväga att vidta särskilda åtgärder ökar risken för att deras regler och praxis kan innebära indirekt diskriminering.

Exempel: I ett mål i Förenade kungariket¹⁵³ lämnade två kvinnliga kabinbesättningsmedlemmar in ett klagomål på sin arbetsgivare som hade underlåtit att erbjuda lösningar som de ansåg lämpliga för att kunna fortsätta att arbeta när de återgick till arbetet efter sin föräldraledighet. De tvingades arbeta i skift som var längre än åtta timmar, vilket inte var acceptabelt ur medicinsk synpunkt (långa perioder utan att kunna tömma bröstet på mjölk ökar risken för mastit). Arbetsdomstolen fann att flygbolaget indirekt hade diskriminerat de sökande på grund av deras kön. Domstolen betonade att flygbolaget borde ha minskat de ammande mammornas arbetstider, gett dem alternativa arbetsuppgifter eller gett dem tjänstledigt med full lön. Det fanns ingen objektiv motivering till vägran, eftersom det inte fanns några övertygande bevis för att särskilda lösningar för två anställda skulle orsaka alltför stora svårigheter för arbetsgivaren.

153 Förenade kungariket, arbetsdomstolen i Bristol, dom av den 29 september 2016, *McFarlane och en annan part/EasyJet Airline Company*, ET/1401496/15 och ET/3401933/15.

Exemplet ovan illustrerar en situation där en person i missgynnad ställning hävdade att arbetsgivaren inte tog hänsyn till dennes behov på ett tillfredsställande sätt. Svaranden underlåter att agera och att vidta positiva åtgärder. När skyldigheten att vidta åtgärder däremot är uppfylld används begreppet "särskilda åtgärder" för att innefatta en situation där det tillämpas positiv särbehandling till förmån för enskilda personer baserat på deras skyddade grunder. Begreppet "särskilda åtgärder" kan betraktas ur två olika synvinklar. Ur förmånstagarens synvinkel ges en mer gynnsam behandling baserat på en diskrimineringsgrund, jämfört med situationen för en person i en jämförbar situation. Ur den drabbade personens synvinkel ges en mindre gynnsam behandling på grund av att vederbörande inte omfattas av någon diskrimineringsgrund. Typiska exempel är när tjänster på mansdominerade arbetsplatser reserveras för kvinnor, eller när tjänster i offentlig förvaltning reserveras för etniska minoriteter för att bättre spegla samhällets sammansättning. Sänkta biljettpriser i kollektivtrafiken för äldre, för att kompensera för deras lägre inkomster, är ett annat exempel.

Med särskilda åtgärder kan man alltså gå längre än med en individriktad strategi och ta hänsyn till den kollektiva aspekten av diskriminering.

Det används en mängd olika begrepp för att beskriva detta, till exempel "positiva åtgärder", "positiv" eller "omvänd" diskriminering, "förmånlig behandling", "särskilda tillfälliga åtgärder" eller "positiv särbehandling".¹⁵⁴ Språkbruket speglar att det rör sig om kortsiktiga åtgärder som används mera sällan för att motverka fördomar mot personer som i vanliga fall skulle utsättas för diskriminering, genom att gynna medlemmar i en missgynnad grupp.

154 Till exempel artikel 1.4 och 2.2 i ICERD, artikel 4 i CEDAW, artikel 5.4 i CRPD, FN, kommittén för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter (CESCR), (2009) *General comment No. 20: Non-discrimination in economic, social and cultural rights*, 2 juli 2009, E/C.12/GC/20; FN, kommittén för barnets rättigheter (CRC) (2009), *General comment No. 11: Indigenous children and their rights under the Convention [on the Rights of the Child]*, 12 februari 2009, CRC/C/GC/11, FN, kommittén för avskaffande av rasdiskriminering (CERD) (2009), *General Recommendation No. 32: The Meaning and Scope of Special Measures in the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*, FN-dokument CERD/C/GC/32, 24 september 2009; UN, CERD (2004), *General Recommendation 30, Discrimination against non-citizens*, CERD/C/64/Misc.11/rev.3; FN, CERD (1994), *General Recommendation 14, Definition of Racial Discrimination*, FN-dokument A/48/18, 114; FN, CESCR (1999), *General Comment 13: The Right to Education*, FN-dokument E/C.12/1999/10, 8 december 1999, FN, kommittén för avskaffande av diskriminering av kvinnor (2004), *General Recommendation No. 25: Art. 4, para. 1, of the Convention (temporary special measures)*, FN-dokument A/59/38(SUPP), 18 mars 2004, FN, kommittén för de mänskliga rättigheterna (1989), *General Comment No. 18: Non-Discrimination*, FN-dokument A/45/40 (volym I.) (SUPP), 10 november 1989, FN, CERD (2005), *General Recommendation 30 on Discrimination against Non-Citizens*, FN-dokument HRI/GEN/1/Rev.7/Add.1, 4 maj 2005.

I detta sammanhang har domstolarna som regel inte behandlat särbehandling som en separat typ av diskriminering i sig, utan som ett undantag från förbudet mot diskriminering. Domstolarna accepterar med andra ord att det har skett en särbehandling, men anser att denna kan rättfärdigas av att det finns ett intresse av att korrigera en nackdel som tidigare funnits, exempelvis att vissa grupper är underrepresenterade på en arbetsplats.

Exempel: Ett mål¹⁵⁵ vid tyska domstolar gäller en platsannons med rubriken "Kvinnor – ta makten!" En manlig kandidat som inte fick tjänsten klagade på att han hade diskriminerats för att han var man. Arbetsdomstolen avvisade dock klagomålet. Den accepterade det svarande företags argument. Domstolen fann att skillnaden i behandling var motiverad eftersom företaget (bilhandlare) inte hade några kvinnliga anställda och att syftet med åtgärden var att förse kunder med anställda av båda könen.

Enligt internationell rätt förstärks möjligheten att införa positiv särbehandling till förmån för missgynnade grupper ytterligare genom den vägledning som har utfärdats av flera av de övervakningsorgan som ansvarar för att tolka FN:s människorättskonventioner. Åtgärderna bör vara lämpliga för den situation som ska avhjälpas, legitima och nödvändiga i ett demokratiskt samhälle. Dessutom bör de följa principerna om rättvisa och proportionalitet, vara tillfälliga¹⁵⁶ och ska inte fortsätta att användas efter det att syftet med åtgärderna har uppnåtts.

För att sådana åtgärder ska vara acceptabla enligt FN:s kommitté för avskaffande av rasdiskriminering bör deras enda syfte vara att undanröja befintlig ojämlikhet och förebygga framtida obalans.¹⁵⁷ Konventionsstaterna bör utbilda och öka allmänhetens medvetenhet om vikten av särskilda åtgärder för att förbättra situationen för offer för rasdiskriminering, framför allt diskriminering till följd av historiska faktorer.¹⁵⁸ Kommittén konstaterade i detta sammanhang att särskilda åtgärder skyndsamt behöver vidtas för att undanröja den strukturella diskriminering som drabbar personer med afrikansk härkomst.

155 Tyskland, arbetsdomstolen i Köln, beslut av den 10 februari 2016, *Az. 9 Ca 4843/15*.

156 FN, CERD (2009), *General Recommendation 32: The Meaning and Scope of Special Measures in the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*, FN-dokument CERD/C/GC/32, 24 september 2009, punkt 16.

157 *Ibid.*, punkterna 21–26.

158 FN, CERD (2011), *General recommendation No. 34: Racial discrimination against people of African descent*, 3 oktober 2011, CERD/C/GC/34.

FN:s kommitté för avskaffande av rasdiskriminering (CERD) betonade att lika-behandling av personer eller grupper som objektivt sett befinner sig i en annan situation i praktiken kommer att utgöra diskriminering. Den konstaterade också att det är viktigt att sådana åtgärder baseras på en realistisk bedömning av hur den aktuella situationen ser ut för enskilda individer och för grupper, bl.a. genom korrekta och uppdelade data och genom samråd på förhand med de grupper som påverkas.¹⁵⁹

FN:s kommitté för de mänskliga rättigheterna påpekade att jämställdhetsprincipen ibland kräver att konventionsstaterna vidtar åtgärder för att minska eller undanröja villkor som orsakar eller befäster diskriminering. Om de allmänna villkoren för en viss del av befolkningen hindrar eller försvårar för dem att utöva sina mänskliga rättigheter bör staten vidta särskilda åtgärder för att avhjälpa detta. Åtgärderna kan innebära att den berörda delen av befolkningen under en viss tid får en viss förmånlig behandling i specifika frågor jämfört med resten av befolkningen. Så länge sådana åtgärder krävs för att avhjälpa en faktisk diskriminering är detta en legitim särbehandling enligt konventionen.¹⁶⁰

FN:s kommitté för avskaffande av diskriminering av kvinnor förklarade att sådana "tillfälliga särskilda åtgärder" skulle kunna innefatta förmånlig behandling, riktad rekrytering, anställning och befordran, siffersatta mål kopplade till tidsramar och kvotsystem.¹⁶¹ Enligt EU-domstolens rättspraxis, som diskuteras nedan, ska proportionaliteten i sådana åtgärder bedömas strikt.

När det gäller EU-rätten föreskrivs det uttryckligen en möjlighet till positiv särbehandling i EU-direktiven om likabehandling: "[i] syfte att säkerställa full jämlikhet i praktiken får principen om likabehandling inte hindra en medlemsstat från att behålla eller besluta om särskilda åtgärder för att förhindra att personer [...] missgynnas eller att kompensera för ett sådant missgynnande [relaterat till

159 CERD (2009), *General Recommendation 32: The Meaning and Scope of Special Measures in the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*, FN-dokument CERD/C/GC/32, 24 september 2009, punkterna 21–26.

160 FN:s kommitté för de mänskliga rättigheterna (1989), *CCPR General Comment 18: Non-discrimination*, FN-dokument HRI/GEN/1/Rev.1, 10 november 1989.

161 FN, kommittén för avskaffande av diskriminering av kvinnor (CEDAW) (2004), *General Recommendation No. 25: Art. 4, para. 1, of the Convention (temporary special measures)*, FN-dokument A/59/38 (SUPP), 18 mars 2004, punkt. 22.

en skyddad grund]”.¹⁶² Även i EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna bekräftas att det behövs särskilt skydd för vissa grupper, nämligen män och kvinnor (artikel 23), barn (artikel 24), äldre (artikel 25) och personer med funktionsnedsättning (artikel 26).

I EU-rätten nämns särskilda åtgärder också som motivering för särbehandling enligt direktiven om likabehandling och i EU-domstolens rättspraxis, samt inom ramen för undantaget för ”verkligt yrkeskrav”, som diskuteras i [avsnitt 3.3.1](#).

De viktigaste målen om särskilda åtgärder vid EU-domstolen har rört lika behandling av män och kvinnor, nämligen målen *Kalanke*,¹⁶³ *Marschall*¹⁶⁴ och *Abrahamsson*.¹⁶⁵ Tillsammans har dessa mål definierat hur långt särskilda åtgärder kan sträcka sig för att kompensera för de tidigare nackdelar som, i just dessa fall, kvinnliga arbetstagare har utsatts för under årens lopp.

Exempel: I målet *Kalanke mot Freie Hansestadt Bremen* intog EU-domstolen en strikt syn på beviljandet av förmånlig behandling för att åtgärda att kvinnor var underrepresenterade inom vissa tjänster. Målet rörde lagstiftning som antagits på regional nivå, som innebar att kvinnliga sökande som sökte tjänster och befordran automatiskt prioriterades. Om manliga och kvinnliga sökande hade likvärdiga meriter gavs kvinnorna automatiskt företräde inom områden där de var underrepresenterade. Underrepresentation ansågs föreliggande om kvinnor inte utgjorde minst hälften av de anställda i den berörda personalkategorin. I det berörda målet väckte en manlig sökande, Eckhard Kalanke, som inte hade fått den tjänst han sökte, talan vid de nationella domstolarna om diskriminering på grund av kön. De nationella domstolarna hänsköt ärendet till EU-domstolen med frågan om denna regel var förenlig med artikel 2.4 i likabehandlingsdirektivet från 1976 (föregångare till artikel 3 i jämställdhetsdirektivet om ”positiv särbehandling”) där det anges att

162 Artikel 5 i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung, artikel 7 i direktivet om likabehandling i arbetslivet, artikel 6 i direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster samt även med en något annorlunda formulering, artikel 3 i jämställdhetsdirektivet (omarbetning).

163 EU-domstolens dom av den 17 oktober 1995, *Eckhard Kalanke/Freie Hansestadt Bremen*, C-450/93.

164 EU-domstolens dom av den 11 november 1997, *Hellmut Marschall/Land Nordrhein-Westfalen*, C-409/95.

165 EU-domstolens dom av den 6 juli 2000, *Katarina Abrahamsson och Leif Anderson/Elisabet Fogelqvist*, C-407/98.

direktivet inte ska "hindra åtgärder som främjar lika möjligheter för kvinnor och män, i synnerhet när det gäller att avlägsna befintliga ojämlikheter som påverkar kvinnors möjligheter".¹⁶⁶

EU-domstolen konstaterade att artikel 2.4 hade till syfte att tillåta åtgärder som "visserligen enligt sin utformning är diskriminerande, men som syftar till att avskaffa eller begränsa faktiska ojämlikheter som kan förekomma i samhället"¹⁶⁷ Bestämmelsen hade det berättigade målet att avskaffa befintliga ojämlikheter i arbetslivet. Följaktligen ska i princip åtgärder som gynnar kvinnor i arbetslivet, inbegripet befordran, vara tillåtna så länge de införs med syftet att förbättra kvinnors möjligheter att konkurrera på arbetsmarknaden utan sådan diskriminering. I domen konstaterades emellertid även att varje undantag från rätten till likabehandling ska tolkas restriktivt. Domstolen konstaterade att om bestämmelsen i fråga "undantagslöst och ovillkorligt garanterar företräde för kvinnor vid tillsättning eller befordran" står detta inte i proportion till syftet att avskaffa ojämlikhet avseende rätten till likabehandling. I detta fall kunde den förmånliga behandlingen därför inte motiveras.

Av domarna i senare mål framgår emellertid att särskilda åtgärder kan godtas om bestämmelsen inte kräver undantagslöst och ovillkorligt företräde.

Exempel: Målet *Marschall mot Land Nordrhein-Westfalen*¹⁶⁸ rör liknande lagstiftning som i målet *Kalanke*. I den relevanta bestämmelsen angavs emellertid att kvinnor med likvärdiga meriter skulle ges företräde "om det inte på grund av omständigheter som sammanhänger med den manlige sökandens person finns övervägande skäl att välja denne". Hellmut Marschall hade inte fått en tjänst som han hade sökt utan denna hade gått till en kvinnlig sökande. I de nationella domstolarna ifrågasatte han lagenligheten i detta. De nationella domstolarna hänsköt ärendet till EU-domstolen och frågade ännu en gång om en sådan bestämmelse var förenlig med jämställdhetsdirektivet. EU-domstolen fann att denna typ av bestämmelse inte var oproportionerlig i förhållande till det berättigade målet att avskaffa ojämlikhet om den "i

¹⁶⁶ Direktivet om lika behandling 76/207/EEG (EGT L 39, 14.2.1976, s. 40).

¹⁶⁷ Denna formulering har till stora delar införts i inledningarna till likabehandlingsdirektiven: punkt 21 i jämställdhetsdirektivet (omarbetning), punkt 26 i direktivet om likabehandling i arbetslivet, punkt 17 i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung.

¹⁶⁸ EU-domstolens dom av den 11 november 1997, *Hellmut Marschall/Land Nordrhein-Westfalen*, C-409/95.

varje enskilt fall garanterar manliga sökande med meriter som är likvärdiga med dem som de kvinnliga sökandena har att deras ansökningar ges en objektiv bedömning, vid vilken samtliga kriterier som sammanhänger med sökandenas person beaktas, och vid vilken kvinnliga sökande inte skall ges företräde om ett eller flera av dessa kriterier föranleder att en manlig sökande ska väljas”. Genom att bestämmelsen gav utrymme för skönsmässig bedömning var företrädet inte undantagslöst och stod därför i proportion till målet om att bekämpa ojämlikhet på arbetsmarknaden.

Exempel: Målet *Abrahamsson och Leif Anderson mot Elisabet Fogelqvist*¹⁶⁹ rörde giltigheten av svensk lagstiftning, som föll mellan det ovillkorliga företrädet i mål *Kalanke* och det utrymme för skönsmässig bedömning som skapats i målet *Marschall*. I bestämmelsen föreskrevs att en sökande av underrepresenterat kön med tillräckliga kvalifikationer skulle utses framför en sökande av motsatt kön om inte ”skillnaden mellan sökandenas kvalifikationer är så stor att tillämpning skulle stå i strid med kravet på saklighet vid tillsättningen”. EU-domstolen fann att lagstiftningen i praktiken gav automatiskt företräde åt sökande av underrepresenterat kön. Det faktum att bestämmelsen enbart hindrade detta om det fanns stor skillnad i sökandenas kvalifikationer var inte tillräckligt för att hindra bestämmelsen från att få oproportionerliga effekter.

Exempel: I målet *Maurice Leone och Blandine Leone mot Garde des Sceaux, ministre de la Justice and Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales*¹⁷⁰ nekades den klagande rätt till förtidspension. Enligt de berörda nationella bestämmelserna gällde denna rätt offentliganställda som hade tre barn och som hade avbrutit sin yrkesverksamhet för vart och ett av dem. Den klagande var pappa till tre barn, men han hade inte avbrutit sin yrkesverksamhet. Han klagade på att detta var indirekt diskriminering på grund av kön, eftersom biologiska mödrar automatiskt var kvalificerade. EU-domstolen fann att en åtgärd som förtidspension inskränker sig till att främja ett tidigare avslut av karriären och att den inte kompenserar för de nackdelar som kvinnliga offentliganställda kan möta under sitt yrkesliv. Därför kan åtgärden inte bidra till att säkerställa fullständig jämlikhet i praktiken mellan kvinnor och män i arbetslivet. Sammanfattningsvis fann domstolen

169 EU-domstolens dom av den 6 juli 2000, *Katarina Abrahamsson och Leif Anderson/Elisabet Fogelqvist*, C-407/98.

170 EU-domstolens dom av den 17 juli 2014, *Maurice Leone och Blandine Leone/Garde des Sceaux, ministre de la Justice and Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales*, C-173/13.

att de ifrågasatta bestämmelserna leder till indirekt diskriminering, såvida de inte kan motiveras av sakliga skäl, som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön och är lämpliga och nödvändiga för att uppnå det målet.

Dessa mål visar att EU-domstolen i allmänhet har intagit en försiktig ställning när det gäller att låta särskilda åtgärder gå före rättvisepincipen. Endast under begränsade omständigheter där de särskilda åtgärderna inte är undantagslösa och ovillkorliga tillåter EU-domstolen att nationella bestämmelser omfattas av undantaget i artikel 2.4.

I frågor som rör särskilda åtgärder enligt EU:s likabehandlingsdirektiv måste rättstillämpare fästa extra vikt vid den "åtgärd" som har vidtagits för att gynna en viss grupp av personer. Av EU-domstolens rättspraxis framgår tydligt att särskilda åtgärder är en sista utväg. De rättstillämpare och tjänstemän vid domstolarna som prövar ett mål som rör särskilda åtgärder måste se till att alla sökande till en tjänst, inklusive de som inte omfattats av de särskilda åtgärderna, bedöms på ett objektivt sätt av den berörda arbetsgivaren. Särskilda åtgärder kan bara användas när en sådan objektiv bedömning har medfört att flera sökande, däribland personer från en viss målgrupp, bedöms ha lika goda förutsättningar för den lediga tjänsten. Endast i detta fall kan en medlem av målgruppen, som har valts ut till följd av tidigare diskriminering på arbetsplatsen, utses före en person som inte ingår i denna målgrupp.

Dessutom har en typ av positiv särbehandling tydligt skilts åt från andra typer. Artikel 5 i direktivet om likabehandling i arbetslivet innehåller särskilda formuleringar om den generella regeln för särskilda åtgärder när det gäller personer med funktionsnedsättningar, där det krävs att arbetsgivare ska vidta "rimliga anpassningsåtgärder" för att personer med fysisk eller psykisk funktionsnedsättning ska få lika möjligheter till sysselsättning. Med skäliga anpassningsåtgärder menas "de åtgärder som behövs i det konkreta fallet för att göra det möjligt för en person med funktionshinder att få tillträde till, delta i eller göra karriär i arbetslivet, eller att genomgå utbildning, såvida sådana åtgärder inte medför en oproportionerlig börda för arbetsgivaren". Lämpliga åtgärder kan till exempel vara att installera en hiss eller ramp eller en handikapptoalett på arbetsplatsen för att det ska vara möjligt att ta sig fram med rullstol.¹⁷¹

171 Läs mer om skälig anpassning i [avsnitt 5.4](#).

Vissa åtgärder för att främja jämlikhet bör alltså särskiljas från "positiv särbehandling", eftersom de inte diskriminerar någon annan person (till exempel att man tillåter amning på arbetsplatsen) och därför inte behöver vara tillfälliga eller användas som sista utväg.

Exempel: I målet *Europeiska kommissionen mot Italien*¹⁷² betonade EU-domstolen att skyldigheten att vidta effektiva och konkreta åtgärder vid behov, särskilt i de fall som anges i artikel 5 i direktivet om likabehandling i arbetslivet, gäller alla arbetsgivare. Enligt italiensk rätt var inte alla arbetsgivarkategorier skyldiga att vidta lämpliga åtgärder. Därför fann EU-domstolen att Italien hade underlåtit att uppfylla sin skyldighet att säkerställa en korrekt och fullständig tillämpning av artikel 5 i det direktivet.

Enligt Europakonvention kan en stat omfattas av positiva skyldigheter. Europadomstolens relevanta rättspraxis när det gäller särskilda åtgärder handlar framför allt om frågan om en stat i vissa situationer har en skyldighet, snarare än rätt, att vidta särskilda åtgärder.

Exempel: I målet *Çam mot Turkiet*¹⁷³, där en musikhögskola vägrade att ta emot en student på grund av hennes synskada, fann Europadomstolen att staten hade underlåtit att vidta särskilda åtgärder för att säkerställa att studenter med funktionsnedsättning kunde delta i utbildning på ett icke-diskriminerande sätt. Europadomstolen påpekade att diskriminering på grund av funktionsnedsättning också innefattade vägran att göra skäliga anpassningar (till exempel genom att anpassa undervisningsmetoder så att de blir tillgängliga för blinda studenter).¹⁷⁴

Exempel: I målet *Horváth och Kiss mot Ungern*¹⁷⁵, som gällde placering av romska barn i specialskolor, betonade Europadomstolen att staten hade positiva skyldigheter att avhjälpa en tradition av etniskt baserad segregering

172 EU-domstolens dom av den 4 juli 2013, *Europeiska kommissionen/Italien*, C-312/11.

173 Europadomstolens dom av den 23 februari 2016, *Çam/Turkiet*, nr 51500/08, diskuteras i avsnitt 4.3.

174 *Ibid.*, punkt 67.

175 Europadomstolens dom av den 29 januari 2013, *Horváth och Kiss/Ungern*, nr 11146/11, se avsnitt 4.3. Se även Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 16 mars 2010, *Oršuš m.fl./Kroatien* nr 15766/03.

i specialskolor.¹⁷⁶ Europadomstolen påpekade också att staten hade särskilda positiva skyldigheter att undvika att befästa tidigare diskriminering eller diskriminerande praxis som doldes i påstått neutrala tester.¹⁷⁷

Exempel: I målet *Kurić m.fl. mot Slovenien*¹⁷⁸ var de sökande medborgare i stater som tidigare hade ingått i Socialistiska federala republiken Jugoslavien. Enligt en av de lagar som antogs efter det att Slovenien hade förklarat sin självständighet fick de sökande sex månader på sig för att ansöka om medborgarskap i Slovenien. Eftersom de inte gjorde detta raderades deras namn ur folkbokföringen när tidsfristen på sex månader hade gått ut, vilket innebar att de blev statslösa och vistades olagligt i Slovenien. Att Slovenien under så lång tid hade vägrat att lösa bosättningsstatusen innebar enligt Europadomstolen en kränkning av deras rätt till privatliv och/eller familjeliv och att de hade diskriminerats eftersom de befann sig i en missgynnad situation jämfört med andra utlänningar i Slovenien. Domstolen betonade att artikel 14 inte hindrar konventionsstater från att behandla grupper olika för att avhjälpa "faktisk ojämlikhet" mellan dem. Att utan objektiva och motiverade skäl underlåta att försöka undanröja ojämlikhet med hjälp av särbehandling kan i själva verket leda till ett brott mot den artikeln.¹⁷⁹

Enligt artikel E i den europeiska sociala stadgan är alla former av diskriminering förbjudna, inklusive indirekt diskriminering. Enligt Europeiska kommittén för sociala rättigheter kan sådan indirekt diskriminering uppstå genom att man underlåter att ta vederbörlig och positiv hänsyn till alla relevanta skillnader eller genom att man underlåter att vidta lämpliga åtgärder för att säkerställa att rättigheter och kollektiva fördelar som är till för alla verkligen är tillgängliga för alla.¹⁸⁰ Konventionsstaternas skyldighet att vidta särskilda åtgärder återkommer i ett stort antal av bestämmelserna i den europeiska sociala stadgan. I artikel 23 i stadgan föreskrivs t.ex. rätten till socialt skydd för äldre. Enligt denna bestämmelse bör staterna vidta alla lämpliga åtgärder som är särskilt avsedda att

176 Europadomstolens dom av den 29 januari 2013, *Horváth och Kiss/Ungern*, nr 11146/11, punkt 127.

177 *Ibid.*, 116.

178 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 26 juni 2012, *Kurić m.fl./Slovenien*, nr 26828/06.

179 *Ibid.*, punkt 388.

180 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, beslut av den 12 oktober 2015, *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL)/Italien*, klagomål nr 91/2013, punkt 237, Europeiska kommittén för sociala rättigheter, beslut av den 4 november 2003, *International Association Autism-Europe/Frankrike*, klagomål nr 13/2002, punkt 52.

- i) göra att de äldre så länge som möjligt kan förbli fullvärdiga samhällsmedlemmar,
- ii) möjliggöra för de äldre att fritt välja livsstil och föra ett oberoende liv i den omgivning som de är förtrogna med så länge de önskar och kan,
- iii) tillförsäkra äldre som bor på institutioner lämpligt stöd med hänvisning till deras privatliv samt delaktighet i beslut som rör levnadsförhållandena på institutionen.

Med uttrycket "fullvärdiga samhällsmedlemmar" menas att äldre inte får exkluderas på grund av sin ålder. Enligt Europeiska kommittén för sociala rättigheter tolkas denna artikel som ett krav på att det ska införas lagstiftning som skyddar äldre mot diskriminering. Enligt artikel 15.2 i den europeiska sociala stadgan ska konventionsstaterna främja jämlik och verklig tillgång till sysselsättning på den öppna arbetsmarknaden för personer med funktionsnedsättning.¹⁸¹ Därför måste lagstiftningen förbjuda diskriminering på grund av funktionsnedsättning¹⁸² för att skapa verkligt lika möjligheter på den öppna arbetsmarknaden¹⁸³, förbjuda uppsägning på grund av funktionsnedsättning och ge tillgång till effektiva rättsmedel för dem som har utsatts för olaglig diskriminering¹⁸⁴. När det gäller arbetsförhållanden måste arbetsgivaren dessutom åläggas att vidta åtgärder i enlighet med kravet på skälig anpassning för att säkerställa verklig tillgång till sysselsättning och för att personer med funktionsnedsättning ska kunna fortsätta att arbeta, särskilt när det gäller personer som har fått en funktionsnedsättning i arbetet till följd av en arbetsolycka eller en yrkessjukdom.¹⁸⁵

Exempel: Målet *The Central Association of Carers in Finland mot Finland*¹⁸⁶ gäller omorganisationen av långtidsvårdstjänster för äldre i Finland. Boende i servicehus ersatte den tidigare institutionsvården. Den största skillnaden mellan de båda vårdsystemen var prissättningssystemet. Avgifterna för långtidsvård fastställdes i lag och innebar att tjänsten var tillgänglig för

181 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, slutsatser XX-1 (2012), Tjeckien.

182 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, slutsatser 2003, Slovenien.

183 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, slutsatser 2012, Ryssland.

184 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, slutsatser XIX-1 (2008), Tjeckien.

185 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, slutsatser 2007, *Statement of Interpretation on Article 15(2)*.

186 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, beslut av den 4 december 2012, *The Central Association of Carers in Finland/Finland*, klagomål nr 71/2011.

personer med låga inkomster. Det fanns dock inga bestämmelser som reglerade avgifterna för serviceboende eller serviceboende med assistans dygnet runt. Framför allt fanns inga övre gränser för avgifterna. Detta ledde till att personer som behövde sådana tjänster fick betala mycket högre avgifter än personer i institutionsvård. Den klagande föreningen hävdade att bristen på reglering och prissättningsystemet skapad osäkerhet och hindrade äldre från att få tillgång till tjänster som de behövde på grund av sitt tillstånd. Europeiska kommittén för sociala rättigheter ansåg att artikel 23 i den europeiska sociala stadgan hade överträtts. Kommittén ansåg att följande argument var avgörande för dess slutsats:

- i) Otillräcklig reglering av avgifter och det faktum att efterfrågan på sådana tjänster var större än tillgången ledde till rättslig osäkerhet för äldre som behövde vård, på grund att avgiftspolicerna varierade kraftigt och var komplicerade. Kommittén betonade att kommunerna visserligen får anpassa avgifterna, men det finns inga effektiva skyddsåtgärder för att säkerställa att alla äldre verkligen får tillgång till tjänster som de behöver på grund av sitt tillstånd.
- ii) Denna situation skapade ett hinder för rätten att få "information om tjänster och arrangemang som de äldre har tillgång till samt om deras möjligheter att utnyttja dem" i enlighet med artikel 23 b i den europeiska sociala stadgan.

2.6. Hatbrott

Huvudpunkt

- Brott som är motiverade av fördomar, så kallade hatbrott eller fördomsgrundade brott, påverkar inte bara de enskilda personer som drabbas utan även de grupper som de tillhör och samhället som helhet.

Brott som hot, fysiska angrepp, skadegörelse och till och med mord som motiveras av intolerans mot vissa grupper i samhället beskrivs som hatbrott eller fördomsgrundade brott. Ett hatbrott kan alltså vara vilket brott som helst som begås mot en person på grund av de egenskaper som personen tillskrivs. Den avgörande faktor som skiljer hatbrott från andra brott är att de grundas på fördomar.

Det andra avgörande kännetecknet för hatbrott är att brottets effekter drabbar fler än enbart brottsoffret. Det påverkar hela den grupp som brottsoffret identifierar sig med och kan skapa en social klyfta mellan den utsatta gruppen och samhället i stort. Därför är hatbrott särskilt farliga för samhället. Av samma skäl bör hatbrott inte behandlas som vanliga brott. För att hantera hatbrott korrekt måste fördomen som ligger bakom våldshandlingen lyftas fram. Hatbrott bör därför erkännas i en rättsordning som en särskild brottskategori. Personer som hanterar hatbrott (poliser, åklagare, domare) bör erbjudas särskild utbildning, handböcker, information och andra lämpliga verktyg för att förbättra sin förmåga att utreda och döma hatbrott.

Enligt EU-rätten har det i princip fastställts att hatbrott kräver en särskild straffrättslig reaktion.¹⁸⁷ I direktiven om likabehandling åläggs medlemsstaterna visserligen inte att använda straffrätt för att hantera fall av diskriminering, men enligt ett rambeslut från Europeiska rådet åläggs alla medlemsstater i EU att föreskriva straffrättsliga påföljder för uppmaning till våld eller hat på grund av ras, hudfärg, härkomst, religion eller övertygelse, nationellt eller etniskt ursprung, samt spridning av rasistiskt eller främlingsfientligt material och urskuldande, förnekande eller flagrant förringande av brott som folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser riktade mot sådana grupper.¹⁸⁸ Medlemsstaterna är också skyldiga att betrakta rasistiskt och främlingsfientligt uppsåt som en försvårande omständighet.

Det enda EU-rättsliga instrument som för närvarande skyddar homosexuella, bisexuella, transpersoner och intersexuella (hbti) brottsoffer för hatbrott är EU:s direktiv om brottsoffers rättigheter¹⁸⁹. Det innefattar grunderna sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck när brottsoffers rättigheter erkänns, vilket bidrar till att säkerställa att brottsoffer får ändamålsenlig information och lämpligt stöd och skydd, och att de kan delta i straffrättsliga förfaranden. Dessutom är staterna skyldiga att göra en individuell bedömning för att fastställa specifika

187 Europaparlamentets resolution av den 14 mars 2013 om en intensifiering av kampen mot rasism, främlingsfientlighet och hatbrott (2013/2543(RSP)). FRA (2012), *Making hate crime visible in the European Union: acknowledging victims' rights*, Luxemburg, Publikationsbyrån, s. 15.

188 Rådets rambeslut 2008/913/JHA av den 28 november 2008 om bekämpande av vissa former av och uttryck för rasism och främlingsfientlighet enligt strafflagstiftningen (*rambeslut om rasism och främlingsfientlighet*) (EUT L 328, 6.12.2008, s. 55).

189 Europaparlamentets och rådets direktiv 2012/29/EU av den 25 oktober 2012 om fastställande av miniminormer för brottsoffers rättigheter och för stöd till och skydd av dem samt om ersättning av rådets rambeslut 2001/220/RIF (EUT L 315, 14.11.2012, s. 57).

skyddsbehov hos brottsoffer som har drabbats av ett brott som har begåtts med diskriminerande motiv (artikel 22 i direktivet).

Det bör betonas att ett brottsoffer inte måste tillhöra den grupp som fientligheten riktas mot. Genom begreppet diskriminering på grund av anknytning skyddas även personer som bara antas ha en viss egenskap eller på annat sätt har anknytning till en grupp som har vissa egenskaper.

Enligt Europakonventionen innebär förbudet mot diskriminering en skyldighet att bekämpa brott som motiveras av rasism, främlingsfientlighet, religiös intolerans eller av en persons funktionsnedsättning, sexuella läggning eller könsidentitet. Dessutom har staterna en positiv skyldighet att skydda individer mot våld, särskilt när de får kännedom om risken för mord och grov misshandel. Europadomstolen har i ett antal fall konstaterat¹⁹⁰ att om våld och brutalitet som grundas på diskriminerande attityder behandlas på samma sätt som våld utan sådana övertoner skulle detta vara att blunda för de särskilda kännetecknen hos handlingar som i särskilt hög grad kränker de grundläggande rättigheterna. Domstolen betonade också att även om det i princip är upp till staterna att bedöma vilka avskräckande sanktioner som är lämpliga, krävs det effektiva straffrättsliga bestämmelser för att verkligen avskräcka från grova handlingar. Europadomstolen har också konstaterat att staterna är skyldiga att undersöka om det finns något eventuellt diskriminerande motiv bakom en våldshandling och att det strider mot artikel 14 i Europakonventionen att bortse från ett diskriminerande motiv bakom ett brott.¹⁹¹ Detta utökar det skydd som Europakonventionen ger för medlemmar i sårbara grupper som är offer för hatbrott, oavsett om det är statliga agenter eller tredje part som begår brotten.¹⁹² Våld med underliggande diskriminerande motiv är alltså en allvarigare form av kränkning av de mänskliga rättigheterna. Detta bör avspeglas i hur utredningar genomförs och hur brottsoffer för stöd och skydd.

Exempel: I målet *Identoba m.fl. mot Georgien*,¹⁹³ som gällde ett homofobiskt angrepp mot deltagarna i en fredlig samling av hbt-föreningar, bekräftade Europadomstolen att hatbrott mot enskilda personer baserat på sexuell

190 Se Europadomstolens dom av den 12 april 2016, *M.C. och A.C./Rumänien*, nr 12060/12, punkt 113.

191 Se t.ex. Europadomstolens dom av den 11 mars 2014, *Abdu/Bulgarien*, nr 26827/08, som diskuteras i [avsnitt 6.3](#).

192 Se t.ex. Europadomstolens dom av den 12 april 2016, *R.B./Ungern*, nr 64602/12, punkt 39.

193 Europadomstolens dom av den 12 maj 2015, *Identoba m.fl./Georgien*, nr 73235/12, se även [avsnitt 4.7](#).

läggning stred mot artikel 3 i Europakonventionen jämförd med artikel 14. Europadomstolen betonade att de georgiska myndigheterna hade känt till, eller borde ha känt till, riskerna i samband med demonstrationen med tanke på de olika rapporterna om situationen för homosexuella, bisexuella och transgenderpersoner i Georgien. Eftersom polis skydd inte hade tillhandahållits snabbt eller i tillräcklig omfattning hade myndigheterna underlåtit att uppfylla sin skyldighet att ge tillräckligt skydd.

Exempel: I målet *M.C. och A.C. mot Rumänien*¹⁹⁴ attackerades de sökande av en grupp personer när de var på väg hem från en årlig pridedemonstration. De utsattes för homofobisk misshandel och fick motta slag och sparkar. Europadomstolen fann att myndigheterna hade underlåtit att ta hänsyn till möjliga diskriminerande motiv i utredningen av ett homofobiskt angrepp och konstaterade att det hade skett en överträdelse av artikel 3 (den processuella delen) jämfört med artikel 14 i Europakonventionen.

Exempel: I målet *Virabyan mot Armenien*¹⁹⁵ greps den sökande, som var medlem i oppositionspartiet, under en regeringskritisk demonstration. Därefter fördes han till polisstationen där han skadades allvarligt. Han klagade på att han hade misshandlats i häktet på grund av sina politiska åsikter. Europadomstolen fann att staten hade underlåtit att undersöka ett möjligt orsakssamband mellan de påstådda politiska motiven och den misshandel som den sökande hade utsatts för. Europadomstolen fann att det förelåg en överträdelse av artikel 14 jämförd med den processuella delen av artikel 3 i Europakonventionen.

Exempel: I målet *Nachova m.fl. mot Bulgarien*¹⁹⁶ sköts två romska män till döds när de flydde från militärpolis som ville gripa dem för underlåtenhet att inställa sig till militärtjänst. En granne till ett av offren hävdade att omedelbart efter skjutningen hade den officer som hade dödat offren skrikit "era jävla zigenare" åt honom. Europadomstolen fann att staten hade brutit mot offrens rätt till liv (enligt artikel 2 i Europakonventionen) inte bara materiellt, utan även processuellt, eftersom den inte hade utrett dödsfallen på ett tillfredsställande sätt. Underlåtelserna att göra en utredning konstaterades också strida mot artikel 2 jämfört med rätten till frihet från diskriminering, eftersom staten var skyldig att specifikt utreda möjliga diskriminerande motiv.

194 Europadomstolens dom av den 12 april 2016, *M.C. och A.C./Rumänien*, nr 12060/12.

195 Europadomstolens dom av den 2 oktober 2012, *Virabyan/Armenien*, nr 40094/05.

196 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 6 juli 2005, *Nachova m.fl./Bulgarien* nr 43577/98 och 43579/98.

Exempel: Målet *Škorjanec mot Kroatien*¹⁹⁷ gäller rasistiskt motiverade våldshandlingar. Europadomstolen förtydligade att myndigheternas skyldighet att utreda möjliga rasistiska motiv inte enbart gäller våldshandlingar som baseras på ett brottsoffers faktiska eller uppfattade personliga ställning eller egenskaper utan även handlingar som baseras på ett brottsoffers faktiska eller antagna anknytning eller koppling till en annan person som faktiskt har eller förutsätts ha en viss ställning eller skyddad egenskap. Europadomstolen konstaterade att åklagarmyndigheterna utgick från det faktum att den sökande själv inte hade romskt ursprung och därför vägrade att undersöka om angriparna hade antagit att hon hade romskt ursprung. Myndigheterna underlät att ta hänsyn till och fastställa kopplingen mellan det rasistiska motivet till angreppet och den sökandes anknytning till sin partner, som hade romskt ursprung. Europadomstolen konstaterade därför att det förelåg en överträdelse av artikel 3 jämförd med den processuella delen av artikel 14 i Europakonventionen.

I en serie mål fann Europadomstolen att könsrelaterat våld var en form av diskriminering av kvinnor.¹⁹⁸

Exempel: I målet *Eremia mot Moldavien*¹⁹⁹ hade den första sökanden utsatts för misshandel i hemmet av sin man som var polis. Deras två döttrar, som var den andra och tredje sökande, bevitnade regelbundet misshandeln, vilket påverkade deras psykiska välbefinnande. Europadomstolen fann att myndigheternas underlåtenhet att skydda de sökande avspeglade det faktum att de inte erkände allvaret i våld mot kvinnor. Myndigheternas bristande hänsyn till problemet med våld mot kvinnor i Moldavien var diskriminerande behandling på grund av kön i strid med artikel 14 jämförd med artikel 3 i Europakonventionen.

Exempel: I *M.G. mot Turkiet*²⁰⁰ misshandlades den sökande av sin man under deras äktenskap och hon hotades av honom under deras skilsmässa. Hon klagade på att myndigheterna inte hade skyddat henne mot denna misshandel i hemmet, och på det systematiska och fortlöpande våldet mot kvinnor i Turkiet. Europadomstolen fann att trots att den sökande hade skilt sig 2007 hade

197 Europadomstolens dom av den 28 mars 2017, *Škorjanec/Kroatien*, 25536/14.

198 Se även Europadomstolens dom av den 9 juni 2009, *Opuz/Turkiet*, nr 33401/02, som diskuteras i avsnitt 6.3.

199 Europadomstolens dom av den 28 maj 2013, *Eremia/Moldavien*, nr 3564/11.

200 Europadomstolens dom av den 22 mars 2016, *M.G./Turkiet*, nr 646/10.

hon, fram till ikraftträdandet av en ny lag 2012, inte fått något effektivt skydd mot sin före detta man, trots att hon hade lämnat in en mängd ansökningar till de nationella domstolarna. Därför fann Europadomstolen att det förelåg en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 3 i Europakonventionen.

Exempel: I målet *Halime Kılıç mot Turkiet*²⁰¹ hade den sökandes dotter fått kontaktförbud utfärdade mot sin våldsamma man. Myndigheterna hade dock inte vidtagit några effektiva åtgärder för att skydda henne och hon fick dödliga skador. Europadomstolen fann att de nationella myndigheternas underlåtenhet att straffa hennes man för att han inte respekterade kontaktförbudet innebar att det var verkningslöst och att han kunde fortsätta att misshandla henne utan följdverkningar. Därför fann Europadomstolen att det förelåg en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 2 i Europakonventionen.

Utöver skyldigheten att utreda är staterna skyldiga att förebygga hatmotiverat våld från enskilda personer som myndigheterna haft eller borde ha haft kännedom om²⁰² eller att ingripa för att skydda brottsoffer mot privata aktörers handlingar.

Exempel: I målet *97 medlemmar i Gldanis församling av Jehovas vittnen och 4 andra sökande mot Georgien*²⁰³, angrep en ultraortodox grupp en grupp av Jehovas vittnen. Trots att attacken anmäldes ingrep polisen inte för att förhindra våld. Den efterföljande utredningen lades ned eftersom polisen hävdade att det inte gick att fastställa de svarandes identitet. Europadomstolen fann att polisens underlåtenhet att ingripa för att skydda offren mot rasistiskt motiverat våld och den efterföljande avsaknaden av en tillfredsställande utredning utgjorde en överträdelse av artikel 3 (rätten till frihet från omänsklig eller förnedrande behandling) och artikel 9 (rätten till religionsfrihet) jämförda med artikel 14, eftersom detta baserades på religiösa grunder, i Europakonventionen.

201 Europadomstolens dom av den 28 juni 2016, *Halime Kılıç mot Turkiet*, nr 63034/11.

202 Europadomstolens dom av den 24 juli 2012, *Đorđević/Kroatien*, nr 41526/10, punkterna 138 och 149, som diskuteras i [avsnitt 2.4.2](#).

203 Europadomstolens dom av den 3 maj 2007, *97 medlemmar i Gldanis församling av Jehovas vittnen och 4 andra/Georgien*, nr 71156/01.

När det gäller Europarådets rättsakter fördöms alla former av diskriminering av kvinnor i konventionen om förebyggande och bekämpning av våld mot kvinnor och av våld i hemmet (Istanbulkonventionen).²⁰⁴

2.7. Hatpropaganda

Huvudpunkt

- Med hatpropaganda menas förespråkande av hat baserat på någon av de skyddade grunderna.

Hatpropaganda omfattar alla offentliga uttryck som sprider, uppmanar till, främjar eller försvarar våld, diskriminering eller fientlighet mot en viss grupp. Den är farlig eftersom den bidrar till ett växande klimat av intolerans mot vissa grupper. Verbala angrepp kan omvandlas till fysiska angrepp.

Enligt Europeiska kommissionen mot rasism och intolerans²⁰⁵ utgörs hatpropaganda av förespråkande, främjande eller uppmaning i någon form till förnedring, hat mot eller smutskastning av en person eller en grupp av personer, samt trakasserier, förolämpningar, negativa stereotyper, stigmatisering eller hot som avser en sådan person eller grupp av personer, samt försvar av sådan former av uttryck.

Hatpropaganda kan också ske i form av offentligt förnekande, trivialisering eller försvar av brott mot mänskligheten eller krigsbrott, och förhärlikande av personer som är dömda för sådana brott.²⁰⁶

Hatbrott och hatpropaganda har samma syfte att undergräva värdigheten och värdet hos en människa som tillhör en viss grupp. Till skillnad från hatbrott behöver dock hatpropaganda inte alltid vara en straffbar gärning.

Inom ramen för Europakonventionen finns en framväxande rättspraxis från Europadomstolen i fråga om hatpropaganda, inklusive hatpropaganda på internet,

²⁰⁴ Europarådet, Europarådets konvention om förebyggande och bekämpning av våld mot kvinnor och av våld i hemmet, CETS nr 210, 2011. Se [avsnitt 1.1.1](#).

²⁰⁵ Europeiska kommissionen mot rasism och intolerans (ECRI), *General Policy Recommendation No. 15 on Combating Hate Speech*, 8 december 2015.

²⁰⁶ Ibid.

som innefattar en avvägning mellan olika rättigheter: förbudet mot diskriminering, rätten till privatliv och yttrandefriheten. I följande exempel bekräftade Europadomstolen att principen om icke-diskriminering kan begränsa utnyttjandet av andra rättigheter.

Exempel: I målet *M'Bala M'Bala mot Frankrike*²⁰⁷ var den sökande en komiker som hade dömts för att ha uttryckt förintelseförnekande och antisemitiska åsikter under sina direktframträdanden. Han hävdade att denna dom stred mot hans yttrandefrihet. Europadomstolen fann att uttrycket av hat och antisemitism och stödet för förintelseförnekande inte kunde omfattas av skyddet i artikel 10 i Europakonventionen. Domstolen fann också att den sökande hade försökt avleda artikel 10 från dess verkliga syfte genom att använda sin rätt till yttrandefrihet för ändamål som var oförenliga med konventionens bokstav och anda och som, om detta tilläts, skulle bidra till att rasera konventionens rättigheter och friheter. Hans klagomål avvisades.

Exempel: I målet *Vejdeland m.fl. mot Sverige*²⁰⁸ hade de sökande dömts för att ha spridit homofobiska broschyrer i en skola. Europadomstolen fann att inskränkningen av deras yttrandefrihet hade varit nödvändig i ett demokratiskt samhälle på grund av skyddet för andras anseende och rättigheter och att det därför inte hade skett något brott mot artikel 10 i Europakonventionen.

Exempel: I målet *Karahmed mot Bulgarien*²⁰⁹ hade den sökande besökt en moské i Sofia för den vanliga fredagsbönen. Samma dag hade ungefär 150 anhängare av ett högerextremt parti samlats för att protestera mot ljudet från moskéns högtalare under böneutropet. De skrek okvädningsord åt moskébesökarna och kastade ägg och stenar. Det uppstod handgemäng mellan flera demonstranter och moskébesökare när demonstranterna installerade egna högtalare på moskéns tak för att dränka ljudet från böneutropen och moskébesökarna försökte ta bort högtalarna. De nationella myndigheterna misslyckades med att göra en korrekt avvägning i sina åtgärder för att säkerställa ett effektivt och fredligt utövande av demonstranternas rättigheter och den sökandes och de andra moskébesökarnas rätt att be tillsammans och underlät sedan att ingripa på ett lämpligt sätt mot dessa

207 Europadomstolens dom av den 20 oktober 2015, *M'Bala M'Bala/Frankrike* (dec.), nr 25239/13.

208 Europadomstolens dom av den 9 februari 2012, *Vejdeland m.fl./Sverige*, nr 1813/07.

209 Europadomstolens dom av den 24 februari 2015, *Karahmed/Bulgarien*, nr 30587/13.

händelser, framför allt mot hatpropagandan, vilket innebar att staten hade underlåtit att uppfylla sina positiva skyldigheter enligt artikel 9 (religionsfrihet) i Europakonventionen.

När kommentarer från tredjepartsanvändare utgör hatpropaganda och direkta hot mot enskilda personers fysiska integritet kan medlemsstaterna ha rätt att utkräva ansvar av internetbaserade nyhetsportaler, om de underlåter att vidta åtgärder för att avlägsna uppenbart olagliga kommentarer omedelbart, även utan anmälan från det påstådda offret eller från tredje part.

Exempel: I målet *Delfi AS mot Estland*²¹⁰ ägde det sökande företaget en av Estlands största internetbaserade nyhetsportaler. Efter att en artikel om ett färjeföretag hade publicerats på portalen lades det upp ett antal kommentarer från anonyma tredje parter under artikeln. Kommentarererna innehöll personliga hot och kränkande uttryck riktade mot färjebolagets ägare. Portalen raderade kommentarerna flera veckor senare och först efter det att den sökande hade begärt detta, men vägrade att betala skadestånd. Det inleddes ett skadeståndsförfarande mot det sökande företaget som till slut beordrades att betala 320 euro i straffavgifter. Europadomstolen fann att skyldigheten att förhindra eller avlägsna olagliga kommentarer och en straffavgift på 320 euro som hade tagits ut av det sökande företaget inte hade utgjort en oproportionerlig begränsning av företagets rätt till yttrandefrihet. Vad beträffar kommentarernas innehåll konstaterades att uttryck för hat och rena hot var uppenbart olagliga – och utgjorde hatpropaganda – och att det därför inte krävdes någon ytterligare språklig eller rättslig analys.²¹¹

Europadomstolen ansåg att en skyldighet för stora nyhetsportaler att vidta effektiva åtgärder för att begränsa spridningen av hatpropaganda och uppmaningar till våld inte kunde likställas med "privat censur". Förmågan hos ett potentiellt offer för sådan propaganda att kontinuerligt övervaka internet var i själva verket mer begränsad än förmågan hos en stor kommersiell internetbaserad nyhetsportal att förebygga eller ta bort olagliga kommentarer.

210 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 16 juni 2015, *Delfi AS/Estland* nr 64569/09.

211 Jämför med Europadomstolens dom av den 2 februari 2016 i målet *Magyar Tartalomszolgálatok Egyesülete och Index.hu Zrt/Ungern*, nr 22947/13, där domstolen fann att användningen av vulgära uttryck i sig inte var avgörande utan att man måste ta hänsyn till den specifika kommunikationsstilen på vissa internetportaler. De uttryck som användes i kommentarerna höll visserligen en låg stiltnivå, men de var vanliga i kommunikationen på många internetportaler och kunde därför förväntas få mindre effekt.

Europadomstolen ombeds ofta att göra avvägningar mellan konkurrerande rättigheter. Följande exempel är mål där friheten att uttrycka åsikter ansågs vara viktigare än behovet av att bestraffa hatpropaganda.

Exempel: I målet *Perinçek mot Schweiz*²¹² hade den sökande, en turkisk akademiker, fällts för att han offentligt hade förnekat att det ottomanska riket hade begått folkmord på armenierna. Med hänsyn framför allt till det sammanhang där dessa uttalanden gjordes, att de inte hade påverkat värdigheten hos medlemmarna i den armeniska folkgruppen i så hög grad att det krävdes en straffrättslig dom och att det inte hade funnits någon skyldighet enligt internationell rätt för Schweiz att kriminalisera sådana uttalanden, fann Europadomstolen att den sökandes uttalanden hade gällt en fråga av allmänintresse och inte hade utgjort någon uppmaning till hat eller intolerans. Europadomstolen fann att det inte hade varit nödvändigt i ett demokratiskt samhälle att utdöma en straffrättslig påföljd för den sökande för att skydda de rättigheter för den armeniska folkgruppen som berördes i det aktuella fallet.

Exempel: I målet *Sousa Goucha mot Portugal*²¹³ blev den sökande, en välkänd homosexuell programledare på tv, föremål för ett skämt under ett direktsänt humorprogram i tv, där han blev beskriven som en kvinna. Europadomstolen ansåg inte att ett skämt där homosexuella män jämförs med kvinnor utgjorde homofobisk hatpropaganda. Myndigheternas beslut att inte väcka åtal stred därför inte mot artikel 14 jämförd med artikel 8 i konventionen.

När det gäller internationell rätt föreskrivs i artikel 20 i den internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter att all propaganda för krig och allt främjande av nationalhat, rashat eller religiöst hat, som innebär uppvigling till diskriminering, fiendskap eller våld, ska vara förbjudet i lag.

I detta sammanhang påpekade kommittén för de mänskliga rättigheterna att förbudet enligt artikel 20.1 omfattar alla former av propaganda som hotar eller resulterar i en aggressiv handling eller brott mot allmän ordning i strid med FN-stadgan. Punkt 2 gäller allt främjande av nationalhat, rashat eller religiöst hat, som innebär uppvigling till diskriminering, fiendskap eller våld, oavsett om

212 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 15 oktober 2015, *Perinçek/Schweiz* nr 27510/08.

213 Europadomstolens dom av den 22 mars 2016, *Sousa Goucha/Portugal*, nr 70434/12.

syftet med denna propaganda eller detta främjande gäller internt inom eller utanför den berörda staten.²¹⁴

Uppmaning till folkmord är ett brott enligt internationell rätt och är straffbart även om handlingen i fråga inte var olaglig enligt lokal rätt vid den berörda tidpunkten och platsen. I sin berömda dom mot Julius Streicher fann den internationella militärdomstolen i Nürnberg att Streicher i sina tal och artiklar, vecka efter vecka, månad efter månad smittade tyskarnas medvetande med det antisemitiska viruset och uppmanade det tyska folket till aktiva förföljelser.²¹⁵ Domstolen fann att han var skyldig till brott mot mänskligheten.

Enligt artikel III i FN:s konvention om förebyggande och bestraffning av brottet folkmord (genocid) ska folkmord, stämpling till folkmord, omedelbar och offentlig uppmaning till folkmord, försök till folkmord och delaktighet i folkmord vara straffbart.

År 2003 dömde FN:s internationella Rwandatribunal (ICTR) tre före detta medie-direktörer för att ha varit pådrivande i mediekampanjen för att uppmana etniska hutuer att döda tutsier i Rwanda 1994.²¹⁶ De har fällts för folkmord, direkt och offentlig uppmaning till folkmord, stämpling till folkmord samt utrotning och förföljelse som brott mot mänskligheten. Tribunalen konstaterade att hatpropaganda är en diskriminerande form av aggression som kränker värdigheten hos dem som tillhör den attackerade gruppen. Propagandan ger dem en sämre status, inte bara i gruppmedlemmarnas egna ögon utan även hos andra som uppfattar dem och behandlar dem som om de inte vore fullvärdiga människor. Att tala nedsättande om en person på grundval av hans eller hennes etniska identitet eller annan gruppstillhörighet kan såväl i sig som genom sina andra följder orsaka ohjälplig skada.²¹⁷

214 Kommittén för de mänskliga rättigheterna, *General Comment No. 11*.

215 Internationella militärdomstolens dom av den 1 oktober 1946, i *The Trial of German Major War Criminals. Proceedings of the International Military Tribunal sitting at Nuremberg, Germany, Part 22*, s. 501.

216 FN, Internationella Rwandatribunalen, åklagaren/Ferdinand Nahimana, *Jean-Bosco Barayagwiza och Hassan Ngeze*, mål nr ICTR-99-52-T.

217 Ibid.

3

Motivering av mindre gynnsam behandling enligt europeisk lagstiftning om likabehandling



EU	Frågor som täcks	Europarådet
<p>Objektiv motivering: Direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung (2000/43/EG), artikel 2.2 b; direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG), artikel 2.2 b; direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster (2004/113/EG), artikel 2 b; jämställdhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG), artikel 2.1 b</p> <p>Specifika grunder för motivering:</p> <p>Verkligt yrkeskrav: Jämställdhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG), artikel 14.2; direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung (2000/43/EG), artikel 4; direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG), artikel 4.1</p> <p>Religiösa institutioner: Direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG), artikel 4.2</p> <p>Ålder: Direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG), artikel 6</p> <p>Skydd för den allmänna säkerheten: Direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG), artikel 2.5</p> <p>EU-domstolens dom, C-354/16, <i>Kleinstüber/Mars GmbH</i>, 2017</p> <p>EU-domstolens dom [stora avdelningen], C-188/15, <i>Bouagnaoui och ADDH/Micropole SA</i>, 2017</p>	<p>Motivering av mindre gynnsam behandling enligt europeisk lagstiftning om likabehandling</p>	<p>Europa-konventionen, artikel 14 (förbud mot diskriminering)</p>

EU	Frågor som täcks	Europarådet
EU-domstolens dom, C-416/13, <i>Vital Pérez/Ayuntamiento de Oviedo</i> , 2014 EU-domstolens dom, C-285/98, <i>Kreil/Bundesrepublik Deutschland</i> , 2000 EU-domstolens dom, C-207/98, <i>Mahlburg/Land Mecklenburg-Vorpommern</i> , 2000 EU-domstolens dom, mål 222/84, <i>Johnston/Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary</i> , 1986		

Under vissa omständigheterna kan domstolarna acceptera att det har förekommit särbehandling, men att den är godtagbar. I princip är synen på vad som är befogat enligt EU-rätten likadan som enligt Europadomstolen, trots att det finns vissa skillnader.

När det gäller Europakonventionen tillämpar Europadomstolen en allmänt utformad motivering för både direkt och indirekt diskriminering. **Enligt EU-rätten** föreskrivs däremot endast specifika begränsade undantag för direkt diskriminering och en övergripande motivering undersöks endast i samband med indirekt diskriminering. Enligt direktiven om likabehandling kan en skillnad i behandling alltså bara vara motiverad om den syftar till att uppnå särskilda mål som uttryckligen anges i de direktiven.

Observera att prövningen av huruvida en särbehandling kan motiveras på objektiva grunder enligt Europakonventionen och motsvarande prövning enligt undantagen i direktiven om likabehandling är mycket lika varandra. I både fallen innebär prövningen en bedömning av huruvida de eftersträlvade målen är legitima och om metoderna för uppnå målen är proportionerliga.

3.1. Tillämpning av objektiv motivering enligt Europakonventionen

Huvudpunkter

- Enligt Europakonventionen ska särbehandling i fall av påstådd direkt och indirekt diskriminering kunna motiveras objektivt.
- Särbehandling kan vara motiverad om den har ett berättigat mål och medlen för att uppnå målet är lämpliga och nödvändiga.

Den objektiva motiveringen kan gälla såväl direkt som indirekt diskriminering **enligt Europakonventionen**. Europadomstolen har konstaterat att

*en skillnad i behandling av personer i tillräckligt likartade situationer ... är diskriminerande om den inte kan motiveras på ett objektiva och skäligt sätt, det vill säga om behandlingen inte har ett berättigat mål eller om de medel som används och det eftersträvade målet inte står i rimlig proportion till varandra.*²¹⁸

Motiverad särbehandling är alltså inte diskriminering.

Europadomstolens rättspraxis visar att särbehandling i frågor som anses vara centrala för den personliga värdigheten, t.ex. diskriminering på grund av ras eller etniskt ursprung, privatliv och familjeliv är svårare att motivera än sådana som gäller bredare samhällspolitiska hänsyn, särskilt när dessa påverkar de offentliga utgifterna. I detta sammanhang använder Europadomstolen begreppet "skönsmåässig bedömning", som avser statens utrymme för att göra egna bedömningar när de avgör om särbehandling är motiverad. När detta utrymme bedöms vara litet gör Europadomstolen en noggrannare granskning.

För att motivera särbehandling måste man kunna visa

- att den berörda bestämmelsen eller metoden har ett berättigat mål,
- att de metoder som har valts för att uppnå syftet (dvs. den åtgärd som har lett till särbehandlingen) står i proportion till och är nödvändig för att uppnå det syftet.

För att avgöra om särbehandlingen är proportionerlig måste domstolen förvissa sig om att

- det inte finns några andra metoder för att uppnå det berörda syftet som innebär en mindre inskränkning i rätten till likabehandling, dvs. att den nackdel som uppstår utgör den lägsta möjliga nivå av skadeverkningar som behövs för att uppnå det eftersträvade syftet,
- att det syfte som ska uppnås är tillräckligt viktigt för att motivera denna grad av inskränkning.

²¹⁸ Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 29 april 2008, *Burden/Förenade kungariket*, nr 13378/05, punkt 60; Europadomstolens dom av den 22 mars 2016, *Guberina/Kroatien*, nr 23682/13, punkt 69.

3.2. Tillämpning av objektiv motivering enligt EU-rätten

Huvudpunkt

- Enligt EU-rätten går det att hänvisa till objektiv motivering i fråga om indirekt diskriminering.

Inom EU-rätten används en liknande formulering i fråga om objektiv motivering i likabehandlingsdirektiven med avseende på indirekt diskriminering. I direktivet om likabehandling av personer oavsett ras anges följande.

”[I]ndirekt diskriminering anses förekomma när en skenbart neutral bestämmelse eller ett skenbart neutralt kriterium eller förfaringsätt särskilt missgynnar personer av en viss ras eller ett visst etniskt ursprung jämfört med andra personer, om inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringsättet objektivt motiveras av ett berättigat mål och medlen för att uppnå detta mål är lämpliga och nödvändiga.”²¹⁹

I ett mål som gällde placering av elmätare på otillgänglig höjd²²⁰ fann EU-domstolen till exempel att för att motivera ett sådant förfarande borde den hänskjutande domstolen fastställa om det fanns andra lämpliga och mindre inskränkande åtgärder för att uppnå de eftersträlvade målen (säkerställa ett säkert elnät och att i vederbörlig ordning registrera elförbrukningen). I avsaknad av sådana åtgärder skulle förfarandet inte vara oproportionerligt, förutsatt att invånarna inte hindras att tillhandahållas el under villkor som inte är kränkande eller stigmatiserande och som gör det möjligt för dem att avläsa sin elförbrukning regelbundet.

När det gäller sysselsättning har EU-domstolen varit ovillig att godta särbehandling baserat på förvaltningsmässiga skäl som hänger ihop med arbetsgivarens ekonomiska hänsyn, medan den är mer villig att godta särbehandling som baseras på bredare samhälls- och sysselsättningspolitiska mål som påverkar de

219 Artikel 2 b i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung, artikel 2.2 b i direktivet om likabehandling i arbetslivet, artikel 2 b i direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster och artikel 2.1 b i jämställdhetsdirektivet (omarbetning).

220 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 16 juli 2015, *”CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD/Komisija za zashita ot diskriminatsia*, C-83/14 (diskuteras i detalj i avsnitt 2.2.3).

offentliga utgifterna. I mål som gäller de sistnämnda faktorerna brukar EU-domstolen ge staterna stort utrymme för "skönsmässig bedömning". EU-domstolen fann t.ex. att målet att främja högre utbildning²²¹ eller att kompensera för nackdelarna med avbrott i yrkesverksamheten för att ta hand om barn²²² var berättigade mål som kan motivera indirekt diskriminering. Däremot betonade EU-domstolen att målet att begränsa offentliga utgifter inte kan användas som motivering.²²³

EU-domstolen intog liknande ståndpunkter enligt principen om likabehandling som garanteras genom EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna. EU-domstolen angav att en skillnad i behandling är berättigad då den är grundad på ett objektivt och skäligt kriterium, det vill säga då den har ett samband med ett lagenligt mål som eftersträvas genom den berörda lagstiftningen, och skillnaden står i proportion till det mål som eftersträvas genom behandlingen i fråga.²²⁴

Exempel: EU-domstolen gav en fördjupad förklaring av begreppet objektiv motivering i målet *Bilka-Kaufhaus GmbH mot Weber Von Hartz*.²²⁵ I detta mål klagade deltidsanställda, som var utestängda från tjänstepensionsplanen på Bilka (ett varuhus), på att det var fråga om indirekt diskriminering av kvinnor eftersom de utgjorde den stora majoriteten av de deltidsanställda. EU-domstolen fann att detta skulle vara indirekt diskriminering, om det inte gick att motivera skillnaden i förmåner. För att skillnaden skulle vara motiverad skulle det behöva visas att "de av Bilka valda medlen svarar mot ett verkligt behov hos företaget, är ägnade att uppnå det mål företaget eftersträvar och är nödvändiga härför".

Bilka hävdade att målet med skillnaden i behandling var att motverka deltidsarbete och uppmuntra till heltidsarbete, eftersom deltidsarbetarna tenderade att vara ovilliga att arbeta på kvällar och lördagar, vilket gjorde det svårare att ha tillräckligt många anställda närvarande. EU-domstolen fann att detta kunde vara ett berättigat mål. Detta besvarade dock inte frågan om huruvida

221 EU-domstolens dom av den 14 december 2016, *Maria do Céu Bragança Linares Verruga m.fl./Ministre de l'Enseignement supérieur et de la recherche*, C-238/15.

222 EU-domstolens dom av den 17 juli 2014, *Maurice Leone och Blandine Leone/Garde des Sceaux, ministre de la Justice och Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales*, C-173/13.

223 EU-domstolens dom av den 23 oktober 2003, *Hilde Schönheit/Stadt Frankfurt am Mein och Silvia Becker/Land Hessen*, förenade målen C-4/02 och C-5/02.

224 EU-domstolens dom av den 22 maj 2014, *Wolfgang Glatzel/Freistaat Bayern*, C-356/12.

225 EU-domstolens dom av den 13 maj 1986, *Bilka-Kaufhaus GmbH/Karin Weber Von Hartz*, mål 170/84.

utestängningen av deltidsarbetare från pensionsplanen var proportionerlig för att uppnå detta mål. Kravet på att de vidtagna åtgärderna måste vara "nödvändiga" innebär att det måste visas att det inte finns några rimliga alternativa medel som skulle leda till en mindre inskränkning av principen om likabehandling. Det var upp till den nationella domstolen att tillämpa lagen på sakförhållandena i fallet.

3.3. Specifika grunder för motivering enligt EU-rätten

Huvudpunkter

- Enligt EU-rätten finns det specifika undantag för direkt diskriminering som är anpassade efter sammanhanget för det område som skyddas.
- De specifika undantagen omfattar
 - o verkliga yrkeskrav,
 - o undantag som rör religiösa institutioner,
 - o särskilda undantag i fråga om åldersdiskriminering.

Enligt likabehandlingsdirektiven finns det alltså en specifik uppsättning motiveringsgrunder som gör det möjligt att motivera särbehandling i ett begränsat antal fall. Undantaget för "verkligt yrkeskrav" finns i vart och ett av direktiven²²⁶ (utom i direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller varor och tjänster, eftersom det inte rör anställning). Kravet innebär att arbetsgivare får göra åtskillnad mellan individer på basis av en skyddad grund där denna grund har en inneboende koppling till förmågan att utföra, eller de kvalifikationer som krävs för ett visst arbete.²²⁷ De andra två undantagen finns enbart i direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG)²²⁸: det första gäller möjligheten för arbetsgivare som är trosbaserade organisationer att diskriminera på grund av religion eller övertygelse²²⁹ och det andra gäller möjligheten att åldersdis-

226 Artikel 14.2 i jämställdhetsdirektivet (omarbetning), artikel 4 i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung, artikel 4.1 i direktivet om likabehandling i arbetslivet.

227 Ibid.

228 Rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling (EGT L 303, 2.12.2000, s. 16).

229 Artikel 4.2 i direktivet om likabehandling i arbetslivet.

kriminera under vissa omständigheter²³⁰. EU-domstolens strikta hållning när det gäller att tolka undantag från särbehandling tyder på att undantagen kommer att tolkas snävt, eftersom domstolen betonar vikten av alla rättigheter som har skapats för individer enligt EU-rätten.²³¹

I artikel 2.5 i direktivet om likabehandling i arbetslivet infördes dessutom ett undantag från förbudet mot diskriminering av skäl som rör skyddet för allmän säkerhet. Bestämmelsen var avsedd att förhindra och medla i en konflikt mellan å ena sidan principen om likabehandling och å andra sidan behovet att säkerställa allmän ordning, säkerhet och hälsa, förebygga brott och skydda individuella rättigheter och friheter. Alla dessa aspekter är nödvändiga för att ett demokratiskt samhälle ska fungera. Artikel 2.5 som undantag från principen i förbudet mot diskriminering måste tolkas strikt. EU-domstolen fann t.ex. att åtgärder som syftar till att förebygga flygolyckor genom att övervaka piloters lämplighet och fysiska förmåga för att säkerställa att den mänskliga faktorn inte orsakar olyckor omfattas av artikel 2.5 i direktivet. Däremot fann den att en bestämmelse som förbjuder piloter att fortsätta att arbeta efter 60 års ålder var oproportionerlig.²³² Den fann också att en bestämmelse om en åldersgräns på 68 år för att praktisera som ansluten tandläkare inom ramen för lagstadgad sjukförsäkring får betraktas som förenlig med artikel 2.5 i direktivet om det skulle utesluta risken för att den ekonomiska balansen i det sociala trygghetssystemet allvarligt rubbas och säkerställa en hög nivå vad avser hälsoskyddet.²³³

3.3.1. Verkligt yrkeskrav

I likabehandlingsdirektiven fastställs följande, i den mån de avser sysselsättning:

*Medlemsstaterna får föreskriva att sådan särbehandling som föranleds av en egenskap som har samband med den skyddade grunden inte ska utgöra diskriminering, om denna egenskap utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav på grund av yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang där den utförs, förutsatt att målet är legitimt och kravet proportionerligt.*²³⁴

230 Artikel 6 i direktivet om likabehandling i arbetslivet.

231 Se t.ex. EU-domstolens dom av den 15 maj 1986, *Johnston/Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, mål 222/84, punkt 36.

232 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 13 september 2011, *Reinhard Prigge m.fl./Deutsche Lufthansa AG*, C-447/09, diskuteras i avsnitt 3.3.3.

233 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 12 januari 2010, *Domnica Petersen/Berufungsausschuss für Zahnärzte für den Bezirk Westfalen-Lippe*, C-341/08, punkterna 60–64.

234 Artikel 14.2 i jämställdhetsdirektivet (omarbetning), artikel 4 i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung, artikel 4.1 i direktivet om likabehandling i arbetslivet.

Denna motivering tillåter arbetsgivare att göra åtskillnad mellan individer på grund av en skyddad egenskap, om denna egenskap är direkt relaterad till lämpligheten eller kompetensen för att utföra de arbetsuppgifter som krävs för en viss tjänst.

Exempel: I målet *Mario Vital Pérez mot Ayuntamiento de Oviedo*²³⁵ (diskuteras i [avsnitt 5.5](#)) handlar tvisten om en åldersgräns på 30 år för rekrytering av lokala poliser. EU-domstolen bekräftade att vissa fysiska förmågor skulle kunna betraktas som ett "verkligt och avgörande yrkeskrav" i den mening som avses i artikel 4.1 i direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG). Dessutom konstaterade den att "[d]en omständigheten att en person besitter vissa fysiska förmågor är [...] en egenskap som har samband med ålder".²³⁶ I detta fall konstaterade EU-domstolen dock att åldersgränsen var oproportionerlig.²³⁷

Det finns väletablerade yrken som omfattas av undantaget för verkligt yrkeskrav: i målet *kommissionen mot Tyskland* utgick EU-domstolen från en undersökning som kommissionen hade gjort av räckvidden för undantaget i samband med diskriminering på grund av kön och angav särskilda yrken där undantaget sannolikt skulle vara tillämpligt.²³⁸ Framför allt uppmärksammades konstnärliga yrken som kan kräva att personerna har vissa naturliga egenskaper, exempelvis ett krav på att en kvinnlig sångerska ska passa in i en viss framträdandestil, att en ung skådespelare ska spela en specifik roll, att en vältränad person ska dansa, eller att män eller kvinnor ska delta i vissa typer av modevisning. Detta var emellertid inte ett försök att upprätta en uttömmande förteckning. Andra exempel skulle t.ex. kunna vara att anställa en person med kinesiskt ursprung i en kinarestaurang för att skapa en autentisk känsla eller att anställa kvinnor på träningsklubbar som endast har kvinnliga medlemmar.

235 EU-domstolens dom av den 13 november 2014, *Mario Vital Pérez/Ayuntamiento de Oviedo*, C-416/13.

236 *Ibid.*, punkt 37.

237 Läs mer om EU-domstolens resonemang i [avsnitt 5.5](#). Jämför med EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 12 januari 2010 i målet *Colin Wolf/Stadt Frankfurt am Main*, C-229/08, punkt 40 där domstolen bekräftade den högsta rekryteringsåldern på 30 år för utryckningspersonal. EU-domstolen konstaterade att fysisk lämplighet var en egenskap som har samband med ålder och var ett verkligt och avgörande yrkeskrav i detta fall. Anledningen var att arbetsuppgifter på utryckningsuppdrag kräver en utomordentligt hög fysisk kapacitet. Jämför också med EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 15 november 2016 i målet *Gorka Salaberria Sorondo/Academia Vasca de Policía y Emergencias*, C-258/15, som diskuteras i [avsnitt 5.5](#), där EU-domstolen fann att åldersgränsen på 35 år för rekrytering som polis inte var diskriminerande behandling.

238 EU-domstolens dom av den 21 maj 1985, *Europeiska gemenskapernas kommission/ Förbundsrepubliken Tyskland*, mål 248/83.

Exempel: I målet *kommissionen mot Frankrike*²³⁹ fann EU-domstolen att i vissa fall är det inte olagligt att i första hand reservera tjänster för manliga sökande i fängelser med manliga interner och för kvinnliga sökande i fängelser med kvinnliga interner. Detta undantag kunde emellertid bara användas för tjänster som inbegrep verksamhet där det var relevant att den anställda var av ett visst kön. I det aktuella målet ville de franska myndigheterna avsätta en viss procentandel av tjänsterna för manliga sökande eftersom det kan uppstå tillfällen där man behöver tillgripa fysisk kraft för att lugna ned bråkstakar, och andra uppgifter som bara kunde utföras av män. Även om EU-domstolen rent principiellt godtog dessa argument lyckades de franska myndigheterna inte visa exakt vilka verksamheter som bara kunde utföras av manliga sökande. Generella argument om att personer av ett visst kön är mer lämpade är inte tillräckligt.

Exempel: I målet *Johnston mot Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*²⁴⁰ klagade en kvinnlig polis som arbetade i Nordirland på att hennes kontrakt inte förnyades. Polischefen motiverade detta med att kvinnliga poliser inte var tränade i att hantera eldvapen och att detta berodde på att i en situation som präglas av allvarliga interna störningar kan kvinnliga polisers risk att utsättas för mordförsök öka om de bär vapen, vilket skulle kunna äventyra den allmänna ordningen. EU-domstolen fann att även om man måste ta hänsyn till säkerhetshotet var hotet lika stort mot både män och kvinnor, och kvinnor löpte inte större risk att utsättas för attentat. Såvida inte motiveringen avsåg biologiska faktorer som är specifika för kvinnor, exempelvis att en kvinna behöver skydda sitt barn under graviditeten, kunde särbehandlingen inte rättfärdigas med att den allmänna opinionen krävde att kvinnor skulle skyddas.

Exempel: I målet *Mahlburg mot Land Mecklenburg-Vorpommern*²⁴¹ nekades klaganden, som var gravid, en fast tjänst som sjuksköterska där en avsevärd del av arbetet skulle utföras i operationssalar. Detta motiverades med att fostret kunde skadas till följd av exponeringen för skadliga ämnen i operationssalen. EU-domstolen fann att eftersom det rörde sig om en fast tjänst innebar beslutet att inte ge klaganden tjänsten en oproportionerlig åtgärd, eftersom det bara var under en kort period som hon inte skulle kunna arbeta i operationssalen. Även om begränsningar av gravida kvinnors

239 EU-domstolens dom av den 30 juni 1988, *Europeiska gemenskapernas kommission/Frankrike*, mål 318/86.

240 EU-domstolens dom av den 15 maj 1986, *Marguerite Johnston/Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, mål 222/84.

241 EU-domstolens dom av den 3 februari 2000, *Mahlburg/Land Mecklenburg-Vorpommern*, C-207/98.

arbetsförhållanden kunde godtas var dessa tvungna att vara strikt begränsade till arbetsuppgifter som kunde skada kvinnan och fick inte medföra ett allmänt förbud mot att arbeta.

Exempel: I målet *Asma Bougnaoui och ADDH mot Micropole SA*²⁴² (diskuteras i avsnitt 5.8) fann EU-domstolen att bärandet av en muslimsk huvudduk på arbetet kunde betraktas som ett verkligt och avgörande yrkeskrav. EU-domstolen konstaterade att kravet för att en diskriminerande bestämmelse enligt direktivet om likabehandling i arbetslivet ska vara motiverad endast är uppfyllt om det avser ett krav som objektivt dikteras av den aktuella yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang i vilken den utförs. Undantaget omfattar därför inte subjektiva överväganden, såsom arbetsgivarens vilja att ta hänsyn till en kunds särskilda önskemål om att slippa bli betjänad av en arbetstagare som bär en muslimsk huvudduk.

Exempel: I ett mål²⁴³ från Österrike klagade en manlig gynekolog på reglerna för att tilldelas kontrakt med den lagstadgade sjukförsäkringen. Kvinnliga kandidater gavs automatiskt 10 procent högre poäng i urvalsförandet. Den klagande hävdade att trots att han fått maximalt antal poäng i alla kategorier hade han placerats på tredje plats i listan på grund av den poängfördel som kvinnliga läkare fick. Österrikes högsta domstol fann att kön i detta fall var ett verkligt yrkeskrav eftersom det rädde brist på kvinnliga gynekologer (endast 23 procent av alla gynekologer var kvinnor) och vissa patienter föredrar att ha en kvinnlig läkare.

Skäl 18 i ingressen till direktivet om likabehandling i arbetslivet innehåller en mer specifik skrivning när det gäller verkligt yrkeskrav som rättfärdigande grund för vissa skydds- och räddningstjänster i samhället. Detta är inte i sig en separat rättfärdigande grund utan bör snarare ses som ett uttryck för en av konsekvenserna av rättfärdigande grunden verkligt yrkeskrav i ett visst sammanhang:

”Detta direktiv får i synnerhet inte leda till att försvarsmakten, polisen, kriminalvårdsmyndigheterna eller räddningstjänsten åläggs att anställa eller ge fortsatt anställning åt personer som inte har den förmåga som krävs för att utföra samtliga uppgifter som de kan åläggas att utföra med hänsyn till dessa myndigheters legitima krav på att vara funktionsdugliga.”²⁴⁴

242 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 14 mars 2017, *Asma Bougnaoui och Association de défense des droits de l'homme (ADDH)/Micropole SA*, C-188/15.

243 Österrike, österrikiska författningsdomstolens dom av den 9 december 2014, V 54/2014-20.

244 Direktiv 2000/78/EG om likabehandling i arbetslivet (EGT L 303, 2.12.2000, s. 17).

I regel handlar det om att personer efter en viss ålder eller personer med funktionsnedsättning nekas tjänster som anses mycket fysiskt krävande. I artikel 3.4 i direktivet ges medlemsstaterna tillåtelse att uttryckligen föreskriva att detta direktiv inte ska tillämpas på försvarsmakten. Även om denna bestämmelse inte finns med i jämställdhetsdirektivet (omarbetning) kan man få en uppfattning om hur den skulle kunna fungera genom att studera två mål som rör könsdiskriminering och försvarsmakten. Dessa mål prövades med stöd av artikel 2.2 i direktivet om likabehandling, som innehöll det rättfärdigande med stöd av verkligt yrkeskrav som nu återfinns i artikel 14.2 i jämställdhetsdirektivet (omarbetning).

Exempel: I målet *Sirdar mot The Army Board and Secretary of State for Defence*²⁴⁵ hade klaganden arbetat som kock och ingått i en kommandotrupp. Hon blev uppsagd till följd av nedskärningar i försvarsbudgeten som införde principen om "interoperativitet" för kommandotrupper. Enligt principen om "interoperativitet" krävdes till följd av personalnedskärningar att varje enskild soldat skulle kunna strida i en kommandotrupp. EU-domstolen godtog argumentet att kommandotrupper enbart bestående av män kunde rättfärdigas för att garantera truppens stridsduglighet, och att principen om interoperativitet därmed exkluderade kvinnor. Detta berodde på att kommandosoldater utgjorde små specialiserade enheter som vanligtvis sattes in under den första angreppsvågen. EU-domstolen fann att bestämmelsen var nödvändig för det eftersträvade målet att garantera stridsduglighet.

Exempel: I målet *Kreil mot Bundesrepublik Deutschland*²⁴⁶ sökte klaganden en tjänst som elektroingenjör vid försvarsmakten. Hon fick emellertid inte tjänsten eftersom kvinnor var utestängda från alla militära tjänster som inbegrep användning av vapen och endast kunde anställas som sjukvårdare eller militärmusiker. EU-domstolen fann att denna utestängning var för omfattande eftersom den avsåg nästan alla tjänster inom försvarsmakten, av det enkla skälet att kvinnor i dessa befattningar kanske vid något tillfälle skulle bli tvungna att använda vapen. Motiveringen borde vara närmare knuten till de arbetsuppgifter som vanligtvis utförs för var och en av tjänsterna. Trovärdigheten i regeringens motivering ifrågasattes också eftersom kvinnor var tvungna att genomgå grundläggande vapenträning för att kunna skydda sig själva eller andra, även på de tjänster som var öppna för kvinnor. Åtgärden ansågs därför inte stå i proportion till det eftersträvade målet. Dessutom bör

245 EU-domstolens dom av den 26 oktober 1999, *Angela Maria Sirdar/The Army Board and Secretary of State for Defence*, C-273/97.

246 EU-domstolens dom av den 11 januari 2000, *Tanja Kreil/Bundesrepublik Deutschland*, C-285/98.

man inte skilja på män och kvinnor med motiveringen att kvinnor behöver större skydd, om det inte handlar om faktorer som är specifika för kvinnor, exempelvis behovet av skydd under en graviditet.

Möjligheten att rättfärdiga diskriminering på grund av kön genom att hänvisa till en viss skydds- eller räddningstjänsts effektivitet och duglighet kommer förmodligen att bli mindre i takt med att könsroller och samhällsattityder förändras. Medlemsstaterna måste mot denna bakgrund regelbundet utvärdera sina restriktiva åtgärder på området.²⁴⁷

3.3.2. Religiösa institutioner

Enligt direktivet om likabehandling i arbetslivet får organisationer som bygger på religion eller övertygelse kräva att deras anställda uppfyller vissa villkor. I artikel 4.2 anges att direktivet inte hindrar "[k]yrkor och andra offentliga eller enskilda organisationer vilkas grundsyn bygger på religion eller övertygelse" från "att kräva av de personer som arbetar för organisationerna i fråga att de handlar i god tro och är lojala mot organisationernas grundsyn". Arbetsgivare som är knutna till religiösa organisationer kan dessutom tillämpa motiveringen "verkligt yrkeskrav" och använda sig av särbehandling på grundval av organisationens religiösa grundsyn.

Enligt artiklarna 4.1 och 4.2 får därför organisationer som kyrkor t.ex. vägra att anställa kvinnor som präster eller pastorer om detta strider mot denna religions grundsyn. EU-domstolen ännu inte har haft möjlighet att tolka denna bestämmelse men den har tillämpats på nationell nivå. Nedan följer två mål där detta försvar åberopades för att rättfärdiga särbehandling på grund av religion/övertygelse.

Exempel: I ett mål vid de tyska domstolarna²⁴⁸ avskedades en anställd vid en förskola som drevs av en katolsk förening för att han hade lämnat den katolska kyrkan. Den federala arbetsdomstolen fann att den klagande hade brutit mot sin skyldighet att vara lojal. Även om hans arbete i sig inte var av religiös karaktär utgjorde hans religion och övertygelse ett verkligt berättigat och befogat yrkeskrav.

247 Artikel 31.3 i jämställdhetsdirektivet (omarbetning).

248 Tyskland, federala arbetsdomstolens dom av den 25 april 2013, 2 AZR 579/12.

Exempel: I målet *Amicus*²⁴⁹ ombads de brittiska domstolarna att besluta huruvida nationell lagstiftning som angav verkligt yrkeskrav som rättfärdigande grund var förenlig med direktivet om likabehandling i arbetslivet när det gällde religiösa arbetsgivare. Domstolarna framhöll att varje undantag från principen om likabehandling skulle tolkas restriktivt. Enligt skrivningen i den nationella lagstiftningen tilläts särbehandling när anställningen var för en organiserad religions syften och man underströk att detta var betydligt mer restriktivt än för en religiös organisations syften. Domstolen höll därför med regeringen om att detta undantag endast skulle gälla ett mycket begränsat antal tjänster där man främjade eller företrädde religionen, exempelvis präster. Det var således inte möjligt för religiösa organisationer som religiösa skolor eller vårdhem att hävda att en tjänst som lärare (där syftet med tjänsten är undervisning) eller sjuksköterska (där syftet med tjänsten är vård) ingick i en organiserad religions syften.

3.3.3. Undantag på grund av ålder

I artikel 6 i direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG)²⁵⁰ beskrivs två olika fall där särbehandling på grund av ålder kan motiveras.

Enligt artikel 6.1 tilläts åldersdiskriminering som eftersträvar ett "berättigat mål som rör särskilt sysselsättningspolitik, arbetsmarknad och yrkesutbildning", förutsatt att proportionalitetsprincipen uppfylls. I artikeln ges ett begränsat antal exempel på när det kan vara befogat med särbehandling: Enligt artikel 6.1 b tilläts "[f]astställande av minimivillkor avseende ålder, yrkeserfarenhet eller anställningstid för tillträde till anställningen". Förteckningen är emellertid inte avsedd att vara uttömmande och kan utökas från fall till fall.

EU-domstolen har vid upprepade tillfällen slagit fast att medlemsstaterna har stort utrymme för skönsmässiga bedömningar här, inte bara när det gäller att eftersträva ett visst mål inom området för social- och sysselsättningspolitik, utan även i utformningen av åtgärder för att uppnå det målet.²⁵¹ EU-domstolen godtog olika mål som de svarande staterna kan åberopa, men betonade att för

249 Förenade kungariket, United Kingdom High Courts dom av den 26 april 2004, *Amicus MSF Section, R. (on the application of)/Secretary of State for Trade and Industry* [2004] EWHC 860 (Admin).

250 Rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling (EGT L 303, 2.12.2000, s. 16).

251 EU-domstolens dom av den 19 juni 2014, *Thomas Specht m.fl./Land Berlin och Bundesrepublik Deutschland*, förenade målen C-501/12-C-506/12, C-540/12 och C-541/12, punkt 46.

att de social- och sysselsättningspolitiska målen ska vara berättigade måste de vara av "allmänintresse".²⁵² Den medgav t.ex. att "målet att inrätta en lämplig åldersstruktur för att underlätta planering av pensionsavgångar, säkerställa tjänstemännens befordran, i synnerhet av de yngsta tjänstemännen, och förebygga eventuella tvister vid pensioneringen" kan vara ett berättigat politiskt mål.²⁵³ I ett mål som gällde obligatorisk pensionering för lärare inom högre utbildning fann domstolen att ett berättigat mål skulle kunna innefatta målet att erbjuda undervisning av hög kvalitet och att fördela professorstjänster på bästa sätt mellan generationerna.²⁵⁴ I målet *Abercrombie & Fitch Italia Srl*²⁵⁵ övervägde EU-domstolen om användningen av nolltimmarsavtal för arbetstagare som var högst 25 år, och bestämmelsen om automatisk uppsägning när arbetstagaren fyllde 25, var olaglig åldersdiskriminering. Domstolen fann att det inte fanns hinder för en sådan bestämmelse eftersom det fanns ett berättigat sysselsättnings- och arbetsmarknadspolitiskt mål för den och medlen för att uppnå målet var lämpliga och nödvändiga. I målet *Kleinstеuber mot Mars GmbH*²⁵⁶ fann EU-domstolen att metoden för att beräkna förtidspension för deltidsarbetare inte utgjorde diskriminering. EU-domstolen påpekade också att incitament för att stanna kvar i företaget fram till den lagliga pensionsåldern inte kan skapas om inte de anställda som gör detta val ges en förmån gentemot de anställda som lämnar företaget tidigare. Den ansåg att sådana mål – vars syfte är att uppnå en balans mellan de olika intressen som står på spel, vad avser frågor som rör sysselsättningspolitik och socialt skydd, för att säkerställa att tjänstepensioner kan utbetalas – kan anses vara mål av allmänintresse.

Enligt artikel 6.2 tilläts åldersdiskriminering i samband med tillgång till förmåner i företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet, utan att en proportionalitetsprövning måste utföras och uppfyllas. EU-domstolen betonade att undantaget i artikel 6.2 måste tolkas restriktivt²⁵⁷ och fann att åldersprogressionen i pensionsinbetalningarna inte omfattas av den bestämmelsen²⁵⁸.

252 EU-domstolens dom av den 5 mars 2009, *The Queen, på begäran av The Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England)/Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform*, C-388/07, punkt 46.

253 EU-domstolens dom av den 21 juli 2011, *Gerhard Fuchs och Peter Köhler/Land Hessen*, förenade målen C-159/10 och C-160/10, punkt 60.

254 EU-domstolens dom av den 18 november 2010, *Vasil Ivanov Georgiev/Tehnicheski universitet – Sofia, filial Plovdiv*, förenade målen C-250/09 och C-268/09, punkt 52.

255 EU-domstolens dom av den 19 juli 2017, *Abercrombie & Fitch Italia Srl/Antonino Bordonaro*, C-143/16.

256 EU-domstolens dom av den 13 juli 2017, *Ute Kleinstеuber/Mars GmbH*, C-354/16.

257 EU-domstolens dom av den 26 september 2013, *HK Danmark, som för talan för Glennie Kristensen/Experian A/S*, C-476/11, punkt 46.

258 *Ibid.*, punkt 54.

Exempel: I målet *David Hütter mot Technische Universität Graz*²⁵⁹ ombads EU-domstolen att avge ett förhandsavgörande om en österrikisk lag enligt vilken yrkeserfarenhet före 18 års ålder inte skulle beaktas när lönen fastställdes. David Hütter och en kollega till honom gick en lärlingsutbildning hos TUG. Efter lärlingsutbildningen erbjöds de anställningsavtal på tre månader. I enlighet med den berörda lagstiftningen fastställdes lönen för David Hütter, som nyss hade fyllt 18 år, på grundval av att han hade 6,5 månaders yrkeserfarenhet, medan hans kollega, som var 22 månader äldre, fick sin lön fastställd i enlighet med sin förvärvade erfarenhet på 28,5 månader. Detta ledde till en skillnad i månadslönen, trots att båda hade likvärdig erfarenhet. EU-domstolen godtog att lagstiftningens primära mål kunde anses vara berättigade: 1) att inte missgynna dem som har genomgått en allmän utbildning på gymnasienivå i förhållande till dem som har genomgått en yrkesutbildning, och 2) att inte öka kostnaden för lärlingsutbildning och på så sätt underlätta tillträdet till arbetsmarknaden för unga som har genomgått denna typ av utbildning. EU-domstolen fann dock att det inte hade getts någon objektiv motivering, eftersom detta fick oproportionerliga konsekvenser för yngre arbetstagare, särskilt i fall där erfarenheten var likvärdig men där den sökandes ålder påverkade värdet på ersättningen, vilket hade skett i detta fall.

Exempel: Målet *Franz Lesar mot Telekom Austria AG*²⁶⁰ gäller också österrikisk lagstiftning, som innebär att lärlings- och arbetsperioder som har fullgjorts av en tjänsteman före 18 års ålder inte beaktas vid fastställandet av pensionsrättigheter och beräkningen av pensionsbeloppet. EU-domstolen konstaterade att pensionssystemet för statliga tjänstemän är ett system som ger arbetstagare inom en viss yrkessektor förmåner avsedda att ersätta förmåner enligt lagstadgade system för social trygghet och syftar till att säkerställa ett "fastställande av åldersgräns för att [...] komma ifråga för pensions- eller invaliditetsförmåner" i den mening som avses i artikel 6.2 i direktiv 2000/78. Därför fann EU-domstolen att denna skillnad i behandling, som är direkt baserat på ålderskriteriet, kan vara motiverad i den mån lagstiftningen syftar till att säkerställa ett enhetligt fastställande – inom ett pensionssystem för tjänstemän – av åldern för anslutning till systemet liksom av åldern för att komma ifråga för pensionsförmåner som utbetalas enligt det nämnda systemet.

259 EU-domstolens dom av den 18 juni 2009, *David Hütter/Technische Universität Graz*, C-88/08.

260 EU-domstolens dom av den 16 juni 2016, *Franz Lesar/Beim Vorstand der Telekom Austria AG eingerichtetes Personalamt*, C-159/15.

Efter domen i målet *Hütter* ändrades den österrikiska lagstiftningen. Övergångs-åtgärder fortsatte dock att missgynna dem som missgynnades enligt det föregående systemet, vilket innebar att åldersdiskrimineringen fortsatte.²⁶¹ Den österrikiska regeringen uppgav att den nya lagen föranleddes av budgethänsyn. EU-domstolen fann att budgethänsyn kan påverka de åtgärder som medlemsstaten väljer, men att de inte ensamma kan utgöra ett berättigat mål i den mening som avses i artikel 6.1 i direktivet om likabehandling i arbetslivet.²⁶²

Det berättigade mål som anges i artikel 6.1 måste gälla sysselsättningspolitik, arbetsmarknad och yrkesutbildning. Därför är det endast begränsade typer av berättigade mål som kan anföras för att motivera skillnaden i behandling.

Exempel: I målet *Hörnfeldt mot Posten Meddelande AB*²⁶³ granskade EU-domstolen en nationell bestämmelse som tillåter en arbetsgivare att säga upp anställningsavtalet för en anställd enbart på grund av att den anställda har uppnått 67 års ålder och som inte tar hänsyn till vilken pensionsnivå som den berörda personen kommer att få. EU-domstolen fann att en sådan åtgärd kan motiveras på ett objektiva och rimligt sätt av ett berättigat sysselsättnings- och arbetsmarknadspolitiskt mål, förutsatt att den är ett lämpligt och nödvändigt medel för att nå det målet. EU-domstolen konstaterade att det är en mekanism som vilar på en avvägning mellan politiska, ekonomiska, sociala, demografiska och/eller budgetmässiga överväganden och är avhängig valet att förlänga arbetslivet för arbetstagarna eller tvärtom tidigare lägga pensionsåldern för dem.

Exempel: I målet *Reinhard Prigge m.fl. mot Deutsche Lufthansa AG*²⁶⁴ granskade EU-domstolen den obligatoriska pensionsåldern på 60 år för piloter som är anställda av Lufthansa. Enligt en klausul i ett kollektivavtal avslutades anställningsavtalen automatiskt vid utgången av den månad då den anställda

261 Enligt den nya lagen beaktades utbildnings- och tjänsteperioder före 18 års ålder, men samtidigt infördes i lagen – enbart för tjänstemän som drabbats av denna diskriminering – en treårig förlängning av den period som krävdes för att flyttas upp till en annan löneklass. Se EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 11 november 2014, *Leopold Schmitzer/Bundesministerin für Inneres*, C-530/13, punkterna 9–15. Se även EU-domstolens domar av den 28 januari 2015, *ÖBB Personenverkehr AG/Gotthard Starjakob*, C-417/13 och den 2 januari 2015, *Georg Felber/Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur*, C-529/13.

262 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 11 november 2014, *Leopold Schmitzer/Bundesministerin für Inneres*, C-530/13, punkt 41.

263 EU-domstolens dom av den 5 juli 2012, *Torsten Hörnfeldt/Posten Meddelande AB*, C-141/11.

264 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 13 september 2011, *Reinhard Prigge m.fl./Deutsche Lufthansa AG*, C-447/09.

fyllde 60 år. De åldersgränser som fastställts i kollektivavtalet var lägre än de gränser som fastställs i nationell lagstiftning. EU-domstolen konstaterade att de principer som fastställs i direktivet inte enbart är tillämpliga bestämmelser i lagar eller andra författningar utan även på kollektivavtal. När det gäller undantag från principen om icke-diskriminering på grund av ålder enligt artikel 6 fann EU-domstolen att flygsäkerhet inte var ett berättigat mål enligt den mening som avses i den artikeln.

EU-domstolen fann att flygsäkerhetshänsyn är ett legitimt mål enligt artikel 2.5 och artikel 4.1 i direktivet om likabehandling i arbetslivet. Med hänsyn till omständigheterna i detta mål var dock den automatiska avslutningen av anställningsavtalet vid 60 års ålder oproportionerlig. EU-domstolen hänvisade framför allt till nationell och internationell lagstiftning som tillåter fortsatt yrkesverksamhet på vissa villkor fram till 65 års ålder. Dessutom påpekade EU-domstolen att det inte fanns några uppenbara skäl till att piloter efter 60 års ålder inte längre ansågs besitta de fysiska förmågor som krävdes för att utöva sitt yrke.²⁶⁵

Exempel: I målet *Europeiska kommissionen mot Ungern*²⁶⁶ granskade EU-domstolen proportionaliteten i lagen om obligatorisk pensionering av domare, åklagare och personer som innehar ämbetet notarius publicus, som har uppnått 62 års ålder. Regeringen försvarade de ifrågasatta nationella bestämmelserna med att de eftersträvade två mål, för det första att göra åldersgränsen för obligatorisk pensionering enhetlig inom den offentliga sektorn och för det andra att skapa en "lämplig åldersstruktur" som underlättar unga juristers tillträde till domar-, åklagar- och advokatyrkena och ger dem en snabbare karriär. EU-domstolen fann att dessa mål var legitima. Den konstaterade dock att det inte var lämpligt och nödvändigt att sänka pensionsåldern för att uppnå dessa mål. Skälet till denna slutsats var den

265 Jämför med EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 12 oktober 2010, *Gisela Rosenblatt/Oellerking Gebäudereinigungsges.mBH*, C-45/09 där EU-domstolen fann att kollektivavtal med bestämmelser om automatiskt upphörande av anställningsavtal för arbetstagare som har möjlighet att gå i pension eller uppnår en viss ålder (t.ex. 65) kan vara motiverad åldersdiskriminering. EU-domstolen tog hänsyn till att anställda som går i pension har rätt till ekonomisk ersättning i form av pension och att den obligatoriska pensioneringen baseras på ett avtal som gör det möjligt för arbetsmarknadens parter att – med en icke obetydlig flexibilitet – använda sig av denna mekanism, så att inte bara det övergripande läget på den berörda arbetsmarknaden kan beaktas, utan även de aktuella anställningarnas särskilda beskaffenhet. EU-domstolen fann också att den tyska lagstiftningen inte automatiskt tvingar anställda att lämna arbetsmarknaden, eftersom den inte tillåter att en person som har för avsikt att fortsätta att arbeta efter pensionsåldern nekas anställning med hänvisning till sin ålder.

266 EU-domstolens dom av den 6 november 2012, *Europeiska kommissionen/Ungern*, C-286/12.

plötsliga sänkningen av pensionsåldern från 70 till 62, som skedde inom loppet av endast ett år. EU-domstolen konstaterade att bestämmelserna "inneburit en plötslig och betydande sänkning" av åldersgränsen utan att förskriva övergångsbestämmelser. Det innebar att de berörda personerna inte kunde förbereda sig. Vidare ansåg EU-domstolen att ändringarna inte kunde leda till en balanserad åldersstruktur på medellång och lång sikt. Domstolen förklarade att personalomsättningen visserligen skulle öka avsevärt under år 2012 på grund av att åtta årskullar skulle ersättas av en enda, men att omsättningen skulle minska år 2013 när endast en årskull skulle ersättas.²⁶⁷

EU-domstolen fann att det test som har utformats för objektiv motivering av påstådd indirekt diskriminering i hög grad liknar motiveringen av direkt åldersdiskriminering, men domstolen betonade att de inte överlappar varandra helt. Enligt artikel 6.1 i direktivet om likabehandling i arbetslivet har medlemsstaterna bevisbördan för att det mål som åberopas för att motivera särbehandlingen är berättigat, varvid beviskraven är högt ställda.²⁶⁸

Det är värt att notera att denna syn är förenlig med Europadomstolens syn. Europadomstolen undersökte frågan om olika pensionsåldrar inom ramen för Europakonventionen, vilket diskuteras i målet *Andrle mot Tjeckien*²⁶⁹, i avsnitten 4.2 och 5.1. De undantag som har med ålder att göra är därför förenliga med domstolarnas syn på social- och arbetsmarknadspolitiska motiveringar.

267 Genom en ny lag som antogs av det ungerska parlamentet den 11 mars 2013 sänktes pensionsåldern för domare, åklagare och notarius publicus till 65 år under en period på tio år.

268 EU-domstolens dom av den 5 mars 2009, *The Queen, på begäran av The Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England)/Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform*, C-388/07, punkt 65.

269 Europadomstolens dom av den 17 februari 2011, *Andrle/Tjeckien*, nr 6268/08.

4

Valda områden för skydd



EU	Frågor som täcks	Europarådet
EUF-fördraget, artikel 157 Direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung (2000/43/EG), artikel 3.1 a Direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG), artikel 3.1 a Jämställdhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG), artikel 1, artikel 14.1 a Rådets direktiv (2003/109/EG), artikel 11.1 a EU-domstolens dom, C-548/15, <i>de Lange/Staatssecretaris van Financiën</i> , 2016 EU-domstolens dom, C-122/15, <i>C.</i> , 2016 EU-domstolens dom, C-267/12, <i>Hay/Crédit agricole mutuel</i> , 2013 EU-domstolens dom, C-81/12, <i>Asociația Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării</i> , 2013 EU-domstolens dom, C-7/12, <i>Riežniece/Zemkopības ministrija and Lauku atbalsta dienests</i> , 2013 EU-domstolens dom [stora avdelningen], C-147/08, <i>Römer/Freie und Hansestadt Hamburg</i> , 2011 EU-domstolens dom, C-79/99, <i>Schnorbus/Land Hessen</i> , 2000 EU-domstolens dom, C-116/94, <i>Meyers/Adjudication Officer</i> , 1995	Sysselsättning	Europakonventionen, artikel 14 (förbud mot diskriminering) Europadomstolen, <i>I.B./Greece</i> , nr 552/10, 2013 Europadomstolen, <i>Danilenkov m.fl./Ryssland</i> , nr 67336/01, 2009

EU	Frågor som täcks	Europarådet
<p>EUF-fördraget, artikel 18</p> <p>Direktivet om likabehandling oavsett ras (2000/43/EG)</p> <p>Jämställdhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG)</p> <p>Rådets direktiv (2003/109/EG), artikel 11.1 d</p> <p>EU-domstolens dom, C-299/14, <i>Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen/García-Nieto</i>, 2016</p> <p>EU-domstolens dom, C-318/13, <i>X.</i>, 2014</p> <p>EU-domstolens dom, C-20/12, <i>Giersch/État du Grand-Duché de Luxembourg</i>, 2013</p> <p>EU-domstolens dom, mål 32/75, <i>Cristini/SNCF</i>, 1975</p>	<p>Välfärd och social trygghet</p>	<p>Europakonventionen artikel 8 (rätt till skydd för privat- och familjeliv), artikel 14 (förbud mot diskriminering), protokoll nr 1, artikel 1 (skydd för egendom)</p> <p>Europadomstolen, <i>Gouri/France</i> (dec.), nr 41069/11, 2017</p> <p>Europadomstolen, <i>Bah/Förenade kungariket</i>, nr 56328/07, 2011</p> <p>Europadomstolen, <i>Stummer/Österrike</i> [stora kammaren], nr 37452/02, 2011</p> <p>Europadomstolen, <i>Andrle/Tjeckien</i>, nr 6268/08, 2011</p>
<p>EUF-fördraget, artikel 18</p> <p>Förordning om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen (1612/68), artikel 12</p> <p>Direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung (2000/43/EG), artikel 3.1 g</p> <p>Rådets direktiv (2003/109/EG), artikel 11.1 b</p> <p>EU-domstolens dom, C-491/13, <i>Ben Alaya/Bundesrepublik Deutschland</i>, 2014</p> <p>EU-domstolens dom, förenade målen C-523/11 och C-585/11, <i>Prinz/Region Hannover och Seeberger/Studentenwerk Heidelberg</i>, 2013</p> <p>EU-domstolens dom, C-147/03, <i>Europeiska gemenskapernas kommission/Österrike</i>, 2005</p> <p>EU-domstolens dom, mål 9/74, <i>Casagrande/Landeshauptstadt München</i>, 1974</p>	<p>Utbildning</p>	<p>Europakonventionen artikel 8 (rätt till skydd för privat- och familjeliv), artikel 14 (förbud mot diskriminering), protokoll nr 1 artikel 2 (rätt till utbildning)</p> <p>Europadomstolen, <i>Çam/Turkiet</i>, nr 51500/08, 2016</p> <p>Europadomstolen, <i>Ponomaryovi/Bulgarien</i>, nr 5335/05, 2011</p>

EU	Frågor som täcks	Europarådet
<p>Direktivet om likabehandling oavsett ras (2000/43/EG)</p> <p>Direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster, skäl 13 i ingressen</p> <p>Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, artikel 57</p> <p>Direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung (2000/43/EG), artikel 3.1 h</p> <p>Stadgan om de grundläggande rättigheterna, artikel 7, artikel 34.3</p> <p>Rådets direktiv (2003/109/EG), artikel 11.1 f</p> <p>EU-domstolen [stora avdelningen], C-83/14, "CHEZ Razpredelenie Bulgaria" AD/Komisija za zashtita ot diskriminatsia, 2015</p> <p>EU-domstolen [stora avdelningen], C-571/10, Kamberaj/IPES, 2012</p>	<p>Tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster, inklusive bostad</p>	<p>Europakonventionen artikel 3 (förbud mot tortyr), artikel 8 (rätt till skydd för privat- och familjeliv), artikel 14 (förbud mot diskriminering), protokoll nr 1, artikel 1 (skydd för egendom)</p> <p>Den europeiska sociala stadgan, artikel E (icke-diskriminering), artiklarna 13.4 och 31.1</p> <p>Europadomstolen, <i>Moldovan m.fl./Rumänien (nr 2)</i>, nr 41138/98 och 64320/01, 2005</p> <p>Europadomstolen, <i>Vrountou/Cypern</i>, nr 33631/06, 2015</p> <p>Europadomstolen, <i>Hunde/Nederländerna</i> (dec.), nr 17931/16, 2016</p> <p>Europeiska kommittén för sociala rättigheter, <i>CEC/Nederländerna</i>, klagomål nr 90/2013, 2014</p> <p>Europeiska kommittén för sociala rättigheter, <i>FEANTSA/Nederländerna</i>, klagomål nr 86/2012, 2014</p>
<p>Stadgan om de grundläggande rättigheterna, artikel 47</p>	<p>Tillgång till rättslig prövning</p>	<p>Europakonventionen, artikel 6 (rätt till en rättvis rättegång)</p> <p>Europadomstolen, <i>Paraskeva Todorova/Bulgarien</i>, nr 37193/07, 2010</p> <p>Europadomstolen, <i>Anakomba Yula/Belgien</i>, nr 45413/07, 2009</p> <p>Europadomstolen, <i>Moldovan m.fl./Rumänien (nr 2)</i>, nr 41138/98 och 64320/01, 2005</p>

EU	Frågor som täcks	Europarådet
<p>Stadgan om de grundläggande rättigheterna, artikel 7</p> <p>EU-domstolens dom, C-391/09, <i>Runevič-Vardyn och Wardyn/Vilniaus miesto savivaldybės administracija</i>, 2011</p> <p>EU-domstolens dom, C-104/09, <i>Roca Álvarez/Sesa Start España ETT SA</i>, 2010</p>	<p>Rätt till skydd för privat- och familjeliv</p>	<p>Europakonventionen, artikel 8 (rätt till skydd för privat- och familjeliv), artikel 12 (rätt att ingå äktenskap), artikel 14 (förbud mot diskriminering)</p> <p>Europadomstolen, <i>Kacper Nowakowski/Polen</i>, nr 32407/13, 2017</p> <p>Europadomstolen, <i>A.H. m.fl./Ryssland</i>, nr 6033/13 och 15 andra klagomål, 2017</p> <p>Europadomstolen, <i>Pajić/Kroatien</i>, nr 68453/13, 2016</p> <p>Europadomstolen, <i>Vallianatos m.fl./Grekland</i> [stora kammaren], nr 29381/09 och 32684/09, 2013</p> <p>Europadomstolen, <i>X m.fl./Österrike</i> [stora kammaren], nr 19010/07, 2013</p>
<p>Stadgan om de grundläggande rättigheterna, artikel 12</p>	<p>Politiskt deltagande</p>	<p>Europakonventionen, artikel 10 (yttrandefrihet), artikel 11 (mötes- och föreningsfrihet), protokoll nr 1, artikel 3 (rätt till fria val)</p> <p>Europadomstolen, <i>Pilav/Bosnien och Hercegovina</i>, nr 41939/07, 2016</p> <p>Europadomstolen, <i>Partei Die Friesen/Tyskland</i>, nr 65480/10, 2016</p>

EU	Frågor som täcks	Europarådet
Stadgan om de grundläggande rättigheterna, artikel 21 EUF-fördraget, artiklarna 18 och 21 EU-domstolen [stora avdelningen], C-182/15, <i>Petruhhin v. Latvijas Republikas Ģenerālprokuratūra</i> , 2016 EU-domstolen [stora avdelningen], C-42/11, <i>Brottmål angående verkställandet av en europeisk arresteringsorder utfärdad för João Pedro Lopes Da Silva Jorge</i> , 2012	Straffrättsliga frågor	Europakonventionen, artikel 2 (rätt till liv), artikel 3 (förbud mot tortyr), artikel 5 (rätt till frihet och säkerhet), artikel 6 (rätt till en rättvis rättegång), artikel 7 (inget straff utan lag) och protokoll nr 7, artikel 4 (rätt att inte bli lagförd eller straffad två gånger) Europadomstolen, <i>Martzakis m.fl./Grekland</i> , nr 20378/13, 2015 Europadomstolen, <i>Stasi/Frankrike</i> , nr 25001/07, 2011 Europadomstolen, <i>D.G./Irland</i> , nr 39474/98, 2002 Europadomstolen, <i>Bouamar/Belgien</i> , nr 9106/80, 1988

Huvudpunkt

- Europakonventionens räckvidd, både när det gäller de materiella rättigheter som konventionen innehåller och det sätt som dessa tolkas på vid tillämpningen av artikel 14, är mer omfattande än EU:s likbehandlingsdirektiv.

Även om EU:s lagstiftning om likabehandling förbjuder direkt och indirekt diskriminering gäller förbudet enbart i vissa sammanhang.

Artikel 14 i Europakonventionen är tillämplig på utövandet av alla materiella rättigheter som garanteras av konventionen och protokoll nr 12 till konventionen omfattar alla rättigheter som garanteras på nationell nivå, även om de inte omfattas av räckvidden för en rättighet enligt Europakonventionen. Förbudet mot diskriminering enligt EU:s likbehandlingsdirektiv omfattar däremot tre områden: sysselsättning, välfärdssystem samt varor och tjänster. För närvarande är det endast direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung som är tillämpligt inom alla tre områden, vilket diskuteras i [kapitel 1](#). Det pågår diskussioner om att utvidga direktivet om likabehandling i arbetslivet till att omfatta alla tre områden, men för närvarande är det enbart tillämpligt i samband med sysselsättning. Jämställhetsdirektivet (omarbetning) och direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av

varor och tjänster är tillämpliga i samband med sysselsättning och tillgång till varor och tjänster, men inte när det gäller tillgång till välfärdssystemet.

I detta kapitel beskrivs räckvidden för tillämpningen av EU:s likabehandlingslagstiftning. Framför allt granskas de materiella områden som omfattas av skyddet.

4.1. Sysselsättning

Enligt EU-rätten omfattar skyddet mot diskriminering på arbetsmarknaden alla skyddade grunder som föreskrivs i likabehandlingsdirektiven. Det omfattar tillgång till anställning, anställningsvillkor, inbegripet uppsägningar och lön, tillgång till yrkesvägledning och yrkesutbildning samt arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer.

Begreppet "tillgång till anställning" i likabehandlingsdirektiven har tolkats brett av EU-domstolen. Det är tillämpligt på en person som söker anställning²⁷⁰, men även på urvalskriterierna²⁷¹ och rekryteringsvillkoren²⁷² för den anställningen²⁷³.

Exempel: I målet *Meyers mot Adjudication Officer*²⁷⁴ konstaterade EU-domstolen att tillgång till anställning "inte enbart gäller de omständigheter som föreligger innan ett anställningsförhållande inleds", utan även de faktorer som en person måste ta hänsyn till innan han eller hon beslutar sig för att tacka ja eller nej till ett erbjudande om anställning. Beviljandet av en särskild statlig förmån (som betalas ut beroende på inkomstnivå) skulle därför kunna falla inom detta område. Skälet var att de sökande skulle påverkas av huruvida de skulle ha rätt till denna förmån när de fattade beslut om att tacka ja till en tjänst. Ett sådant övervägande hade följaktligen konsekvenser för tillgången till anställning.

270 EU-domstolens dom av den 19 april 2012, *Galina Meister/Speech Design Carrier Systems GmbH*, C-415/10.

271 EU-domstolens dom av den 5 februari 2015, *Europeiska kommissionen/Konungariket Belgien*, C-317/14.

272 EU-domstolens dom av den 13 november 2014, *Mario Vital Pérez/Ayuntamiento de Oviedo*, C-416/13.

273 Direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung, artikel 3.1 a; direktivet om likabehandling i arbetslivet, artikel 3.1 a; jämställdhetsdirektivet (omarbetning), artiklarna 1 och 14.1 a.

274 EU-domstolens dom av den 13 juli 1995, *Jennifer Meyers/Adjudication Officer*, C-116/94.

Exempel: I målet *Schnorbus mot Land Hessen*²⁷⁵ hade klaganden ansökt om notarietjänstgöring som en del av sin kvalifikation för att få anställning inom rättsväsendet. Enligt nationell lagstiftning måste man först bli godkänd i ett nationellt prov i juridik, sedan fullgöra notarietjänstgöring och därefter bli godkänd i ett andra statligt prov i juridik. Klaganden hade klarat det första provet men hade inte beviljats notarietjänstgöring med motiveringen att det inte fanns några lediga platser. Hennes notarietjänstgöring senarelades därför till nästa gång det fanns lediga platser. Klaganden hävdade att hon hade diskriminerats eftersom manliga sökande som hade fullgjort militärtjänstgöring gavs företräde. EU-domstolen fann att den nationella lagstiftning som reglerade antagningsdatum för notarietjänstgöring föll inom ramen för "tillgång till anställning" eftersom en sådan praktikperiod i sig själv betraktades som "anställning", både i sig själv och som ett led i processen för att få en domartjänst eller annan tjänst inom högre förvaltning.

Exempel: I målet *Asociația Accept mot Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*²⁷⁶ om homofobiska kommentarer av en ekonomisk sponsor för en fotbollsklubb, fann EU-domstolen att direktivet om likabehandling i arbetslivet är tillämpligt på uttalanden om klubbens rekryteringspolicy, även om det inte pågick något rekryteringsförfarande vid den tidpunkten och det inte fanns någon identifierbar klagande som gjorde gällande att han eller hon utsatts för diskriminering.²⁷⁷

På liknande sätt har EU-domstolen gjort en förhållandevis bred tolkning av vad som ska räknas som anställningsvillkor. Detta har i förlängningen lett till att alla villkor som kan härledas ur anställningsförhållandet kan anses ingå i denna kategori.

Exempel: I målet *Meyers mot Adjudication Officer*²⁷⁸ hävdade sökanden, en ensamstående förälder, att hon hade utsatts för indirekt könsdiskriminering på grund av den metod som användes för att beräkna ensamstående föräldrars rätt till familjebidrag. EU-domstolen var tvungen att klargöra om tillhandahållandet av familjebidrag (en statlig förmån) enbart var en

275 EU-domstolens dom av den 7 december 2000, *Julia Schnorbus/Land Hessen*, C-79/99.

276 EU-domstolens dom av den 25 april 2013, *Asociația Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, C-81/12.

277 Se även EU-domstolens dom av den 10 juli 2008, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding mot Firma Feryn NV*, C-54/07.

278 EU-domstolens dom av den 13 juli 1995, *Jennifer Meyers/Adjudication Officer*, C-116/94.

socialförsäkringsfråga, eller om det även utgjorde ett anställningsvillkor. EU-domstolen tog hänsyn till att familjebidraget betalades ut om följande tre villkor uppfylldes: att sökandens inkomster inte överstiger ett visst belopp, att sökandens eller dennes partner har ett arbete och att sökandens eller dennes partner är underhållsskyldig för ett barn. EU-domstolen fann att direktivet om likabehandling (nu ersatt av jämställdhetsdirektivet (omarbetning)) inte kunde betraktas som ej tillämpligt bara för att förmånen i fråga ingick i ett socialförsäkringssystem. I stället intog domstolen en vidare ståndpunkt och undersökte om förmånen betalades ut i samband med ett anställningsförhållande. I detta fall måste sökanden, för att kunna komma i fråga för familjebidraget, styrka att vederbörande eller partnern har ett avlönat arbete. Kravet på att fastställa att det förelåg ett anställningsförhållande gjorde att systemet med familjebidrag föll inom kategorin anställningsvillkor.

Tillämpningen av en sådan vid definition av anställning och arbetsvillkor ledde till att EU-domstolen konstaterade att även tillhandahållandet av barnomsorg på arbetsplatsen²⁷⁹, att gå ned i arbetstid²⁸⁰ och villkoren för att bevilja föräldraledighet²⁸¹ föll inom detta område.

EU-domstolen har också intagit en ganska inkluderande hållning i frågor som rör uppsägning och lön. När det gäller uppsägningar omfattas nästan alla situationer där ett anställningsförhållande avslutas. Dessa har konstaterats inbegripa anställningar som avslutats inom ramen för ett system för frivillig avgång²⁸² eller anställningar som avslutats på grund av obligatorisk pensionering²⁸³.

Exempel: I målet *Riežniece mot Zemkopības ministrija och Lauku atbalsta dienests*²⁸⁴ hade den sökande, en statlig tjänsteman, blivit uppsagd efter att ha tagit föräldraledigt. Det officiella skälet till uppsägningen var att den

279 EU-domstolens dom av den 19 mars 2002, *H. Lommers/Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij*, C-476/99.

280 EU-domstolens dom av den 30 mars 2000, *Jämställdhetsombudsmannen/Örebro läns landsting*, C-236/98.

281 EU-domstolens dom av den 16 juli 2015, *Konstantinos Maïstrellis/Ypourgos Dikaiosynis, Diafaneias kai Anthropinon Dikaiomaton*, C-222/14.

282 EU-domstolens dom av den 16 februari 1982, *Arthur Burton/British Railways Board*, mål 19/81.

283 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 16 oktober 2007, *Félix Palacios de la Villa/Cortefiel Servicios SA*, C-411/05.

284 EU-domstolens dom av den 20 juni 2013, *Nadežda Riežniece/Zemkopības ministrija och Lauku atbalsta dienests*, C-7/12.

sökandes tjänst hade dragits in. EU-domstolen fann att metoden för att bedöma arbetstagare vid indragning av tjänst inte får medföra att arbetstagare som har varit föräldralediga försätts i en ofördelaktig situation i förhållande till arbetstagare som inte har tagit ut en sådan ledighet. EU-domstolen konstaterade att det hade förekommit indirekt diskriminering, eftersom fler kvinnor än män tar föräldraledighet.

Begreppet lön har i artikel 157 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt definierats som ”den gängse grund- eller minimilönen samt alla övriga förmåner i form av kontanter eller naturaförmåner som arbetstagaren, direkt eller indirekt, får av arbetsgivaren på grund av anställningen”. Detta omfattar en rad olika förmåner som en arbetstagare får till följd av att ha ingått ett anställningsförhållande. Definitionens räckvidd har bedömts i en rad mål vid EU-domstolen och har ansetts omfatta alla förmåner i samband med ett arbete inklusive gratis järnvägsresor²⁸⁵, utlandstillägg²⁸⁶, julbonusar²⁸⁷, tjänstepensioner²⁸⁸, medräkning av perioder av militärtjänstgöring²⁸⁹ och fortsatt utbetalning av lön vid sjukdom²⁹⁰. Vad man tittar efter för att avgöra om en fråga faller inom begreppet ”lön” är i huvudsak någon form av förmån som kan knytas till ett anställningsförhållande.

Exempel: I målet *Jürgen Römer mot Freie und Hansestadt Hamburg*²⁹¹ var den klagande anställd som administrativ medarbetare hos Freie und Hansestadt Hamburg till dess att han blev arbetsoförmögen. Efter att ha ingått registrerat partnerskap med sin partner som han levte med i många år begärde han att hans kompletterande pension skulle räknas om genom tillämpning av ett mer fördelaktigt avdrag enligt en skatteklass som var tillgänglig för gifta par. Den behöriga myndigheten vägrade med hänvisning till att den sökande inte var gift utan hade ett registrerat partnerskap. EU-domstolen bekräftade att

285 EU-domstolens dom av den 9 februari 1982, *Eileen Garland/British Rail Engineering Limited*, dom 12/81.

286 EU-domstolens dom av den 7 juni 1972, *Luisa Sabbatini, née Bertoni/Europaparlamentet*, mål 20/71.

287 EU-domstolens dom av den 21 oktober 1999, *Susanne Lewen/Lothar Denda*, C-333/97.

288 EU-domstolens dom av den 17 maj 1990, *Douglas Harvey Barber/Guardian Royal Exchange Assurance Group*, C-262/88.

289 EU-domstolens dom av den 8 juni 2004, *Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft der Privatangestellten/Wirtschaftskammer Österreich*, C-220/02.

290 EU-domstolens dom av den 13 juli 1989, *Ingrid Rinner-Kühn/FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH & Co. KG*, C-171/88.

291 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 10 maj 2011, *Jürgen Römer/Freie und Hansestadt Hamburg*, C-147/08.

kompletterande ålderspension av den typ som betalades till den klagande utgör lön. Om en medlemsstat har ett registrerat partnerskap som innebär att samkönade par befinner sig i en situation som rättsligt kan jämföras med den för gifta par, innebär en utestängning från dessa förmåner följaktligen direkt diskriminering. Skydd för äktenskap och familj i sig kan inte användas som giltig motivering för sådan diskriminering. EU-domstolen fann att samkönade par måste ha tillgång till anställningsförmåner, inbegripet rätten till pension som beviljas gifta par.

Exempel: I målet *C.*²⁹², som gäller tilläggsskatt på inkomster från ålderspension, påpekade EU-domstolen att begreppet "lön" borde ges en vid tolkning inom räckvidden för direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78). EU-domstolen betonade att begreppet "lön" omfattar alla förmåner som den anställde har med avseende på sin anställning. Begreppet "lön" är också oberoende av huruvida den tas emot inom ramen för ett anställningsavtal, enligt lag eller frivilligt. Det kan också innefatta förmåner som betalas ut efter det att anställningsförhållandet har upphört eller för att tillförsäkra en arbetstagarna en inkomst, även om vederbörande inte utför något arbete. EU-domstolen fann dock att beskattning av inkomster från ålderspension ligger utanför anställningsförhållandet och därför inte omfattas av räckvidden för direktivet om likabehandling i arbetslivet och artikel 157 i EUF-fördraget. Den följer direkt och uteslutande av en nationell skattelagstiftning som är tillämplig på en viss kategori av personer i enlighet med vad som fastställs i de berörda skattebestämmelserna.

Exempel: I målet *Frédéric Hay mot Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*²⁹³ ansåg EU-domstolen att förmåner som är avsedda för arbetstagare när de ingår äktenskap utgör en del av arbetstagarens lön. Den klagande, en homosexuell man som levde i ett förhållande med en annan man, hade nekats förmånen på grund av att han inte hade uppfyllt villkoret om att ingå äktenskap, som var ett krav för att beviljas förmånen. EU-domstolen fann att skillnaden i behandling mellan gifta personer och personer i registrerat partnerskap utgjorde diskriminering på grund av sexuell läggning.

292 EU-domstolens dom av den 2 juni 2016, *C.*, C-122/15.

293 EU-domstolens dom av den 12 december 2013, *Frédéric Hay/Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, C-267/12. Se avsnitt 2.1.2.

Definitionen av ”yrkesvägledning och yrkesutbildning” har uppmärksammats av EU-domstolen inom ramen för fri rörlighet för personer.²⁹⁴ EU-domstolen har gjort en vid tolkning av detta begrepp.

Exempel: Målet *Gravier mot Ville de Liège*²⁹⁵ rörde en student som var fransk medborgare och som önskade studera serieteckning vid Académie Royale des Beaux-Arts i Liège. Den klagande var tvungen att betala en registreringsavgift medan studenter från värdlandet inte behövde betala denna avgift. EU-domstolen konstaterade att yrkesutbildning innefattar ”varje form av utbildning som leder till behörighet för ett visst yrke, en viss sysselsättning eller anställning, eller som ger särskild kompetens för att utöva ett sådant yrke, sysselsättning eller anställning [...] oberoende av elevernas eller de studerandes ålder eller tidigare utbildning och även om utbildningsprogrammet innehåller en del allmänbildande undervisning”.

Exempel: Denna definition användes i målet *Blaizot mot Université de Liège m.fl.*²⁹⁶, där klaganden sökte till veterinärutbildning på universitetet. EU-domstolen fann att i allmänhet faller även en universitetsexamen inom begreppet ”yrkesutbildning” även om slutexamen inte ger omedelbar behörighet för att utöva ett bestämt yrke eller en bestämd sysselsättning. Det räcker att studierna i fråga ger en särskild kompetens som den studerande behöver för att kunna utöva ett yrke eller för en viss sysselsättning. Om ett visst yrke inte kräver en formell examen, eller om universitetsexamen i sig inte utgör ett formellt krav för att få tillträde till ett yrke, hindrar detta inte att programmet betraktas som yrkesutbildning. Enda undantaget från detta är ”vissa särskilda studiegångar som på grund av deras särskilda karaktär riktar sig till personer som önskar fördjupa sina allmänna kunskaper snarare än att få tillträde till arbetslivet”.

294 Enligt artikel 7.3 i förordning 1612/68 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen ska en arbetstagare ”ha tillgång till utbildning i yrkesskolor och omskolningscentra” på samma villkor som nationella arbetstagare (EGT L 257, 19.10.1968, s. 2; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 33).

295 EU-domstolens dom av den 13 februari 1985, *Françoise Gravier/Ville de Liège*, mål 293/83.

296 EU-domstolens dom av den 2 februari 1988, *Vincent Blaizot/Université de Liège m.fl.*, mål 24/86.

Exempel: I målet *J.J. de Lange mot Staatssecretaris van Financiën*²⁹⁷ (diskuterat i [avsnitt 5.5](#)) slog EU-domstolen fast att skattebehandlingen av en persons kostnader för yrkesutbildning kan påverka det faktiska tillträdet till sådan utbildning. I detta fall varierade rätten att göra avdrag för yrkesutbildningskostnader från den beskattningsbara inkomsten beroende på ålder. EU-domstolen överlät åt den nationella domstolen att avgöra om den nationella lagstiftningen var nödvändig för att uppnå målet att främja ungas situation på arbetsmarknaden.

Enligt EU-rätten är förbudet mot diskriminering också tillämpligt med avseende på arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer. Detta rör inte bara medlemskap och tillgång till en arbetstagar- eller arbetsgivarorganisation, utan omfattar även verksamhet som utförs av personer inom dessa organisationer. Enligt vägledning som Europeiska kommissionen har utfärdat ska detta garantera att ingen diskrimineras i fråga om medlemskap i eller förmåner från dessa organ.²⁹⁸

När det gäller diskriminering i samband med graviditet och moderskap, se [avsnitt 5.1](#).

De nationella domstolarna har också tillämpat en vid tolkning av förbudet mot diskriminering inom anställningsområdet.

Exempel: I ett mål från Nordmakedonien²⁹⁹ bestämde sig en arbetsgivare för att inte förlänga avtalet för en anställd och inte heller erbjuda henne ett nytt avtal, efter det att han hade upptäckt att hon var gravid. Den inhemska domstolen fann att detta utgjorde diskriminering på grund av graviditet.

Exempel: I ett mål från Polen³⁰⁰ var klaganden en ukrainsk medborgare som var lärare i engelska. Hon hade varit anställd i mer än tolv år vid en polsk skola på grundval av ett antal tidsbestämda anställningsavtal, till skillnad från

297 EU-domstolens dom av den 10 november 2016, *J.J. de Lange mot Staatssecretaris van Financiën*, C-548/15.

298 Förslag till rådets direktiv om genomförandet av principen om likabehandling av enskilda personer oavsett ras eller etniskt ursprung (EU-dokument KOM(1999) 566 slutlig, 25.11.1999).

299 Nordmakedonien, Primary court II Skopje, I RO nr 618/15, 3 mars 2016, källa: *European Equality Law Review* (2016), volym 2, s. 97.

300 Polen, högsta domstolen, III PK 11/16, 7 november 2016; domstolen ogiltigförklarade domen och hänsköt målet för att pröva om skälen för att ingå tidsbegränsade avtal var diskriminerande.

några andra lärare som hade tillsvidareanställningar. Skolmyndigheterna hävdade att skälet till att de hade erbjudit tidsbegränsade anställningsavtal bl.a. var att hennes uppehållstillstånd hade begränsad giltighetstid. Högsta domstolen fann att förbudet mot diskriminering gällde alla former av anställning, inbegripet denna typ av anställningsavtal. Domstolen konstaterade att denna särbehandling, om den enbart berodde på det ukrainska medborgarskapet och uppehållstillstånden, utgjorde diskriminering på grund av nationalitet.

Även om **Europakonventionen** inte garanterar en rätt till anställning har artikel 8 tolkats så att den omfattar anställningar under vissa omständigheter. I målet *Sidabras och Džiautas mot Litauen*³⁰¹ fann domstolen att ett regeringsförbud mot att låta f.d. KGB-agenter inneha tjänster inom den offentliga sektorn och vissa tjänster inom den privata sektorn föll inom räckvidden för artikel 8 jämförd med artikel 14. Detta eftersom det ”i betydande utsträckning påverkade deras förmåga att utveckla förbindelser med världen utanför och har gjort det mycket svårt för dem att förtjäna sitt uppehälle, vilket naturligtvis har fått återverkningar på deras privatliv”.³⁰² På samma sätt fann domstolen i målet *Bigaeva mot Grekland* att artikel 8 även kan anses omfatta arbetslivsfrågor, t.ex. rätten till tillgång till ett yrke.³⁰³

Exempel: I *I.B. mot Grekland*³⁰⁴ hade den sökande sagts upp från sitt arbete efter klagomål från medarbetare om att han var hivpositiv. Europadomstolen fann att frågor om anställning och situationer som rör personer med hiv föll inom privatlivets område och att sökandens uppsägning stred mot artikel 14 i konventionen jämförd med artikel 8. Europadomstolen baserade sina slutsatser på att högsta domstolen inte på ett tillfredsställande sätt hade förklarat varför arbetsgivarens intresse av att upprätthålla en harmonisk arbetsmiljö hade företräde framför sökandens intressen. Den hade med andra ord inte lyckats balansera sökandens och arbetsgivarens motstridiga intressen på det sätt som krävs enligt konventionen.

301 Europadomstolens dom av den 27 juli 2004, *Sidabras och Džiautas/Litauen*, nr 55480/00 och 59330/00, diskuteras i [avsnitt 6.4](#).

302 *Ibid.*, punkt 48.

303 Europadomstolens dom av den 28 maj 2009, *Bigaeva/Grekland*, nr 26713/05.

304 Europadomstolens dom av den 3 oktober 2013, *I.B./Grekland*, nr 552/10.

Europadomstolen har också förbjudit diskriminering på grund av medlemskap i en fackförening. Rätten att bilda fackföreningar garanteras som en fristående rättighet i Europakonventionen.³⁰⁵

Exempel: I målet *Danilenkov m.fl. mot Ryssland*³⁰⁶ hade de klagande utsatts för trakasserier och mindre gynnsam behandling av sin arbetsgivare på grund av att de var medlemmar i en fackförening. Deras civilrättsliga talan vid de nationella domstolarna avvisades, eftersom diskriminering endast kunde fastställas i brottmål. Den allmänna åklagaren vägrade emellertid att väcka en straffrättslig talan eftersom staten enligt beviskraven var skyldig att "bortom rimligt tvivel" visa att en av företagets chefer uppsåtligen hade gjort sig skyldig till diskrimineringen. Europadomstolen fann att det faktum att den nationella lagstiftningen saknade ett effektivt rättsligt skydd för föreningsfriheten när det gällde fackföreningar utgjorde en överträdelse av artikel 11 jämförd med artikel 14.

När det gäller den europeiska sociala stadgan krävs enligt artikel 1.2 att den nationella lagstiftningen ska förbjuda alla former av diskriminering på grund av kön, ras, etniskt ursprung, religion, funktionsnedsättning, ålder³⁰⁷, sexuell läggning och politiska åsikter, inbegripet på grund av samvetsfrihet eller invändningsfrihet³⁰⁸. Diskriminering är förbjuden i fråga om rekryterings- och anställningsvillkor i allmänhet (framför allt lön, utbildning, befordran, överföring och uppsägning eller andra åtgärder som är till skada för den berörda personen).³⁰⁹ Det måste finnas tillräckligt rättsligt skydd mot diskriminering i fråga om deltidsarbete. Framför allt måste det finnas regler som förhindrar odeclarerat arbete genom övertid och lika lön i alla avseenden för deltids- och heltidsarbetare.³¹⁰

305 T.ex. Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 12 november 2008, *Demir och Baykara/Turkiet*, nr 34503/97.

306 Europadomstolens dom av den 30 juli 2009, *Danilenkov m.fl./Ryssland*, nr 67336/01.

307 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS)/Norge*, klagomål nr 74/2011, beslut i sak av den 2 juli 2013, punkterna 115–117.

308 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *Confederazione Generale italiana del Lavoro (CGIL)/Italien*, klagomål nr 91/2013, beslut i sak av den 12 oktober 2015, punkt 238; Europeiska kommittén för sociala rättigheter, slutsatser 2006, Albanien; Europeiska kommittén för sociala rättigheter, Slutsatser 2012, Island, Moldavien och Turkiet.

309 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, Slutsatser XVI-1 (2002), Österrike.

310 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, Slutsatser XVI-1 (2002), Österrike.

Genom artikel 4.3 i den europeiska sociala stadgan garanteras rätten till lika lön för lika arbete utan diskriminering på grund av kön. Artikel 20 i stadgan gäller också sysselsättnings- och anställningsfrågor utan diskriminering på grund av kön, inbegripet lön. Artikel 27 i den europeiska sociala stadgan syftar till att säkerställa att alla personer som har familjeansvar och som arbetar eller vill arbeta har rätt att göra det utan att utsättas för diskriminering och så långt det är möjligt utan konflikt mellan deras arbete och familjeansvar.

4.2. Tillgång till välfärd och social trygghet

Inom EU-rätten är det endast direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung som ger ett omfattande skydd mot diskriminering i samband med tillgång till välfärdssystemet och andra former av social trygghet. I detta ingår tillgång till naturaförmåner som innehas "gemensamt" av staten, exempelvis hälso- och sjukvård, utbildning och systemet för social trygghet.

Det är oklart exakt hur långt området för social trygghet sträcker sig eftersom det inte ges någon förklaring i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung och EG-domstolen ännu inte har tolkat vad som avses med begreppet. I direktivet om social trygghet (79/7)³¹¹ föreskrivs likabehandling på grund av kön enbart i samband med lagstadgade sociala trygghetssystem, till skillnad från företags- eller yrkesbaserade socialförsäkringssystem, som behandlas i jämställdhetsdirektivet (omarbetning). I artikel 3 i direktivet om social trygghet definieras de som system som ger skydd vid sjukdom, invaliditet, ålderdom, olycksfall i arbetet, yrkessjukdomar och arbetslöshet, samt "socialhjälp om denna är avsedd att komplettera eller ersätta" de förstnämnda systemen. Den materiella räckvidden för jämställdhetsdirektivet (omarbetning) fastställs i artikel 7 i det direktivet. Det omfattar samma risker som direktivet om social trygghet. Enligt artikel 7.1 b i jämställdhetsdirektivet täcker tillämpningsområdet även företags- eller yrkesbaserade socialförsäkringssystem som ger andra sociala förmåner i form av kontanter eller naturaförmåner och i synnerhet efterlevandeförmåner samt familjebidrag, om sådana förmåner utgör en ersättning som arbetsgivaren betalar den anställde.

Åtskillnaden mellan lagstadgade system för social trygghet och företags- eller yrkesbaserade socialförsäkringssystem är relevant, eftersom vissa undantag

311 Rådets direktiv 79/7/EEG av den 19 december 1978 om successivt genomförande av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om social trygghet (EGT L 6, 10.1.1979, s. 24).

tillåts enligt direktivet om social trygghet men inte enligt jämställdhetsdirektivet (omarbetning).

Exempel: Målet *X*.³¹² gäller de kriterier för att bevilja invaliditetsersättning och som ingick i det lagstadgade sociala trygghetssystemet och omfattas av direktivet om social trygghet (79/7/EEG). Den klagande, som var en man, hade fått ersättning för en arbetsplatsolycka. Det beviljade beloppet var lägre än det belopp som en kvinna i samma ålder och en jämförbar situation skulle ha fått. EU-domstolen avvisade regeringens argument om att denna skillnad i ersättningsnivå är motiverad eftersom den förväntade livslängden är olika för män och kvinnor.³¹³ EU-domstolen påpekade att det inte av allmänna statistiska uppgifter utifrån kön går att dra slutsatsen att en kvinnlig försäkrad person alltid har längre förväntad livslängd än en manlig försäkrad person i samma ålder som befinner sig i en jämförbar situation.

EU-domstolen har utvecklat en omfattande rättspraxis när det gäller räckvidden för "sociala förmåner" inom ramen för rätten till fri rörlighet för personer. Begreppet har fått en oerhört vid definition.

Exempel: Målet *Cristini*³¹⁴ rörde en italiensk medborgare som var bosatt i Frankrike tillsammans med sina barn. Hennes avlidne make hade varit "arbetstagare" enligt EU-lagstiftningen. Den franska statsjärnvägen erbjöd rabattkort för barnrika familjer, men vägrade att ge sökanden ett sådant rabattkort på grund av hennes nationalitet. Man hävdade att enligt EU-lagstiftningen var "sociala förmåner" endast förmåner som grundades på ett anställningsavtal. EU-domstolen höll inte med och fann att detta begrepp borde omfatta alla förmåner oavsett om det fanns något anställningsavtal, inklusive rabattkort för järnvägsresor.³¹⁵

312 EU-domstolens dom av den 3 september 2014, *X*, C-318/13.

313 *Ibid.*, punkterna 37-40.

314 EU-domstolens dom av den 30 september 1975, *Anita Cristini/Société nationale des chemins de fer français*, mål 32/75.

315 Se även EU-domstolens dom av den 4 oktober 2012, *Europeiska kommissionen/Österrike*, C-75/11, om systemet med nedsatt pris på resor med kollektivtrafik i Österrike.

Exempel: I målet *Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen mot Jovanna García-Nieto m.fl.*³¹⁶ vägrade en tysk arbetsförmedling att bevilja förmåner som täckte levnadsomkostnader till en spansk medborgare och hans son under deras första tre månaders vistelse i Tyskland. Enligt tysk lagstiftning har utländska medborgare inte rätt att få några sociala förmåner under de första tre månadernas vistelse i Tyskland. EU-domstolen fann att denna regel var förenlig med EU-lagstiftningen. I direktiv 2004/38/EG om medborgarskap fastställs en rätt för EU-medborgare att visas i andra EU-medlemsstater i upp till tre månader utan några formaliteter utöver skyldigheten att inneha ett giltigt id-kort eller pass. Därför är det enligt direktivet tillåtet för en stat att vägra socialt bistånd till EU-medborgare under de första tre månaderna av deras vistelse på dess territorium. Dessa personer bör ha tillräckliga medel för att täcka sina levnadsomkostnader och ha en egen sjukförsäkring under denna period. EU-domstolen konstaterade att det inte krävs någon bedömning av den individuella situationen för den berörda personen för att neka bistånd.

Exempel: I målet *Elodie Giersch m.fl. mot État du Grand-Duché de Luxembourg*³¹⁷ hade de sökande, som var barn till gränsarbetare med anställning i Luxemburg, inte rätt till ekonomiskt stöd för högre utbildning, eftersom de inte hade varit bosatta i Luxemburg. EU-domstolen konstaterade att en medlemsstat får begränsa studiemedel till personer som har en tillräckligt nära anknytning till den medlemsstaten. Statens bedömning av den verkliga grad av anknytning som en person har till samhället eller arbetsmarknaden i den medlemsstaten kan dock inte enbart utgå från ett bosättningsvillkor. Den bör också ta hänsyn till andra faktorer, t.ex. att någon av föräldrarna, som fortsätter att försörja studenten i fråga, är gränsarbetare med stadigvarande anställning i medlemsstaten och redan har arbetat där under lång tid.

I målet *Even* definierade EU-domstolen "sociala förmåner" som förmåner

som, med eller utan anknytning till ett anställningsavtal, i allmänhet tillerkänns inhemska arbetstagare, huvudsakligen på grund av deras objektiva status som arbetstagare eller enbart därför att de är bosatta inom det nationella territoriet, och vars utsträckning till att även gälla arbetstagare

316 EU-domstolens dom av den 25 februari 2016, *Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen/Jovanna García-Nieto m.fl.*, C-299/14.

317 EU-domstolens dom av den 20 juni 2013, *Elodie Giersch m.fl./État du Grand-Duché de Luxembourg*, C-20/12.

som är medborgare i andra medlemsstater således kan antas underlätta deras rörlighet inom gemenskapen.³¹⁸

Begreppet gäller nästan alla rättigheter så länge de uppfyller definitionen i domen i målet *Even*. Det görs ingen åtskillnad mellan rättigheter som beviljas undantagslöst och rättigheter som beviljas efter skönsmässig bedömning. Dessutom utesluter definitionen inte att rättigheter som har beviljats efter att ett anställningsavtal har upphört betraktas som en social förmån, exempelvis rätten till pension.³¹⁹ Inom ramen för rätten till fri rörlighet avser en social förmån varje förmån som kan hjälpa en migrerande arbetstagare att integreras i samhället i värdstaten. Domstolarna har varit ganska liberala när det gäller att avgöra vad som utgör en social förmån. Bland annat kan följande ingå:

- Räntefria lån vid barnafödelse. Trots att det bakomliggande syftet med lånet var att stimulera barnafödande fann EU-domstolen att det rörde sig om en social förmån eftersom det sågs som ett sätt att lätta på den ekonomiska bördan som ett barns födelse innebär för låginkomstfamiljer.³²⁰
- Beviljandet av stipendium inom ramen för kulturavtal för att uppmuntra stimulera nationella arbetstagare att studera utomlands.³²¹
- Rätten att begära att ett brottmålsförfarande som inletts mot en person genomförs på det språk som talas i den personens hemland.³²²
- Betalning av invaliditetsförmåner som är avsedda att kompensera för extra kostnader i samband med funktionsnedsättning.³²³

Inom ramen för Europakonventionen finns ingen rätt till social trygghet, men Europadomstolens rättspraxis visar tydligt att olika former av social trygghet,

318 EU-domstolens dom av den 31 maj 1979, *Brottmål mot Gilbert Even och Office national des pensions pour travailleurs salariés (ONPTS)*, mål 207/78, punkt 22.

319 EU-domstolens dom av den 24 september 1998, *Europeiska gemenskapernas kommission/Frankrike*, C-35/97.

320 EU-domstolens dom av den 14 januari 1982, *Francesco Reina och Letizia Reina/Landeskreditbank Baden-Württemberg*, mål 65/81.

321 EU-domstolens dom av den 27 september 1988, *Annunziata Matteucci/Communauté française de Belgique och Commissariat général aux relations internationales de la Communauté française de Belgique*, mål 235/87.

322 EU-domstolens dom av den 11 maj 1985, *Brottmål mot Robert Heinrich Maria Mutsch*, mål 137/84.

323 EU-domstolens dom av den 5 maj 2011, *Europeiska kommissionen/Tyskland*, C-206/10.

exempelvis ekonomiska förmåner och pensioner, kan falla inom ramen för artikel 1 i protokoll 1³²⁴ eller artikel 8³²⁵.

Exempel: I målet *Andrle mot Tjeckien*³²⁶ klagade sökanden på att pensionsåldern för män som hade uppfostrat barn inte sänktes, vilket den gjorde för kvinnor. Europadomstolen fann att denna skillnad i behandling mellan män och kvinnor var objektivt och rimligt motiverad för att kompensera för den ojämlikhet som kvinnor möter (t.ex. generellt lägre löner och pensioner) och de svårigheter som uppstår på grund av förväntningar på att de både ska arbeta heltid och ta hand om barn och hushåll. Därför hade tidpunkten för och omfattningen av de åtgärder som hade vidtagits för att avhjälpa den berörda ojämlikheten inte varit uppenbart orimliga och det hade inte skett någon överträdelse av artikel 14 i konventionen jämförd med artikel 1 i protokoll nr 1.³²⁷

Exempel: I målet *Stummer mot Österrike*³²⁸ hade den sökande tillbragt ungefär 28 år i fängelse och hade arbetat under långa perioder under den tiden. Det nationella pensionssystemet tog inte hänsyn till arbete i fängelse när hans pensionsrättigheter beräknades. Europadomstolen fann att arbetande fångars anslutning till ålderspensionssystemet fortfarande var en fråga om samhälls- och finanspolitiska val med ett stort utrymme för skönsmässiga bedömningar av staten och ansåg inte att det hade skett någon överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 1 i protokoll nr 1 i konventionen.

Exempel: I målet *Fábián mot Ungern*³²⁹ klagade sökanden, en pensionär som var anställd inom offentlig sektor, på en lagändring som avskaffade utbetalning av ålderspension till personer som samtidigt var anställda inom kategorier av den offentliga sektorn, medan pensionärer som arbetade inom den privata sektorn fortfarande hade rätt att få pension. Europadomstolen fann

324 Se t.ex. Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 13 december 2016, *Bélané Nagy/ Ungern*, nr 53080/13, om rätten till sjukpension.

325 Se framför allt följande mål: Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 18 februari 2009, *Andrejeva/Lettland*, nr 55707/00, Europadomstolens dom av den 16 september 1996, *Gaygusuz/Österrike*, nr 17371/90, och Europadomstolens dom av den 30 september 2003, *Koua Poirrez/Frankrike*, nr 40892/98, som samtliga diskuteras i *avsnitt 5.7*.

326 Europadomstolens dom av den 17 februari 2011, *Andrle/Tjeckien*, nr 6268/08.

327 Se *avsnitt 2.5* om särskilda åtgärder.

328 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 7 juli 2011, *Stummer/Österrike*, nr 37452/02.

329 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 5 september 2017, *Fábián/Ungern*, nr 78117/13.

att sökanden inte hade visat att han som pensionär anställd inom offentlig sektor befann sig i en situation som på ett relevant sätt kunde jämföras med situationen för pensionärer som var anställda inom privat sektor, när det gällde hans rätt till utbetalning av ålderspension. Därför förelåg ingen överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 1 i protokoll nr 1. Europadomstolen fann att efter ändringen var det sökandens anställning efter pensionen inom den offentliga sektorn som ledde till att hans pensionsutbetalningar avbröts. Orsaken var just det faktum att han som offentliganställd tog emot en lön från staten som var oförenlig med en samtidig utbetalning av ålderspension från samma källa. Det ifrågasatta förbudet mot samtidig utbetalning av pension och lön från statsbudgeten var en finans-, samhälls- och sysselsättningspolitisk fråga och hade införts som en del av lagstiftningsåtgärder för att korrigera ekonomiskt ohållbara delar i den svarande statens pensions-system. Detta hindrade inte en samtidigt utbetalning av pension och lön för personer som var anställda inom den privata sektorn, vars löner, i motsats till lönerna för personer som var anställda inom den offentliga sektorn, inte finansierades av staten utan genom privata budgetar som låg utanför statens direkta kontroll.

Även om rätten till hälso- och sjukvård inte omfattas av Europakonventionen har Europadomstolen funnit att frågor som rör hälso- och sjukvård³³⁰, t.ex. tillgång till journaler³³¹, omfattas av artikel 8 (t.ex. tillgång till journaler³³²) eller artikel 3, om bristen på tillgång till hälso- och sjukvårdstjänster är tillräckligt allvarlig för att utgöra omänsklig eller förnedrande behandling eller intrång i en persons privatliv³³³. Därför kan klagomål som rör diskriminering i tillgång till hälso- och sjukvård komma att omfattas av artikel 14.

Exempel: I målet *Durisotto mot Italien*³³⁴ klagade sökanden på att hans dotter hade nekats tillstånd för experimentell behandling, i motsats till några andra patienter. Den nationella domstolen slog fast att den berörda kliniska försöksmetoden fanns tillgänglig under en viss period och att sökandens

330 Se Europarådet, Europadomstolen (2015), *Health-related issues in the case-law of the European Court of Human Rights*, tematisk rapport.

331 Europadomstolens dom av den 28 april 2009, *K.H. m.fl./Slovakien*, nr 32881/04.

332 Ibid.

333 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 26 april 2016, *Murray/Nederländerna*, 10511/10, Europadomstolens dom av den 20 januari 2009, *Stawomir Musiał/Polen*, nr 28300/06.

334 Europadomstolens dom av den 6 maj 2014, *Durisotto/Italien*, nr 62804/13.

dotter inte hade inlett behandlingen under den perioden. Det kriterium för tillstånd som krävdes enligt den berörda lagen var därför inte uppfyllt i sökandens dotters fall. Europadomstolen fann att även om det fanns en skillnad i behandling mellan personer i tillräcklig likartade situationer var denna skillnad motiverad. Den nationella domstolens beslut var tillräckligt motiverat och var inte godtyckligt. Beslutet hade också ett berättigat mål, eftersom det syftade till att skydda hälsan, och det var proportionerligt i förhållande till det målet. Dessutom hade det terapeutiska värdet med den experimentella behandlingen inte bevisats vetenskapligt vid den berörda tidpunkten. Europadomstolen avvisade därför denna del av klagomålet som uppenbart grundad.

Tillgång till andra sociala förmåner, särskilt om de är avsedda att gynna familjeenheten, kan också omfattas av artikel 8 i Europakonventionen. Staterna har dock ett ganska stort utrymme för skönmässig bedömning inom detta område. Europadomstolen har betonat att staterna, som har direkt kunskap om sitt samhälle och dess behov, i princip är bättre rustade att bedöma vad som är av allmänintresse med hänsyn till samhälle och ekonomi. Därför godtar Europadomstolen i allmänhet lagstiftarens politiska val, förutsatt att det inte uppenbart saknar skäligen grund.³³⁵

Exempel: I målet *Bah mot Förenade kungariket*³³⁶ beviljades sökanden, som var medborgare i Sierra Leone, obegränsat uppehållstillstånd i Förenade kungariket. Myndigheterna tillät hennes minderårige son att ansluta sig till henne, på villkor att han inte skulle utnyttja offentliga medel. Kort efter hans ankomst tvingades sökanden lämna sitt boende och hitta en ny bostad. Hon vände sig till den lokala myndigheten och ansökte om stöd för att hitta boende, men med hänsyn till immigrationsbestämmelserna och hennes sons immigrationsstatus, nekades hon den prioriterade status som en oavsiktligt hemlös person med ett minderårigt barn normalt sett skulle ha fått. Europadomstolen fann att sökandens särbehandling berodde på sonens villkorade immigrationsstatus, inte på hans nationella ursprung. Sökanden hade valt att ta med sig sonen till landet, fullt medveten om villkoret för att han skulle få inresetillstånd. Lagstiftningen hade det berättigade målet att

335 Se t.ex. Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 7 juli 2011, *Stummer/mot Österrike*, nr 37452/02, punkt 89.

336 Europadomstolens dom av den 27 september 2011, *Bah/Förenade kungariket*, 56328/07.

fördela knappa resurser rättvist mellan olika kategorier av sökande. Den lokala myndigheten hade hjälpt sökanden att hitta en privat hyresvärd och hade erbjudit henne subventionerat boende inom 17 månader. Skillnaden i behandling i sökandens fall var rimligt och objektivt motiverad.

Exempel: I målet *Gouri mot Frankrike*³³⁷ nekades sökanden, som var algerisk medborgare bosatt i Algeriet, en ytterligare invaliditetsförmån i Frankrike på grund av att hon inte uppfyllde kravet på bosättning i Frankrike. Hon klagade på att vägran att betala ut förmånen till en person som bor utomlands samtidigt som den beviljas en person som bor i Frankrike är diskriminerande behandling baserad på bosättningsort. Europadomstolen fann att sökanden fick änkepension från den svarande staten och att det endast var den ytterligare invaliditetspensionen som hade avbrutits. Eftersom det bidraget syftade till att garantera en lägsta inkomstnivå för personer som var bosatta i Frankrike, med hänsyn till levnadskostnaderna i det landet, befann hon sig inte i en situation som var jämförbar med situationen för personer som bodde i Frankrike. Därför var sökanden inte utsatt för diskriminerande behandling.

Flera artiklar i **den europeiska sociala stadgan** gäller tillgång till social trygghet, välfärd och hälso- och sjukvård. Några exempel: Artikel 11 (rätt till skydd för den enskildes hälsa), artikel 12 (rätt till social trygghet), artikel 13 (rätt till social och medicinsk hjälp) och artikel 14 (rätt att få tillgång till sociala tjänster).

Europeiska kommittén för sociala rättigheter har t.ex. prövat diskriminering på grund av territoriell och/eller socioekonomisk status mellan kvinnor som har förhållandevis obehindrad tillgång till lagliga abortkliniker och dem som inte har sådan tillgång. I samma mål granskade den också diskriminering på grund av kön och/eller hälsostatus mellan kvinnor som söker lagliga behandlingar för att avsluta en graviditet och män och kvinnor som söker tillgång till andra lagliga former av medicinsk behandling som inte erbjuds på liknande begränsade grunder. Europeiska kommittén för sociala rättigheter konstaterade att till följd av bristen på läkare och annan vårdpersonal som inte gjorde invändningar på ett antal vårdinrättningar i Italien tvingas kvinnor i vissa fall att flytta mellan sjukhus inom landet eller resa utomlands, vilket utgjorde diskriminering.³³⁸

³³⁷ Europadomstolens dom av den 28 februari 2017, *Gouri/Frankrike* (dec.), nr 41069/11.

³³⁸ Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *International Planned Parenthood Federation – European Network (IPPF EN)/Italien*, klagomål nr 87/2012, 10 september 2013, punkterna 189–194.

Europeiska kommittén för sociala rättigheter fann också att som en del av de positiva skyldigheter som uppstår till följd av rätten till skydd för den enskildes hälsa måste konventionsstaterna tillhandahålla lämplig och snabb vård på icke-diskriminerande grunder, inbegripet tjänster som rör sexuell och reproduktiv hälsa. Ett hälso- och sjukvårdssystem som inte tillgodoser kvinnors specifika vårdbehov kommer därför inte att vara förenligt med artikel 11 eller med artikel E i stadgan jämförd med artikel 11.³³⁹

4.3. Utbildning

Inom EU-rätten utvecklades skyddet mot diskriminering när det gäller tillgång till utbildning ursprungligen inom ramen för fri rörlighet för personer enligt artikel 12 i direktiv 1612/68, särskilt inriktad på barn till arbetstagare. Artikel 14 i EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna garanterar rätten till utbildning och tillträde till fortbildning och yrkesutbildning. EU-domstolens rättspraxis i fråga om utbildning gäller framför allt lika tillträde till utbildningsanstalter i en annan medlemsstat och lika tillgång till finansiering av utbildning.

Exempel: I målet *kommissionen mot Österrike*³⁴⁰ måste studenter som ville studera vid ett österrikiskt universitet och som hade gått en gymnasieutbildning i en annan medlemsstat än Österrike visa upp sina gymnasiebetyg och bevisa att de uppfyllde de särskilda antagningskraven för den berörda kursen i det land som hade utfärdat gymnasiebetyget. EU-domstolen fann att villkoren för tillträde till en universitetsutbildning skilde sig mellan innehavare av österrikiska respektive icke-österrikiska betyg och att detta missgynnade innehavare av icke-österrikiska betyg, vilket utgjorde indirekt diskriminering.

Exempel: I målet *Casagrande mot Landeshauptstadt München* var klaganden dotter till en italiensk medborgare som arbetade i Tyskland.³⁴¹ De tyska myndigheterna betalade ett månatligt studiebidrag till elever i skolåldern för att underlätta "deltagandet i undervisningen". EU-domstolen fann att alla allmänna åtgärder som syftade till att underlätta undervisningen föll inom ramen för utbildning.

339 *Ibid.* punkt 66, Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *Confederazione Generale italiana de Lavoro (CGIL)/Italien*, klagomål nr 91/2013, 12 oktober 2015, punkterna 162 och 190.

340 EU-domstolens dom av den 7 juli 2005, *Europeiska gemenskapernas kommission/Österrike*, C-147/03.

341 EU-domstolens dom av den 3 juli 1974, *Donato Casagrande/Landeshauptstadt München*, mål 9/74.

Exempel: I målet *Laurence Prinz mot Region Hannover* och *Philipp Seeberger mot Studentenwerk Heidelberg*³⁴² fann EU-domstolen att bosättning som enda krav för att bevilja studiebidrag för studier i en annan medlemsstat var oproportionerligt.

Exempel: I målet *Mohamed Ali Ben Alaya mot Bundesrepublik Deutschland*³⁴³ ansökte en tunisisk medborgare flera gånger till tyska universitet för att studera matematik (tillsammans med en förberedande språkkurs) och blev antagen. De tyska myndigheterna vägrade dock att bevilja honom uppehållstillstånd och hävdade att det var oklart vilka motiv han hade för att vilja studera i Tyskland, att han hade dåliga kunskaper i tyska och att det inte fanns någon koppling mellan hans tänkta studier och hans planerade yrkeskarriär. EU-domstolen fann att om studenter som är tredjeland-medborgare uppfyller antagningsvillkoren har de rätt att beviljas inresa.

När det gäller Europakonventionen innehåller artikel 2 i protokoll nr 1 till konventionen en fristående rätt till undervisning.³⁴⁴ Europadomstolen anser följaktligen att klagomål om diskriminering på utbildningsområdet omfattas av artikel 14.³⁴⁵

Exempel: I målet *Horváth och Kiss mot Ungern*³⁴⁶ placerades romska barn i skolor för barn med funktionsnedsättningar. Europadomstolen fann att detta utgjorde diskriminerande behandling av medlemmar i en missgynnad grupp. Staten hade underlåtit att införa ett lämpligt system för att göra det möjligt för romska barn att följa undervisningen i vanliga skolor.³⁴⁷

342 EU-domstolens dom av den 18 juli 2013, *Laurence Prinz v. Region Hannover och Philipp Seeberger/Studentenwerk Heidelberg*, förenade målen C-523/11 och C-585/11.

343 EU-domstolens dom av den 10 september 2014, *Mohamed Ali Ben Alaya/Bundesrepublik Deutschland*, C-491/13.

344 Se Europarådet, Europadomstolen (2017), *Guide on Article 2 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights – Right to education*.

345 Diskriminering på grund av utbildning inom ramen för Europakonventionen diskuteras i domen [stora kammaren] av den 13 november 2007, *D.H. m.fl. mot Tjeckien*, nr 57325/00, i avsnitt 2.2.1 och i domen [stora kammaren] av den 16 mars 2010 i målet *Oršuš m.fl./Kroatien*, nr 15766/03, i avsnitt 6.3.

346 Europadomstolens dom av den 29 januari 2013, *Horváth och Kiss/Ungern*, nr 11146/11.

347 Se även Europadomstolens dom av den 30 maj 2013, *Lavida m.fl./Grekland*, nr 7973/10.

Exempel: I målet *Ponomaryovi mot Bulgarien*³⁴⁸ var sökandena två ryska skolbarn som bodde lagligt med sin mamma i Bulgarien men som saknade permanent uppehållstillstånd. Därför hade de ålagts att betala avgifter för sin gymnasieutbildning, till skillnad från bulgariska medborgare och utlänningar med permanent uppehållstillstånd, som inte behövde betala någon avgift. Europadomstolen fann att behandlingen av sökandena var diskriminerande eftersom de var tvungna att betala skolavgifter uteslutande på grund av sin nationalitet och immigrationsstatus. De nationella myndigheterna hade inte framför några skäl som motiverade skillnaden i behandling och Europadomstolen konstaterade att det hade skett en överträdelse av artikel 14 i konventionen jämförd med artikel 2 i protokoll nr 1.

Europadomstolen har granskat fall av diskriminering som rör tillhandahållandet av skälig anpassning för personer med funktionsnedsättning.

Exempel: I målet *Çam mot Turkiet*³⁴⁹ fann Europadomstolen att en musikhögskolas vägran att anta en student på grund av hennes synskada, trots att hon hade godkänts i ett antagningsprov, stred mot artikel 14 i konventionen jämförd med artikel 2 i protokoll nr 1. Europadomstolen framhöll att artikel 14 måste läsas i ljuset av den europeiska sociala stadgan och FN:s konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning i fråga om den skäliga anpassning som personer med funktionsnedsättning har rätt att förvänta sig. Europadomstolen betonade att de behöriga nationella myndigheterna inte hade gjort några ansträngningar för att identifiera sökandens behov och inte hade förklarat hur eller varför hennes synskada kunde hindra hennes tillgång till en musikutbildning. Dessutom hade musikhögskolan inte gjort några försök att anpassa sin utbildningsstrategi för att göra den tillgänglig för blinda studenter.

Inom ramen för den europeiska sociala stadgan föreskrivs i artikel 15.1 att barn och vuxna med funktionsnedsättning ska ha verklig och lika tillgång till utbildning och yrkesutbildning. I båda punkterna i artikel 17 garanteras dessutom alla barns rätt till utbildning.

348 Europadomstolens dom av den 21 juni 2011, *Ponomaryovi/Bulgarien*, nr 5335/05.

349 Europadomstolens dom av den 23 februari 2016, *Çam/Turkiet*, nr 51500/08.

Enligt Europeiska kommittén för sociala rättigheter måste alla barn tillförsäkras lika tillgång till utbildning. I detta sammanhang bör sårbara grupper uppmärksammas särskilt, t.ex. barn från minoriteter, barn som söker asyl, flyktingbarn, barn på sjukhus, barn som är omhändertagna, gravida tonåringar, tonårsmödrar, frihetsberövade barn osv. Barn som tillhör dessa grupper måste integreras i vanliga skolor och vanliga läroplaner. Vid behov bör särskilda åtgärder vidtas för att se till att dessa barn får lika tillgång till utbildning.³⁵⁰

Europeiska kommittén för sociala rättigheter betonade i samband med hälsoundervisning att principen om likabehandling inte enbart gällde hur utbildning tillhandahölls utan även innehållet i utbildningsmaterial. I det avseendet hade principen om likabehandling två syften: barn fick inte utsättas för diskriminering i tillgången till sådan utbildning och utbildningen fick inte användas för att befästa kränkande stereotyper och bevara former av fördomar mot vissa grupper.³⁵¹

4.4. Tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster, inklusive bostad

Enligt EU-rätten omfattar skyddet mot diskriminering när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster, inklusive bostad, diskrimineringsgrunden ras enligt direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung, och diskrimineringsgrunden kön enligt direktivet om lika behandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster. I skäl 13 i ingressen till direktivet om lika behandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster förtydligas förbudet mot diskriminering. Där anges att det gäller alla varor och tjänster "som är tillgängliga för allmänheten oberoende av den berörda personen, såväl inom den offentliga som den privata sektorn, inklusive offentliga organ, och som erbjuds utanför området för privat- och familjeliv och transaktioner som utförs i det sammanhanget". Det utesluter uttryckligen tillämpning på "medie- och reklam innehåll" och "offentlig eller privat utbildning". Det sistnämnda undantaget begränsar dock inte räckvidden för direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung, som uttryckligen omfattar utbildning. I direktivet om lika behandling av kvinnor

350 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, beslut i sakfrågan av den 3 juni 2008, *Mental Disability Advocacy Centre (MDAC) mot Bulgarien*, klagomål nr 41/2007, punkt 34.

351 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS) mot Kroatien*, klagomål 45/2007, 30 mars 2009, punkt 48.

och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster hänvisas också till artikel 57 i fördraget om Europeiska unionens funktions sätt:

”Som ’tjänster’ i fördragens mening ska anses prestationer som normalt utförs mot ersättning [...]

Med ’tjänster’ ska särskilt avses verksamhet

- a) av industriell natur,
- b) av kommersiell natur,
- c) inom hantverk,
- d) inom fria yrken.”

Detta område verkar således omfatta alla sammanhang där en vara eller tjänst vanligtvis tillhandahålls mot ersättning, så länge det inte sker i ett rent personligt sammanhang, och med undantag av offentlig och privat utbildning. I målet ”*CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD*” mot *Komisija za zashtita ot diskriminatsia*³⁵² bekräftade EU-domstolen t.ex. att leveransen av el omfattas av artikel 3.1 h i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung (2000/43).³⁵³

Rättspraxis från nationella organ visar att detta täcker in scenarier som tillträde till eller graden av service i barer³⁵⁴, restauranger och nattklubbar³⁵⁵, butiker³⁵⁶, köp av försäkring³⁵⁷ och verksamhet som bedrivs av ”privata” försäljare som

352 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 16 juli 2015, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD/Komisija za zashtita ot diskriminatsia*, C-83/14.

353 *Ibid.*, punkt 43.

354 Ungern, myndigheten för likabehandling, *mål nr. 72*, april 2008. Engelsk sammanfattning tillgänglig via Europeiska nätverket för juridiska experter i fråga om likabehandling (2009), ’Hungary’, *European Anti-Discrimination Law Review*, nr 8, juli 2009, s. 49.

355 Sverige, Högsta domstolens dom av den 1 oktober 2008, *Escape Bar & Restaurang AB/Ombudsmannen mot etnisk diskriminering*, T-2224-07. Engelsk sammanfattning tillgänglig via Europeiska nätverket för juridiska experter i fråga om likabehandling (2009), ’Sweden’, *European Anti-Discrimination Law Review*, nr 8, juli 2009, s. 68.

356 Österrike, Bezirksgericht Döbling, GZ 17 C 1597/05f-17, 23 januari 2006.

357 Frankrike, appellationsdomstolen i Nîmes, dom av den 6 november 2008, *Lenormand/Balenci*, nr 08/00907, och den franska högsta domstolen, avdelningen för brottmål, dom av den 7 april 2009, nr M 08-88.017 och nr 2074. Engelsk sammanfattning tillgänglig via Europeiska nätverket för juridiska experter ifråga om likabehandling (2009), ’France’, *European Anti-Discrimination Law Review* nr 9, december 2009, s. 59.

kennelägare³⁵⁸. Även om hälso- och sjukvård uttryckligen omfattas av direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung kan den också falla inom ramen för tjänster, särskilt när det rör sig om privat hälso- och sjukvård eller när personer är tvungna att köpa kompletterande sjukförsäkring för att täcka sina sjukvårdskostnader. I det avseendet har EU-domstolen inom ramen för fri rörlighet för tjänster även tolkat hälso- och sjukvård som tillhandahålls mot ersättning av ett vinstdrivande organ som en tjänst.³⁵⁹

I direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung definieras inte rätten till bostad. Mycket tyder emellertid på att detta bör tolkas i ljuset av internationell människorättslagstiftning, särskilt människors rätt till respekt för sin bostad i artikel 7 i EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna och artikel 8 i Europakonventionen (med tanke på att samtliga medlemsstater är parter i denna konvention) och rätten till lämplig bostad i artikel 11 i den internationella konventionen om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter (som samtliga medlemsstaterna är parter i). Enligt FN:s kommitté för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter måste en rad villkor uppfyllas för att en bostad ska anses vara tillfredsställande. Framför allt måste bostaden vara av tillräckligt hög kvalitet för att skydda mot väder och vind, den bör spegla de boendes kulturella krav (och därmed inkludera fordon, husvagnar, lägerplatser och andra icke-permanenta strukturer), vara uppkopplad mot offentliga el- och vattennät och sanitetstjänster och tack vare en lämplig infrastruktur vara knuten till offentliga tjänster och arbetsmöjligheter. Rätten till bostad bör även omfatta skydd mot tvångsvräkning eller tvångsavhysning och det bör finnas tillgång till bostäder som inte är för dyra.³⁶⁰ Denna syn på rätten till bostad återfinns även i den sammanfattande rapporten *The State of Roma and Traveller Housing in the European Union: Steps Towards Equality*³⁶¹ från Europeiska byrån för grundläggande rättigheter (FRA).

358 Sverige, Svea hovrätts dom av den 11 februari 2008, *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning/A.S.*, T-3562-06. Engelsk sammanfattning tillgänglig via Europeiska nätverket för juridiska experter i fråga om likabehandling (2009), 'Sweden', *European Anti-Discrimination Law Review* nr 8, juli 2009, s. 69.

359 EU-domstolens dom av den 28 april 1998, *Raymond Kohll/Union des caisses de maladie*, C-158/96, EU-domstolens dom av den 12 juli 2001, *B.S.M. Geraets-Smits/Stichting Ziekenfonds VGZ och H.T.M. Peerbooms/Stichting CZ Groep Zorgverzekeringen*, C-157/99; och EU-domstolens dom av den 13 maj 2003, *V.G. Müller-Fauré/Onderlinge Waarborgmaatschappij OZ Zorgverzekeringen UA och E.E.M. van Riet/Onderlinge Waarborgmaatschappij ZAO Zorgverzekeringen*, C-385/99.

360 FN:s kommitté för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter (1991), *General comment No. 4: The right to adequate housing (Art. 11 (1))*, FN-dokument E/1992/23, 13 december 1991.

361 FRA (2010), *The state of Roma and Traveller housing in the European Union – Steps towards equality*, sammanfattande rapport, Wien, FRA.

Enligt detta synsätt innebär tillgången till bostad inte bara att man måste se till att offentliga och privata hyresvärdar och mäklare inte särbehandlar enskilda personer när de avgör om de ska hyra ut eller sälja fastigheter. Det innefattar även rätten till likabehandling när det gäller hur bostäder tilldelas (t.ex. att vissa etniska grupper tilldelas avlägset belägna bostäder eller bostäder av låg kvalitet), underhålls (t.ex. att fastigheter som bebos av vissa grupper inte underhålls) och hyrs ut (t.ex. att personer som tillhör vissa grupper har en osäker besittningsrätt eller betalar högre hyror eller depositionsavgifter). Dessutom anges följande i artikel 34.3 i EU-stadgan: "I syfte att bekämpa social utestängning och fattigdom ska unionen erkänna och respektera rätten till socialt stöd och till stöd till boendet som, i enlighet med närmare bestämmelser i unionsrätten samt i nationell lagstiftning och praxis, är avsedda att trygga en värdig tillvaro för alla dem som saknar tillräckliga medel."

Exempel: I målet *Servet Kamberaj mot IPES m.fl.*³⁶² nekades en albansk medborgare med permanent uppehållstillstånd i Italien visst bostadsstöd eftersom budgeten för att bevilja det stödet till tredjelandsmedborgare redan var förbrukad. När det gäller bostadsstödet konstaterade EU-domstolen att behandlingen av varaktigt bosatta tredjelandsmedborgare inte får vara mindre gynnsam än behandlingen av unionsmedborgare. Om förmånen emellertid inte omfattas av begreppet social trygghet och socialt skydd enligt artikel 11.1 d i rådets direktiv 2003/109/EG, är artikel 11.4 i det direktivet inte tillämplig (möjlighet att begränsa likabehandling till grundläggande förmåner).

När det gäller Europakonventionen omfattar artikel 8 enligt Europadomstolens tolkning ärenden som rör verksamhet som kan få konsekvenser för privatlivet, inklusive ekonomiska och sociala förhållanden. Europadomstolen har även gjort en generös tolkning av rätten till respekt för bostaden i artikel 8. Europadomstolens har gjort en vid tolkning av rätten till respekt för bostaden, så att den innefattar mobila hem som husvagnar och liknande, även i situationer där de har ställts upp olagligt.³⁶³ När bostäder som staten tillhandahåller är av särskilt dålig kvalitet och under en längre tid orsakar besvär för de boende har Europadomstolen dessutom funnit att detta utgör omänsklig behandling.

362 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 24 april 2012, *Servet Kamberaj/Istituto per l'Edilizia Sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) m.fl.*, C-571/10.

363 Europadomstolens dom av den 25 september 1996, *Buckley/Förenade kungariket*, nr 20348/92.

Exempel: I målet *Moldovan m.fl. mot Rumänien (nr 2)*³⁶⁴ hade klagandena jagats bort från sina hem, som sedan revs under mycket traumatiska omständigheter. Det tog lång tid att bygga upp husen igen och den förläggning de erbjöds under tiden var av dålig kvalitet. Europadomstolen fann att

klagandenas bostadsförhållanden de senaste tio åren, framför allt den kraftigt överbefolkade och smutsiga miljön och dess negativa inverkan på klagandenas hälsa och välbefinnande, i kombination med den långa tid som klagandena har tvingats bo under sådana förhållanden och myndigheternas allmänna attityd, måste ha förorsakat dem betydande psykiskt lidande och på så sätt minskat deras mänskliga värdighet och skapat en känsla av förödmjukelse och förnedring.³⁶⁵

Sammantaget med andra faktorer fick detta Europadomstolen att konstatera att det rörde sig om förnedrande behandling som stred mot artikel 3 i Europakonventionen.³⁶⁶

Exempel: I målet *Vrontou mot Cypern*³⁶⁷ hade sökanden nekats ett flyktkort som skulle ha gett henne rätt till en rad förmåner – inbegripet bostadsstöd – från myndigheterna. Beslutet hade baserats på att hon var barn till en fördriven kvinna och inte en fördriven man. Europadomstolen fann att denna skillnad i behandling saknade objektiv och rimlig motivering och att denna ojämlika behandling hade lett till en överträdelse av artikel 14 i Europakonventionen jämförd med artikel 1 i protokoll nr 1.

Exempel: I målet *Hunde mot Nederländerna*³⁶⁸ klagade sökanden, som hade nekats asyl, på att vägran att ge honom tak över huvudet och socialt bistånd förminskade hans mänskliga värdighet på ett sätt som var oförenligt med artikel 3 i konventionen. Europadomstolen konstaterade att sökanden, efter det att hans asylförfarande hade avslutats, hade fått fyra veckors uppskov och att han under den tiden fick behålla sin rätt till statligt finansierat stöd och boende. Därefter hade han möjlighet att ansöka om ett "vanligt uppehållstillstånd" och/eller ansöka om att bli intagen på ett centrum där hans

364 Europadomstolens dom av den 12 juli 2005, *Moldovan m.fl./Rumänien (nr 2)*, nr 41138/98 och 64320/01.

365 *Ibid.*, punkt 110.

366 Europadomstolens rättspraxis anger att diskriminering under vissa omständigheter kan vara liktydigt med förnedrande behandling. Se exempelvis Europadomstolens dom av den 27 september 1999, *Smith och Grady/Förenade kungariket*, nr 33985/96 och 33986/96, punkt 121.

367 Europadomstolens dom av den 13 oktober 2015, *Vrontou/Cypern*, nr 33631/06.

368 Europadomstolens dom av den 5 juli 2016, *Hunde/Nederländerna* (dec.), nr 17931/16.

frihet skulle ha begränsats. Därför fann Europadomstolen att myndigheterna inte hade brutit mot sin förpliktelse enligt artikel 3 genom att ha underlåtit att agera eller att strunta i sökandens situation, och avvisade målet som uppenbart ogrundat.

Enligt den europeiska sociala stadgan garanteras rätten till lämplig bostad i artikel 31.1 och rätten till lämplig bostad för familjer i artikel 16. Europeiska kommittén för sociala rättigheter förtydligade att denna bestämmelse avsåg alla bostäder som hade alla grundläggande bekvämligheter som vatten, värme, avfallshandling, hygienutrymmen och el. De får inte vara överbefolkade och måste vara trygga. De rättigheter som detta innebär måste garanteras utan diskriminering, särskilt i fråga om romer och resande.³⁶⁹

Exempel: I sitt klagomål mot Frankrike hävdade *Feantsa*³⁷⁰ att bostadslagstiftningen tillämpades på ett sätt som ledde till en situation som stred mot rätten till bostad enligt artikel 31 och förbudet mot diskriminering enligt artikel E i den europeiska sociala stadgan. Framför allt hävdade man att trots att bostadskvaliteten hade förbättrats för majoriteten av befolkningen i Frankrike under de senaste 30 åren hade landet i praktiken misslyckats med att tillämpa rätten till bostad för alla och särskilt med att tillgodose bostadsbehovet för de mest sårbara i samhället. Europeiska kommittén för sociala rättigheter konstaterade följande sex överträdelser mot artikel 31 begångna av Frankrike:

- Otillräckliga framsteg i fråga om att avskaffa bostäder av undermålig kvalitet och avsaknad av tillfredsställande bekvämligheter för ett stort antal hushåll.
- Otillfredsställande tillämpning av lagstiftningen om förebyggande av vräkningar och avsaknad av åtgärder för att erbjuda lösningar för att ge vräkta familjer ny bostad.

369 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *International Movement ATD Fourth World/Frankrike*, klagomål nr 33/2006, 5 december 2007, punkterna 149–155. Se även Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS)/Grekland*, klagomål nr 49/2008, 11 december 2009; Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *European Roma Rights Centre (ERRC)/Frankrike*, klagomål nr 51/2008, 19 oktober 2009.

370 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *European Federation of National Organisations working with the Homeless (Feantsa)/Frankrike*, klagomål nr 39/2006, 5 december 2007.

- Otillräckliga åtgärder för att minska antalet hemlösa, såväl kvantitativt som kvalitativt.
- Otillräcklig tillgång till subventionerat boende som var tillgängligt för låginkomstgrupper.
- Bristfällig funktion i systemet för att fördela subventionerat boende och brister i de åtföljande korrigerande åtgärderna.
- Bristfällig tillämpning av lagstiftningen om uppställningsplatser för resande (jämförd med artikel E).

Exempel: I målet *Feantsa mot Nederländerna*³⁷¹ fann Europeiska kommittén för sociala rättigheter att Nederländerna inte hade efterlevt den europeiska sociala stadgan genom att underlåta att tillhandahålla ändamålsenlig tillgång till nödbistånd (mat, kläder och tak över huvudet) för vuxna migranter i en irreguljär situation.

När det gäller internationell rätt föreskrivs i artikel 9 i konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning en skyldighet att vidta lämpliga åtgärder för att säkerställa att personer med funktionsnedsättning får tillgång på lika villkor som andra till information, kommunikation och andra tjänster, inbegripet elektroniska tjänster. Denna skyldighet kan uppfyllas genom att hinder och barriärer för tillgänglighet identifieras och undanröjs.³⁷²

Exempel: Detta mål³⁷³ från Rumänien gäller kriterierna för tillgång till subventionerat boende. En bedömning av huruvida en sökande har rätt till tillgång till subventionerat boende baserades på ett poängsystem. Ett visst antal poäng tilldelades för olika kategorier, däribland fyra poäng för person med funktionsnedsättning, jämfört med 10 poäng för personer med högre utbildning och 15 poäng för veteraner och krigsänkor, revolutionärer eller

371 Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *European Federation of National Organisations working with the Homeless (Feantsa)/Nederländerna*, klagomål nr 86/2012, 2 juli 2014. Se även Europeiska kommittén för sociala rättigheter, *Confence of European Churches (CEC)/Nederländerna*, klagomål nr 90/2013, 1 juli 2014.

372 Se FN:s kommitté för rättigheter för personer med funktionsnedsättning (2010), *meddelande nr 1/2010*, CRPD/C/9/D/1/2010, 16 april 2013 om tillgänglighet till de bankkortstjänster som tillhandahålls av privata finansinstitut för personer med synskador på lika villkor som för andra.

373 Rumänien, nationella rådet för bekämpning av diskriminering, *beslut 349* av den 4 maj 2016, Europeiska nätverket för juridiska experter i fråga om likabehandling (2016), *nationellt likabehandlingsorgans beslut om kriterier för subventionerat boende i Bukarest*, nyhetsrapport, Rumänien, 20 september 2016.

f.d. politiska fångar. Det nationella rådet för bekämpning av diskriminering fann att dessa regler begränsade tillgången till subventionerat boende för personer med funktionsnedsättning och därmed utgjorde direkt diskriminering på grund av funktionsnedsättning.

4.5. Tillgång till rättslig prövning

Enligt EU-rätten och Europakonventionen³⁷⁴ kan förhållandet mellan rätten till tillgång till rättslig prövning och förbudet mot diskriminering ses ur två perspektiv:

- i) Tillgång till rättslig prövning i fall av diskriminering: detta handlar om möjligheten att få en rättslig prövning i fall där enskilda personer har utsatts för diskriminering. Denna situation diskuteras i [avsnitt 6.4](#).³⁷⁵
- ii) Icke-diskriminerande tillgång till rättslig prövning: detta gäller hinder för rättslig prövning som vissa personer möter oavsett om de har utsatts för diskriminering eller ej. Detta innebär att för att alla ska tillförsäkras verklig tillgång till rättslig prövning måste rättsväsendet vara organiserat så att ingen hindras från att få tillgång till rättslig prövning av fysiska, språkliga, ekonomiska eller andra skäl. Ekonomiska hinder för personer som saknar medel för att inleda domstolsförfaranden kan t.ex. avhjälpas genom ett system med rättshjälp.³⁷⁶

Inom EU-rätten fastställs tillgång till rättslig prövning i artikel 47 i EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna. I artikel 20 bekräftas dessutom att alla är lika inför lagen och i artikel 21 förbjuds diskriminering.

När det gäller tillgång till rättslig prövning **enligt EU-rätten** betonade kommittén för rättigheter för personer med funktionsnedsättning att EU borde vidta lämpliga åtgärder för att bekämpa diskriminering av personer med funktionsnedsättning när det gäller tillgång till rättslig prövning genom att se till att medlemsstaterna

374 Läs mer i FRA och Europarådet (2016), *Handbok om europeisk rätt rörande tillgång till rättslig prövning*, Luxemburg, Publikationsbyrån.

375 Se även FRA (2012), *Tillgång till rättslig prövning vid fall av diskriminering i EU – steg mot ökad jämlikhet*, Luxemburg, Publikationsbyrån.

376 Europarådet, parlamentariska församlingen (2015), *Equality and non-discrimination in the access to justice*, resolution 2054 av den 24 april 2015. Se även: FN, kommittén för avskaffande av diskriminering av kvinnor (2015), *allmän rekommendation nr 33 On women's access to justice*, CEDAW/C/GC/33, 23 juli 2015.

fullt ut anpassar förfarandena och finansierar utbildning om konventionen för personer som arbetar inom rättsväsendet.³⁷⁷

Inom ramen för Europakonventionen garanteras rätt till tillgång till rättslig prövning i artikel 13 och – när det gäller rätt till en rättvis rättegång – i artikel 6. Europadomstolen har behandlat flera mål som gäller diskriminering avseende tillgång till rättslig prövning.

Exempel: I målet *Paraskeva Todorova mot Bulgarien*³⁷⁸ vägrade de nationella domstolarna uttryckligen i sin dom mot en person med romskt ursprung att godta åklagarens rekommendation om villkorligt straff och hävdade att det rådde en straffrihetskultur bland den romska minoriteten och att det borde statueras exempel med den berörda personen. Europadomstolen fann att detta kränkte sökandens rätt till en rättvis rättegång i förening med rätten att inte diskrimineras.

Exempel: I målet *Moldovan m.fl. mot Rumänien (nr 2)*³⁷⁹ fann Europadomstolen att oproportionerligt långa förseningar i olika brotts- och civilmål (det tog sju år att komma fram till en första dom) innebar en överträdelse av artikel 6. Förseningarna befanns bero på att det hade begåtts ovanligt många processuella fel. Tillsammans med den rådande diskriminerande attityden hos myndigheterna gentemot de romska sökandena fann domstolen att detta innebar en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 6 (och 8).

Exempel: I målet *Anakomba Yula mot Belgien*³⁸⁰ fann Europadomstolen att en nationell lag, som gjorde det omöjligt för klaganden att få rättshjälp i ett faderskapsmål på grund av att hon inte var belgisk medborgare, utgjorde en överträdelse av artikel 6 jämförd med artikel 14. Detta innebär inte att utlänningar har en undantagslös rätt till offentliga medel. I de aktuella omständigheterna påverkades Europadomstolen av flera faktorer, inklusive att klaganden utestängdes från möjligheten till rättshjälp på grund av att hon saknade giltigt uppehållstillstånd, även om hon vid den aktuella tidpunkten

377 FN:s kommitté för rättigheter för personer med funktionsnedsättning (2015), *Avslutande iakttagelser om Europeiska unionens inledande rapport*, CRPD/C/EU/CO/1, 2 oktober 2015, punkt 39.

378 Europadomstolens dom av den 25 mars 2010, *Paraskeva Todorova/Bulgarien*, nr 37193/07.

379 Europadomstolens dom av den 12 juli 2005, *Moldovan m.fl./Rumänien (nr 2)*, nr 41138/98 och 64320/01.

380 Europadomstolens dom av den 10 mars 2009, *Anakomba Yula/Belgien*, nr 45413/07, diskuteras i [avsnitt 4.5](#) och [5.7](#).

var i färd med att förlänga sitt uppehållstillstånd. Europadomstolen motiverade även sin dom med att faderskapsmål omfattades av en preskriptionstid på ett år, vilket innebär att det inte var rimligt att förvänta sig att klaganden skulle vänta med att ansöka om rättshjälp tills efter hon hade förlängt sitt uppehållstillstånd.

4.6. Den ”personliga” sfären: privat- och familjeliv, adoption, hem och äktenskap

Rätten till respekt för privat- och familjeliv garanteras både i **EU-rätten** och i **Europakonventionen** (artikel 8 i Europakonventionen³⁸¹ och artikel 7 i EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna).

När det gäller Europakonventionen har Europadomstolen med åren utvecklat sin rättspraxis i fråga om artikel 8 och täckt en rad olika frågor som gäller privat- och familjeliv. Europadomstolen beskriver den allmänna räckvidden för artikel 8 på följande sätt:

begreppet ”privatliv” i artikel 8 i konventionen är ett brett begrepp som bland annat omfattar rätten att ingå och utveckla relationer med andra människor [...] rätten till ”personlig utveckling” [...] eller rätten till självbestämmande. Det omfattar element som namn [...] könsidentitet, sexuell läggning och sexualliv, som faller inom den personliga sfär som skyddas enligt artikel 8 [...] och rätten att respektera såväl ett beslut att skaffa barn som ett beslut att inte skaffa barn.³⁸²

Exempel: I målet *Cusan och Fazzo/Italien*³⁸³ kunde ett gift par inte ge sitt barn moderns efternamn eftersom barn som fötts inom äktenskapet automatiskt fick faderns efternamn vid födelsen enligt en nationell lag. Europadomstolen fann att valet av efternamn på barn som fötts inom äktenskapet enbart

381 På Europadomstolens webbplats finns en förklaring om räckvidden för artikel 8: Roagna, I. (2012), *Protecting the right to respect for private and family life under the European Convention on Human Rights*.

382 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 22 januari 2008, *E.B./Frankrike*, nr 43546/02, punkt 43.

383 Europadomstolens dom av den 7 januari 2014, *Cusan och Fazzo/Italien*, nr 77/07.

fastställdes på grund av diskriminering till följd av föräldrarnas kön. Även om regeln att ge barn som fötts inom äktenskapet mannens efternamn skulle kunna vara nödvändig för att respektera traditionen med familjeenheten genom att alla familjemedlemmar får faderns efternamn, var det faktum att det var omöjligt att göra undantag från denna regel när ett barns födelse registrerade alltför stelbent och diskriminerande mot kvinnor.

Europadomstolen har granskat ett antal mål som handlar om särbehandling i fråga om bestämmelser om arv, skilda föräldrars tillgång till barn, adoption och faderskapsfrågor.³⁸⁴

Målen *Mazurek mot Frankrike*,³⁸⁵ *Sommerfeld mot Tyskland*³⁸⁶ och *Rasmussen mot Danmark*³⁸⁷ gällde prövning av särbehandling i fråga om regler för arv, faders rätt att träffa barn som är födda utom äktenskapet samt faderskapsfrågor. Artikel 8 omfattar också adoptionsfrågor. Många fall, exempelvis *E.B. mot Frankrike* (diskuteras i [avsnitt 5.3](#)), illustrerar att adoption kan omfattas av räckvidden för Europakonventionen, även om Europakonventionen inte innehåller någon faktisk rätt att adoptera.

Exempel: I målet *Gas och Dubois mot Frankrike*³⁸⁸ nekades en biologisk mammas homosexuella partner att adoptera sin partners barn. Enligt fransk lag ledde en enkel adoption till att samtliga rättigheter i samband med föräldraansvar framtogs barnets pappa eller mamma till förmån för adoptivföräldern, utom i de fall där en person adopterade sin makes eller makas barn. Europadomstolen fann att de sökandes situation inte var jämförbar med situationen för gifta par eftersom äktenskap enligt fransk lag ger personer som gifter sig en särskild status och Europadomstolen inte gick så långt som att ålägga stater att införa samkönade äktenskap. Europadomstolen konstaterade att ett heterosexuellt par i ett registrerat partnerskap också skulle ha fått avslag på sin ansökan enligt de gällande bestämmelserna och att även om de sökande befann sig i en jämförbar situation fanns det ingen

384 Se även FRA och Europarådet (2015), *Handbok om europeisk rätt rörande barnets rättigheter*, Luxemburg, Publikationsbyrån.

385 Europadomstolens dom av den 1 februari 2000, *Mazurek/Frankrike*, nr 34406/97.

386 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 8 juli 2003, *Sommerfeld/Tyskland*, nr 31871/96.

387 Europadomstolens dom av den 28 november 1984, *Rasmussen/Danmark*, nr 8777/79.

388 Europadomstolens dom av den 15 mars 2012, *Gas och Dubois/Frankrike*, nr 25951/07.

skillnad i behandling på grundval av deras sexuella läggning och därmed hade det inte skett någon överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 8 i Europakonventionen.

Exempel: I målet *X m.fl. mot Österrike*³⁸⁹ var de sökande också ett ogift samkönat par där den ena partnern ville adoptera den andra partnerns barn. Till skillnad från i målet *Gas och Dubois mot Frankrike* tillät de gällande bestämmelserna i österrikisk lag adoption av partners barn för ogifta heterosexuella par. Eftersom lagen innehöll ett absolut förbud mot den typen av adoptioner inom samkönade par prövade de nationella domstolarna inte adoptionsansökan i sak och faderns vägran att godkänna adoptionen påverkade inte heller de nationella domstolarnas överväganden i sökandens fall. Europadomstolen fann att denna omständighet utgjorde en skillnad i behandling av sökandena jämfört med heterosexuella ogifta par som inte hade motiverats på ett rimligt och objektivt sätt.

Exempel: I målet *A.H. m.fl. mot Ryssland*³⁹⁰ var de sökande paren amerikanska medborgare som befann sig i slutskedet av sina adoptioner av ryska barn när en ny lag antogs av den ryska duman, som förbjöd amerikanska medborgare att adoptera ryska barn. De pågående förfarandena avbröts. De sökande klagade på att förbudet kränkte deras rätt till respekt för familjelivet och var diskriminerande på grund av deras nationalitet. Europadomstolen fann att det lagstadgade förbudet mot adoption av ryska barn enbart gällde potentiella föräldrar från USA. Regeringen hade inte visat att det fanns övertygande skäl för att motivera att det generella förbudet tillämpades retroaktivt och urskillningslöst på alla potentiella adoptivföräldrar från USA, oavsett skede i adoptionsförfarande och deras individuella omständigheter. Följaktligen konstaterade Europadomstolen en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 8 i konventionen.

Stater har ett förhållandevis stort utrymme för bedömningar när de utformar sin invandringspolitik. Även om Europakonventionen inte garanterar en "utlännings" rätt att resa in i eller bosätta sig i ett visst land kan vägran att tillåta familjeåterförening i vissa fall vara ett brott mot de rättigheter som garanteras enligt artikel 8.

389 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 19 februari 2013, *X m.fl./Österrike*, nr 19010/07.

390 Europadomstolens dom av den 17 januari 2017, *A.H. m.fl./Ryssland*, nr 6033/13 och 15 andra klagomål.

Exempel: I målet *Pajić mot Kroatien*³⁹¹ hade sökanden ansökt om uppehållstillstånd på grund av familjeåterforening med sin partner. De nationella myndigheterna hade avslagit ansökan på grund av att den gällande nationella lagen uteslöt en sådan möjlighet för samkönade par. Däremot skulle ett ogift olikkönat part i en liknande situation ha beviljats uppehållstillstånd. Europadomstolen fann att de nationella myndigheterna inte hade lagt fram någon motivering eller övertygande och tungt vägande skäl som berättigade skillnaden i behandling mellan samkönade och olikkönade pars möjlighet till familjeåterforening. En skillnad i behandling som uteslutande eller på ett avgörande sätt baserades på sökandens sexuella läggning utgjorde i själva verket en åtskillnad som inte var acceptabel enligt konventionen.³⁹²

Artikel 8 har en oerhört stor räckvidd. Europakonventionen påverkar också andra områden, t.ex. i fråga om rätten att ingå äktenskap, som skyddas specifikt i artikel 12.

Exempel: I målet *Muñoz Díaz mot Spanien*³⁹³ hade myndigheterna vägrat att erkänna giltigheten i sökandens romska äktenskap när de fastställde hennes rätt till efterlevandepension, trots att de tidigare hade behandlat henne som om hon vore gift. Europadomstolen fann att eftersom staten hade behandlat sökanden som om hennes äktenskap vore giltigt befann hon sig i en jämförbar situation med andra makar som var i god tro (makar som av tekniska skäl inte var formellt gifta men som själva trodde att de var det), som skulle ha haft rätt till efterlevandepension. Även om Europadomstolen fann att statens vägran att erkänna klagandens äktenskap som giltigt inte innebar diskriminering (i den mening som avses i artikel 14 jämförd med artikel 12) innebar statens vägran att behandla klaganden på samma sätt som andra makar i god tro och bevilja pensionen diskriminering, i strid med artikel 14 jämförd med artikel 1 i protokoll nr 1.

Exempel: Målet *Vallianatos m.fl. mot Grekland*³⁹⁴ lämnades in för att ifrågasätta grekisk lag, där det 2008 infördes en möjlighet för olikkönade par att ingå partnerskap, som var mindre formellt och mer flexibelt än äktenskap, men som uteslöt samkönade par. Europadomstolen konstaterade att 19 av

391 Europadomstolens dom av den 23 februari 2016, *Pajić/Kroatien*, nr 68453/13.

392 Se även Europadomstolens dom av den 30 juni 2016, *Taddeucci och McCall/Italien*, nr 51362/09.

393 Europadomstolens dom av den 8 december 2009, *Muñoz Díaz/Spanien*, nr 49151/07.

394 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 7 november 2013, *Vallianatos m.fl./Grekland*, nr 29381/09 och 32684/09.

47 medlemsstater i Europarådet hade godkänt registrerade partnerskap och att 17 av dessa 19 stater hade erkänt både heterosexuella och homosexuella par. Den konstaterade också att det inte fanns några övertygande och tungt vägande skäl för att förbjuda samkönade par att ingå partnerskap. När en stat inför en form av registrerat partnerskap måste detta med andra ord vara tillgängligt för alla par oavsett sexuell läggning. Det konstaterades att det förelåg en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 8.

Därefter måste Europadomstolen fastställa om artikel 8 innefattade en positiv skyldighet för en stat att införa en rättslig ram för att erkänna och skydda samkönade par.

Exempel: I målet *Oliari m.fl. mot Italien*³⁹⁵ klagade tre homosexuella par på att de enligt italiensk lag inte hade någon möjlighet att gifta sig eller ingå någon annan form av partnerskap. Europadomstolen noterade de europeiska och internationella trenderna mot ett rättsligt erkännande av samkönade par. Den påpekade också att den italienska författningsdomstolen vid upprepade tillfällen hade begärt ett rättsligt erkännande av de relevanta rättigheterna och skyldigheterna i homosexuella partnerskap. Därför ansåg Europadomstolen att Italien under dessa omständigheter hade en positiv skyldighet att säkerställa att de sökandes privat- och familjeliv respekterades i praktiken genom att samkönade par erkändes officiellt. Den rättsliga ramen för erkännande av samkönade par måste enligt domstolen åtminstone innehålla bestämmelser om de grundläggande rättigheter som är relevanta för ett par som befinner sig i ett stabilt och fast förhållande.³⁹⁶ Sammanfattningsvis fann Europadomstolen att Italien genom att underlåta att införa sådan lagstiftning hade gått utöver sin marginal för skönsrättsliga bedömningar och underlåtit att uppfylla sin positiva skyldighet i strid med artikel 14 jämförd med artikel 8 i Europakonventionen.

Även om skyddet av den grundläggande mänskliga värdigheten ger Europadomstolen ett mindre utrymme för skönsrättslig bedömning måste detta vägas mot kravet på att skydda personer i en utsatt situation vars rättigheter annars riskerar att åsidosättas.

395 Europadomstolens dom av den 21 juli 2015, *Oliari m.fl./Italien*, nr 18766/11 och 36030/11.

396 *Ibid.*, punkt 174.

Exempel: I målet *Kacper Nowakowski mot Polen*³⁹⁷ var sökanden en dövtum pappa som hade begränsad kontakt med sin son, som också hade en hörselskada. Sökanden klagade framför allt på att de nationella domstolarna hade vägrat att utöka denna kontakt. Europadomstolen fann att de nationella domstolarna hade underlåtit att överväga eventuella metoder för att hjälpa sökanden att överbygga de hinder som orsakades av hans funktionsnedsättning och därför inte hade vidtagit alla lämpliga åtgärder som rimligen hade kunnat begäras för att underlätta kontakten. Därför fann Europadomstolen att det förelåg en överträdelse av artikel 8 i konventionen och ansåg att det inte var nödvändigt att pröva klagomålet separat med avseende på artikel 14 jämförd med artikel 8 i konventionen.

I ovanstående mål ansåg Europadomstolen att faderns intressen sammanföll med barnets intressen – dvs. det låg i barnets intresse att ha kontakt med sin far. Om det emellertid finns risk för att barnets intressen står i strid med faderns intressen ger domstolen staten ett större utrymme för skönmässig bedömning när det gäller att avgöra hur barnets intressen ska skyddas på bästa sätt.

Exempel: I målet *Rasmussen mot Danmark*³⁹⁸ klagade en far på en preskriptionsbestämmelse som innebar att han inte kunde bestrida faderskap. Europadomstolen fann att detta utgjorde särbehandling på grund av kön, men att särbehandlingen var befogad. Det legitima mål som eftersträvades var att ge barnet trygghet och en säker ställning genom att hindra fäder från möjligheten att längre fram i livet missbruka möjligheten att bestrida faderskapet. Eftersom det fanns stora skillnader mellan konventionsstaternas lagstiftning på detta område gav Europadomstolen staten ett stort utrymme för skönmässig bedömning och fann att särbehandlingen kunde motiveras.³⁹⁹

Enligt EU-rätten är EU-medlemsstaterna fortfarande ensamt behöriga när det gäller den materiella familjerätten. Vissa frågor med gränsöverskridande konsekvenser omfattas dock av EU-lagstiftningen. EU-domstolens rättspraxis i fråga om rätten till familjeliv har främst utvecklats inom området för fri rörlighet för

397 Europadomstolens dom av den 10 januari 2017, *Kacper Nowakowski/Polen*, nr 32407/13.

398 Europadomstolens dom av den 28 november 1984, *Rasmussen/Danmark*, nr 8777/79.

399 *Ibid.*, punkterna 40–42.

personer med hänsyn till familjemedlemmar till EU-medborgare.⁴⁰⁰ EU-domstolen fann att unionsmedborgarna skulle "allvarligt hindras i utövandet av de friheter som garanteras dem genom fördraget om de inte fick rätt till ett normalt familjeliv i den mottagande medlemsstaten".⁴⁰¹ Ett annat område där hänsyn till familjen och principen om likabehandling kan få betydelse är inom området för asyl- och invandringslagstiftning. När stater t.ex. avgör vem som har rätt till internationellt skydd måste de säkerställa skydd för familjelivet.⁴⁰² Relevant rättspraxis från EU-domstolen om familjers rättigheter gäller även diskriminering mellan kvinnor och män i fråga om föräldrars rättigheter. I ett mål som rörde en pappas rätt till föräldraledighet fann EU-domstolen att den skillnad i villkor som gällde för rätten till föräldraledighet är "ägnad att bevara det traditionella könsrollsmönstret där män spelar en biroll i förhållande till kvinnor vad gäller föräldraskapet" och konstaterade att detta utgjorde direkt diskriminering på grund av kön.⁴⁰³

Exempel: I målet *Pedro Manuel Roca Álvarez mot Sesá Start España ETT SA*⁴⁰⁴ nekades den klagande så kallad amningsledighet eftersom barnets mamma var egenföretagare. EU-domstolen fann att detta utgjorde diskriminering av män.

Exempel: I målet *Malgožata Runevič-Vardyn och Łukasz Paweł Wardyn/Vilniaus miestosaivaldybės administracija m.fl.*⁴⁰⁵ var sökandena en litauisk medborgare som tillhörde den polska minoriteten och en polsk medborgare. De klagade på att deras efternamn hade stavats fel på det äktenskapsbevis som hade utfärdats av folkbokföringsenheten i Vilnius. Enligt sökandena stämde stavningen inte överens med sökandens officiella nationalspråk. EU-domstolen fann att artikel 21 i EUF-fördraget inte hindrar en vägran att

400 Se t.ex. EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 13 september 2016, *Alfredo Rendón Marín/Administración del Estado*, C-165/14, som diskuteras i avsnitt 5.7.

401 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 25 juli 2008, *Blaise Baheten Metock m.fl./Minister for Justice, Equality and Law Reform*, C-127/08, punkt 62.

402 Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/95/EU av den 13 december 2011 om normer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer ska anses berättigade till internationellt skydd, för en enhetlig status för flyktingar eller personer som uppfyller kraven för att betecknas som subsidiärt skyddsbehövande, och för innehållet i det beviljade skyddet (EUT L 337, 20.12.2011, s. 9).

403 EU-domstolens dom av den 16 juli 2015, *Konstantinos Maistrellis/Ypourgos Dikaiosynis, Diafaneias kai Anthroponon Dikaionaton*, C-222/14, diskuteras i avsnitt 5.1.

404 EU-domstolens dom av den 30 september 2010, *Pedro Manuel Roca Álvarez/Sesá Start España ETT SA*, C-104/09.

405 EU-domstolens dom av den 12 maj 2011, *Malgožata Runevič-Vardyn och Łukasz Paweł Wardyn/Vilniaus miesto savivaldybės administracija m.fl.*, C-391/09.

ändra efternamn och förnamn som anges i folkbokföringshandlingar, förutsatt att denna vägran inte riskerar att orsaka avsevärda problem för de berörda personerna.⁴⁰⁶

Exempel: I målet *Mircea Florian Freitag*⁴⁰⁷ föddes Mircea Florian, en man med rumänskt medborgarskap, i Rumänien med efternamnet Pavel. Hans mamma skilde sig från hans pappa och gifte sig med en tysk medborgare som hette Freitag i efternamn. Mircea Florian fick därför dubbelt medborgarskap och bytte efternamn till Freitag. Flera år senare åkte Mircea Florian, som fortfarande varaktigt vistades i Tyskland, till Rumänien för att byta tillbaka till sitt ursprungliga efternamn, Pavel. Därefter bad han den tyska folkbokföringsmyndigheten att ändra hans namn och uppdatera folkbokföringen så att hans namnbyte erkändes enligt tysk lag. Men enligt tysk lag var detta endast möjligt om det berörda namnet hade förvärvats under en period av stadigvarande vistelse i en annan EU-medlemsstat. EU-domstolen betonade att

- i. bestämmelser om införande av en persons efternamn i folkbokföringsregistret omfattas av medlemsstaternas befogenhet,
- ii. nationell lagstiftning som missgynnar vissa nationella medborgare endast på grund av att de har utnyttjat rätten att fritt röra sig och uppehålla sig i en annan medlemsstat, utgör en begränsning av de friheter som fastställs i artikel 21.1 i EUF-fördraget,
- iii. skönsmässig bedömning ska utövas av de behöriga myndigheterna på ett sådant sätt att artikel 21 i EUF-fördraget ges full verkan.

Därför fann EU-domstolen att vägran att erkänna ett efternamn som lagligen har förvärvat i en viss medlemsstat och som motsvarar det namn sökanden erhöll vid födseln, på grund av att det namnet inte förvärvats under en stadigvarande vistelse i denna andra medlemsstat, utgör hinder för utövandet av den i artikel 21 i EUF-fördraget stadgade rätten att fritt röra sig och uppehålla sig i medlemsstaterna.

406 Jämfört med EU-domstolens dom av den 2 juni 2016, *Nabiel Peter Bogendorff von Wolffersdorff/Standesamt der Stadt Karlsruhe och Zentraler Juristischer Dienst der Stadt Karlsruhe*, C-438/14, där EU-domstolen fann att ett namn som innehåller flera adelsmarkörer och som en tysk medborgare själv har valt i en annan medlemsstat som han också är medborgare i inte nödvändigtvis måste erkännas i Tyskland, om det är motiverat av skäl som avser grunderna för rättsordningen och är nödvändigt för att säkerställa att principen om alla medborgares likhet inför lagen i den medlemsstaten respekteras.

407 EU-domstolens dom av den 8 juni 2017, *Förfarande anhängiggjort av Mircea Florian Freitag*, C-541/15.

4.7. Politiskt deltagande: yttrandefrihet, mötes- och föreningsfrihet och fria val

EU-rätten ger en begränsad mängd rättigheter i detta avseende. Enligt artikel 10.3 i EU-fördraget ska varje medborgare ha rätt att delta i unionens demokratiska liv och EU:s beslut ska fattas så öppet och så nära medborgarna som möjligt. Enligt artikel 11 i EU-fördraget⁴⁰⁸ ska institutionerna ge medborgarna och de representativa sammanslutningarna möjlighet att ge uttryck för och offentligt diskutera sina åsikter på alla unionens åtgärdsområden. I artikel 20 i EUF-fördraget föreskrivs framför allt EU-medborgarnas rätt att rösta och kandidera i kommunala val och val till Europaparlamentet. I EU-stadgan garanteras yttrande- och informationsfrihet (artikel 11),⁴⁰⁹ mötes- och föreningsfrihet (artikel 12) och politiska rättigheter i fråga om val till Europaparlamentet och kommunala val (artiklarna 39 och 40).

Exempel: I målet *Spanien mot Förenade kungariket*⁴¹⁰ fann EU-domstolen med avseende på artikel 20.2 b i EUF-fördraget att den bestämmelsen endast innebär att förbudet mot diskriminering på grund av nationalitet tillämpas på frågan om rösträtt, genom fastställandet av att varje unionsmedborgare som är bosatt i en medlemsstat där han eller hon inte är medborgare ska ha rösträtt och vara valbar vid val till Europaparlamentet i den medlemsstat där han eller hon är bosatt, på samma villkor som medborgarna i den staten.

Exempel: I målet *Delvigne*⁴¹¹ ifrågasatte en fransk medborgare nationella bestämmelser som automatiskt och permanent fråntog honom hans valrättigheter, däribland rätten att rösta och kandidera i val till Europaparlamentet, efter det att han hade döms för mord och fått ett fängelsestraff på 12 år. Eftersom han inte omfattades av senare ändringar i lagen var Thierry Delvigne fortsatt fråntagen sina medborgerliga rättigheter, eftersom det beslutet var en följd av en dom som hade fastställts innan den nya strafflagen hade trätt i kraft. Därför hävdade han att han hade särbehandlats. EU-domstolen fann att den franska rätten var en godtagbar begränsning av de rättigheter

408 Se t.ex. EU-domstolens dom av den 10 maj 2017, *Michael Efler m.fl./Europeiska kommissionen*, T-754/14, där domstolen fann att kommissionen bl.a. hade brutit mot artikel 11.4 i EU-fördraget genom att vägra att registrera det föreslagna europeiska medborgarinitiativet "Stop TTIP".

409 Se t.ex. EU-domstolens dom av den 4 maj 2016, *Philip Morris Brands SARL m.fl./Secretary of State for Health*, C-547/14.

410 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 12 september 2006, *Spanien mot Förenade kungariket*, C-145/04.

411 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 6 oktober 2015, *Thierry Delvigne/Commune de Lesparre Médoc and Préfet de la Gironde*, C-650/13.

som fastställs i stadgan: en sådan begränsning är proportionerlig, förutsatt att den tar hänsyn till arten och allvarligheten i det begångna brottet och straffets längd. Vidare fanns enligt den nya lagen en möjlighet för en person i Thierry Delvignes situation att ansöka om, och få beviljat, ett upphävande av tilläggsåtgärden.

Ett av **Europarådets** främsta mål är att främja demokrati. Det speglas i många av de rättigheter i **Europakonventionen** som underlättar främjandet av politiskt deltagande. Europakonventionen innehåller breda garantier som inte enbart skapar rösträtt och rätten att kandidera och ställa upp i val (artikel 3 i protokoll nr 1)⁴¹², utan även ger kompletterande rättigheter som yttrandefrihet (artikel 10) och rätten till mötes- och föreningsfrihet (artikel 11).

Exempel: I målet *Pilav mot Bosnien och Hercegovina*⁴¹³ framtogs en bosnisk politiker rätten att ställa upp i ett nationellt presidentval på grund av sin boplatssort. Staten Bosnien och Hercegovina består av två politiska enheter: Federationen Bosnien och Hercegovina och Republika Srpska. För att effektivt utöva rätten att delta i presidentval var sökanden tvungen att flytta från Republika Srpska till Federationen Bosnien och Hercegovina. Det innebar att han visserligen teoretiskt sett hade rätt att ställa upp i presidentvalet, men i praktiken kunde han inte utöva denna rätt så länge han bodde i Republika Srpska. Europadomstolen fann att sökanden var utsatt för diskriminerande behandling av de nationella myndigheterna på grund av sin boplatssort och sitt etniska ursprung. Därför fann domstolen att det hade skett en överträdelse av artikel 1 i protokoll nr 12 till konventionen.

Exempel: I målet *Identoba m.fl. mot Georgien*⁴¹⁴ hade de sökande anordnat en fredlig demonstration i Tbilisi för att uppmärksamma den internationella dagen mot homofobi. Demonstrationen hade avbrutits av en våldsam motdemonstration och sökandena hade utsatts för verbala och fysiska angrepp. Eftersom de nationella myndigheterna hade underlåtit att säkerställa att marschen genomfördes fredligt konstaterade Europadomstolen att det hade skett en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 11.⁴¹⁵

412 Europarådet, Europadomstolen (2016), *Guide on Article 3 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights – Right to free elections*.

413 Europadomstolens dom av den 9 juni 2016, *Pilav/Bosnien och Hercegovina*, nr 41939/07.

414 Europadomstolens dom av den 12 maj 2015, *Identoba m.fl./Georgien*, nr 73235/12.

415 Se även Europadomstolens dom av den 3 maj 2007, *Bączkowski m.fl./Polen*, nr 1543/06.

Exempel: I målet *Partei Die Friesen mot Tyskland*⁴¹⁶ hade det klagande partiet misslyckats med att få minst 5 procent av rösterna, vilket krävdes för att få ett mandat i parlamentet. Europadomstolen måste avgöra om ett gränsvärde på 5 procent kränkte minoritetspartiers rätt att delta i val. Domstolen konstaterade att sökandens nackdel i valprocessen var ett resultat av att den enbart företrädde intressena hos en liten andel av befolkningen. Europadomstolen undersökte om det klagande partiet i egenskap av nationellt minoritetsparti borde ha särbehandlats och fann att även tolkad i ljuset av ramkonventionen om skydd för nationella minoriteter, innehöll Europakonventionen inga krav på att staten skulle göra undantag från valspärrar för nationella minoritetspartier. Syftet med ramkonventionen var att underlätta för personer som tillhör nationella minoriteter att delta i samhällsfrågor i praktiken. Där angavs undantag från valspärren som ett verktyg för att öka nationella minoriteters deltagande i valda församlingar, men det föreskrevs ingen skyldighet att undanta nationella minoritetspartier från valspärrar. Därför förelåg ingen en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 3 i protokoll nr 1.

Rätten till föreningsfrihet har även bedömts innefatta rätten att bilda politiska partier, som Europadomstolen har gett omfattande skydd.⁴¹⁷ Som noteras i [avsnitt 5.11](#) granskas även varje inskränkning av yttrandefriheten inom ramen för den politiska debatten mycket nog.⁴¹⁸

När det gäller internationell rätt är staterna enligt artikel 29 i konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning skyldiga att se till att personer med funktionsnedsättning effektivt och fullständigt kan delta i det politiska och offentliga livet på lika villkor som andra, inbegripet genom att garantera deras rätt att rösta. Enligt artikel 12.2 i konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning bör staterna erkänna och upprätthålla rättskapaciteten för personer med funktionsnedsättning på lika villkor som andra i alla hänseenden, inklusive det politiska livet. Kommittén erkände att en utestängning från rätten att rösta på grundval av en psykisk eller intellektuell funktionsnedsättning utgör diskriminering på grund av funktionsnedsättning.⁴¹⁹

416 Europadomstolens dom av den 28 januari 2016, *Partei Die Friesen/Tyskland*, nr 65480/10.

417 Se t.ex. Europadomstolens dom av den 12 januari 2016, *Demokratiska samhällspartiet (DTP) m.fl./Turkiet*, nr 3840/10, 3870/10, 3878/10, 15616/10, 21919/10, 39118/10 och 37272/10.

418 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 17 maj 2016, *Karácsony m.fl./Ungern*, nr 42461/13 och 44357/13.

419 Se t.ex. FN, kommittén för rättigheter för personer med funktionsnedsättning (2013), *Communication No. 4/2011*, CRPD/C/10/D/4/2011, 9 september 2013, punkt 9.2 ff.

4.8. Straffrättsliga frågor

När det gäller Europakonventionen kan förbudet mot diskriminering gälla straffrättsliga frågor inom en rad olika rättigheter, däribland rätten till en rättvis rättegång (artikel 6), rätten till frihet och säkerhet (artikel 5), förbud mot retroaktiv bestraffning (artikel 7) och rätten att inte bli lagförd eller straffad två gånger (artikel 4 i protokoll nr 7), rätten till liv (artikel 2) och rätten att inte utsättas för omänsklig eller förnedrande behandling (artikel 3). Det finns också en betydande rättspraxis i fråga om våld mot kvinnor och andra sårbara grupper, t.ex. romer eller hbt-personer, där Europadomstolen har betonat staternas skyldighet att utreda diskriminerande motiv till våld. I ett antal domar har Europadomstolen erkänt att underlåtenhet att agera mot våld strider mot artikel 14.⁴²⁰

Utöver de ämnen som redan har diskuterats i andra avsnitt skyddar Europadomstolen också rätten att inte utsättas för godtyckligt gripande på diskriminerande grunder och rätten att inte utsättas för omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning på diskriminerande grunder under kvarhållandet.⁴²¹

Exempel: I målet *Martzaklis m.fl. mot Grekland*⁴²² klagade hivpositiva fångar som kvarhölls på ett fängelsesjukhus framför allt på dåliga sanitära förhållanden och brist på lämplig vård, kvarhållande i överbefolkade rum utan tillräcklig värme, näringsfattig mat och oregelbunden och icke individanpassad vård. Fängelsemyndigheterna motiverade deras isolering med att den var nödvändig för att kunna övervaka och behandla deras tillstånd bättre. Europadomstolen fann att isolering inte var nödvändig för att förhindra spridning av sjukdomen, eftersom fångarna var hivpositiva och inte hade utvecklat aids. De utsattes för ett fysiskt och psykiskt lidande som gick utöver det lidande som kvarhållandet i sig innebar. Europadomstolen konstaterade att bristfälliga fysiska och sanitära förhållanden, oregelbunden och olämplig behandling samt avsaknad av objektiva och rimliga skäl för att isolera hivpositiva fångar utgjorde en överträdelse av artikel 3 jämförd med artikel 14 i Europakonventionen.

420 Se bl.a. Europadomstolens dom av den 9 juni 2009, *Opuz/Turkiet*, nr 33401/02, om våld mot kvinnor, Europadomstolens dom av den 12 januari 2016, *Boacă m.fl./Rumänien*, nr 40355/11, om våld mot romer, och Europadomstolens dom av den 12 april 2016, *M.C. och A.C./Rumänien*, nr 12060/12, om våld mot hbt-personer. En mer ingående diskussion och exempel finns i [avsnitt 2.6](#) om hatbrott.

421 Se Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 24 januari 2017 *Khamtokhu och Aksenchik/Ryssland*, nr 60367/08 och 961/11.

422 Europadomstolens dom av den 9 juli 2015, *Martzaklis m.fl./Grekland*, nr 20378/13.

Exempel: I målen *D.G. mot Irland* och *Bouamar mot Belgien*⁴²³ (diskuteras i avsnitt 5.5) hade klagandena, som var minderåriga, placerats i förvar av den nationella myndigheterna. Här ansåg Europadomstolen att det visserligen hade skett kränkningar av deras rätt till frihet, men att det inte hade förekommit diskriminering, eftersom särbehandlingen hade varit motiverad av intresset att skydda minderåriga.

Exempel: I målet *Stasi mot Frankrike*⁴²⁴ klagade sökanden på att han hade misshandlats i fängelset på grund av sin homosexualitet och att myndigheterna inte hade vidtagit de åtgärder som var nödvändiga för att skydda honom. Klaganden hävdade t.ex. att han tvingades bära en rosa stjärna och att han hade blivit slagen och bränd med cigaretter av andra fångar. Europadomstolen konstaterade att myndigheterna som reaktion på varje påstående hade vidtagit åtgärder för att skydda honom: sökanden hade skiljts från de andra fångarna och fått besök av anläggningens chef, en läkare och en psykiatriker. Europadomstolen fann att myndigheterna hade vidtagit alla effektiva åtgärder för att skydda honom mot att skadas fysiskt under fängelsestraffet och att det inte hade förekommit någon överträdelse av artikel 3, utan att göra någon separat prövning av hans klagomål enligt artikel 14.

Artikel 14 i Europakonventionen skulle också kunna vara tillämplig när straffrättsliga bestämmelser konstateras vara diskriminerande⁴²⁵ eller när fällande domar som baseras på sådana diskriminerande bestämmelser finns kvar i en persons belastningsregister⁴²⁶.

När det gäller EU-rätten fastställs i EU-domstolens väletablerade rättspraxis⁴²⁷ att nationella rättsliga bestämmelser inte får diskriminera personer som enligt EU-rätten har rätt till likabehandling, inte heller inom områden där straffrätten och reglerna för de straffrättsliga förfarandena ligger inom medlemsstaternas

423 Europadomstolens dom av den 16 maj 2002, *D.G./Irland*, nr 39474/98, Europadomstolens dom av den 29 februari 1988, *Bouamar/Belgien*, nr 9106/80.

424 Europadomstolens dom av den 20 oktober 2011, *Stasi/Frankrike*, nr 25001/07.

425 Europadomstolens dom av den 9 januari 2003, *S.L./Österrike*, nr 45330/99.

426 Europadomstolens dom av den 7 november 2013, *E.B. m.fl./Österrike*, nr 31913/07, 38357/07, 48098/07, 48777/07 och 48779/07.

427 EU-domstolens dom av den 2 februari 1989, *Ian William Cowan/Trésor public*, mål 186/87.

ansvar. I följande mål togs principen om likabehandling upp i ett förfarande som gällde verkställandet av en europeisk arresteringsorder.⁴²⁸

Exempel: I målet *João Pedro Lopes Da Silva Jorge*⁴²⁹ dömdes en portugisisk medborgare i Portugal till fem års fängelse för narkotikasmuggling. Därefter gifte han sig med en fransk medborgare som han bosatte sig med i Frankrike. Han var också tillsvidareanställd av ett franskt företag. Eftersom han inte ville överlämnas till de portugisiska myndigheterna begärde han att få avtjäna sitt straff i Frankrike. Den franska bestämelse som gör det möjligt att vägra att verkställa en europeisk arresteringsorder var dock begränsad till att enbart gälla franska medborgare. EU-domstolen konstaterade att medlemsstaterna inte får inskränka möjligheten att vägra att verkställa arresteringsorder till att gälla enbart sina egna medborgare genom att automatiskt och fullständigt utesluta medborgare i andra medlemsstater som vistas eller är bosatta i den verkställande medlemsstaten, oavsett deras anknytning till den medlemsstaten. Detta skulle utgöra diskriminering på grund av nationalitet i den mening som avses i artikel 18 i EUF-fördraget.

428 Jämför med EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 6 september 2016, *Aleksei Petruhin/Latvijas Republikas Ģenerālprokuratūra*, C-182/15, om en utlämning till ett tredjeland av en EU-medborgare som utövat sin rätt att röra sig fritt.

429 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 5 september 2012, *Brottmål angående verkställandet av en europeisk arresteringsorder utfärdad för João Pedro Lopes Da Silva Jorge*, C-42/11.

5

Skyddsgrunder



EU	Frågor som täcks	Europarådet
<p>EUF-fördraget, artiklarna 8 och 157. Stadgan om de grundläggande rättigheterna, artiklarna 21 och 23 Jämställdhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG) Direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller varor och tjänster (2004/113/EG) EU-domstolens dom, C-222/14, <i>Maïstrellis/Ypourgos Dikaiosynis, Diafaneias kai Anthropinon Dikaiomaton</i>, 2015 EU-domstolen [stora avdelningen], C-363/12, <i>Z./A Government department och The Board of Management of a Community School</i>, 2014 EU-domstolen [stora avdelningen], C-167/12, <i>C. D./S. T.</i> 2014 EU-domstolens dom, C-427/11, <i>Kenny/Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance och Commissioner of An Garda Síochána</i>, 2013 EU-domstolens dom, C-243/95, <i>Hill och Stapleton/The Revenue Commissioners och Department of Finance</i>, 1998 EU-domstolens dom, mål 43/75, <i>Defrenne/Sabena</i>, 1976</p>	<p>Kön</p>	<p>Europakonventionen, artikel 2 (rätt till liv), artikel 3 (förbud mot tortyr), artikel 14 (förbud mot diskriminering) Europadomstolen, <i>Emel Boyraz/Turkiet</i>, nr 61960/08, 2014 Europadomstolen, <i>Konstantin Markin/Ryssland</i> [stora kammaren], 30078/06, 2012 Europadomstolen, <i>Andrle/Tjeckien</i>, nr 6268/08, 2011 Europadomstolen, <i>Ünal Tekeli/Turkiet</i>, nr 29865/96, 2004</p>

EU	Frågor som täcks	Europarådet
<p>Direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller varor och tjänster (2004/113/EG), artikel 4.1</p> <p>EU-domstolens dom av den 27 april 2006, C-423/04, <i>Richards/Secretary of State for Work and Pensions</i></p> <p>EU-domstolens dom av den 7 januari 2004, C-117/01, <i>K.B./NHS Pensions Agency and Secretary of State for Health</i></p>	<p>Könsidentitet</p>	<p>Europakonventionen, artikel 8 (rätt till skydd för privat- och familjeliv) och artikel 14 (förbud mot diskriminering)</p> <p>Europadomstolen, <i>Y.Y./Turkiet</i>, nr 14793/08, 2015</p> <p>Europadomstolen, <i>Hämäläinen/Finland</i> [stora kammaren], nr 37359/09, 2014</p> <p>Europadomstolen, <i>Van Kück/Tyskland</i>, nr 35968/97, 2003</p>
<p>Stadgan om de grundläggande rättigheterna, artikel 21</p> <p>Direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG)</p> <p>EU-domstolens dom, C-528/13, <i>Léger/Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes och Etablissement français du sang</i>, 2015</p> <p>EU-domstolen [stora avdelningen], förenade målen C-148/13–C-150/13, <i>A mf.l./Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie</i>, 2014</p> <p>EU-domstolens dom, förenade målen C-199/12, C-200/12, C-201/12, <i>X och Y och Z/Minister voor Imigratie en Asiel</i>, 2013</p> <p>EU-domstolens dom, C-81/12, <i>Asociația Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării</i>, 2013</p>	<p>Sexuell läggning</p>	<p>Europakonventionen artikel 5 (rätt till frihet och säkerhet), artikel 8 (rätt till skydd för privat- och familjeliv), artikel 12 (rätt att ingå äktenskap), artikel 14 (förbud mot diskriminering)</p> <p>Europadomstolen, <i>Taddeucci och McCall/Italien</i>, nr 51362/09, 2016</p> <p>Europadomstolen, <i>O.M./Ungern</i>, nr 9912/15, 2016</p> <p>Europadomstolen, <i>E.B. m.fl./Österrike</i>, nr 31913/07 och fyra andra, 2013</p> <p>Europadomstolen, <i>Schalk och Kopf/Österrike</i>, nr 30141/04, 2010</p> <p>Europadomstolen, <i>E.B./Frankrike</i> [stora kammaren], nr 43546/02, 2008</p> <p>Europadomstolen, <i>S.L./Österrike</i>, nr 45330/99, 2003</p> <p>Europadomstolen, <i>Karner/Österrike</i>, nr 40016/98, 2003</p> <p>Europeiska kommittén för sociala rättigheter, <i>Interights/Kroatien</i>, klagomål nr 45/2007, 2009</p>

EU	Frågor som täcks	Europarådet
<p>FN-konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning (CRPD)</p> <p>Direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG)</p> <p>EU-domstolen [stora avdelningen], C-363/12, <i>Z./A Government department and The Board of Management of a Community School</i>, 2014</p> <p>EU-domstolens dom, C-354/13, <i>FOA/KL</i>, 2014</p> <p>EU-domstolens dom, förenade målen C-335/11 och C-337/11, <i>HK Danmark</i>, 2013</p>	<p>Funktionsnedsättning</p>	<p>Europakonventionen, artikel 8 (rätt till skydd för privat- och familjeliv) och artikel 14 (förbud mot diskriminering)</p> <p>Den europeiska sociala stadgan, artikel E (icke-diskriminering)</p> <p>Europadomstolen, <i>Guberina/Kroatien</i>, nr 23682/13, 2016</p> <p>Europeiska kommittén för sociala rättigheter, <i>AEH/Frankrike</i>, klagomål nr 81/2012, 2013</p> <p>Europadomstolen, <i>Glor/Schweiz</i>, nr 13444/04, 2009</p> <p>Europadomstolen, <i>Pretty/Förenade kungariket</i>, nr 2346/02, 2002</p> <p>Europadomstolen, <i>Price/Förenade kungariket</i>, nr 33394/96, 2001</p>
<p>Stadgan om de grundläggande rättigheterna, artikel 21</p> <p>Direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG)</p> <p>EU-domstolens dom, C-548/15, <i>de Lange/Staatssecretaris van Financiën</i>, 2016</p> <p>EU-domstolens dom [stora avdelningen], C-441/14 april 441/14, <i>Dansk Industri (DI), som för talan för Ajos A/S/Dödsboet efter Karsten Eigil Rasmussen</i>, 2016</p> <p>EU-domstolen [stora avdelningen], C-258/15, <i>Salaberria Sorondo/Academia Vasca de Policía y Emergencias</i>, 2016</p> <p>EU-domstolens dom, förenade målen C-501/12 m.fl., <i>Specht/Land Berlin och Bundesrepublik Deutschland</i>, 2014</p> <p>EU-domstolens dom, C-416/13, <i>Vital Pérez/Ayuntamiento de Oviedo</i>, 2014</p> <p>EU-domstolen [stora avdelningen], C-144/04, <i>Mangold/Helm</i>, 2005</p>	<p>Ålder</p>	<p>Europakonventionen, artikel 5 (rätt till frihet och säkerhet), artikel 6 (rätt till en rättvis rättegång) och artikel 8 (rätt till skydd för privat- och familjeliv)</p> <p>Den europeiska sociala stadgan, artikel 1.2, artikel 23 och artikel 24</p> <p>Europadomstolen, <i>D.G./Irland</i>, nr 39474/98, 2002</p> <p>Europadomstolen, <i>Schwizgebel/Schweiz</i>, nr 25762/07, 2010</p> <p>Europadomstolen, <i>V./Förenade kungariket</i> [stora kammaren], nr 24888/94, 1999</p> <p>Europadomstolen, <i>T./Förenade kungariket</i> [stora kammaren], nr 24724/94, 1999</p> <p>Europadomstolen, <i>Bouamar/Belgien</i>, nr 9106/80, 1988</p> <p>Europeiska kommittén för sociala rättigheter, <i>Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS)/Norge</i>, klagomål nr 74/2011, 2013</p>

EU	Frågor som täcks	Europarådet
<p>Direktivet om likabehandling oavsett ras (2000/43/EG)</p> <p>Rådets rambeslut om rasism och främlingsfientlighet (2008/913/RIF)</p> <p>EU-domstolen [stora avdelningen], C-83/14, "<i>CHEZ Razpredelenie Bulgaria</i>" AD/Komisia za zashtita ot diskriminatsia, 2015</p> <p>EU-domstolens dom, C-54/07, <i>Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/Firma Feryn NV</i>, 2008</p>	<p>Ras, etniskt ursprung, hudfärg och tillhörighet till en nationell minoritet</p>	<p>Europakonventionen, artikel 14 (förbud mot diskriminering), protokoll nr 12, artikel 1 (generellt förbud mot diskriminering)</p> <p>Europadomstolen, <i>Boacă m.fl/Rumänien</i>, nr 40355/11, 2016</p> <p>Europadomstolen, <i>Biao/Danmark</i> [stora kammaren], nr 38590/10, 2016</p> <p>Europadomstolen <i>Sejdić och Finci/Bosnien och Hercegovina</i> [stora kammaren], nr 27996/06 och 34836/06, 2009</p> <p>Europeiska kommittén för sociala rättigheter, <i>ERRC/Irland</i>, klagomål nr 100/2013, 2015</p>
<p>EUF-fördraget, artikel 18</p> <p>EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna, artikel 45</p> <p>Direktivet om unionsmedborgarskap (2004/38/EG)</p> <p>Rådets direktiv om varaktigt bosatta tredjelandsmedborgares ställning (2003/109/EG)</p> <p>EU-domstolens dom, C-392/15, <i>Europeiska kommissionen/Ungern</i>, 2017</p> <p>EU-domstolen [stora avdelningen], C-165/14, <i>Alfredo Rendón Marín/Administración del Estado</i>, 2016</p> <p>EU-domstolen [stora avdelningen], C-571/10, <i>Kamberaj/IPES</i>, 2012</p> <p>EU-domstolens dom, C-508/10, <i>Europeiska kommissionen/Nederländerna</i>, 2012</p> <p>EU-domstolens dom, C-200/02, <i>Chen/Secretary of State for the Home Department</i>, 2004</p> <p>EU-domstolens dom, C-281/98, <i>Angonese/Cassa di Risparmio di Bolzano SpA</i>, 2000</p> <p>EU-domstolens dom, mål 186/87, <i>Cowan/Trésor public</i>, 1989</p>	<p>Nationalitet eller nationellt ursprung</p>	<p>Europeiska konventionen om medborgarskap</p> <p>Europakonventionen, artikel 3 (förbud mot tortyr), artikel 5 (rätt till frihet och säkerhet), artikel 8 (rätt till skydd för privat- och familjeliv), protokoll nr 4, artikel 3 (förbud mot utvisning av medborgare), protokoll nr 1, artikel 2 (rätt till utbildning)</p> <p>Europadomstolen, <i>Dhahbi/Italien</i>, nr 17120/09, 2014</p> <p>Europadomstolen, <i>Rangelov/Tyskland</i>, nr 5123/07, 2012</p> <p>Europadomstolen, <i>Pononyari/Bulgarien</i>, nr 5335/05, 2011</p> <p>Europadomstolen, <i>Andrejeva/Lettland</i> [stora kammaren], nr 55707/00, 2009</p> <p>Europadomstolen, <i>Zeibek/Grekland</i>, nr 46368/06, 2009</p> <p>Europadomstolen, <i>Anakomba Yula/Belgien</i>, nr 45413/07, 2009</p> <p>Europadomstolen, <i>Koua Poirrez/Frankrike</i>, nr 40892/98, 2003</p>

EU	Frågor som täcks	Europarådet
		<p>Europadomstolen, <i>C./Belgien</i>, nr 21794/93, 1996</p> <p>Europadomstolen, <i>Moustaquim/Belgien</i>, nr 12313/86, 1991</p>
<p>Stadgan om de grundläggande rättigheterna, artiklarna 10 och 21</p> <p>EU-domstolens dom [stora avdelningen], <i>C-188/15, Bougnaoui och ADDH/Micropole SA</i>, 2017</p> <p>EU-domstolen [stora avdelningen], <i>C-157/15, Achbita och Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/G4S Secure Solutions NV</i>, 2017</p>	<p>Religion eller övertygelse</p>	<p>Europakonventionen, artikel 3 (förbud mot tortyr), artikel 8 (rätt till skydd för privat- och familjeliv), artikel 9 (religionsfrihet), artikel 10 (yttrandefrihet), protokoll nr 1, artikel 2 (rätt till utbildning)</p> <p>Europadomstolen, <i>İzzettin Doğan m.fl./Turkiet</i> [stora kammaren], nr 62649/10, 2016</p> <p>Europadomstolen, <i>Ebrahimian/Frankrike</i>, nr 64846/11, 2015</p> <p>Europadomstolen, <i>S.A.S./Frankrike</i> [stora kammaren], nr 43835/11, 2014</p> <p>Europadomstolen, <i>Eweida m.fl./Förenade kungariket</i>, nr 48420/10 och tre andra, 2013</p> <p>Europadomstolen, <i>Vojnity/Ungern</i>, nr 29617/07, 2013</p> <p>Europadomstolen, <i>Milanović/Serbien</i>, nr 44614/07, 2010</p> <p>Europadomstolen, <i>O'Donoghue m.fl./Förenade kungariket</i>, nr 34848/07, 2010</p> <p>Europadomstolen, <i>Aluja Fernandez och Caballero Garcia/Spanien</i> (dec.), nr 53072/99, 2001</p> <p>Europadomstolen, <i>Cha'are Shalom Ve Tsedek/Frankrike</i> [stora kammaren], nr 27417/95, 2000</p>

EU	Frågor som täcks	Europarådet
<p>Direktivet om likabehandling oavsett ras (2000/43/EG) EU-domstolens dom, C-317/14, <i>Europeiska kommissionen/Belgien</i>, 2015</p>	<p>Språk</p>	<p>Ramkonventionen om skydd för nationella minoriteter Europakonventionen, artiklarna 6.3 och 14 (förbud mot diskriminering) Europadomstolen, <i>Macalin Moxamed Sed Dahir/Schweiz</i> (dec.), nr 12209/10, 2015 Europadomstolen, <i>mål avseende vissa aspekter av lagstiftningen om val av undervisningsspråk i Belgien/Belgien</i>, nr 1474/62 och fem andra, 1968</p>
<p>Stadgan om de grundläggande rättigheterna, artikel 21 EU-domstolens dom, C-149/10, <i>Chatzi/Ypourgos Oikonomikon</i>, 2010</p>	<p>Social härkomst, börd och egendom</p>	<p>Europakonventionen, artikel 14 (förbud mot diskriminering), protokoll nr 1, artikel 1 (skydd för egendom) Europadomstolen, <i>Wolter och Sarfert/Tyskland</i>, nr 59752/13 och 66277/13, 2017 Europadomstolen, <i>Chassagnou m.fl./Frankrike</i> [stora kammaren], nr 25088/94 och två andra, 1999</p>
<p>Stadgan om de grundläggande rättigheterna, artikel 21</p>	<p>Politiska eller andra åsikter</p>	<p>Europakonventionen, artikel 3 (förbud mot tortyr), artikel 10 (yttrandefrihet), artikel 11 (mötes- och föreningsfrihet), artikel 14 (förbud mot diskriminering) Europadomstolen, <i>Redfearn/Förenade kungariket</i>, nr 47335/06, 2012 Europadomstolen, <i>Virabyan/Armenien</i>, nr 40094/05, 2012</p>

EU	Frågor som täcks	Europarådet
EU-domstolens dom, C-406/15, <i>Milkova/Izpalnitelen direktor na Agensiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol</i> , 2017	Ställning i övrigt	Europakonventionen, artikel 14 (förbud mot diskriminering) Den europeiska sociala stadgan, artikel E (icke-diskriminering) Europeiska kommittén för sociala rättigheter, <i>Associazione Nazionale Giudici di Pace/Italien</i> , klagomål nr 102/2013, 2016 Europadomstolen, <i>Varnas/Litauen</i> , nr 42615/06, 2013

Huvudpunkter

- Principen om likabehandling förbjuder inte alla skillnader i behandling, utan enbart skillnader som baseras på någon av de skyddade grunderna.
- Skyddad grund är en identifierbar, objektiv eller personlig egenskap eller "ställning" som gör det möjligt att särskilja enskilda personer eller grupper från varandra.
- Enligt EU:s likabehandlingsdirektiv är de skyddade grunderna uttryckligen fastställda till kön, ras eller etniskt ursprung, ålder, funktionsnedsättning, religion eller övertygelse och sexuell läggning.
- I Europakonventionen finns en icke uttömmande förteckning som kan utvecklas från fall till fall.

Inom EU-rätten förbjuder likabehandlingsdirektiven särbehandling som baseras på vissa "skyddade grunder" och de innehåller en fastställd och begränsad förteckning över skyddade grunder. Grunderna är kön (direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller varor och tjänster (2004/113/EG)⁴³⁰, jämställdhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG)⁴³¹), sexuell läggning, funktionsnedsättning, ålder och religion eller övertygelse (direktivet om likabehandling

430 Rådets direktiv 2004/113/EG av den 13 december 2004 om genomförande av principen om likabehandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster (EUT L 373, 21.12.2004, s. 37).

431 Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/54/EG av den 5 juli 2006 om genomförandet av principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet (EUT L 204, 26.7.2006, s 23).

i arbetslivet (2000/78/EG)⁴³²) och ras eller etniskt ursprung (direktivet om lika-behandling oavsett ras eller etniskt ursprung (2000/43/EG)⁴³³). Artikel 21 i EU-stadgan innehåller också ett förbud mot diskriminering och en icke uttömmande förteckning över grunder, vilket framgår av formuleringen "bland annat".⁴³⁴ EU-stadgan är bindande för EU:s institutioner, men är också tillämplig på medlemsstaterna när de tolkar och tillämpar EU-rätten.

En "skyddad grund" är en egenskap hos en individ som inte bör anses vara relevant för en viss behandling eller åtnjutande av en viss förmån.

När det gäller Europakonventionen innehåller artikel 14 en icke uttömmande lista som sammanfaller med direktiven, men som går längre än de. I artikel 14 anges att det inte får förekomma diskriminering "på någon grund såsom kön, ras,

hudfärg, språk, religion, politisk eller annan åsikt, nationellt eller socialt ursprung, tillhörighet till nationell minoritet, förmögenhet, börd eller ställning i övrigt". Kategorin "ställning i övrigt" har gjort det möjligt för Europadomstolen att (bland annat) inkludera de grunder som ges specifikt skydd i likabehandlingsdirektiven, dvs. funktionsnedsättning, ålder och sexuell läggning.

5.1. Kön

Könsdiskriminering är relativt självförklarande. Det avser diskriminering som baseras på att en person är antingen kvinna eller man. **Inom EU-rätten** är detta den mest utvecklade aspekten av EU:s socialpolitik och har länge betraktats som en grundläggande rättighet. Utvecklandet av denna diskrimineringsgrund hade två syften. För det första tjänade den ett ekonomiskt syfte, eftersom den bidrog till att avskaffa snedvriden konkurrens på en marknad som hade blivit alltmer integrerad. För det andra gav den gemenskapen en politisk drivkraft mot sociala

432 Rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling (EGT L 303, 2.12.2000, s. 16).

433 Rådets direktiv 2000/43/EG av den 29 juni 2000 om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung (EGT L 180, 19.7.2000, s. 22).

434 När det gäller förhållandet mellan EU-stadgan och direktiven ombads EU-domstolen i mål C-529/13, *Georg Felber/Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur*, den 21 januari 2015, att tolka principen om icke-diskriminering så som den stadfästas i artikel 21 i EU-stadgan och konkretiseras i direktiv 2000/78. EU-domstolen påpekade att medlemsstaterna är skyldiga att iakttä direktiv 2000/78 när de vidtar åtgärder som omfattas av tillämpningsområdet för samma direktiv, vilket i frågor som rör arbetslivet utgör ett konkret uttryck för principen om icke-diskriminering på grund av ålder. Därför beslutade EU-domstolen att pröva de hänskjutna frågorna enbart i förhållande till direktiv 2000/78.

framsteg och förbättrade levnads- och arbetsvillkor. Skydd mot diskriminering på grund av kön har därför varit, och fortsätter att vara, en av EU:s viktigaste uppgifter: jämställdhet mellan könen är ett "grundläggande värde" (artikel 2 i EU-fördraget) och ett "mål" (artikel 3 i EU-fördraget) för EU. Den sociala och ekonomiska vikt som EU lägger vid säkerställandet av likabehandling framgick ännu tydligare genom den centrala ställning som denna fråga fick i stadgan om de grundläggande rättigheterna.

Mål som rör könsdiskriminering kan handla om män eller kvinnor som behandlas mindre gynnsamt än personer av motsatta könet.

Exempel: I målet *Konstantinos Maïstrellis mot Ypourgos Dikaiosynis, Diafaneias kai Anthropon Dikaionaton*⁴³⁵ arbetade klaganden som offentligtanställd. Han begärde föräldraledighet samtidigt som hans fru var arbetslös. EU-domstolen fann att i enlighet med principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet har en manlig offentligtanställd rätt att ta föräldraledighet även om hans fru är arbetslös.

Exempel: I målet *Defrenne mot Sabena*⁴³⁶ klagade sökanden på att hon fick mindre betalt än sina manliga motsvarigheter trots att de hade likadana arbetsuppgifter. EU-domstolen fann att detta var ett uppenbart fall av könsdiskriminering. I sitt beslut framhöll EU-domstolen både unionens ekonomiska och sociala dimension och att likabehandling hjälper EU att utvecklas för att nå dessa mål.

Exempel: I målet *Margaret Kenny m.fl. mot Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance och Commissioner of An Garda Síochána*⁴³⁷ var klagandena kvinnliga anställda tjänstemän vid ministeriet och utförde administrativa arbetsuppgifter. De klagade på att deras löner var lägre än lönerna för deras manliga kollegor som utförde administrativt arbete inom ramen för särskilda tjänster som var reserverade för polistjänstemän. De nationella myndigheterna motiverade skillnaden i lön med att polistjänstemän alltid måste tillgodose de operativa behoven. EU-domstolen förklarade att för att avgöra om två olika grupper utför samma arbete är det inte tillräckligt

435 EU-domstolens dom av den 16 juli 2015, *Konstantinos Maïstrellis/Ypourgos Dikaiosynis, Diafaneias kai Anthropon Dikaionaton*, C-222/14.

436 EU-domstolens dom av den 8 april 1976, *Gabrielle Defrenne/Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena*, mål 43/75.

437 EU-domstolens dom av den 28 februari 2013, *Margaret Kenny m.fl./Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance och Commissioner of An Garda Síochána*, C-427/11.

att fastställa att grupperna utför likartade arbetsuppgifter. Arbetets art, utbildningskrav och arbetsvillkor måste också beaktas. Yrkesutbildning är alltså bara ett av de kriterier som kan användas för att undersöka huruvida arbetstagarna utför lika arbete.

Exempel: Målet *Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL m.fl. mot Conseil des ministres*⁴³⁸ gäller principen om likabehandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster. Det är framför allt relaterat till direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster, som tillät EU-medlemsstaterna att tillämpa köns specifika riskfaktorer vid beräkningen av premier och förmåner i försäkringsavtal. Detta ledde till att kvinnor och män betalade olika belopp i premier inom ramen för privata försäkringar. Med hänvisning till EU-stadgan för de grundläggande rättigheterna fann EU-domstolen att hänsyn till den försäkrade personens kön som en riskfaktor i försäkringsavtal är diskriminering och ogiltigförklarade artikel 5.2 i direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster. Sedan den 21 december 2012 är det därför inte längre möjligt att tillåta proportionella skillnader i enskilda personers premier och förmåner om kön är en avgörande faktor.

EU-domstolen betonade att för att motivera särbehandling mellan kvinnor och män måste det visas att denna behandling baseras på objektiva faktorer som inte har samband med någon diskriminering på grund av kön. Detta skulle vara fallet om åtgärderna avspeglar ett legitimt socialpolitiskt mål, är lämpliga för att uppnå det målet och är nödvändiga för att göra det.⁴³⁹ Motiveringar till en åtgärd som enbart genomförs till nackdel för kvinnor eller som enbart baseras på arbetsgivares ekonomiska eller ledningsrelaterade överväganden kan därför inte godtas.

Graviditets- och moderskapsrelaterad diskriminering är en särskild form av könsdiskriminering. För att skydda graviditet, moderskap och föräldraskap har

⁴³⁸ EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 1 mars 2011, *Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL m.fl./Conseil des ministres*, C-236/09.

⁴³⁹ EU-domstolens dom av den 17 juli 2014, *Maurice Leone and Blandine Leone/Garde des Sceaux, ministre de la Justice och Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales*, C-173/13, punkt 79.

EU gradvis utvecklat en komplicerad uppsättning primär- och sekundärrätt.⁴⁴⁰ I artikel 157 i EUF-fördraget fastställs skyldigheten att ge lika lön för lika arbete och en allmän rättslig grund för att vidta åtgärder inom jämställdhetsområdet, vilket innefattar jämställdhet och likabehandling i arbetslivet med avseende på graviditet eller moderskap. I artikel 33.2 i EU-stadgan fastställs att "[f]ör att kunna förena familjeliv och yrkesliv har varje arbetstagare rätt till skydd mot uppsägning på varje grund som står i samband med moderskap samt rätt till betald mödraledighet och till föräldraledighet efter ett barns födelse eller adoption". Utöver det omarbetade jämställdhetsdirektivet syftar bl.a. direktivet om gravida arbetstagare⁴⁴¹ i första hand till att förbättra arbetsmiljön för gravida arbetstagare, arbetstagare som nyligen har fött barn och arbetstagare som ammar. Det kompletteras med direktivet om föräldraledighet⁴⁴², där miniminormer fastställs som är utformade för att göra det lättare att förena arbete och familjeliv.

EU-domstolen har också i hög grad bidragit till utvecklingen av detta rättsområde genom att ytterligare förtydliga och tillämpa de principer som konkretiseras i lagstiftningen och ge breda tolkningar av berörda rättigheter. Enligt EU-domstolen handlar skyddet av graviditets- och moderskapsrättigheter inte enbart om att främja materiell jämställdhet utan även om att främja mammans hälsa efter förlossningen och bandet mellan mamman och hennes nyfödda barn. I de tidiga målen *Dekker*⁴⁴³ och *Hertz*⁴⁴⁴ fastställde EU-domstolen att eftersom det endast är kvinnor som kan bli gravida utgör en vägran att anställa eller en uppsägning av en gravid kvinna på grund av hennes graviditet eller föräldraledighet direkt diskriminering på grund av kön som inte kan motiveras av något annat intresse, inbegripet arbetsgivarens ekonomiska intresse. I målet *Melgar*⁴⁴⁵ konstaterade

440 Läs mer i t.ex. Europeiska kommissionen, Europeiska nätverket för juridiska experter i fråga om likabehandling (2012), *Fighting Discrimination on the Grounds of Pregnancy, Maternity and Parenthood – The application of EU and national law in practice in 33 European countries*.

441 Rådets direktiv 92/85/EEG av den 19 oktober 1992 om åtgärder för att förbättra säkerhet och hälsa på arbetsplatsen för arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar (EGT L 348, 28.11.1992, s. 1).

442 Rådets direktiv 2010/18/EU av den 8 mars 2010 om genomförandet av det ändrade ramavtalet om föräldraledighet som ingåtts av BUSINESSEUROPE, UEAPME, ECPE och EFS och om upphävande av direktiv 96/34/EG (EUT L 68, 18.3.2010, s. 13).

443 EU-domstolens dom av den 8 november 1990, *Elisabeth Johanna Pacifica Dekker/Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus*, C-177/88.

444 EU-domstolens dom av den 8 november 1990, *Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark/Dansk Arbejdsgiverforening*, C-179/88. Observera att Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark agerade för Birthe Vibeke Hertz räkning.

445 EU-domstolens dom av den 4 oktober 2001, *Maria Luisa Jiménez Melgar/Ayuntamiento de Los Barrios*, C-438/99.

domstolen t.ex. tydligt att "[s]åvida underlåtenhet att förnya ett avtal om viss-tidsanställning beror på arbetstagarens graviditet utgör den dock sådan direkt diskriminering på grund av kön" i strid med EU-rätten. Kvinnor är inte heller skyldiga att informera arbetsgivaren om sin graviditet under rekryteringsprocessen eller i något annat skede av anställningen.⁴⁴⁶ Vidare fann EU-domstolen att all missgynnande behandling som direkt eller indirekt är kopplad till graviditet eller moderskap utgör direkt könsdiskriminering.⁴⁴⁷

Den befintliga rättsliga ramen reglerar dock inte icke-traditionella metoder för att bli mamma/förälder. Framför allt ökar användningen av surrogatmoderskap i hela Europa och detta skapar ett glapp mellan den sociala verkligheten och lagstiftningen. En sådan fråga belystes av två mål som EU-domstolen avgjorde 2014.

Exempel: I målen *C. D. mot S. T.*⁴⁴⁸ och *Z. mot A Government Department and the Board of Management of a Community School*⁴⁴⁹ fann EU-domstolen att EU-rätten inte föreskriver att en mamma som fått barn via ett avtal om surrogatgraviditet bör ha rätt till betald ledighet som motsvarar föräldra- eller adoptionsledighet. C. D., som var anställd vid ett sjukhus i Förenade kungariket, och Z., en lärare som arbetade i Irland, hade båda använt sig av surrogatmödrar för att få barn. Båda kvinnorna ansökte om ledighet motsvarande mammaledighet eller ledighet för adoption. Ansökningarna avlogs på grund av att C. D och Z. aldrig hade varit gravida och att barnen inte hade adopterats av föräldrarna. I båda målen fann EU-domstolen att den tilltänkta mamman inte kunde hänvisa till bestämmelserna i vare sig jämställdhetsdirektivet (omarbetning) eller direktivet om gravida arbetstagare, eller bestämmelserna i direktivet om likabehandling i arbetslivet, som förbjuder diskriminering på grund av funktionsnedsättning.

När det gäller direktivet om gravida arbetstagare fann EU-domstolen att beviljandet av mammaledighet förutsätter att arbetstagaren har varit gravid och har fött

446 EU-domstolens dom av den 14 juli 1994, *Carole Louise Webb/EMO Air Cargo (UK) Ltd.*, C-32/93, EU-domstolens dom av den 27 februari 2003, *Wiebke Busch/Klinikum Neustadt GmbH & Co. Betriebs-KG*, C-320/01.

447 EU-domstolens dom av den 14 juli 1994, *Carole Louise Webb/EMO Air Cargo (UK) Ltd.*, C-32/93, EU-domstolens dom av den 5 maj 1994, *Gabriele Habermann-Beltermann/Arbeiterwohlfahrt, Bezirksverband Ndb./Opf. e.V.*, C-421/92.

448 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 18 mars 2014, *C. D./S. T.*, C-167/12.

449 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 18 mars 2014, *Z./A Government department och The Board of Management of a Community School*, C-363/12.

ett barn. En beställande moder⁴⁵⁰ omfattas därför inte av direktivets räckvidd, inte ens i fall där hon kan amma barnet efter födelsen eller där hon ammar barnet.

När det gäller jämställdhetsdirektivet fann EU-domstolen att en vägran att bevilja föräldraledighet till en beställande moder inte utgör diskriminering på grund av kön eftersom en beställande fader inte heller har rätt till sådan ledighet och att vägran inte innebär någon särskild nackdel för kvinnliga arbetstagare jämfört med manliga. En vägran att bevilja betald ledighet motsvarande ledighet vid adoption för en beställande moder ligger också utanför räckvidden för det direktivet.

Slutligen ansåg EU-domstolen att oförmåga att bli med barn inte är en "funktionsnedsättning" i den mening som avses i direktivet om likabehandling i arbetslivet.⁴⁵¹

Exempel: Målet *De Weerd*⁴⁵² gäller nationell lagstiftning som rör förmån vid arbetsoförmåga. År 1975 infördes förmån vid arbetsoförmåga i den nationella lagstiftningen för män och ogifta kvinnor, oberoende av deras inkomst innan deras arbetsoförmåga uppstod. År 1979 ändrades detta och förmånen blev också tillgänglig för gifta kvinnor. Dock infördes också ett krav på att mottagaren måste ha uppnått en viss inkomstnivå under det föregående året. Lagstiftningen ifrågasattes (bland annat) på grund av att inkomstkra- vet indirekt diskriminerade kvinnor (eftersom det var mindre sannolikt att de hade uppnått den nödvändiga inkomsten än män). Staten hävdade att särbehandlingen var motiverad av budgethänsyn, för att begränsa statens utgifter. EU-domstolen fann att EU-rätten visserligen inte hindrar staten från att reglera vilka kategorier av personer som ska få sociala förmåner, men att den inte fick göra detta på ett diskriminerande sätt.

Exempel: I målet *Hill och Stapleton mot The Revenue Commissioners och Department of Finance*⁴⁵³ fastställde EU-domstolen tydligt att principen om möjligheten att förena arbete och familjeliv följer av principen om jämställdhet.

450 En mamma som har använt en surrogatmamma för att få ett barn.

451 Se [avsnitt 5.4](#).

452 EU-domstolens dom av den 24 februari 1994, *M. A. De Weerd, née Roks, m.fl./Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen m.fl.*, C-343/92.

453 EU-domstolens dom av den 17 juni 1998, *Kathleen Hill och Ann Stapleton/The Revenue Commissioners och Department of Finance*, C-243/95.

Regeringen hade infört ett arbetsdelningssystem i den offentliga förvaltningen som innebar att en tjänst tillfälligt kunde delas mellan två personer som arbetade 50 procent av arbetstiden för heltidstjänsten och fick 50 procent av den ordinarie lönen. Arbetstagarna hade rätt att återgå till sin tjänst på heltid när sådana tjänster fanns tillgängliga. Reglerna tillät heltidsanställda personer att flyttas upp ett steg på löneskalan varje år. För personer med delade tjänster halverades dock uppflyttningen, så att två års arbete på en delad tjänst motsvarade en löneklass. De två klagandena i det aktuella målet återvände till sina tjänster som heltidsanställda och klagade på hur metoden med löneklasser hade tillämpats på dem. EU-domstolen fann att detta utgjorde indirekt diskriminering på grund av kön, eftersom det framför allt var kvinnor som deltog i arbetsdelningen. Regeringen hävdade att särbehandlingen var motiverad eftersom den baserades på principen om att tillämpa uppflyttningen i förhållande till den arbetstid som faktiskt hade fullgjorts. EU-domstolen fann att detta enbart utgjorde ett påstående som inte hade stöd av objektiva kriterier (eftersom det inte fanns några bevis på att andra personers tjänstetid beräknades utifrån faktiskt arbetade timmar). Därefter konstaterade EU-domstolen att "en arbetsgivare inte kan motivera en diskriminering som följer av ett arbetsdelningssystem med det enda skälet att undanröjandet av en sådan diskriminering skulle leda till kostnadsökningar".

På liknande sätt är skyddet mot diskriminering på grund av kön väl utvecklat **inom ramen för Europakonventionen**. Europadomstolen har fastställt att jämställdhet är ett av de viktigaste målen för medlemsstaterna i Europarådet.⁴⁵⁴ Rättspraxis som rör jämställdhet mellan kvinnor och män omfattar en rad olika rättsliga frågor.

Ett mycket viktigt jämställdhetsområde i Europadomstolens rättspraxis gäller fall där kvinnor har utsatts för våld (diskuteras i [avsnitt 2.6](#)). Europadomstolen fann att könsrelaterat våld var en form av diskriminering av kvinnor i strid med artiklarna 2 och 3 jämförd med artikel 14 i Europakonventionen.⁴⁵⁵

454 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 22 mars 2012, *Konstantin Markin/Ryssland*, nr 30078/06, punkt 127.

455 Se t.ex. Europadomstolens dom av den 9 juni 2009, *Opuz/Turkiet*, nr 33401/02, Europadomstolens dom av den 28 juni 2016, *Halime Kiliç/Turkiet*, nr 63034/11, och Europadomstolens dom av den 22 mars 2016, *M.G./Turkiet*, nr 646/10, som diskuteras i [avsnitt 2.6](#).

Principen om jämställdhet mellan kvinnor och män har också lett till att Europadomstolen har konstaterat överträdelser i samband med anställning och föräldraledighet.

Exempel: I målet *Emel Boyraz mot Turkiet*⁴⁵⁶ avskedades sökanden från sin tjänst som säkerhetsvakt på grund av att säkerhetsvaktens arbetsuppgifter innefattade risker och ansvar som kvinnor inte kunde påta sig, såsom att arbeta på natten i landsbygdsområden och att använda handeldvapen och fysisk kraft. Europadomstolen fann att myndigheterna inte hade gett någon tillfredsställande motivering för att förklara denna påstådda oförmåga hos kvinnor att arbeta som säkerhetsvakter jämfört med män. Europadomstolen påpekade också att sökanden hade arbetat som säkerhetsvakt i fyra år och att det inte fanns några indikationer på att hon på grund av sitt kön inte hade fullgjort sina arbetsuppgifter. Därför hade det skett en överträdelse av artikel 14.

Exempel: I målet *Konstantin Markin mot Ryssland*⁴⁵⁷ hade sökanden, som var en fränkskild radiounderrättelseoperatör inom militären, ansökt om tre års föräldraledighet för att uppfostra sina tre barn. Ansökan avlogs med hänvisning till att det inte fanns någon grund för hans begäran i den nationella lagstiftningen. Han beviljades dock senare två års föräldraledighet och ekonomiskt stöd av sina chefer mot bakgrund av hans svåra personliga omständigheter. Sökanden klagade på att manlig militär personal i motsats till kvinnlig inte hade rätt till tre års föräldraledighet för att ta hand om minderåriga barn. Han ansåg att denna skillnad i behandling var diskriminerande på grund av kön. Europadomstolen fann att män befann sig i en likartad situation som kvinnor i fråga om föräldraledighet. Europadomstolen accepterade inte att skillnaden i behandling var rimlig och objektivt motiverad av den traditionella fördelningen av könsroller i samhället eller av argumentet att föräldraledighet för militär personal skulle påverka militärens stridsförmåga och operativa effektivt negativt. Den automatiska begränsning som tillämpades på en grupp av personer på grund av deras kön låg därför utanför alla godtagbara marginaler för skönsmässig bedömning och Europadomstolen konstaterade att det hade skett en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 8 i Europakonventionen.

456 Europadomstolens dom av den 2 december 2014, *Emel Boyraz/Turkiet*, nr 61960/08.

457 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 22 mars 2012, *Konstantin Markin/Ryssland*, nr 30078/06.

En annan kategori av mål om jämställdhet gäller ifrågasättande av olika ålderskrav för att åtnjuta sociala förmåner. Inom området för social trygghet och frågor som rör offentliga utgifter ger Europadomstolen de nationella myndigheterna stort utrymme för skönsmässiga bedömningar. I målet *Andrle* bekräftade Europadomstolen att jämställdhet tillåter att särskilda åtgärder vidtas för att kompensera för faktisk ojämlikhet mellan kvinnor och män.

Exempel: I målet *Andrle mot Tjeckien*⁴⁵⁸ klagade sökanden på att pensionsåldern inte sänktes för män som hade uppfostrat barn, trots att den gjorde det för kvinnor. Den tjeckiska regeringen hävdade att denna skillnad i behandling berodde på situationen under det gamla kommunistiska systemet då kvinnor med barn förväntades arbeta heltid och samtidigt ta hand om barn och hushåll. Åtgärden syftar till att kompensera kvinnor för denna dubbla börda. Myndigheterna hade redan inlett en gradvis reform av pensionssystemet för att införa samma pensionsålder för alla. Det gamla systemet gällde dock fortfarande för personer i sökandens ålder. Europadomstolen godtog att åtgärden baserades på dessa specifika historiska omständigheter och att det fanns ett behov av att särbehandla kvinnor. Domstolen fann att detta fortfarande var rimligt och objektivt berättigat. Europadomstolen fann också att tidpunkten för och omfattningen av de åtgärder som hade vidtagits för att avhjälpa den berörda ojämlikheten inte var uppenbart orimliga och inte gick utöver staternas stora marginal för skönsmässiga bedömningar inom detta område. Därför bröt inte staten mot inte principen om likabehandling.

I målet *Andrle* skilde Europadomstolen tydligt mellan olika behandling av kvinnor och män inom området för föräldraledighet och området för pensionen. Kön kunde inte vara en tillräcklig motivering för att utesluta pappor från rätten att ta föräldraledighet, som är en kortsiktig åtgärd och vars reform inte skulle innebära allvarliga ekonomiska konsekvenser, vilket skulle kunna vara fallet vid en reform av pensionssystemet. Därför har staterna ett stort utrymme för skönsmässiga bedömningar i fråga om pensionssystem. I t.ex. målet *Di Trizio mot Schweiz*⁴⁵⁹ (som diskuteras ingående i [avsnitt 6.3](#)) fann Europadomstolen däremot att metoden för att beräkna invaliditetsförmåner, som missgynnade kvinnor som gick ned i arbetstid efter att ha fött barn, utgjorde diskriminering.

458 Europadomstolens dom av den 17 februari 2011, *Andrle/Tjeckien*, nr 6268/08.

459 Europadomstolens dom av den 2 februari 2016, *Di Trizio/Schweiz*, nr 7186/09.

I målet *Khamtokhu och Aksenchik mot Ryssland*⁴⁶⁰ (som diskuteras ingående i [avsnitt 1.3.2](#)) granskade Europadomstolen skillnaden i behandling i livstidsstraff mellan män och kvinnor som var undantagna från livstids fängelse. Domstolen konstaterade med hänvisning till statistik, kvinnors behov av skydd mot könsrelaterat våld, misshandel och sexuella trakasserier i fängelsemiljön och behov av skydd för graviditet och moderskap, att det fanns ett allmänintresse för att undanta kvinnliga förövare från livstids fängelse genom en generell regel.

När det gäller jämställdhet mellan könen har Europadomstolen också granskat nationella bestämmelser som rör valet av namn och överföringen av föräldrars efternamn till deras barn. I målet *Cusan och Fazzo mot Italien*⁴⁶¹ (som diskuteras ingående i [avsnitt 4.6](#)) fann domstolen t.ex. att en regel som inte tillåter ett gift par att ge sitt barn moderns efternamn är diskriminerande mot kvinnor.

Exempel: I målet *Ünal Tekeli mot Turkiet*⁴⁶² klagade sökanden på att nationell lag tvingade en kvinna att ta sin makes namn vid äktenskap. Även om lagen tillät en kvinna att behålla sitt flicknamn i tillägg till sin mans namn fann Europadomstolen att detta utgjorde diskriminering på grund av kön, eftersom den nationella lagen inte tvingade en man att ändra sitt efternamn.

Enligt internationell rätt erkänns också att jämställdhet mellan kvinnor och män är central för de mänskliga rättigheterna. Olika FN-organ har tagit upp diskriminering på grund av kön som framför allt kvinnor utsätts för. De betonade också att kvinnor ofta är offer för diskriminering på flera grunder (när de utsätts för diskriminering på två eller flera grunder) och intersektionell diskriminering (när flera grunder finns och samverkar samtidigt på ett sätt som gör att de inte går att särskilja från varandra).⁴⁶³ Ett antal FN-organ för de mänskliga rättigheterna

460 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 24 januari 2017, *Khamtokhu och Aksenchik/Ryssland*, nr 60367/08 och 961/11.

461 Europadomstolens dom av den 7 januari 2014, *Cusan och Fazzo/Italien*, nr 77/07.

462 Europadomstolens dom av den 16 november 2004, *Ünal Tekeli/Turkiet*, nr 29865/96.

463 Se t.ex. FN:s kommitté för rättigheter för personer med funktionsnedsättning (2016), *Allmän kommentar nr 3 (2016) om kvinnor och flickor med funktionsnedsättning*, CRPD/C/GC/3, 2 september 2016; FN:s kommitté för avskaffande av diskriminering av kvinnor (2010), *General Recommendation No. 28 on the Core Obligations of States Parties under Article 2 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*, CEDAW/C/2010/47/GC.2, 19 oktober 2010, punkt 18.

har också betonat de skadliga effekterna av könsstereotyper⁴⁶⁴ och behovet av att ta itu med skadliga könsstereotyper för att främja jämställdhet.⁴⁶⁵ Skillnader i behandling som baseras på könsstereotyper kan utgöra diskriminering av kvinnor. Kommittén för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter konstaterade att könsbaserade antaganden och förväntningar i allmänhet missgynnar kvinnor när det gäller det materiella utövandet av rättigheter, och att könsbaserade antaganden om ekonomiska, sociala och kulturella roller utesluter delat ansvar mellan kvinnor och män inom alla områden som är nödvändiga för jämställdhet.⁴⁶⁶ På liknande sätt har kommittén för avskaffande av diskriminering av kvinnor betonat att könsstereotyper är en grundläggande orsak till och konsekvens av diskriminering på grund av kön.⁴⁶⁷ I ett mål som rörde diskriminering på arbetsmarknaden fann kommittén t.ex. att det hade skett en överträdelse av konventionen eftersom de nationella domstolarna påverkades av stereotypa fördomar om att utomäktenskapliga förhållanden var acceptabla för män, men inte för kvinnor.

5.2. Könsidentitet

Huvudpunkter

- Enligt Europakonventionen faller skyddet av könsidentitet inom kategorin "ställning i övrigt".
- Enligt EU-lagstiftningen omfattas skyddet av könsidentiteten i begränsad omfattning av skyddet mot könsdiskriminering. Det omfattar personer som avser att genomgå eller har genomgått en könskorrigering operation.

464 En översikt över hur FN:s organ för de mänskliga rättigheterna har tillämpat dessa konventioner i fråga om könsstereotyper/stereotyp behandling när det gäller att främja kvinnors mänskliga rättigheter finns i OHCHR:s beställda rapport (2013), *Gender Stereotyping as a Human Rights Violation*, s. 20–43.

465 FN:s kommitté för rättigheter för personer med funktionsnedsättning (2016), *Allmän kommentar nr 3 (2016) om kvinnor och flickor med funktionsnedsättning*, CRPD/C/GC/3, 2 september 2016.

466 FN:s kommitté för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter (2005), *General Comment No. 16: The Equal Right of Men and Women to the Enjoyment of All Economic, Social and Cultural Rights (Art. 3 of the Covenant)*, E/C.12/2005/4, 11 augusti 2005, punkt 11.

467 FN:s kommitté för avskaffande av diskriminering av kvinnor (2010), *Communication No. 28/2010*, CEDAW/C/51/D/28/2010, 24 februari 2012, punkt 8.8.

Denna vidare definition av könsidentitet omfattar således inte bara dem som genomgår en könsbekräftande operation (transsexuella) utan även dem som väljer andra medel för att uttrycka sitt kön, t.ex. transvestism eller s.k. cross-dressing (när en person är utklädd/sminkad till motsatt kön oavsett ändamål), eller helt enkelt lägger sig till med ett språk eller kosmetika som normalt kopplas till medlemmar av motsatt kön.

Det bör emellertid understrykas att det i EU:s lagstiftning om icke-diskriminering för närvarande inte finns någon särskild bestämmelse för skydd mot diskriminering på grund av en persons könsidentitet eller könsuttryck.⁴⁶⁸ Sedan målet *P mot S och Cornwall County Council*⁴⁶⁹, omfattas icke-diskriminering på grund av könsidentitet endast delvis av principen om likabehandling av kvinnor och män. EU-domstolen fann att tillämpningsområdet för principen om likabehandling av kvinnor och män inte kunde inskränkas endast till diskriminering som beror på tillhörigheten till endera könet. Följaktligen omfattar könsdiskriminering även diskriminering av en person på grund av att han eller hon "ämnar genomgå eller har genomgått könsbekräftande behandling". Förbudet mot könsdiskriminering såsom det tolkas i EU-lagstiftningen ger därför för närvarande endast ett begränsat skydd mot diskriminering på grund av könsidentitet. Detta tillvägagångssätt bekräftas i jämställdhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG).⁴⁷⁰ Studier som nyligen gjorts av nationell lagstiftning på området visar att det finns skillnader mellan länderna i Europa. Den stora

Könsidentitet avser den inre och individuella uppfattningen som en person har om sitt kön, som inte alltid överensstämmer med det kön man tillskrivits vid födseln, inklusive den personliga uppfattningen om kroppen (som kan omfatta en förändring av kroppens utseende eller funktion med hjälp av medicinska, kirurgiska eller andra medel, om detta är ett frivilligt val) och andra könsrelaterade uttryckssätt som t.ex. klädsel, språk och manér.

Källa: Yogyakartapinciperna (2007), Principer om tillämpning av det internationella skyddet av de mänskliga rättigheterna vad gäller sexuell läggning och könsidentitet, mars 2007. Principerna antogs av en oberoende grupp experter på internationell människorättslagstiftning.

468 Ett uttryckligt förbud mot diskriminering på grund av könsidentitet föreskrivs i Europaparlamentets och rådets direktiv 2012/29/EU av den 25 oktober 2012 om fastställande av miniminormer för brottsoffers rättigheter och för stöd till och skydd av dem samt om ersättande av rådets rambeslut 2001/220/RIF (EUT L 315, 14.11.2012, s. 57), skäl 9.

469 EU-domstolens dom av den 30 april 1996, *P/S och Cornwall County Council*, C-13/94.

470 Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/54/EG av den 5 juli 2006 om genomförandet av principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet (EUT L 204, 26.7.2006, s. 23).

skillnaden är att vissa länder behandlar könsidentiteten som en del av "sexuell läggning", medan andra länder behandlar den som en del av "könsdiskriminering".

Exempel: Målet *K.B. mot NHS Pensions Agency*⁴⁷¹ gällde beslutet att inte tillerkänna KB:s transsexuella partner rätt till änkepension. Vägran berodde på att det transsexuella paret inte kunde uppfylla äktenskapskravet, eftersom transsexuella enligt engelsk lag inte kunde gifta sig vid den tidpunkten. EU-domstolen fann att det inte förelåg könsdiskriminering, eftersom det faktum att en person var man eller kvinna inte föranledde en mer ogynnsam behandling vid avgörandet av vem som hade rätt till änkepension. EU-domstolen övervägde därefter en annan aspekt. Den fokuserade på frågan om äktenskap. Det framhövdes att transsexuella aldrig har kunnat gifta sig och därmed aldrig har kunnat åtnjuta änkepension, något som heterosexuella har kunnat göra. Domstolen övervägde sedan målet i Europadomstolen om Christine Goodwin.⁴⁷² Baserat på dessa överväganden fann EU-domstolen att den berörda brittiska lagstiftningen var oförenlig med principen om likabehandling, eftersom den hindrade transsexuella från att dra nytta av en del av sin partners lön.

Exempel: Liknande överväganden gjordes i *Richards mot Secretary of State for Work and Pensions*.⁴⁷³ Richards föddes som man och genomgick en könsbekräftande operation. Målet gällde rätten till allmän pension i Förenade kungariket, eftersom kvinnor på den tiden fick sin allmänna pension vid 60 års ålder, medan män fick den vid 65 års ålder. När Richards vid 60 års ålder ansökte om allmän pension fick hon avslag med förklaringen att hon juridiskt sett var man och därför inte kunde ansöka om allmän pension förrän hon hade fyllt 65 år. EU-domstolen konstaterade att detta var särbehandling på grund av könsbekräftande behandling, vilket följaktligen ansågs utgöra diskriminering i strid med artikel 4.1 i direktivet om successivt genomförande av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om social trygghet.⁴⁷⁴

471 EU-domstolens dom av den 7 januari 2004, *K.B./National Health Service Pensions Agency, Secretary of State for Health*, C-117/01.

472 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 11 juli 2002, *Christine Goodwin/Förenade kungariket*, nr 28957/95.

473 EU-domstolens dom av den 27 april 2006, *Sarah Margaret Richards/Secretary of State for Work and Pensions*, C-423/04.

474 Rådets direktiv 79/7/EEG av den 19 december 1978 om successivt genomförande av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om social trygghet (EGT L 6, 10.1.1979, s. 24).

I **Europakonventionen** tolkas begreppet könsidentitet bredare. Europadomstolen har konstaterat att förbudet mot diskriminering i artikel 14 i konventionen även omfattar frågor relaterade till könsidentitet.⁴⁷⁵ Europadomstolen betonade att kön och sexuell läggning är två utmärkande och intima egenskaper. Varje förväxling av de två egenskaperna utgör därför ett angrepp mot en persons rykte som kan vara tillräckligt allvarligt, eftersom det rör en sådan intim egenskap hos en person.⁴⁷⁶

Diskriminering på grund av könsidentitet kan bero på traditionella sociala uppfattningar om och juridiska förutsättningar för transsexuella personer.⁴⁷⁷ Diskriminering på grund av könsidentitet ger huvudsakligen upphov till två juridiska frågor. Den första frågan gäller tillgången till könsbekräftande behandling. Den andra gäller juridiska förfaranden för erkännande av könsidentitet, som kan göra det möjligt för transgenderpersoner att leva i enlighet med den könsidentitet de föredrar.

Exempel: Målet *Hämäläinen mot Finland*⁴⁷⁸ gäller statens vägran att ändra klagandens manliga personnummer till ett kvinnligt efter att hon genomgått en könsbekräftande operation om hon inte omvandlade sitt äktenskap till ett registrerat partnerskap. Europadomstolen bekräftade att stater har en skyldighet att erkänna den könskorrigering som en postoperativ transsexuell person har gjort, bland annat genom att erbjuda möjligheten att ändra alla uppgifter som rör en persons civilstånd. I klagandens fall avlog Europadomstolen emellertid klagomålet enligt artikel 14. Domstolen konstaterade att de problem hon upplevde i samband med sin begäran om ett kvinnligt personnummer inte berodde på diskriminering, eftersom hennes situation och cis-personers situation inte var tillräckligt närliggande för en jämförelse. Europadomstolen avvisade även klagomålet enligt artikel 8 och konstaterade att omvandlingen av klagandens äktenskap till ett registrerat partnerskap inte skulle ha några konsekvenser för hennes familjeliv. De juridiska begreppen äktenskap och registrerat partnerskap var nästan identiska i Finland och

475 Europadomstolens dom av den 12 maj 2015, *Identoba m.fl./Georgien*, nr 73235/12, punkt 96.

476 Europadomstolens dom av den 22 mars 2016, *Sousa Goucha/Portugal*, nr 70434/12, punkt 27.

477 FRA (2015), *Protection against discrimination on grounds of sexual orientation, gender identity and sex characteristics in the EU – Comparative legal analysis – Update 2015*, Luxemburg, Publikationsbyrån, s. 15.

478 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 16 juli 2014, *Hämäläinen/Finland*, nr 37359/09.

omvandlingen skulle inte ha haft några följder för faderskapet för hennes biologiska barn eller för omsorgsansvaret, vårdnaden eller underhållet av barnet.

Ovanstående dom bekräftade staters skyldighet att möjliggöra juridiskt erkännande av könstillhörighet. Samtidigt är kravet att en person först måste byta civilstånd innan han eller hon får tillgång till ett juridiskt könsbyte inte i strid med konventionen om det inte påverkar den berörda personens familjeliv (till exempel rättigheter och skyldigheter gentemot ett barn).

Exempel: I målet *Y.Y. mot Turkiet*,⁴⁷⁹ hade klaganden vägrats en könsbekräftande operation på grund av att han inte var "permanent oförmögen till fortplantning", vilket krävdes enligt nationell lagstiftning. Hans klagomål avsåg att de turkiska myndigheterna hade diskriminerat honom genom att avvisa hans begäran om tillstånd att genomgå könkorrigerande (utan vilket han inte kunde få juridiskt erkännande för sin föredragna könsidentitet). Europadomstolen betonade vikten av friheten att definiera sin könsidentitet och ansåg att principen om respekt för klagandens fysiska integritet uteslöt varje skyldighet för honom att genomgå en behandling som syftade till permanent sterilisering.

Exempel: I målet *Van Kück mot Tyskland*⁴⁸⁰ nekades klaganden, som hade genomgått könsbekräftande operation och hormonbehandling, ersättning för kostnaderna för detta av sitt privata sjukförsäkringsbolag. Den tyska appellationsdomstolen som prövade klagandens talan mot försäkringsbolaget slog fast att den medicinska behandlingen inte var nödvändig, vilket var ett krav i avtalet. Klaganden hade därför inte rätt till ersättning. Europadomstolen fann att med tanke på könsidentitetens natur och det svåra beslut som det innebär att genomgå en oåterkallelig operation hade de nationella domstolarnas strategi inte bara kränkt klagandens rätt till en rättvis rättegång enligt artikel 6 i Europakonventionen utan även hennes rätt till respekt för privatlivet som garanteras i artikel 8 i Europakonventionen.

479 Europadomstolens dom av den 10 mars 2015, *Y.Y./Turkiet*, 14793/08.

480 Europadomstolens dom av den 12 juni 2003, *Van Kück/Tyskland*, nr 35968/97, punkterna 30 och 90–91.

Exempel: I sitt avgörande⁴⁸¹ bekräftade fredsdomstolen i Aten rätten till erkännande av könsidentitet utan könsbekräftande operation. Vid födelsen registrerades klaganden i befolkningsregistret som "flicka". Från den tidiga barndomen visade klaganden emellertid tecken på en könsidentitetsstörning. Han genomgick hormonterapi (testosteroninjektioner) och en dubbel mastektomi. Domstolen ansåg att det vore överdrivet att kräva en könsbekräftande operation för att kunna ändra registreringen i befolkningsregistret och att det skulle vara i strid med artikel 8 i Europakonventionen samt artiklarna 2 och 26 i ICCPR. Domstolen fann att det manliga könet övervägde i klagandens fall. Eftersom klagandens manliga kön och manliga namn utgör en grundläggande del av hans personlighet måste dessa uppgifter dessutom finnas i befolkningsregistret. Den befintliga registreringen måste därför anpassas.

Enligt Europarådets lagstiftning förbjuder Istanbulkonventionen diskriminering på grund av sexuell läggning och könsidentitet. ECRI har börjat övervaka hbt-relaterade frågor i Europarådets medlemsstater.⁴⁸²

Förutom de frågor som diskuteras ovan, finns det ytterligare juridiska frågor som har samband med diskriminering på grund av könsidentitet. Till exempel anses det vara lika problematiskt att många stater kräver att barn vid födseln ska registreras som antingen pojke eller flicka.⁴⁸³ Mycket kritiserade är även medicinska ingrepp på barn vid födseln för att påtvinga ett visst kön om det nyfödda barnets kön är oklart.⁴⁸⁴

481 Grekland, fredsdomstolen i Aten, beslut nr 418/2016 av den 23 september 2016, se Europeiska nätverket av juridiska experter på området för jämställdhet och icke-diskriminering (2016), *Recognition of gender identity without gender reassignment surgery*.

482 Se Europarådet, Europeiska kommissionen mot rasism och intolerans (ECRI) (2012), *Information document on the fifth monitoring cycle of the European Commission against Racism and Intolerance*, 28 september 2012, punkt 9.

483 FRA (2015), *The fundamental rights situation of intersex people*, Luxemburg, Publikationsbyrån; Europarådet, Kommissarien för de mänskliga rättigheterna (2011), *Study on Discrimination on Grounds of Sexual Orientation and Gender Identity in Europe*.

484 Europarådet har fördömt denna kontroversiella praxis i flera dokument, se till exempel Resolution 1952 (2013), *Children's right to physical integrity*.

5.3. Sexuell läggning

Mål om diskriminering på grund av sexuell läggning gäller vanligtvis personer som missgynnas på grund av att de är homosexuella, lesbiska eller bisexuella, men även diskriminering av heterosexuella är förbjuden.

Med sexuell läggning avses "varje enskild persons förmåga till djupt känslomässig, kärleksfull och sexuell attraktion till och intim och sexuell relation med enskilda personer av motsatt kön eller samma kön eller mer än ett kön".

Källa: Yogyakartapriinciperna (2007), Principer om tillämpning av det internationella skyddet av de mänskliga rättigheterna vad gäller sexuell läggning och könsidentitet, mars 2007. Principerna antogs av en oberoende grupp experter på internationell människorättslagstiftning.

Följande exempel illustrerar hur EU-domstolen tolkar förbudet mot diskriminering på grund av sexuell läggning.

Exempel: I målet *Asociația Accept mot Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*⁴⁸⁵ inkom Accept, en icke-statlig organisation som tillvaratar och skyddar hbtqi-personers rättigheter i Rumänien, med ett klagomål om att en professionell fotbollsklubb i samband med rekrytering hade brutit mot den princip om likabehandling som fastställs i direktivet om likabehandling i arbetslivet. Accept hänvisade i synnerhet till att klubbens direktör gjort homofobiska offentliga uttalanden. Han hade sagt att det var uteslutet för honom att värva en homosexuell fotbollsspelare. EU-domstolen konstaterade att det hade varit tillräckligt om klubben hade tagit avstånd från de diskriminerande offentliga uttalandena och hade hänvisat till de uttryckliga bestämmelser i sin rekryteringspolicy som syftar till att säkerställa att principen om likabehandling respekteras.

Exempel: I målet *Geoffrey Léger mot Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes och Etablissement français du sang*,⁴⁸⁶ fick en man som haft sexuellt umgänge med en annan man inte lämna blod. De

485 EU-domstolens dom av den 25 april 2013, *Asociația Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, C-81/12.

486 EU-domstolens dom av den 29 april 2015, *Geoffrey Léger/Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes och Etablissement français du sang*, C-528/13.

nationella myndigheterna ansåg att klaganden var utsatt för en hög risk att få allvarliga infektionssjukdomar som kunde överföras via blod. EU-domstolen fann att även om en sådan permanent avstängning från blodgivning var förenlig med EU-lagstiftningen (artikel 21 i EU-stadgan), inklusive förbudet mot diskriminering, var detta endast fallet om det inte fanns några mindre ingripande sätt att garantera en hög hälsoskyddsnivå. Enligt EU-domstolen ankom det på de nationella domstolarna att pröva om det fanns effektiva sätt att upptäcka infektionssjukdomar och i synnerhet hiv. Om det inte fanns några sådana sätt ankom det på domstolarna att pröva om ett frågeformulär och en personlig intervju som utfördes av medicinskt kvalificerad personal kunde identifiera en risk för mottagarnas hälsa.

De metoder som används för att fastställa om den sexuella läggning som asylsökande uppger är trovärdig har prövats i EU-domstolen.⁴⁸⁷

Exempel: I målet *A m.fl. mot Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*,⁴⁸⁸ klargjorde EU-domstolen hur nationella myndigheter kunde fastställa asylsökandes sexuella läggning i enlighet med EU-standarder. I direktiven 2004/83/EG och 2005/85/EG fastställs de minimikrav som tredjelandsmedborgare måste uppfylla för att kunna begära flyktingstatus. De innehåller miniminormer för förfaranden för prövning av asylansökningar och asylsökandes rättigheter. Nationella myndigheter får inte genomföra detaljerade förhör om den asylsökandes sexuella vanor eller utsätta dem för "tester" för att fastställa deras homosexuella läggning, eftersom sådana bevis på grund av sin art skulle inkräkta på deras värdighet, vilken garanteras av EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna. Dessutom slog EU-domstolen fast att den asylsökandes uppgifter inte får anses brista i trovärdighet redan av det skälet att sökanden inte åberopade sin påstådda sexuella läggning i början av asylofförfarandet.

487 För mer information, se FRA (2017), *Current migration situation in the EU: Lesbian, gay, bisexual, transgender and intersex asylum seekers*, Luxemburg, Publikationsbyrån.

488 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 2 december 2014, *A m.fl./Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, förenade målen C-148/13–C-150/13.

Exempel: I målet *X och Y och Z mot Minister voor Imigratie en Asiel*⁴⁸⁹ konstaterade EU-domstolen att det faktum att det existerar strafflagstiftning med bestämmelser som riktar sig särskilt till homosexuella personer, gör att dessa personer utgör en specifik samhällsgrupp inom ramen för begreppet "flykting". Rätten till asyl kan anses motiverad när personen riskerar förföljelse. Ett fängelsestraff som föreskrivs för homosexuella handlingar ska anses utgöra en tillräckligt allvarlig risk för förföljelse om straffet verkligen utdöms. Den sexuella läggningen är en så grundläggande del av en persons identitet att ingen ska tvingas att avstå från den eller hemlighålla den i sitt ursprungsland för att undvika förföljelse.⁴⁹⁰

Artikel 14 i Europakonventionen anger inte uttryckligen "sexuell läggning" som en diskrimineringsgrund. I flera mål har Europadomstolen emellertid angett att sexuell läggning ingår i diskrimineringsgrunden "ställning i övrigt", som skyddas av artikel 14.⁴⁹¹

Exempel: I målet *S.L. mot Österrike*⁴⁹² hävdade klaganden att nationell lagstiftning kriminaliserade frivilligt sexuellt umgänge mellan män där en av parterna var yngre än 18 år. Den angripna bestämmelsen gällde inte sexuella förbindelser mellan personer av olika kön eller mellan kvinnor. Europadomstolen fann att detta innebar diskriminering på grund av sexuell läggning.

Det österrikiska parlamentet upphävde därefter den straffrättsliga bestämmelse som ovanstående mål avsåg. Men de domar som var baserade på den upphävda bestämmelsen ströks inte ur belastningsregistret för de personer som hade blivit dömda.

489 EU-domstolens dom av den 7 november 2013, *Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel/X (C-199/12) och Y (C-200/12), Z/Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel*, förenade målen C-199/12–C-201/12.

490 För mer rättspraxis om sexuell läggning, se framför allt EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 1 april 2008, *Tadao Maruko/Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, C-267/06, som diskuteras ingående i [avsnitt 2.2.3](#) och EU-domstolens dom av den 12 december 2013, *Frédéric Hay/Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, C-267/12, som diskuteras i [Avsnitt 2.1.2](#).

491 Se till exempel Europadomstolens dom av den 26 februari 2002, *Fretté/Frankrike*, nr 36515/97, punkt 32.

492 Europadomstolens dom av den 9 januari 2003, *S.L./Österrike*, nr 45330/99.

Exempel: Målet *E.B. m.fl. mot Österrike*⁴⁹³ gällde de österrikiska myndigheternas vägran att ur belastningsregistret stryka de domar som avsåg sexuella förbindelser mellan samtyckande män, även om brottet i fråga hade avskaffats. Europadomstolen noterade att det faktum att en lagbestämmelse förlorat laga kraft inte i sig var tillräckligt för att stryka en dom ur en persons belastningsregister. Emellertid hade både den österrikiska författningsdomstolen och Europadomstolen konstaterat att den angripna bestämmelsen stred mot den österrikiska författningen respektive Europakonventionen. Båda hävdade att bestämmelsen hade avskaffats för att skapa förenlighet med lagstiftningen och principen om likabehandling och att bevarandet av registreringen i belastningsregistret kunde få allvarliga negativa följder för den berörda personens privatliv. Eftersom de nationella myndigheterna inte hade tillhandahållit någon motivering till att det var nödvändigt att ha kvar registreringarna i belastningsregistret, konstaterade Europadomstolen en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 8 i Europakonventionen.

Europadomstolen prövade även ett antal mål som gällde diskriminering på grund av sexuell läggning i samband med adoption och äktenskap.

Exempel: I målet *E.B. mot Frankrike*⁴⁹⁴ fick klaganden inte adoptera ett barn, eftersom det inte fanns någon manlig förebild i hemmet. Med tanke på att nationell lag tillät ensamstående föräldrar att adoptera barn, konstaterade Europadomstolen att myndigheternas beslut i första hand grundades på det faktum att klaganden hade haft ett förhållande med och bott tillsammans med en annan kvinna. Följaktligen konstaterade Europadomstolen att diskriminering på grund av sexuell läggning förelåg.

Exempel: I målet *Taddeucci och McCall mot Italien*⁴⁹⁵ hade klagandena, en italiensk medborgare och en nyzeeländsk medborgare, bott tillsammans som ett homosexuellt par sedan 1999. När de bestämde sig för att etablera sig i Italien avvisades den andra klagandens ansökan om uppehållstillstånd med angivande av familjeskäl, eftersom klagandena inte var gifta och den italienska medborgarens partner därför inte ansågs vara en familjemedlem. Samtidigt kunde enbart heterosexuella par gifta sig. Följaktligen kunde

493 Europadomstolens dom av den 7 november 2013, *E.B. m.fl./Österrike*, nr 31913/07, 38357/07, 48098/07, 48777/07 och 48779/07.

494 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 22 januari 2008, *E.B./Frankrike*, nr 43546/02.

495 Europadomstolens dom av den 30 juni 2016, *Taddeucci och McCall/Italien*, nr 51362/09.

kravet på giftermål inte uppfyllas i klagandenas fall. Europadomstolen konstaterade att det faktum att personer av samma kön inte hade rätt att ingå äktenskap, vilket var en förutsättning för att få uppehållstillstånd, utgjorde en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 8 i Europakonventionen.

Artikel 8 i Europakonventionen ensam skyddar även mot inblandning från myndigheternas sida vad gäller sexuell läggning. Därför kan det, även om diskriminerande behandling föreligger, vara möjligt att enbart göra gällande att artikel 8 har åsidosatts, utan att diskriminerande behandling behöver påvisas.

Exempel: I målet *Karner mot Österrike*⁴⁹⁶ hade klaganden levt i ett samboförhållande med sin partner, huvudhyresgästen, som avled. De nationella domstolarna tolkade lagstiftningen så, att homosexuella par inte automatiskt övertog hyreskontrakt om huvudhyresgästen avled. Staten hävdade att särbehandlingen var befogad för att kunna skydda traditionella kärnfamiljer mot att förlora sin bostad. Europadomstolen betonade att även om skyddandet av kärnfamiljen kunde utgöra ett legitimt mål fanns endast ett smalt utrymme för skönsmässig bedömning vid särbehandling på grund av kön eller sexuell läggning. Europadomstolen hävdade vidare att proportionalitetsprincipen inte bara kräver att de åtgärder som väljs i princip är lämpliga för att nå det eftersträfvade målet. Det måste även påvisas att det för att nå detta mål var nödvändigt att exkludera vissa kategorier av personer – i detta fall personer som lever i ett homosexuellt förhållande – från tillämpningsområdet för avsnitt 14 i hyreslagen. Europadomstolen konstaterade därför att det rörde sig om diskriminering, eftersom staten kunde ha vidtagit andra åtgärder för att skydda kärnfamiljen som inte i lika hög grad hade missgynnat homosexuella par.

Exempel: I målet *Schalk och Kopf mot Österrike*⁴⁹⁷ ansökte klagandena, två personer av samma kön, om tillstånd från myndigheterna att ingå äktenskap. De fick avslag på sin ansökan, eftersom äktenskap enligt nationell lagstiftning endast kunde ingås av personer av olika kön. Lagstiftningen ändrades senare och en mekanism för att erkänna och ge laga kraft åt par av samma kön inrättades i form av registrerat partnerskap. Europadomstolen konstaterade, för första gången, att ett samkönat par som lever i ett stabilt samboförhållande utgör "familjeliv", men att det faktum att de inte kunde

496 Europadomstolens dom av den 24 juli 2003, *Karner/Österrike*, nr 40016/98, punkterna 34–43.

497 Europadomstolens dom av den 24 juni 2010, *Schalk och Kopf/Österrike*, nr 30141/04.

ingå äktenskap inte åsidosatte artikel 14 jämförd med artikel 8 i Europakonventionen. Domstolen påpekade att de nationella myndigheterna har bättre förutsättningar att bedöma och reagera på samhällets behov inom området och att ta hänsyn till sociala och kulturella konnotationer. Artikel 12 i Europakonventionen innebar inte en skyldighet att ge samkönade par rätt att ingå äktenskap och följaktligen var den artikeln inte åsidosatt.

Artikel 5 i Europakonventionen skyddar personers rätt till frihet, oavsett sexuell läggning. Inskränkningar av denna rätt undersöks i artikel 5.

Exempel: I målet *O.M. mot Ungern*⁴⁹⁸ var klaganden en iransk medborgare som ansökte om asyl på grundval av sin homosexualitet. Myndigheterna beslutade att frihetsberöva honom, i första hand eftersom han inte kunde bevisa sin identitet eller rätt att vistas i landet. Europadomstolen konstaterade att myndigheterna i sin bedömning inte hade beaktat omständigheterna i det enskilda fallet tillräckligt, vilket krävdes enligt den nationella lagstiftningen. När myndigheterna placerar asylsökande som hävdar att de tillhör en utsatt grupp i det land som de var tvungna att lämna, bör de anstränga sig för att inte skapa situationer som skulle kunna försätta de asylsökande i samma sorts belägenhet som den de tvingades fly ifrån. De myndigheter som beslutade om frihetsberövandet hade underlåtit att beakta om han skulle vara säker bland andra frihetsberövade personer, varav många kom från länder med utbredda kulturella eller religiösa fördomar om homosexuella. Europadomstolen konstaterade att det hade skett en överträdelse av artikel 5.1 i Europakonventionen.

Den europeiska sociala stadgan skyddar också sexuell läggning under "övriga" diskrimineringsgrunder.

Exempel: Målet *Interights mot Kroatien*⁴⁹⁹ gäller användningen av homofobiskt språk i skolmaterial. Europeiska kommittén för sociala rättigheter (ECSR) angav att även om stater åtnjuter stor frihet när det gäller att fastställa innehållet i läroplaner, är de skyldiga att via det nationella rättssystemet

498 Europadomstolens dom av den 5 juli 2016, *O.M./Ungern*, nr 9912/15.

499 ECSR, *International Centre for the Legal Protection of Human Rights (Interights)/Kroatien*, klagomål nr 45/2007, 30 mars 2009.

säkerställa att statligt godkänd undervisning i sexuell och reproduktiv hälsa är objektiv och icke-diskriminerande. Kommittén konstaterade att det utbildningsmaterial som användes i den allmänna läroplanen beskrev och framställde homosexuella personer på ett uppenbart fördomsfullt, diskriminerande och förnedrande sätt. Den hävdade att de diskriminerande uttalandena utgjorde överträdelse av rätten till hälsoundervisning (artikel 11.2 i den europeiska sociala stadgan) i ljuset av bestämmelsen om icke-diskriminering.

5.4. Funktionsnedsättning

Varken i Europakonventionen eller i direktivet om likabehandling i arbetslivet definieras funktionsnedsättning. På grund av EU-domstolens roll är det oftast de hänskjutande domstolarna som avgör vad som utgör en funktionsnedsättning och detta presenteras som en del av bakgrunden till de tvister som de hänskjuter till EU-domstolen.

I målet *Chacón Navas*⁵⁰⁰ tolkar EU-domstolen begreppet funktionsnedsättning enligt direktiv 2000/78/EG på ett sätt som ligger nära det medicinska begreppet funktionsnedsättning. Som diskuterades i [kapitel 1](#) har EU anslutit sig till konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning⁵⁰¹, som nu är en referenspunkt när det gäller tolkning av EU-lagstiftning om diskriminering på grund av funktionsnedsättning.⁵⁰² EU-domstolen konstaterade att "[d]irektiv 2000/78 [därför] ska [...] så långt som möjligt tolkas i överensstämmelse med denna konvention".⁵⁰³ Följaktligen hänvisar EU-domstolen till definitionen av funktionsnedsättning i konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning, som speglar den sociala begreppsmodellen när det gäller

500 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 11 juli 2006, *Sonia Chacón Navas/Eurest Colectividades SA*, C-13/05.

501 För EU trädde konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning i kraft den 22 januari 2011.

502 EU-domstolens dom av den 4 juli 2013, *Europeiska kommissionen/Italien*, C-312/11; EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 18 mars 2014, *Z/A Government Department, the Board of Management of a Community School*, C-363/12; EU-domstolens dom av den 22 maj 2014, *Wolfgang Glatzel/Freistaat Bayern*, C-356/12; EU-domstolens dom av den 1 december 2016, *Mohamed Daouidi/Bootes Plus SL m.fl.*, C-395/15; EU-domstolens dom av den 9 mars 2017, *Petya Milkova/Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol*, C-406/15.

503 EU-domstolens dom av den 11 april 2013, *HK Danmark, som företrädare för Jette Ring/Dansk almennyttigt Boligselskab* (C-335/11) och *HK Danmark, som företrädare för Lone Skouboe Werge/Dansk Arbejdsgiverforening som företrädare för Pro Display A/S, i konkurs*, (C-337/11), förenade målen C-335/11 och C-337/11.

funktionsnedsättning. I artikel 1 i konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning anges följande:

”Personer med funktionsnedsättning innefattar bl.a. personer med varaktiga fysiska, psykiska, intellektuella eller sensoriska funktionsnedsättningar, vilka i samspel med olika hinder kan motverka deras fulla och verkliga deltagande i samhället på lika villkor som andra.”

Enligt artikel 2.3 i konventionen, betyder diskriminering på grund av funktionsnedsättning varje åtskillnad, undantag eller inskränkning på grund av funktionsnedsättning som har till syfte eller verkan att inskränka eller omintetgöra erkännande, åtnjutande eller utövande på samma villkor som andra av alla mänskliga rättigheter och grundläggande friheter på det politiska, ekonomiska, sociala, kulturella och civila området eller på andra områden.

I artikel 2.4 i konventionen anges följande:

”’Skälig anpassning’ betyder nödvändiga och ändamålsenliga ändringar och anpassningar, som inte innebär en oproportionerlig eller omotiverad börda när så behövs i ett enskilt fall för att säkerställa att personer med funktionsnedsättning på lika villkor som andra kan åtnjuta eller utöva alla mänskliga rättigheter och grundläggande friheter.”

Dessutom erkänns uttryckligen i artikel 2.3 att underlåtenhet att göra skälig anpassning omfattas av definitionen av diskriminering. Ett exempel på underlåtenhet att göra skälig anpassning är ett mål gällande avslag på en ansökan om tillstånd att bygga en bassäng för hydroterapi som skulle användas för rehabilitering av en person med funktionsnedsättning.⁵⁰⁴ FN:s kommitté för rättigheter för personer med funktionsnedsättning betonade att en lag som tillämpas på ett neutralt sätt kan ha en diskriminerande verkan om inte de berörda personernas särskilda omständigheter beaktas. Den konstaterade att en avvikelse från detaljplanen skulle kunna tillmötesgå de enskilda behoven hos personer med funktionsnedsättning och säkerställa att de kan åtnjuta alla mänskliga rättigheter på samma villkor som andra och utan diskriminering. Eftersom myndigheterna inte beaktade de särskilda omständigheterna i klagandens fall och hennes behov

504 FN:s kommitté för rättigheter för personer med funktionsnedsättning, *Communication No. 3/2011, CRPD/C/7/D/3/2011*, 21 maj 2012.

kopplat till funktionsnedsättning, konstaterade kommittén att en överträdelse av flera av konventionens bestämmelser förelåg.

Enligt både EU:s och Europarådets lagstiftning är stater skyldiga att säkerställa skälig anpassning för att göra det möjligt för personer med funktionsnedsättning att fullt ut utöva sina rättigheter. Därför innebär det diskriminering att inte göra det.⁵⁰⁵

Exempel: I målet *HK Danmark*⁵⁰⁶ blev två arbetstagare uppsagda med en kortare uppsägningstid, eftersom de hade varit borta från arbetsplatsen av hälsoskäl. Arbetsgivarna bestred att klagandenas hälsotillstånd omfattades av begreppet "funktionsnedsättning". De hävdade att arbetstagarnas nedsatta arbetsförmåga endast bestod i att de inte var i stånd att arbeta heltid. EU-domstolen konstaterade att "[d]irektiv 2000/78 därför så långt som möjligt ska tolkas i överensstämmelse med denna konvention". Enligt EU-domstolen ska begreppet funktionsnedsättning förstås som "en begränsning till följd av fysiska, psykiska eller mentala skador, vilka i samspel med olika hinder kan motverka den berördes fulla och verkliga deltagande i arbetslivet på lika villkor som andra arbetstagare". En funktionsnedsättning innebär därför inte med nödvändighet att den berörde överhuvudtaget inte kan arbeta eller delta i arbetslivet.

Dessutom tolkade domstolen artikel 5 i direktivet om likabehandling i arbetslivet så, att arbetsgivaren ska vidta lämpliga åtgärder bland annat för att göra det möjligt för en person med funktionsnedsättning att få tillträde till, delta i eller göra karriär i arbetslivet. Domstolen hänvisade till den breda definitionen av skälig anpassning i artikel 2 i konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning. Domstolen noterade att enligt skäl 20 i ingressen till direktivet om likabehandling i arbetslivet och andra stycket i artikel 2 om skälig anpassning, rör det sig inte bara om fysiska åtgärder utan åtgärderna kan även avse organisation. Följaktligen konstaterade domstolen att en minskning av arbetstiden kan utgöra en skälig anpassningsåtgärd i ett fall där minskningen gör det möjligt för en arbetstagare att fortsätta arbeta.

505 Europadomstolens dom av den 23 februari 2016, *Çam/Turkiet*, nr 51500/08; Europadomstolens dom av den 29 januari 2013, *Horváth och Kiss/Ungern*, nr 11146/11.

506 EU-domstolens dom av den 11 april 2013, *HK Danmark, som företrädare för Jette Ring/Dansk almennyttigt Boligselskab (C-335/11)* och *HK Danmark, som företrädare för Lone Skouboe Werge/Dansk Arbejdsgiverforening som företrädare för Pro Display A/S, i konkurs, (C-337/11)*, förenade målen C-335/11 och C-337/11.

EU-domstolen konstaterade att det ankom på den hänskjutande domstolen att pröva huruvida en minskning av arbetstiden i det här konkreta fallet medförde en oproportionerlig börda för arbetsgivarna.

Inom EU-rätten omfattar begreppet funktionsnedsättning enligt definitionen i direktiv 2000/78/EG inte alla medicinska tillstånd (inte ens allvarliga tillstånd), utan endast tillstånd som hindrar personen från att "få tillträde till, delta i eller göra karriär i arbetslivet".⁵⁰⁷

Exempel: I målen *C.D.*⁵⁰⁸ och *Z.*⁵⁰⁹ kunde klaganden inte bli gravid, utan fick barn med hjälp av en surrogatmoder. Hon ansökte om ledighet motsvarande mammaledighet eller ledighet för adoption. Emellertid fick hon avslag på sin ansökan med motiveringen att hon varken hade varit gravid eller hade adopterat ett barn. EU-domstolen noterade att det faktum att hon inte kunde bli gravid på vanligt sätt inte hindrade henne från att ha tillträde till, delta i eller göra karriär i arbetslivet. Följaktligen fann domstolen att hennes tillstånd inte utgjorde en funktionsnedsättning enligt direktivet. Sålunda föreskriver EU-rätten inte att en mamma ska beviljas mammaledighet eller motsvarande i en sådan situation.

För att fastställa om en berörd persons hälsotillstånd omfattas av begreppet funktionsnedsättning, bör konsekvenserna av det medicinska tillståndet beaktas. I synnerhet är det viktigt att undersöka huruvida det aktuella hälsotillståndet kan motverka den berördes fulla och verkliga deltagande i arbetslivet på lika villkor som andra arbetstagare.

Exempel: I målet *FOA mot Kommunernes Landsforening*⁵¹⁰ skulle EU-domstolen besluta huruvida en mycket överviktig arbetstagare som hade blivit uppsagd kunde anses ha en funktionsnedsättning. EU-domstolen konstaterade att fetma i sig inte utgör en funktionsnedsättning enligt direktiv

507 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 18 mars 2014, *Z./A Government Department, the Board of Management of a Community School*, C-363/12, punkt 81 (fetstil tillagd).

508 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 18 mars 2014, *C. D./S. T.*, C-167/12.

509 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 18 mars 2014, *Z./A Government department och The Board of Management of a Community School*, C-363/12.

510 EU-domstolens dom av den 18 december 2014, *Fag og Arbejde (FOA)/Kommunernes Landsforening (KL)*, C-354/13, se särskilt punkterna 53–64.

2000/78/EG, men att det i vissa fall kan utgöra en funktionsnedsättning. EU-domstolen fann att fetma, oavsett medicinsk kategorisering⁵¹¹, kan anses vara en funktionsnedsättning till exempel när det leder till minskad rörlighet eller medicinska tillstånd som hindrar personen från att utföra arbete eller medför obehag när personen bedriver yrkesverksamhet.

I målet *Mohamed Daouidi*⁵¹² prövade EU-domstolen om uppsägning av en arbetstagare som är tillfälligt arbetsförmögen (men på obestämd tid) kunde utgöra direkt diskriminering på grund av funktionsnedsättning. Domstolen slog fast att uppsägningen i princip kunde anses utgöra direkt diskriminering på grund av funktionsnedsättning, under förutsättning att begränsningen av arbetsförmågan var "varaktig".⁵¹³ Huruvida begränsningen är varaktig eller inte ankommer på den hänskjutande domstolen att pröva på grundval av samtliga objektiva omständigheter som den har tillgång till, i synnerhet handlingar och intyg om personens tillstånd som upprättats på grundval av aktuella medicinska och vetenskapliga kunskaper och uppgifter. Hänsyn får även tas till det faktum att, vid tidpunkten för den påstått diskriminerande handlingen, prognosen avseende arbetsförmågan på kort sikt är osäker, eller att arbetsförmågan kan komma att dra ut betydligt på tiden innan personen är återställd.

Även om funktionsnedsättning inte uttryckligen nämns i listan över diskrimineringsgrunder i **Europakonventionen** har Europadomstolen inkluderat funktionsnedsättning i sin tolkning av "ställning i övrigt" i artikel 14.

Exempel: I målet *Glor mot Schweiz*⁵¹⁴ fann domstolen att klaganden, som var diabetiker, kunde betraktas som en person med funktionsnedsättning, trots att diabetes enligt nationell lagstiftning sågs som en "mindre" funktionsnedsättning. Klaganden var tvungen att betala en skatt för att han inte hade slutfört sin militärtjänstgöring, som alla som var skyldiga att göra militärtjänstgöring behövde betala. För att slippa betala denna skatt var man antingen tvungen att ha en funktionsförmåga som var nedsatt med 40 procent (vilket betraktades som likvärdigt med att amputera benet vid knät)

511 EU-domstolen följde inte generaladvokaten, som hänvisade till WHO:s klassificering av fetma och angav att endast fetma grad 3 kunde utgöra ett funktionshinder.

512 EU-domstolens dom av den 1 december 2016, *Mohamed Daouidi/Bootes Plus SL m.fl.*, C-395/15.

513 Varken konventionen om rättigheter för personer med funktionsnedsättning eller direktiv 2000/78/EG definierar "varaktig" i fråga om fysiska, psykiska, intellektuella eller sensoriska funktionsnedsättningar.

514 Europadomstolens dom av den 30 april 2009, *Glor/Schweiz*, nr 13444/04.

eller vara vapenvägrare av samvetsskäl. De som vägrade militärtjänstgöring av samvetsskäl var skyldiga att utföra vapenfri tjänst. Klagandens funktionsnedsättning var av sådan art att han ansågs oförmögen att tjänstgöra i armén, men funktionsnedsättningen var inte så svår att den nådde det gränsvärde som föreskrev i den nationella lagstiftningen. Han hade erbjudit sig att göra vapenfri tjänst men hade nekats detta. Europadomstolen fann att staten hade behandlat klaganden på samma sätt som personer som inte hade slutfört sin militärtjänstgöring utan giltig motivering. Detta innebar diskriminering eftersom klaganden befann sig en annan situation (eftersom han hade bedömts som oförmögen att genomföra militärtjänstgöringen men ville och kunde utföra vapenfri tjänst) och staten därför borde ha skapat ett undantag från de gällande bestämmelserna.

Exempel: I målet *Guberina mot Kroatien*⁵¹⁵ ansökte klaganden om skattebefrielse för köpet av en ny bostad som var anpassad till hans gravt funktionsnedsatta barns behov. Myndigheterna beaktade inte hans sons särskilda behov och konstaterade att han inte uppfyllde villkoren för skattebefrielse, eftersom han redan hade en lämplig bostad. Europadomstolen betonade att myndigheterna i Kroatien, som hade ratificerat Europakonventionen, var skyldiga att respektera sådana principer som skäligen anpassning, tillgänglighet och icke-diskriminering av personer med funktionsnedsättning och att myndigheterna hade handlat i strid med artikel 1 i protokoll 1 jämförd med artikel 14 i konventionen, genom att inte beakta att klagandens familj hade särskilda behov på grund av barnets funktionsnedsättning. I det här målet erkände Europadomstolen för första gången att diskrimineringen av klaganden på grund av hans barns funktionsnedsättning utgjorde diskriminering på grund av funktionsnedsättning och omfattades av artikel 14.⁵¹⁶

I likhet med andra diskrimineringsgrunder i Europakonventionen är det inte ovanligt att mål prövas enligt andra materiella rättigheter i stället för enligt artikel 14.

Exempel: I målet *Price mot Förenade kungariket*⁵¹⁷ dömdes klaganden till fängelse i sju dagar. Hon led av fysiska funktionsnedsättningar på grund av att hennes mor hade ätit talidomid (neurosedyn) under graviditeten. Klaganden saknade därför, eller hade mycket korta, armar och ben samt

515 Europadomstolens dom av den 22 mars 2016, *Guberina/Kroatien*, nr 23682/13.

516 *Ibid.*, punkt 79. Detta är ett exempel på så kallad diskriminering på grund av anknytning. Se avsnitt 2.1.4.

517 Europadomstolens dom av den 10 juli 2001, *Price/Förenade kungariket*, nr 33394/96.

dåligt fungerande njuvar. Hon kunde inte förflytta sig utan rullstol, behövde hjälp för att gå på toaletten och för att städa. Dessutom var särskilda sovarangemang nödvändiga. Under sin första natt i häktet placerades hon i en cell som inte var anpassad för personer med funktionsnedsättning och hon kunde därför inte sova ordentligt. Hon hade svåra smärtor och hypotermi. När hon förflyttades till fängelset placerades hon i en sjukhusflygel där vissa anpassningar kunde göras, men hon upplevde fortfarande liknande problem. Hon fick inte heller lov att ladda sin eldrivna rullstol, som laddades ur. Europadomstolen fann att klaganden hade utsatts för förnedrande behandling, i strid med artikel 3 i Europakonventionen. Diskriminering på grund av en av de materiella rättigheterna i konventionen i enlighet med artikel 14 åberopades inte i detta mål.

Exempel: I målet *Pretty mot Förenade kungariket*⁵¹⁸ ville klaganden, som led av en degenerativ sjukdom, ha en försäkran från regeringen om att hennes make inte skulle åtalas för att hjälpa henne att dö, när hennes tillstånd hade blivit så dåligt att hon inte kunde utföra gärningen på egen hand. Enligt nationell lagstiftning var medhjälp till att begå självmord ett brott i sig och kunde dessutom betraktas som mord eller dråp. Klaganden hävdade bland annat att hennes rätt att fatta beslut om sin egen kropp, som skyddades av rätten till privatliv (enligt artikel 8), kränktes på ett diskriminerande sätt eftersom staten tillämpade ett generellt förbud mot assisterat självmord. Detta fick oproportionerligt stora negativa konsekvenser för dem som hade blivit fysiskt oförmögna att själva avsluta sina liv. Europadomstolen fann att vägran att skilja mellan "dem som är fysiskt förmögna och dem som inte är fysiskt förmögna att begå självmord" var motiverad eftersom införandet av undantag från lagen i praktiken skulle innebära en risk för missbruk och undergräva skyddet för rätten till liv.

Ordalydelsen i artikel E i den reviderade **europeiska sociala stadgan** är mycket lik den i artikel 14 i Europakonventionen. Även om funktionsnedsättning inte uttryckligen nämns som en förbjuden diskrimineringsgrund i artikel E, omfattas funktionsnedsättning av hänvisningen till "ställning i övrigt".⁵¹⁹ En annan bestämmelse som hänvisar till rättigheter för personer med funktionsnedsättning

518 Europadomstolens dom av den 29 april 2002, *Pretty/Förenade kungariket*, nr 2346/02.

519 Se till exempel ECSR, *European Action of the Disabled (AEH)/Frankrike*, klagomål nr 81/2012, 11 september 2013, punkt 132; ECSR, *International Association Autism-Europe/Frankrike*, klagomål nr 13/2002, 4 november 2003, punkt. 51.

är artikel 15 i den reviderade europeiska sociala stadgan, som bland annat föreskriver rätten till undervisning.

Exempel: I målet *European Action of the Disabled (AEH) mot Frankrike*⁵²⁰ ingav en sammanslutning ett klagomål om att barn med autism diskriminerades i skolan. Den klagande sammanslutningen hävdade att barnen måste gå på specialiserade skolor i Belgien, eftersom det inte fanns tillräckligt många platser och skolor i Frankrike. Europeiska kommittén för sociala rättigheter bekräftade att utbildning är viktigt för människors oberoende, sociala integration och delaktighet i samhällslivet.⁵²¹ ECSR konstaterade att de franska myndigheterna underlätit att beakta autistiska barns särskilda utbildningsbehov på skolor inom sitt eget territorium. Följaktligen måste föräldrar som ville att deras barn med autism skulle utbildas på en specialiserad skola söka sig utomlands. ECSR konstaterade att de därigenom utsattes för direkt diskriminering. Dessutom ansåg ECSR att de begränsade medlen i statens socialbudget för utbildning av barn och ungdomar med autism indirekt missgynnade personer med funktionsnedsättning. Detta utgjorde indirekt diskriminering.

Följande exempel från nationella domstolar visar sambandet mellan vägran att utföra vissa tjänster och tjänsteleverantörernas skyldigheter gentemot personer med funktionsnedsättning.

Exempel: I ett mål vid de franska domstolarna⁵²² ingav tre klagande utan beledsagare ett straffrättsligt klagomål mot easyJet, eftersom lufttrafikföretaget inte hade låtit dem gå ombord på ett flygplan på en flygplats i Paris. EasyJet förklarade att de hade antagit en sådan policy gentemot personer med funktionsnedsättning utan beledsagare, eftersom deras ombordpersonal inte var utbildad i att hantera och hjälpa personer med funktionsnedsättning. Högsta domstolen bekräftade att easyjets transportpolicy inte tillät personer med funktionsnedsättning att gå ombord på flygplan utan att deras individuella förmåga att resa hade kontrollerats. Domstolen fastställde vidare att

520 ECSR, *European Action of the Disabled (AEH)/Frankrike*, klagomål nr 81/2012, 11 september 2013.

521 *Ibid.*, punkt 75.

522 Frankrike, högsta domstolen, brottmålsavdelningen, *EasyJet/Gianmartini m.fl.*, nr 13-81586, 15 december 2015.

artikel 4 i förordning (EG) nr 1107/2006⁵²³ endast tillåter lufttrafikföretag att neka ombordstigning för personer med funktionsnedsättning för att uppfylla säkerhetskrav som fastställts i nationell eller internationell lagstiftning eller av en behörig myndighet. EasyJet lade emellertid inte fram bevis på att något sådant säkerhetskrav förelåg. Högsta domstolen påpekade att easyJet hade en skyldighet att utbilda sin personal i enlighet med EU-rätten och fransk nationell lagstiftning. I sitt domslut ålade den lägre domstolen easyJet en administrativ sanktionsavgift för dess diskriminerande policy gentemot personer med funktionsnedsättning och högsta domstolen avvisade företagets överklagande.

5.5. Ålder

Diskrimineringsgrunden ålder avser helt enkelt särbehandling eller åtnjutande av en rättighet som baseras på den berördes ålder. Även om åldersdiskriminering *i sig* inte faller inom räckvidden för en särskild rättighet i **Europakonventionen** (till skillnad från religion eller sexuell läggning), kan frågor som rör åldersdiskriminering dyka upp inom ramen för olika rättigheter. Precis som på andra områden har Europadomstolen prövat mål där de faktiska omständigheterna tydde på att det förelåg åldersdiskriminering, utan att analysera själva målet i dessa termer – särskilt i förbindelse med straffrättslig behandling av barn. Europadomstolen har funnit att ålder ingår i "ställning i övrigt".⁵²⁴

Exempel: I målet *Schwizgebel mot Schweiz*⁵²⁵ klagade en 47-årig ensamstående mamma på att hennes ansökan om att adoptera ett barn inte hade beviljats. De nationella myndigheterna grundade sitt beslut på åldersskillnaden mellan klaganden och barnet och på det faktum att adoptionen skulle medföra en betydande ekonomisk börda, med tanke på att klaganden redan hade ett barn. Europadomstolen fann att klaganden på grund av sin ålder behandlades annorlunda än yngre kvinnor som ansökte om adoption. Bristande enhetlighet bland medlemsstaterna när det gäller acceptabla åldersgränser för adoption gav staten ett stort utrymme för skönmässig bedömning. Dessutom hade den nationella myndighetens bedömning av åldersskillnaden

523 Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1107/2006 av den 5 juli 2006 om rättigheter i samband med flygresor för personer med funktionshinder och personer med nedsatt rörlighet.

524 Europadomstolens dom av den 10 juni 2010, *Schwizgebel/Schweiz*, nr 25762/07.

525 Ibid.

inte varit godtycklig utan grundat sig på barnets bästa och den ekonomiska bördan som ett andra barn skulle kunna medföra för klaganden, vilket i sin tur kunde påverka barnets välbefinnande. Europadomstolen fann därför att sårbehandlingen var befogad.

Exempel: I målen *T. mot Förenade kungariket*⁵²⁶ och *V. mot Förenade kungariket*⁵²⁶ hade två barn befunnits skyldiga till ett mord som hade begåtts när de var tio år. Klagandena hävdade bland annat att de inte hade fått en rättvis rättegång på grund av att deras ålder och brist på mognad hade gjort att de inte på ett effektivt sätt hade kunnat delta i sitt försvar. Europadomstolen fann att vid en rättegång mot en minderårig bör staten ta full hänsyn till barnets ålder, grad av mognad och intellektuella och känslomässiga förmåga och vidta åtgärder för att främja hans eller hennes förmåga att förstå och delta i förhandlingarna. Europadomstolen fann att staten hade underlåtit att göra detta och därför hade brutit mot artikel 6 i Europakonventionen, utan att målet prövades mot artikel 14.

Exempel: I målen *D.G. mot Irland* och *Bouamar mot Belgien*⁵²⁷ hade de nationella myndigheterna placerat klagandena, som var minderåriga, i förvar i väntan på placering i en lämplig institution. Europadomstolen fann att under de aktuella omständigheterna kränkte detta klagandenas rätt att inte utsättas för godtyckligt frihetsberövande (artikel 5 i Europakonventionen). I båda målen hävdade klagandena dessutom att behandlingen var diskriminerande i förhållande till behandlingen av vuxna, eftersom den nationella lagstiftningen inte tillät att vuxna frihetsberövades under liknande omständigheter. Europadomstolen fann att även om det fanns en skillnad i behandlingen av barn som placerades i förvar och behövde utbildning och vuxna med samma behov, var denna skillnad befogad eftersom målet med frihetsberövandet var att skydda – inte straffa – minderåriga, vilket inte var fallet när vuxna frihetsberövades. Följaktligen fanns det en objektiv och rimlig motivering till skillnaden i behandling.

Även i **den europeiska sociala stadgan** finns bestämmelser om åldersdiskriminering. Artikel 23 föreskriver att äldre personer har rätt till socialt skydd och artiklarna 1.2 och 24 om åldersdiskriminering i arbetslivet är också relevanta.

526 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 16 december 1999, *T./Förenade kungariket*, nr 24724/94; Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 16 december 1999, *V./Förenade kungariket*, nr 24888/94.

527 Europadomstolens dom av den 16 maj 2002, *D.G./Irland*, nr 39474/98; Europadomstolens dom av den 29 februari 1988, *Bouamar/Belgien*, nr 9106/80.

Exempel: I målet *Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) mot Norge*⁵²⁸ prövade Europeiska kommittén för sociala rättigheter en nationell bestämmelse som tillät arbetsgivare att säga upp anställningsavtal med sjöfolk när de fyllde 62 år. Klaganden hävdade att den angripna bestämmelsen innebar åldersdiskriminering.

ECSR prövade klagomålet enligt artikel 24 i den europeiska sociala stadgan, som föreskriver rätten till skydd vid uppsägning. Kommittén betonade att uppsägning enbart på grund av ålder kan utgöra en begränsning av den rätten till skydd. ECSR bekräftade principen att ålder inte är ett befogat skäl till uppsägning, om inte uppsägningen, objektivt och skäligen, är ämnad att uppnå ett legitimt syfte och att medlen för att uppnå det syftet är lämpliga och nödvändiga. Vidare upprepade kommittén att artikel 24 i den europeiska sociala stadgan på ett uttömmande sätt fastställer de giltiga grunder på vilka en arbetsgivare får avsluta ett anställningsförhållande. Endast två typer av grunder är giltiga, nämligen sådana som har samband med arbetstagarens förmåga och uppförande och sådana som är baserade på företagets operativa behov (ekonomiska grunder). Det vore i strid med den europeiska sociala stadgan att säga upp en arbetstagar på grund av att denna person uppnår en viss ålder, eftersom en sådan uppsägning inte vore baserad på en av de två giltiga grunderna.

Staten försvarade de angripna bestämmelserna och hävdade att de grundade sig på sysselsättningspolitik och operationella behov, samt syftade till att garantera hälsan och säkerheten för personalen till sjöss. ECSR ansåg att dessa överväganden var legitima. Vid prövningen av om åtgärderna var proportionella, nödvändiga och lämpliga fann ECSR emellertid att staten inte hade bevisat varför den ansåg att hälsan skulle försämrats så mycket att sjöfolk inte var förmögna att fortsätta arbeta efter det att de fyllt 62 år. Framför allt var det uppenbart att det fanns andra alternativ för att garantera säkerheten och verksamhetens operativa behov, till exempel genom att låta sjöfolk genomgå regelbundna och tillräckligt omfattande hälsokontroller. ECSR drog slutsatsen att bestämmelsen i fråga förvägrade de berörda personerna rätten till skydd och utgjorde en överträdelse av artikel 24 i den europeiska sociala stadgan.

528 ECSR, *Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS)/Norge*, klagomål nr 74/2011, 2 juli 2013.

ECSR konstaterade även att åldersgränsbestämmelsen påverkade yrkeskategorin sjöfolk på ett oproportionerligt sätt. En sådan skillnad i behandling utgjorde därför diskriminering i strid med den rätt till icke-diskriminering i arbetslivet som garanteras enligt artikel 1.2 i den europeiska sociala stadgan (rätten att förtjäna sitt uppehälle i ett fritt valt förvärvsarbete).

Inom EU-rätten förbjuds diskriminering på olika grunder, inklusive ålder, genom artikel 21 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna. I och med EU-domstolens dom i målet *Mangold*⁵²⁹ blev förbudet mot åldersdiskriminering en allmän princip inom EU-rätten. Förbudet mot åldersdiskriminering omfattas även av direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG). EU-domstolen betonade att direktivet inte i sig fastställer den här principen, utan "endast konkretiserar" den allmänna principen.⁵³⁰ Denna princip härleds ur "olika internationella instrument och medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner".⁵³¹ I målet *Kücükdeveci*⁵³² ansåg EU-domstolen att bestämmelserna om diskriminering på grund av ålder i direktivet om likabehandling i arbetslivet gav uttryck åt både allmänna principer om likabehandling (artikel 20 i EU-stadgan) och om icke-diskriminering (artikel 21 i EU-stadgan).

Exempel: I målet *Dansk Industri (DI), som för talan för Ajos A/S mot dödsboet efter Karsten Eigil Rasmussen*⁵³³ gällde tvisten en nationell ordning enligt vilken arbetstagare inte är berättigade till avgångsvederlag om de har rätt till ålderspension. Eftersom målet gällde en tvist mellan enskilda, var direktivet inte direkt tillämpligt och kunde i sig inte användas mot en enskild person. EU-domstolen stödde sig emellertid på den allmänna princip som förbjuder diskriminering på grund av ålder och konstaterade att den angripna nationella

529 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 22 november 2005, *Werner Mangold/Rüdiger Helm*, C-144/04. Målet gällde en tvist mellan Werner Mangold och hans arbetsgivare som uppstod på grund av att arbetsgivaren hade tillämpat en tysk rättsprincip som tillät en särskild form av åldersdiskriminering. Händelsen ägde rum innan fristen för införlivande av direktiv 2000/78/EG hade löpt ut.

530 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 19 april 2016, *Dansk Industri (DI), som för talan för Ajos A/S/Dödsboet efter Karsten Eigil Rasmussen*, C-441/14, punkt 23.

531 *Ibid.*, punkt 22.

532 EU-domstolens dom av den 19 januari 2010, *Seda Küçükdeveci/Swedex GmbH & Co. KG*, C-555/07.

533 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 19 april 2016, *Dansk Industri (DI), som för talan för Ajos A/S/Dödsboet efter Karsten Eigil Rasmussen*, C-441/14. Jämför med EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 12 oktober 2010, *Ingeniørforeningen i Danmark/Region Syddanmark*, C-499/08.

bestämmelsen utgjorde sådan diskriminering. Dessutom slog domstolen fast att om det är omöjligt att tolka den nationella bestämmelsen på ett sätt som är förenligt med EU-rätten, måste den nationella domstolen avstå från att tillämpa bestämmelsen.⁵³⁴

Ålder som diskrimineringsgrund skiljer sig från andra diskrimineringsgrunder. Direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG) föreskriver en rad undantag när det gäller ålder (artikel 6). Om det på ett objektivt sätt kan motiveras att särbehandlingen på grund av ålder är lämplig och nödvändig för att uppnå ett berättigat mål kan den tillåtas enligt nationell rätt. Följaktligen får särbehandling på grund av ålder tillåtas under särskilda omständigheter.

Exempel: I målet *J.J. de Lange mot Staatssecretaris van Financiën*⁵³⁵ gäller tvisten nationella bestämmelser som ger personer under 30 års ålder möjlighet att under vissa förutsättningar dra av hela kostnaden för yrkesutbildning från den beskattningsbara inkomsten. För personer över den åldersgränsen är denna avdragsrätt däremot begränsad. EU-domstolen bekräftade att direktivet om likabehandling i arbetslivet är tillämpligt i det här fallet, eftersom ordningen syftar till att främja ungas tillträde till utbildning. EU-domstolen noterade emellertid att den angripna skatteordningen inte i sig var en förutsättning för tillträde till yrkesutbildning, men att dess ekonomiska följder icke desto mindre kunde påverka den faktiska möjligheten att genomgå en sådan utbildning. Enligt EU-domstolen ankom det på den hänskjutande domstolen att fastställa huruvida den angripna skattebestämmelsen var lämplig för att förbättra unga människors ställning på arbetsmarknaden. I sin bedömning av om den angripna skatteordningen var nödvändig, förlitade sig domstolen på följande argument från staten:

534 *Ibid.*, punkt 37. Efter EU-domstolens domar fattade högsta domstolen i Danmark sitt beslut den 6 december 2016 (mål nr 15/2014). Den konstaterade att den varken kunde tolka bestämmelsen i nationell lagstiftning i överensstämmelse med EU-rätten eller avstå från att tillämpa den nationella lagstiftningen, eftersom den då skulle överskrida sina befogenheter. Följaktligen dömde domstolen till arbetsgivarens fördel. Den konstaterade att den enda möjliga lösningen är att parlamentet antar en akt om ändring av de nationella reglerna och säkerställer överensstämmelse med EU-rätten. Se Danmark, högsta domstolen (2016), '*The relationship between EU law and Danish law in a case concerning a salaried employee*' och även en kommentar till den nationella domen av Klinge, S. (2016), '*Dialogue or disobedience between the European Court of Justice and the Danish Constitutional Court? The Danish Supreme Court challenges the Mangold-principle*, *EU Law Analysis* (webbsida).

535 EU-domstolens dom av den 10 november 2016, C-548/15, *J.J. de Lange/Staatssecretaris van Financiën*.

- i. Personer över 30 års ålder var inte alltför missgynnade av dessa skattebestämmelser, eftersom de hade rätt att dra av upp till 15 000 euro för utbildningskostnader, vilket var den genomsnittliga årliga kostnaden för utbildning.
- ii. Personer över 30 års ålder hade i allmänhet haft tillfälle att genomgå en utbildning tidigare och att vara yrkesverksamma en tid. De befann sig därför i en bättre ekonomisk situation än unga som nyligen gått ut skolan, och kunde därmed åtminstone delvis själva bära kostnaderna för en ny utbildning.

Mot bakgrund av dessa argument och med tanke på den stora handlingsfrihet EU-medlemsstaterna har på området för social- och sysselsättningspolitik, var EU-domstolen inte övertygad om att en medlemsstat som antar en skatteordning som den i det aktuella målet går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå syftet att främja unga människors ställning på arbetsmarknaden. Det ankom emellertid på den hänskjutande domstolen att pröva huruvida så var fallet i det nationella målet.

Exempel: I förenade målen *Specht m.fl. mot Land Berlin, Bundesrepublik Deutschland*⁵³⁶ gällde förhandlingarna en nationell bestämmelse enligt vilken grundlöneklassen för en tjänsteman fastställdes på grundval av tjänstemannens ålder vid rekryteringen. Staten hävdade att den angripna bestämmelsen syftade till att belöna tidigare yrkeserfarenhet. EU-domstolen konstaterade att generellt sett skulle en lämplig åtgärd för att uppnå detta syfte kunna vara att beakta tjänstemannens anställningstid och knyta den till yrkeserfarenheten. Under de omständigheter som rådde i det här målet grundades placeringen i en viss löneklass vid rekryteringen emellertid inte på tidigare yrkeserfarenhet, utan enbart på ålder. EU-domstolen fann att denna åldersdiskriminering var i strid med direktivet om likabehandling i arbetslivet.

Ett av undantagen i direktivet om likabehandling i arbetslivet gäller åldersgränser för rekrytering. Huruvida en åldersgräns som fastställs i nationell lagstiftning uppfyller villkoren i direktivet måste bedömas från fall till fall. Vid en sådan bedömning måste hänsyn tas till alla relevanta fakta och bevis, inklusive vilken sorts uppgifter de berörda personerna har.

536 EU-domstolens dom av den 19 juni 2014, förenade målen C-501/12–C-506/12, C-540/12 och C-541/12, *Thomas Specht m.fl./Land Berlin, Bundesrepublik Deutschland*. Se även EU-domstolens dom av den 9 september 2015, *Daniel Unland/Land Berlin*, C-20/13.

Exempel: I målet *Mario Vital Pérez mot Ayuntamiento de Oviedo*⁵³⁷ fick EU-domstolen frågan om en åldersgräns på 30 år för rekrytering av poliser vid en lokal polismyndighet utgjorde förbjuden diskriminering. EU-domstolen bekräftade att det faktum att en person besitter vissa fysiska förmågor är en egenskap som har samband med ålder.⁵³⁸ Domstolen konstaterade även att säkerställandet av ett funktionsdugligt och välfungerande polisväsende utgör ett legitimt mål i den mening som avses i direktivet. EU-domstolen avvisade emellertid medlemsstatens argument att åldersgränsen i det här fallet var nödvändig för att uppnå syftet. De utslagsgivande fysiska proven skulle vara tillräckliga för att bedöma om kandidaterna hade den särskilda fysiska förmåga som krävdes för deras yrke. Domstolen anförde vidare att varken den utbildning som krävdes för tjänsten eller kravet på en rimligt lång anställningsperiod innan personen i fråga skulle pensioneras kunde motivera åldersgränsen.

Exempel: I målet *Gorka Salaberria Sorondo mot Academia Vasca de Policía y Emergencias*⁵³⁹, å andra sidan, befanns åldersgränsen på 35 år för rekrytering av poliser i Baskien inte utgöra diskriminering. EU-domstolen konstaterade skillnader mellan det här målet och målet *Mario Vital Pérez mot Ayuntamiento de Oviedo*. Den grundade sig på följande fakta:

- i. Polisernas uppgifter var fysiskt krävande.
- ii. En polis som var äldre än 35 år ansågs inte längre ha förmåga att utföra sina arbetsuppgifter på ett tillfredsställande sätt.
- iii. Om en person som var äldre än 35 år rekryterades ansågs den personen inte kunna utföra sina arbetsuppgifter under en tillräckligt lång period.

Dessutom baserade EU-domstolen sig på de statistiska data som lagts fram i målet och som visade hur ålderspyramiden skulle utvecklas under de närmaste åren. Det framgick att det hade varit nödvändigt att etablera en ny åldersstruktur för att ha ett tillräckligt antal poliser att tilldela de mest fysiskt

537 EU-domstolens dom av den 13 november 2014, *Mario Vital Pérez/Ayuntamiento de Oviedo*, C-416/13.

538 *Ibid.*, punkt 37.

539 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 15 november 2016, *Gorka Salaberria Sorondo/Academia Vasca de Policía y Emergencias*, C-258/15.

krävande uppgifterna. Detta kunde uppnås genom stegvis ersättning av äldre poliser med yngre, som var bättre utrustade för att utföra fysiskt krävande arbetsuppgifter.

5.6. Ras, etniskt ursprung, hudfärg och tillhörighet till en nationell minoritet

Även om "nationalitet" inte omfattas av begreppet ras eller etniskt ursprung i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung, tolkade EU-domstolen begreppet etniskt ursprung enligt artikel 14 i Europakonventionen, där det "grundas på tanken att samhällsgrupperna utmärks av gemensam nationalitet, religion, språk, kultur och tradition och bostadsmiljö".⁵⁴⁰

Exempel: I målet *Feryn*⁵⁴¹ konstaterade EU-domstolen att offentliga uttalanden genom vilka en arbetsgivare tillkännager att han eller hon inte kommer att anställa arbetstagare med visst etniskt ursprung utgör direkt diskriminering i den mening som avses i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung.

Utöver att uttryckligen undanta nationalitet som diskrimineringsgrund innehåller direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung (2000/43/EG) inte heller någon definition av "ras eller etniskt ursprung". Det finns en rad andra instrument som ger vägledning om hur ras och etniskt ursprung ska förstås. Varken "hudfärg" eller tillhörighet till en nationell minoritet anges uttryckligen i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung, men står som separata grunder i Europakonventionen. Dessa begrepp verkar inte kunna skiljas från definitionen av ras och/eller etniskt ursprung och kommer därför att behandlas här.

Rådets rambeslut om bekämpande av vissa former av och uttryck för rasism och främlingsfientlighet enligt strafflagstiftningen definierar rasism och främlingsfientlighet som våld eller hat riktat mot en grupp av personer, utpekad med

⁵⁴⁰ EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 16 juli 2015, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD/Komisia za zashtita ot diskriminatsia*, C-83/14, punkt 46.

⁵⁴¹ EU-domstolens dom av den 10 juli 2008, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/Firma Feryn NV*, C-54/07.

åberopande av "ras, hudfärg, religion, härstamning eller nationellt eller etniskt ursprung". Europarådets kommission mot rasism och intolerans har också antagit en vid syn på definitionen av "rasdiskriminering", som innehåller grunderna "ras, hudfärg, språk, religion, nationalitet eller nationellt eller etniskt ursprung".⁵⁴² I artikel 1 i FN:s konvention om avskaffande av rasdiskriminering från 1966 (som alla EU:s och Europarådets medlemsstater har tillträtt) definieras rasdiskriminering som diskriminering på grund av "ras, hudfärg, härkomst eller nationell eller etniskt ursprung".⁵⁴³ Kommittén för avskaffande av rasdiskriminering, som har fått i uppdrag att tolka och övervaka efterlevnaden av konventionen, har dessutom konstaterat att om inte motsatsen kan motiveras ska fastställandet av om en person tillhör en viss ras eller etnisk grupp "baseras på hur den enskilde personen själv identifierar sig".⁵⁴⁴ Detta förhindrar att en stat kan undanta etniska grupper som den inte erkänner från skydd.

Att **EU-lagstiftningen** inte uttryckligen tar upp språk, hudfärg eller härkomst som diskrimineringsgrunder innebär inte att dessa egenskaper inte kan skyddas inom ramen för ras eller etniskt ursprung, eftersom språk, hudfärg och härkomst i sig är kopplade till ras och etniskt ursprung. I den mån de faktorer som nationalitet grundar sig på även är relevanta för ras och etniskt ursprung verkar det som om även denna grund i vissa fall faller inom ramen för dessa grunder.

Exempel: Målet *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD mot Komisia za zashchita ot diskriminatsia*⁵⁴⁵ (se [avsnitt 2.2.3](#)) handlar om diskriminering på grund av etniskt ursprung. Klaganden anförde att monteringen av en elmätare på en höjd som innebar att hon inte kunde nå den försatte henne i en särskilt oförmånlig situation jämfört med andra konsumenter, vars mätare monterats på åtkomliga ställen. Enda skälet till att elmätarna installerades högt upp var – enligt henne – att de flesta invånarna i stadsdelen hade romskt ursprung. Mot bakgrund av dessa överväganden konstaterade EU-domstolen att direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung

542 ECRI, *General Policy Recommendation No. 7 on National Legislation to Combat Racism and Racial Discrimination*, CRI (2003)8, antagen den 13 december 2002, punkterna 1 b och c.

543 FN:s generalförsamling (1966), *Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination* (CERD), UNTS, volym 660, s. 195.

544 FN:s kommitté för avskaffande av rasdiskriminering (Committee on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination) (1990), *General Recommendation VIII concerning the interpretation and application of Article 1, Paragraphs 1 and 4 of the Convention*, dokument A/45/18, 22 augusti 1990.

545 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 16 juli 2015, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD/Komisija za zashchita ot diskriminatsia*, C-83/14.

(2000/43/EG) är tillämpligt på elleverantörens policy i det här fallet. Det ankom på den bulgariska domstolen att besluta huruvida praxis kunde anses objektivt motiverad.

Religion ges uttryckligen skydd som en separat grund i direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG). En person som drabbas av religiös diskriminering kan emellertid ha ett intresse av att koppla religion till diskrimineringsgrunden ras eftersom gällande EU-lagstiftning ger ett mer omfattande skydd mot rasdiskriminering än mot religiös diskriminering. Direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung omfattar nämligen inte bara arbetslivet utan även varor och tjänster, medan direktivet om likabehandling i arbetslivet endast avser arbetslivet.

Enligt Europakonventionen är nationalitet och ”nationellt ursprung” olika grunder. Av den rättspraxis som diskuteras nedan framgår att nationalitet kan ses som en beståndsdel av etniskt ursprung. När Europadomstolen har förklarat begreppet ras och etniskt ursprung har den konstaterat att språk, religion, nationalitet och kultur ibland inte kan skiljas från ras. I målet *Timishev mot Ryssland* tilläts en person av tjetjenskt ursprung inte att passera en gränspostering eftersom vakterna hade instruerats att neka personer av tjetjenskt ursprung inresa. Europadomstolen gav följande förklaring:

Etniskt ursprung och ras är besläktade och överlappande begrepp. Medan ras är rotat i tanken på en biologisk klassificering av människor i underarter i enlighet med morfologiska särdrag som hudfärg eller ansiktsdrag bygger etniskt ursprung på tanken om samhällsgrupper som utmärks av gemensam nationalitet, stamtillhörighet, religiös tro, gemensamt språk eller kulturellt och traditionellt ursprung och bakgrund.⁵⁴⁶

Exempel: I målet *Boacă m.fl. mot Rumänien*⁵⁴⁷ var klagandena arvingar till en romsk man, som påstods ha blivit slagen av polisen och diskriminerad på grund av sitt etniska ursprung. Europadomstolen fann att de nationella

⁵⁴⁶ Europadomstolens dom av den 13 december 2005 i målen 55762/00 och 55974/00, *Timishev/Ryssland*, punkt 55.

⁵⁴⁷ Europadomstolens dom av den 12 januari 2016, *Boacă m.fl./Rumänien*, nr 40355/11.

myndigheterna inte hade iakttagit sin skyldighet att utreda om brott var rasistiskt motiverade och konstaterade en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 3 (i procedurreglerna).⁵⁴⁸

Exempel: Målet *Sejdić och Finci mot Bosnien och Hercegovina*,⁵⁴⁹ som var det första som prövades i enlighet med protokoll nr 12, gällde att klagandena inte hade möjlighet att ställa upp i val. Som en del av fredsavgörelsen för att få slut på konflikten under 1990-talet hade man enats om en maktfördelning mellan de tre stora etniska grupperna. Här ingick att alla kandidater som ville ställa upp i ett val var tvungna att meddela om de var knutna till den bosniska, serbiska eller kroatiska befolkningsgruppen. Klagandena, som var av judiskt och romskt ursprung, vägrade att göra detta och hävdade att de hade utsatts för diskriminering på grund av ras och etniskt ursprung. Europadomstolen upprepade ovanstående förklaring om förhållandet mellan ras och etniskt ursprung, men tillade att diskriminering på grund av en persons etniska ursprung är en form av rasdiskriminering. Att Europadomstolens fann att det rörde sig om rasdiskriminering visar hur etniskt ursprung och religion samspelar. Trots de känsliga villkoren i fredsavtalet fann Europadomstolen vidare att en sådan diskriminering inte kunde motiveras.

Europadomstolen har varit ytterst strikt i sin tolkning av diskriminering på grund av ras eller etniskt ursprung. Domstolen har konstaterat att ingen särbehandling som helt eller till stor del grundas på en persons etniska ursprung kan motiveras objektivt i dagens demokratiska samhälle som bygger på principerna om pluralism och respekt för olika kulturer.⁵⁵⁰ Ibland kan det emellertid vara svårt att fastställa den relevanta diskrimineringsgrunden, eftersom samma fakta kan ses ur två olika perspektiv. Slutsatsen kan påverkas av om det etniska ursprunget ligger till grund för diskrimineringen eller inte.

Exempel: I målet *Biao mot Danmark*⁵⁵¹ hade klagandena, en naturaliserad dansk medborgare av togolesiskt ursprung som bodde i Danmark och hans ghananska fru, lämnat in en ansökan om familjeåterförening i Danmark, som

548 Se även Europadomstolens dom av den 28 mars 2017, *Škorjanec/Kroatien*, nr 25536/14 (diskuteras i [avsnitt 2.6](#)).

549 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 22 december 2009, *Sejdić och Finci/Bosnien och Hercegovina*, nr 27996/06 och 34836/06.

550 *Ibid.*, punkt 44. Se även Europadomstolens dom av den 13 december 2005, *Timishev/Ryssland*, nr. 55762/00 och 55974/00, punkt 58.

551 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 24 maj 2016, *Biao/Danmark*, nr 38590/10.

hade avisats för att den inte uppfyllde lagstadgade krav. Enligt dansk lag skulle de få tillstånd om de kunde visa att deras gemensamma koppling till Danmark var starkare än deras koppling till något annat land, eller om de hade haft danskt medborgarskap i minst 28 år. Europadomstolen hävdade att regeln i fråga utgjorde särbehandling av danska medborgare av icke-danskt ursprung jämfört med danska medborgare av danskt ursprung. Med hänvisning till den europeiska konventionen om medborgarskap och en viss trend i riktning mot en europeisk standard, noterade Europadomstolen att inga andra stater gjorde åtskillnad mellan infödda medborgare och andra medborgare, inklusive naturaliserade personer, när det gällde att fastställa villkoren för beviljande av familjeåterförening. Enligt Europadomstolen leder en sådan regel till att personer som förvärvat danskt medborgarskap senare i livet och har ett annat etniskt ursprung missgynnas eller utsätts för en oproportionerligt stor skada.⁵⁵² Europadomstolen fann att det förelåg en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 8 i Europakonventionen.

Hänvisningar till diskrimineringsgrunder som ras, etniskt ursprung, hudfärg och tillhörighet till en nationell minoritet **enligt den europeiska sociala stadgan** återfinns även i rättspraxis från Europeiska kommittén för sociala rättigheter (ECSR).

Exempel: I målet *Europeiskt centrum för romernas rättigheter mot Irland*⁵⁵³ konstaterade ECSR att särskild hänsyn skulle tas till irländska travellers särskilda behov och livsstil,⁵⁵⁴ eftersom de är en sårbar minoritet. Sammanfattningsvis fann domstolen att Irland hade brutit mot artikel 16 i den europeiska sociala stadgan genom att inte tillhandahålla tillräckligt boende för travellers (som permanenta boplatser, gruppboenden och tillfälliga boplatser). ECSR betonade att underlåtenheten att tillhandahålla tillräckligt boende för travellers även kan utgöra diskriminering, om myndigheterna inte vidtar lämpliga åtgärder för att säkerställa att de rättigheter och kollektiva förmåner som är tillgängliga för alla också verkligen är tillgängliga för alla.⁵⁵⁵ ECSR

552 *Ibid.*, punkt 138.

553 ECSR, *Europeiskt centrum för romernas rättigheter/Irland*, klagomål nr 100/2013, 1 december 2015.

554 När det gäller de olika icke-diskrimineringslagarna anses irländska travellers utgöra en etnisk grupp. Se till exempel FN, kommittén för avskaffande av rasdiskriminering (2005), *Concluding Observations on Ireland*, CERD/C/IRL/CO/2, 14 april 2005, punkt 20.

555 ECSR, *Europeiskt centrum för romernas rättigheter/Irland*, klagomål nr 100/2013, 1 december 2015, punkt 69.

konstaterade emellertid ingen överträdelse av artikel E. Kommittén fann att även om det fortfarande inte fanns tillräckligt boende för travellers, så kunde myndigheterna påvisa att de arbetade på att tillfredsställa traveller-gemenskapens särskilda behov.⁵⁵⁶

Exempel: I målet *Europeiskt centrum för romernas rättigheter (ERRC) mot Portugal*⁵⁵⁷ vid Europeiska kommittén för sociala rättigheter hävdade ERRC att tillgången till subventionerat boende, undermålig bostadskvalitet, bristande tillgång till grundläggande samhällstjänster, segregerade bostadsområden för romer och systematiska kränkningar av rätten till bostad utgjorde kränkningar av flera rättigheter som skyddas i den reviderade europeiska sociala stadgan. ECSR konstaterade en överträdelse av artikel E (icke-diskriminering) jämförd med artikel 31.1 (underlåtenhet att främja tillgången till bostäder med rimlig standard), artikel 16 (rätt till socialt, rättsligt och ekonomiskt skydd för familjen) och artikel 30 (rätten till skydd mot fattigdom och social utslagning).

Inom **internationell rätt** förbjuder den internationella konventionen om avskaffande av alla former av rasdiskriminering diskriminering på grund av ras, hudfärg, härkomst eller nationellt eller etniskt ursprung. Även andra internationella instrument förbjuder diskriminering på grund av ras, hudfärg och nationellt ursprung.⁵⁵⁸

Inom internationell rätt avser rasdiskriminering varje utmärkande, utslutning, begränsning eller förmån baserad på ras, hudfärg, härkomst eller nationellt eller etniskt ursprung, som syftar eller leder till att omintetgöra eller förhindra erkännandet, utnyttjandet eller utövandet, på lika villkor, av mänskliga rättigheter och grundläggande friheter på det politiska, ekonomiska, sociala eller kulturella området eller inom någon annan del av det offentliga livet.⁵⁵⁹

556 Se även ECSR, *European Roma and Travellers Forum/Tjeckien*, klagomål nr 104/2014, 17 maj 2016.

557 ECSR, *Europeiskt centrum för romernas rättigheter/Portugal*, klagomål nr 61/2010, 30 juni 2011. Se även ECSR, *Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE)/Italien*, klagomål nr 58/2009, 25 juni 2010.

558 Artiklarna 2, 4 och 26 i ICCPR; artikel 2 i ICESCR; artikel 2 i CRC; artiklarna 1 och 7 i den internationella konventionen om skydd för alla migrerande arbetare och deras familjemedlemmar (ICERD).

559 ICERD, artikel 1.1.

5.7. Nationalitet eller nationellt ursprung

Huvudpunkter

- Enligt Europakonventionen är nationellt ursprung en skyddad diskrimineringsgrund.
- Enligt EU-rätten är diskriminering på grund av nationalitet förbjuden i samband med den fria rörligheten för personer.

Diskriminering på grund av nationalitet och nationellt ursprung förbjuds enligt flera instrument under **internationell rätt**: den internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter och den internationella konventionen om avskaffande av alla former av rasdiskriminering.

I artikel 2 a i **Europarådets** konvention om medborgarskap definieras nationalitet som "det rättsliga förhållandet mellan en person och en stat". Även om denna konvention inte har ratificerats av så många länder bygger definitionen på vedertagna regler inom offentlig internationell rätt⁵⁶⁰ och har även fått stöd av Europeiska kommissionen mot rasism och intolerans (ECRI).⁵⁶¹ "Nationellt ursprung" kan användas för att beskriva en persons tidigare nationalitet, som de kan ha förlorat. Eller så kan de ha förvärvat ytterligare en nationalitet genom naturalisering. Nationellt ursprung kan även avse en koppling till en "nation" inom en stat (som Skottland inom Förenade kungariket).

Enligt EU-rätten är diskriminering på grund av nationalitet förbjuden inom tillämpningsområdet för fördragen (artikel 18 i EUF-fördraget). Som diskuterades i [avsnitt 1.2](#) förbjuder EU-rätten diskriminering på grund av nationalitet, särskilt i samband med fri rörlighet för personer (artikel 45 i EUF-fördraget, medborgarskapsdirektivet⁵⁶²). Enligt artikel 45 om rörelse- och uppehållsfrihet i EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna har endast unionsmedborgare rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier.

560 Internationella domstolens dom av den 6 april 1955, *Nottebohm Case (Liechtenstein/Guatemala)* (second phase), *ICJ Reports 1955*, s. 4: nationalitet är ett rättsligt band som grundas på social anknytning, verklig solidaritet när det gäller tillvaron, intressen och känslor, förenat med ömsesidiga rättigheter och skyldigheter.

561 ECRI, *General Policy Recommendation No. 7 on National Legislation to Combat Racism and Racial Discrimination*, CRI(2003)8, antagen den 13 december 2002, s. 6.

562 Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/38/EG av den 29 april 2004 om unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier (EUT L 158, 30.4.2004, s. 77).

Exempel: Ian William Cowan⁵⁶³ var en brittisk medborgare, som under en semester i Frankrike utsattes för ett överfall när han gick ut från en tunnelbanestation. Enligt den franska lagstiftningen kunde en person som lidit skada i en sådan situation få ersättning om personen i fråga var fransk medborgare, innehade ett uppehållsbevis eller var medborgare i en stat som hade ingått ett avtal om ömsesidighet med Frankrike (vilket Förenade kungariket inte hade gjort). I. W. Cowan hävdade att franska staten utsatte honom för diskriminering på grund av nationalitet. EU-domstolen bekräftade att personer som befinner sig i en situation som regleras av gemenskapsrätten ska behandlas helt på samma sätt som medborgarna i den berörda medlemsstaten. Varje EU-medborgare som utnyttjar rätten till fri rörlighet, särskilt mottagare av tjänster, omfattas av förbudet mot diskriminering på grund av nationalitet.

Principen om icke-diskriminering riktar sig inte enbart till EU-medlemsstaterna. Även enheter som inte är offentligrättsliga måste iaktta denna princip när de, i utövandet av sin rättsliga självständighet, fastställer regler som tillsammans reglerar sysselsättning eller tillhandahållandet av tjänster.⁵⁶⁴ Arbetsvillkoren i de olika medlemsstaterna regleras ibland genom lagar och andra författningar och ibland genom avtal och andra rättshandlingar som ingås eller antas av privatpersoner. Detta begränsar förbudet mot diskriminering på grund av nationalitet till offentliga myndigheters åtgärder, vilket skulle kunna leda till olikheter vid tillämpningen av förbudet. Följaktligen konstaterade EU-domstolen att förbudet mot diskriminering på grund av nationalitet ska anses tillämpligt även på privaträttsliga subjekt.

Enligt artikel 45.2, får rörelse- och uppehållsfrihet även medges tredjelandsmedborgare som är lagligen bosatta inom en medlemsstats territorium.

Exempel: Målet *Chen*⁵⁶⁵ rörde frågan om barn hade rätt att bo i en medlemsstat när de var födda i en annan medlemsstat och deras mor, som hade vårdnaden, var tredjelandsmedborgare. EU-domstolen konstaterade att när en medlemsstat har infört vissa krav som måste uppfyllas för att

563 EU-domstolens dom av den 2 februari 1989, *Ian William Cowan/Trésor public*, mål 186/87.

564 EU-domstolens dom av den 6 juni 2000, *Roman Angonese/Cassa di Risparmio di Bolzano SpA*, C-281/98.

565 EU-domstolens dom av den 19 oktober 2004, *Kunjian Catherine Zhu, Man Lavette Chen/Secretary of State for the Home Department*, C-200/02.

medborgarskap ska kunna beviljas, och dessa har uppfyllts, kan en annan medlemsstat inte bestrida rätten till medborgarskap när en person ansöker om uppehållstillstånd.

Exempel: Målet *Alfredo Rendón Marín mot Administración del Estado*⁵⁶⁶ gäller EU-medborgare vars föräldrar är tredjeland-medborgare. Klaganden var en man som hade ensam vårdnad om ett underårigt barn. Han var tredjeland-medborgare, medan det underåriga barnet var EU-medborgare. I enlighet med den nationella lagstiftningen avslogs ansökan om uppehållstillstånd automatiskt, enbart på grund av att fadern hade anmärkningar i belastningsregistret. EU-domstolen slog fast att det vore i strid med EU-rätten om avslaget leder till att ett eller flera barn måste lämna Europeiska unionen. Ett sådant avslag vore endast förenligt med EU-rätten om det föreligger ett verkligt, faktiskt och tillräckligt allvarligt hot mot ett grundläggande samhällsintresse. Följaktligen måste den hänskjutande domstolen göra en konkret bedömning av samtliga relevanta omständigheter i målet mot bakgrund av proportionalitetsprincipen, barnets bästa och de grundläggande rättigheterna.

Exempel: I målet *Europeiska kommissionen mot Ungern*⁵⁶⁷ prövade EU-domstolen ungerska bestämmelser som vägrade medborgare i andra medlemsstater tillträde till notarieyrket. EU-domstolen slog fast att notarier, enligt definitionen i det ungerska rättssystemet, inte utövar offentlig makt. Därmed utgör nationalitetskravet diskriminering på grund av nationalitet i strid med artikel 49 i EUF-fördraget.

EU-domstolen har successivt genomfört en tillnärmning av reglerna för EU-medborgare och tredjeland-medborgare som är lagligen bosatta i EU. I målet *O. Tümer mot Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen*⁵⁶⁸ slog EU-domstolen fast att instrument som är avsedda att skydda arbetstagare i allmänhet också bör antas skydda tredjeland-medborgare, även i de fall de enligt lagen inte skulle ha rätt att arbeta. I målet *Servet Kamberaj mot IPES*

566 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 13 september 2016, *Alfredo Rendón Marín/ Administración del Estado*, C-165/14.

567 EU-domstolens dom av den 1 februari 2017, *Europeiska kommissionen/Ungern*, C-392/15. Se även EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 24 maj 2011, *Europeiska kommissionen/ Republiken Frankrike*, C-50/08; EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 24 maj 2011, *Europeiska kommissionen/Storhertigdömet Luxemburg*, C-51/08; EU-domstolens dom av den 24 maj 2011, *Europeiska kommissionen/Republiken Österrike*, C-53/08; EU-domstolens dom av den 24 maj 2011, *Europeiska kommissionen/Föbundsrepubliken Tyskland*, C-54/08.

568 EU-domstolens dom av den 5 november 2014, *O. Tümer/Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen*, C-311/13.

*m.fl.*⁵⁶⁹ konstaterade EU-domstolen att ett undantag från rätten till likabehandling skulle tolkas restriktivt för att garantera tredjelandsmedborgares rätt till socialt stöd och stöd till boendet, med avsikten att trygga en värdig tillvaro för alla dem som saknar tillräckliga medel i enlighet med artikel 34 i EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna.

Principen om likabehandling som fastställs i artikel 11 i direktiv 2003/109/EG gäller varaktigt bosatta personer på en rad områden, till exempel utbildning och yrkesutbildning, inklusive möjligheterna att få bidrag och stipendier för studier i enlighet med nationell lagstiftning; erkännande av yrkesutbildningsbevis, utbildningsbevis för teoretiska utbildningar och andra kvalifikationer i enlighet med relevanta nationella förfaranden; social trygghet, socialt bistånd och socialt skydd såsom dessa definierats i nationell lagstiftning; skatteförmåner; tillgång till varor och tjänster och leveranser av allmänt tillgängliga varor och tjänster samt till förfaranden för att erhålla bostad.

Exempel: I målet *Europeiska kommissionen mot Nederländerna*⁵⁷⁰ prövade EU-domstolen huruvida de stämpelavgifter som tredjelandsmedborgare skulle betala för uppehållstillstånd var förenliga med direktiv 2003/109/EG.⁵⁷¹ Domstolen slog fast att de stämpelavgifter som tredjelandsmedborgare skulle betala var orimligt höga och oproportionerliga och därför kunde medföra hinder för utövande av de rättigheter som tillerkänns enligt direktiv 2003/109/EG.

Europakonventionen ålägger samtliga Europarådets medlemmar (som inkluderar samtliga EU-medlemsstater) att garantera rättigheterna i Europakonventionen för alla personer inom deras jurisdiktion, inklusive tredjelandsmedborgare. Europadomstolen har vidmakthållit en balans mellan statens rätt att kontrollera vilka förmåner den kan ge dem som har rättslig anknytning genom medborgarskap och behovet av att förhindra att staten diskriminerar dem som har skapat en stark faktisk anknytning till staten. Europadomstolen har varit mycket noggrann

569 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 24 april 2012, *Servet Kamberaj/Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) m.fl.*, C-571/10.

570 EU-domstolens dom av den 26 april 2012, *Europeiska kommissionen/Konungariket Nederländerna*, C-508/10.

571 Rådets direktiv 2003/109/EG av den 25 november 2003 om varaktigt bosatta tredjelandsmedborgares ställning (EUT L 16, 23.1.2004, s. 44).

i sin prövning av mål som rör social trygghet om personer har kunnat visa att de har en stark faktisk anknytning till en stat.

Även om Europakonventionens skydd mot diskriminering på grund av nationalitet är mer omfattande än EU-rätten godtar den utan vidare att avsaknaden av anknytning genom medborgarskap ofta går hand i hand med avsaknaden av en faktisk koppling till en viss stat. Detta hindrar i sin tur den drabbade från att hävda att dennes situation är jämförbar med en medborgares situation. Europadomstolens grundsyn är att ju starkare en persons faktiska anknytning till en viss stat är, framför allt när det gäller att betala skatt, desto mindre sannolikt är det att domstolen finner att särbehandling på grund av nationalitet kan motiveras.

Exempel: I målet *Zeibek mot Grekland*⁵⁷² nekades klaganden rätt till en pension för personer med "stora familjer". Även om klaganden hade det antal barn som krävdes var ett av hennes barn inte grekisk medborgare när hon uppnådde pensionsåldern. Denna situation hade uppstått på grund av att den grekiska staten tidigare hade beslutat att upphäva medborgarskapet för hela klagandens familj (ett beslut som i sig var fullt med oegentligheter) för att sedan på nytt bevilja medborgarskap till endast tre av hennes barn (eftersom det fjärde barnet redan var gift). Europadomstolen fann att statens policy om indragning av medborgarskap framför allt hade tillämpats mot grekiska muslimer. Vidare konstaterade domstolen att beslutet att inte bevilja pensionen inte kunde motiveras av att man ville bevara den grekiska nationen eftersom detta resonemang i sig innebar diskriminering på grund av nationellt ursprung.⁵⁷³

Exempel: I målet *Dhahbi mot Italien*⁵⁷⁴ hade klaganden, en tunisisk medborgare, åkt in i Italien med giltigt uppehålls- och arbetstillstånd. Hans ansökan om familjetillägg avslogs eftersom, enligt nationell lagstiftning, endast italienska medborgare och tredjelandsmedborgare med uppehållstillstånd för varaktigt bosatta hade rätt till det. Klaganden hävdade att han hade diskriminerats på grund av sin nationalitet. Europadomstolen fann att han hade behandlats sämre än EU-arbetstagare. Domstolen fann att skillnaden i behandling, som enbart berodde på nationalitet, endast kunde motiveras med mycket tungt

572 Europadomstolens dom av den 9 juli 2009, *Zeibek/Grekland*, nr 46368/06.

573 Se även Europadomstolens domar av den 28 oktober 2010: *Fawsie/Grekland*, nr 40080/07, och *Saidoun/Grekland*, nr 40083/07.

574 Europadomstolens dom av den 8 april 2014, *Dhahbi/Italien* nr 17120/09.

vägande skäl och att de budgetmässiga skäl som lagts fram av den italienska staten inte utgjorde tillräcklig motivering. Därför förelåg en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 8 i Europakonventionen.

Exempel: I målet *Anakomba Yula mot Belgien*⁵⁷⁵ vistades en kongolesisk medborgare olagligen i Belgien. Hennes uppehållstillstånd gick ut strax efter att hon hade fött barn och hon ansökte om förlängning. Hon hade separerat från sin kongolesiske make och både hon och barnets biologiske far, en belgisk medborgare, ville fastställa faderskapet. För att göra detta var klaganden tvungen att väcka talan mot sin make senast ett år efter födseln. Hon begärde rättshjälp för att täcka rättegångskostnaderna eftersom hon saknade tillräckliga medel. Hon nekades emellertid rättshjälp eftersom medborgare i länder som inte var medlemmar av Europarådet endast kunde söka rättshjälp i ärenden som gällde deras rätt att uppehålla sig i landet. Klaganden fick rådet att slutföra processen för att förlänga sitt uppehållstillstånd och sedan försöka igen. Europadomstolen fann att klaganden under dessa omständigheter hade frångått rätten till en rättvis rättegång, och att detta hade grundats på hennes nationalitet. Staten hade inte rätt att skilja mellan dem som hade uppehållstillstånd och dem som saknade uppehållstillstånd när det handlade om viktiga familjerättsliga frågor, när tidsfristen för att fastställa faderskap var kort och när vederbörande höll på att förlänga sitt uppehållstillstånd.

Staters rätt att reglera tredjelandsmedborgares in- och utresa över deras gränser är fastställd inom offentlig internationell rätt och accepterad av Europadomstolen. På detta område har Europadomstolen främst ingripit i klagomål som rör avvisning eller utvisning av personer som riskerar att utsättas för omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning eller tortyr i destinationslandet (enligt artikel 3)⁵⁷⁶, eller har byggt upp starka familjeband i värdstaten som kommer att brytas om personen tvingas lämna landet (enligt artikel 8)⁵⁷⁷.

⁵⁷⁵ Europadomstolens dom av den 10 mars 2009, *Anakomba Yula/Belgien*, nr 45413/07.

⁵⁷⁶ Se till exempel Europadomstolens dom av den 4 september 2014, *Trabelsi/Belgien*, nr 140/10.

⁵⁷⁷ Europadomstolens dom av den 28 juni 2011, *Nunez/Norge*, nr 55597/09.

Exempel: I målen *C. mot Belgien* och *Moustaquim mot Belgien*⁵⁷⁸ hade klagandena, som var marockanska medborgare, dömts för brott och skulle utvisas. De hävdade att detta innebar diskriminering eftersom varken belgiska medborgare eller medborgare från andra EU-medlemsstater kunde utvisas under liknande omständigheter. Europadomstolen fann att klagandena inte befann sig i en situation som var jämförbar med belgiska medborgares eftersom medborgare har rätt att vara kvar i sitt hemland, vilket specifikt anges i artikel 3 i protokoll 4 till Europakonventionen. Skillnaden i behandling av tredjelandsmedborgare och medborgare från andra EU-medlemsstater var dessutom befogad eftersom EU hade inrättat en särskild rättsordning och ett EU-medborgarskap.

Dessa mål bör jämföras med situationer där klaganden har utvecklat starka faktiska band till värdlandet, genom att under lång tid ha vistats i landet eller genom att ha bidragit till staten genom att betala skatt.

Exempel: Målet *Andrejeva mot Lettland*⁵⁷⁹ rörde en f.d. sovjetisk medborgare med permanent uppehållstillstånd i Lettland. Enligt nationell lagstiftning klassificerades klaganden som en person som hade arbetat utanför Lettland under perioden före självständigheten (trots att hon hade innehaft samma tjänst inom Lettland både före och efter självständigheten). Hennes pension beräknades därför på grundval av den tid hon hade innehaft sin tjänst efter självständigheten. Lettiska medborgare som innehade samma tjänst hade däremot rätt till en pension som grundades på hela tjänstgöringsperioden, inklusive arbetet före självständigheten. Europadomstolen fann att klaganden befann sig i situation som var jämförbar med lettiska medborgares eftersom hon hade ett permanent uppehållstillstånd enligt nationell lagstiftning och hade betalat skatt enligt samma grunder som lettiska medborgare. Domstolen konstaterade att det krävdes "mycket starka skäl" för att motivera en särbehandling som enbart grundades på nationalitet. Den konstaterade vidare att sådana skäl inte existerade i det aktuella fallet. Även om den medgav att staten i regel har ett stort utrymme för skönsässig bedömning

578 Europadomstolens dom av den 7 augusti 1996, *C./Belgien*, nr 21794/93; Europadomstolens dom av den 18 februari 1991, *Moustaquim/Belgien*, nr 12313/86.

579 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 18 februari 2009, *Andrejeva/Lettland*, nr 55707/00.

när det gäller skatte- och socialpolitik var klagandens faktiska situation så lik lettiska medborgares situation att diskriminering på grund av nationalitet inte kunde motiveras.

Exempel: I målet *Ponomyovi mot Bulgarien*⁵⁸⁰ fick två ryska tonåringar som bodde i Bulgarien inte delta i gymnasieutbildning eftersom de inte kunde betala skolavgifterna. Europadomstolen konstaterade att en stat kan ha legitima skäl att begränsa användningen av resursintensiva offentliga tjänster av personer utan uppehållstillstånd som vistas i landet under en kort tid, och som i regel inte bidrar till tjänsternas finansiering. Dessutom kan det under vissa omständigheter vara befogat att stater gör åtskillnad mellan olika kategorier tredjelandsmedborgare som vistas inom deras territorium. Emellertid är undervisning, till skillnad från andra offentliga tjänster, en rättighet som är skyddad enligt Europakonventionen. Undervisning är en mycket speciell offentlig tjänst, som inte bara främjar dem som utnyttjar den, utan även har en bredare social funktion. Europadomstolen gjorde åtskillnad mellan utbildning på universitetsnivå, där högre avgifter för tredjelandsmedborgare kunde anses befogade, och grundskole- och gymnasieutbildning, där stater hade mindre utrymme för skönsmässig bedömning. Vad gäller klagandenas situation betonade Europadomstolen att de inte befann sig i samma situation som personer som kommit olagligen. De hade kommit till Bulgarien när de var små, var fullt integrerade och pratade flytande bulgariska. Sammanfattningsvis fann Europadomstolen att Bulgarien hade diskriminerat klagandena på grund av deras nationalitet och ställning som immigranter. Därmed hade staten begått en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 2 i protokoll nr 1 till Europakonventionen.

Exempel: I målet *Koua Poirrez mot Frankrike*⁵⁸¹ hade en ivoriansk medborgare ansökt om en förmån som utgick till personer med funktionsnedsättning. Ansökan hade avslagits med motiveringen att förmånen endast var tillgänglig för franska medborgare eller medborgare från länder som hade ett ömsesidigt socialförsäkringsavtal med Frankrike. Europadomstolen fann att klaganden i själva verket befann sig i en situation som var jämförbar med en fransk medborgares, eftersom han uppfyllde alla övriga lagstadgade krav för att erhålla förmånen och hade erhållit andra socialförsäkringsförmåner som inte grundades på medborgarskap. Domstolen angav att det krävdes mycket starka skäl för att kunna motivera en särbehandling av klaganden

580 Europadomstolens dom av den 21 juni 2011, *Ponomyovi/Bulgarien*, nr 5335/05.

581 Europadomstolens dom av den 30 september 2003, *Koua Poirrez/Frankrike*, nr 40892/98.

i förhållande till andra medborgare. Till skillnad från ovan nämnda mål, där staten tillerkändes ett stort utrymme för skönsmässig bedömning i fråga om skatte- och socialpolitik, var inte domstolen övertygad av Frankrikes argument om att åtgärden var nödvändig för att balansera statens intäkter och utgifter. Särbehandlingen kunde inte heller motiveras av att det inte fanns ett ömsesidigt socialförsäkringsavtal mellan Frankrike och Elfenbenskusten. Intressant nog utgick förmånen i fråga oberoende av om mottagaren hade bidragit till socialförsäkringssystemet eller inte (vilket var huvudskälet till att diskriminering på grund av nationalitet inte tolererades i ovanstående mål).

Exempel: I målet *Rangelov mot Tyskland*⁵⁸² nekades en bulgarisk medborgare, som var frihetsberövad, tillgång till ett terapeutiskt program som en tysk medborgare i hans belägenhet skulle ha kunnat följa. Myndigheterna grundade sitt nekande på det faktum att ett utvisningsbeslut redan hade utfärdats i klagandens fall och att de inte kunde förbereda honom på ett liv i Bulgarien, eftersom de inte kände till levnadsvillkoren där. Europadomstolen fann att sådan diskriminering, som enbart grundade sig på nationalitet, gjorde ett fortsatt omhändertagande godtyckligt och därmed i strid med artikel 14 jämförd med artikel 5 i Europakonventionen.

5.8. Religion eller övertygelse

EU-lagstiftningen innehåller ett begränsat skydd mot diskriminering på grund av religion eller övertygelse, men skyddet i Europakonventionen är betydligt större, eftersom artikel 9⁵⁸³ innehåller en fristående rätt till tankefrihet, samvetsfrihet och religionsfrihet.

Exempel: I målet *Alujer Fernandez och Caballero García mot Spanien*⁵⁸⁴ hävdade klagandena – som var medlemmar i evangeliska baptistkyrkan – att de till skillnad från katoliker inte kunde låta en del av sin inkomstskatt gå direkt till sin kyrka. Europadomstolen fann att målet inte kunde tas upp till

582 Europadomstolens dom av den 22 mars 2012, *Rangelov/Tyskland*, nr 5123/07.

583 En redogörelse för räckvidden för artikel 9 i Europakonventionen finns i CoE (2015), *Guide on Article 9*.

584 Europadomstolens beslut av den 14 juni 2001, *Alujer Fernandez och Caballero García/Spanien*, nr 53072/99.

sakprövning. Klagandens kyrka kunde inte jämföras med katolska kyrkan eftersom den inte hade lämnat in en sådan begäran till staten och eftersom staten hade ett ömsesidigt avtal med Heliga stolen.

Exempel: I målet *Cha'are Shalom Ve Tsedek mot Frankrike*⁵⁸⁵ ansåg klaganden, en judisk organisation, att det kött som slaktades av en befintlig judisk organisation inte längre uppfyllde de strikta kraven för koschermat, och ansökte därför om statens tillstånd att själv utföra slakten enligt judisk tradition. Ansökan avslogs med motiveringen att organisationen inte var tillräckligt representativ för den franska judiska gemenskapen, och att det redan fanns auktoriserade slaktare som utförde slakt enligt den judiska metoden. Europadomstolen fann att organisationen egentligen inte missgynnades eftersom den fortfarande kunde få tag på kött från andra källor, där slakten skett enligt den metod som krävdes.

Exempel: I målet *Vojnity mot Ungern*⁵⁸⁶ blev klaganden, som var medlem av *Congregation of the Faith*, fråntagen rätten att umgås med sitt barn sedan de nationella myndigheterna konstaterat att han överträtt sina rättigheter genom att påverka barnet med sin egen religiösa övertygelse. Europadomstolen konstaterade att begränsningarna av klagandens rätt till skydd för familjelivet och rätt att kommunicera och sprida sina religiösa övertygelser i samband med barnets uppfostran hade ett legitimt syfte, nämligen barnets bästa. Domstolen fann emellertid att myndigheterna hade underlåtit att tillämpa proportionalitetsprincipen genom att frånta honom all umgängesrätt. Domstolen konstaterade att klaganden varit utsatt för diskriminering på grund av sin religiösa övertygelse när han utövade sin rätt till skydd för familjelivet.

Exempel: I målet *İzzettin Doğan m.fl. mot Turkiet*⁵⁸⁷ hade klagandena, som var av den alevitiska tron, begärt att de tjänster som hade samband med utövandet av deras religion skulle erkännas som religiösa offentliga tjänster. Klagandenas begäran avvisades i enlighet med nationell lagstiftning. Klagandena hävdade att avvisningen av deras begäran utgjorde ett brott mot religionsfriheten och att de hade behandlats mindre gynnsamt än medborgare som tillhörde en större gren av islam. Europadomstolen fann att religionsfriheten inte tvingade en stat att inrätta en särskild rättslig ordning för att ge privilegier åt religiösa grupper. Men om en stat valde att göra det, skulle

585 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 27 juni 2000, *Cha'are Shalom Ve Tsedek/Frankrike* nr 27417/95.

586 Europadomstolens dom av den 12 februari 2013, *Vojnity/Ungern*, nr 29617/07.

587 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 26 april 2016, *İzzettin Doğan m.fl./Turkiet*, nr 62649/10.

alla religiösa grupper ha lika möjligheter och kriterierna för att få åtnjuta privilegier skulle tillämpas på ett icke-diskriminerande sätt. I detta fall ansåg Europadomstolen därför att skillnaden i behandling mellan medlemmar av en religiös minoritet och en religiös majoritet var diskriminerande, och drog slutsatsen att det förelåg en överträdelse av förbudet mot diskriminering och mot rätten till religionsfrihet.

Exempel: I målet *Milanović mot Serbien*⁵⁸⁸ var klaganden en ledande medlem av den religiösa gemenskapen *Hare Krishna* i Serbien och hade blivit knivhuggen vid flera tillfällen. Han rapporterade dessa angrepp till polisen och angav att han trodde att de kunde ha utförts av medlemmar av en högerextremistisk grupp. Polisen hörde vittnen och flera misstänkta personer men identifierade aldrig gärningsmännen. Europadomstolen fann att de statliga myndigheterna var skyldiga att vidta alla rimliga åtgärder för att avslöja eventuella religiösa motiv och fastställa huruvida religiöst hat eller religiösa fördomar kunde ha legat bakom händelserna, även om misshandeln hade utförts av privatpersoner. Även om det tydligt framgick av polisrapporterna att angreppen kunde ha berott på klagandens religion, hade myndigheterna inte utrett detta enligt kraven i artikel 14 jämförd med artikel 3 i konventionen.

Exempel: I målet *O'Donoghue m.fl. mot Förenade kungariket*⁵⁸⁹ var klaganden en nigeriansk medborgare som sökte asyl i Förenade kungariket och önskade gifta sig med sin partner i en romersk-katolsk kyrka. Eftersom han var föremål för inresekontroll måste han ansöka om tillstånd i form av ett godkännandecertifikat, som han måste betala en avgift för. De här formaliteterna krävdes inte av personer som ville gifta sig i *Church of England*. Klaganden ansökte om godkännandecertifikat och begärde att få slippa avgiften med anledning av sin dåliga ekonomi, men hans ansökan avslogs. Europadomstolen slog fast att den här ordningen diskriminerade på grund av religion utan någon objektiv och rimlig motivering.

Vad som egentligen utgör en "religion" eller "övertygelse" som berättigar till skydd prövades i följande dom om att ge uttryck åt religion på arbetsplatsen.

588 Europadomstolens dom av den 14 december 2010, *Milanović/Serbien*, nr 44614/07.

589 Europadomstolens dom av den 14 december 2010, *O'Donoghue m.fl./Förenade kungariket*, nr 34848/07.

Exempel: I målet *Eweida m.fl. mot Förenade kungariket*⁵⁹⁰ var klagandena praktiserande kristna som angav att de hade utsatts för diskriminering på grund av religion på arbetsplatsen. Den första och andra klaganden anförde att deras arbetsgivare hade hindrat dem från att synligen bära kristna kors på arbetsplatsen och den tredje och fjärde klaganden hävdade att de hade blivit uppsagda för att de vägrade utföra vissa uppgifter som de ansåg skulle innebära överseende med homosexualitet, vilket inte var förenligt med deras religiösa övertygelse. Europadomstolen konstaterade en överträdelse i fråga om den första klaganden, en anställd på *British Airways*, och betonade att hennes kors var diskret och inte menligt kunde ha påverkat hennes professionella framtoning. Dessutom fanns det inga bevis på att det förekommit något egentligt intrång i andras intressen. Vad gäller den andra klaganden, en sjuksköterska, var inskränkningen proportionell till målet (skydd av sjuksköterskors och patienters hälsa och säkerhet). Den tredje klaganden var en tjänsteman på folkbokföringsmyndigheten som hade disciplinerats för sin vägran att förrätta ett registrerat partnerskap mellan två personer av samma kön. Här handlade myndigheterna inom det stora utrymme för skönsmässig bedömning som stater har när det gäller andras rätt att inte diskrimineras. I fråga om den fjärde klaganden, som var rådgivare på området för relationer och psykosexuella frågor inom en privat nationell organisation, fann Europadomstolen att det fanns rimliga och objektiva skäl att begränsa klagandens religionsfrihet för att upprätthålla andras rättigheter, eftersom arbetsgivaren iakttog en icke-diskrimineringspolicy gentemot kunderna. Därför hade staten handlat inom ramen för sitt stora utrymme för skönsmässig bedömning.

I flera mål om materiell rätt till religions- och tankefrihet enligt Europakonventionen har Europadomstolen slagit fast att staten inte får föreskriva vad som utgör religion eller övertygelse och att dessa begrepp skyddar "ateister, agnostiker, skeptiker och likgiltiga", och således skyddar dem som väljer att "omfatta religiös tro eller ej, att utöva en religion eller ej".⁵⁹¹ I dessa mål konstateras också att religion eller övertygelse framför allt är något personligt och subjektivt, och inte nödvändigtvis måste handla om institutionellt organiserade

590 Europadomstolens dom av den 15 januari 2013, *Eweida m.fl./Förenade kungariket*, nr 48420/10, 59842/10, 51671/10 och 36516/10.

591 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 1 juli 2014, *S.A.S./Frankrike*, nr 43835/11, punkt 124; Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 26 april 2016, *Izzettin Doğan m.fl./Turkiet*, nr 62649/10, punkt 103.

trosuppfattningar.⁵⁹² Nyare religioner, som scientologi, har också befunnits uppfylla kraven för skydd.⁵⁹³

Europadomstolen har även utvecklat tanken om "övertygelse" inom ramen för rätten till utbildning enligt artikel 2 i protokoll 1 till Europakonventionen. I denna artikel anges att staten måste respektera föräldrars rätt att se till att barnens utbildning står "i överensstämmelse med deras egna religiösa och filosofiska övertygelse". Europadomstolen fann att

Den normala betydelsen av "övertygelse", som enskilt ord, är inte synonym med orden "åsikter" eller "tankar", som används i artikel 10 i konventionen, och som garanterar yttrandefrihet, utan liknar mer begreppet "tro" (*convictions* i den franska texten) som förekommer i artikel 9 – och avser åsikter som kännetecknas av en viss nivå av "styrka, allvar, sammanhållning och betydelse".⁵⁹⁴

Kläder kan vara en uppenbar symbol för en persons religiösa övertygelse. Europadomstolen har prövat mål som rört religionsfrihet och som grundats på staters önskan att behålla sin sekularism. Här har domstolen lagt särskild vikt vid statens tydligt angivna mål att förhindra oordning och skydda andras rättigheter och friheter.

Exempel: I målet *S.A.S. mot Frankrike*⁵⁹⁵ hade klaganden, en fransk medborgare och troende muslim, efter en ändring av nationell lagstiftning förbjudits att dölja sitt ansikte i offentliga sammanhang. Europadomstolen fann att förbudet mot att bära heltäckande ansiktsslöja var nödvändigt för att kunna "leva tillsammans" på ett harmoniskt och lagenligt sätt. Europadomstolen betonade att "respekt för ett antal minimivärderingar för ett öppet och demokratiskt samhälle" hade företräde framför den enskildes önskan att bära en heltäckande ansiktsslöja. Europadomstolen noterade också att även om

592 Europadomstolens dom av den 5 oktober 2006, *The Moscow Branch of the Salvation Army/Ryssland*, nr 72881/01, punkterna 57–58; Europadomstolens dom av den 13 december 2001, *Metropolitan Church of Bessarabia m.fl./Moldavien*, nr 45701/99, punkt 114; Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 26 oktober 2000, *Hasan och Chaush/Bulgarien*, nr 30985/96, punkterna 62 och 78.

593 Europadomstolens dom av den 5 april 2007, *Church of Scientology Moscow/Ryssland*, nr 18147/02.

594 Europadomstolens dom av den 25 februari 1982, *Campbell och Cosans/Förenade kungariket*, nr 7511/76 och 7743/76, punkt 36.

595 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 1 juli 2014, *S.A.S./Frankrike*, nr 43835/11.

förbudet påverkade muslimska kvinnor som önskade bära heltäckande ansiktsslöja i oproportionerligt stor utsträckning, fanns det inget i lagstiftningen som uttryckligen avsåg religiös klädsel. Förbudet omfattade alla klädesplagg som täckte ansiktet.

Exempel: I målet *Ebrahimian mot Frankrike*⁵⁹⁶ förlängdes inte kändans anställningsavtal som socialarbetare på ett sjukhus efter att hon vägrat att sluta bära en islamisk slöja. På grundval av tidigare rättspraxis om förbud mot att bära slöja⁵⁹⁷ fann Europadomstolen att kändans rätt att ge uttryck för sin religion var oförenlig med kravet på att en offentlig sjukhustjänst ska vara neutral. Inskränkningen av kändans rätt att ge uttryck åt sin religion var motiverat med hänvisning till behovet av att skydda andra personers rättigheter.

Exempel: I en dom av den 27 januari 2015 avlog den tyska författningsdomstolen⁵⁹⁸ ett abstrakt förbud och begränsade möjligheten för myndigheterna att införa ett förbud mot att bära slöja i situationer där det fanns en konkret risk för att neutraliteten eller andra personers rättigheter kunde äventyras.⁵⁹⁹ I sin förordning av den 26 augusti 2016 ogiltigförklarade Frankrikes högsta förvaltningsdomstol (Conseil d'État) kommunala förordningar som förbjöd muslimska badkläder på stranden.⁶⁰⁰

Exempel: I ett mål⁶⁰¹ i Österrike var klaganden anställd hos en notarius publicus. När hon bar muslimsk slöja och abaya begränsades hennes kundkontakter. När hon började bära en ansiktstäckande slöja blev hon uppsagd. Den österrikiska högsta domstolen fann att det inte var befogat att begränsa hennes uppgifter. Den betonade att det inte var ett verkligt och avgörande yrkeskrav att inte bära slöja och fastställde direkt diskriminering i det avseendet. Domstolen konstaterade emellertid att eftersom kommunikationen och interaktionen med kunder, kollegor och arbetsgivare måste kunna ske

596 Europadomstolens dom av den 26 november 2015, *Ebrahimian/Frankrike*, nr 64846/11.

597 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 10 november 2005, *Leyla Şahin/Turkiet*, nr 44774/98; Europadomstolens beslut av den 24 januari 2006, *Kurtulmuş/Turkiet*, nr 65500/01.

598 Tyskland, Bundesverfassungsgericht, 1 BvR 471/10, 1 BvR 1181/10 27, januari 2015.

599 Se även: Belgien, Conseil d'état/Raad van State/Staatsrat, dom av den 14 oktober 2014, nr 228.752.

600 Frankrike, Conseil d'État, förordningarna nr 402742 och 402777 av den 26 augusti 2016.

601 Österrike, Der Oberste Gerichtshof, 9 ObA 117/15, 25 maj 2016.

ohindrat, utgjorde det ett hinder för arbetets utförande om slöja bars på arbetsplatsen. Därför var det ett verkligt och avgörande yrkeskrav att inte bära ansiktsslöja.

År 2017, nästan 17 år efter att direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG) antogs, kom EU-domstolen med sin första dom om diskriminering på grund av religion.

Exempel: I målet *Samira Achbita och Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding mot G4S Secure Solutions NV*⁶⁰² hade klaganden blivit uppsagd för att han inte hade respekterat en intern ordningsregel som förbjöd anställda att på arbetsplatsen bära synliga symboler för sina politiska, filosofiska och religiösa övertygelser. EU-domstolen fann att den omstridda interna ordningsregeln utan åtskillnad avsåg varje yttring av sådana övertygelser och behandlade företagets samtliga arbetstagare på ett identiskt sätt genom att generellt och utan åtskillnad ålägga dem neutral klädsel. Följaktligen medför en sådan intern ordningsregel inte någon särbehandling som är direkt grundad på religion eller övertygelse, i den mening som avses i direktivet. Däremot konstaterade domstolen att det inte var uteslutet att en sådan ordningsregel skulle kunna utgöra indirekt diskriminering om den leder till att personer tillhörande en viss religion särskilt missgynnas. En sådan särbehandling skulle dock inte utgöra indirekt diskriminering, om den var objektivt motiverad av ett berättigat mål, som att arbetsgivaren tillämpar en policy om politisk, filosofisk och religiös neutralitet i förbindelserna med sina kunder och medlen för att uppnå detta mål var lämpliga och nödvändiga. EU-domstolen betonade vidare att en regel som begränsar användningen av religiösa symboler och klädesplagg endast kan anses vara lämplig om den ingår i en neutralitetspolicy som "verkligt tillämpas på ett konsekvent och systematiskt sätt".

Exempel: I målet *Asma Bougnaoui och ADDH mot Micropole SA*⁶⁰³ ombeddes klaganden att inte bära slöja på arbetsplatsen, efter ett klagomål från en kund. Eftersom hon inte gick med på det blev hon uppsagd. EU-domstolen upprepade att ett allmänt tillämpligt förbud mot bärandet av synliga

602 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 14 mars 2017, *Samira Achbita och Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/G4S Secure Solutions NV*, C-157/15.

603 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 14 mars 2017, *Asma Bougnaoui och Association de défense des droits de l'homme (ADDH)/Micropole SA*, C-188/15.

symboler för politiska, filosofiska eller religiösa övertygelser skulle vara indirekt diskriminerande om det inte var motiverat. Å andra sidan, om beslutet om uppsägning inte var baserat på ett generellt förbud utan särskilt gällde slöjan, skulle frågan om en kunds särskilda önskemål kunde anses utgöra ett "verkligt och avgörande yrkeskrav" som motiverade en direkt diskriminerande policy behöva besvaras. EU-domstolen förklarade att begreppet "verkligt och avgörande yrkeskrav" avser ett krav som objektivt dikteras av den aktuella yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang i vilket den utförs. Därför kan begreppet inte omfatta subjektiva överväganden, såsom arbetsgivarens vilja att ta hänsyn till en kunds särskilda önskemål.

5.9. Social härkomst, börd och egendom

Dessa tre grunder kan ses som kopplade till varandra eftersom de avser en ställning som en person har i kraft av en ärvd social, ekonomisk eller biologisk egenskap.⁶⁰⁴ På så sätt kan de även betraktas som besläktade med begreppen ras och etniskt ursprung.

I följande mål som dömdes **enligt EU-rätten** anförde klagandena börd som diskrimineringsgrund.

Exempel: I målet *Zoi Chatzi mot Ypourgos Oikonomikon*⁶⁰⁵ prövade EU-domstolen huruvida det utgjorde särbehandling på grund av födsel att bevilja endast en föräldraledighet vid tvillingfödsel, i strid med artikel 21 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna. EU-domstolen konstaterade att rättigheterna i ramavtalet om föräldraledighet beviljas föräldrar i egenskap av arbetstagare för att hjälpa dem förena åtaganden i arbetsliv och familjeliv. Varken ramavtalet eller EU-stadgan kunde tolkas så, att ett barn hade en individuell rätt till föräldraledighet. Följaktligen förelåg ingen diskriminering på grund av födsel om endast en föräldraledighet beviljades vid tvillingfödsel. EU-domstolen slog vidare fast att ramavtalet inte kunde

604 Grunderna social härkomst, börd och egendom återfinns även i artikel 2.2 i den internationella konventionen om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter från 1966 (som alla EU:s medlemsstater har tillträtt). Se FN, CESCR (2009), *General comment No. 20: Non-discrimination in economic, social and cultural rights (art. 2, para. 2, of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights)*, FN-dokument E/C.12/GC/20, 2 juli 2009, punkterna 24–26 och 35.

605 EU-domstolens dom av den 16 september 2010, *Zoi Chatzi/Ypourgos Oikonomiko*, C-149/10.

tolkas så, att det vid tvillingfödslar automatiskt ska beviljas ett lika stort antal föräldraledigheter som antalet födda barn. Domstolen erkände att ramavtalet endast fastställde minimiföreskrifter och att EU:s medlemsstater kunde anpassa reglerna om de beviljade en längre föräldraledighet än de obligatoriska tre månaderna. Vid införlivandet av ramavtalet ska EU-medlemsstaterna emellertid beakta principen om likabehandling och säkerställa att föräldrar till tvillingar behandlas på ett sätt som tar vederbörlig hänsyn till deras särskilda behov.

Bortsett från grunden "börd" i **Europakonventionen** har få, om något, mål som rör dessa grunder tagits upp vid Europadomstolen. I målet *Mazurek mot Frankrike*⁶⁰⁶ fann Europadomstolen att denna särbehandling, som enbart grundades på att personen var född utom äktenskapet, bara kunde motiveras av särskilt starka skäl.

Exempel: I målet *Wolter och Sarfert mot Tyskland*⁶⁰⁷ var klagandena födda utom äktenskapet. När deras respektive fäder avled fastställdes de som arvingar till fädernas dödsbon. Enligt nationell lagstiftning kunde klagandena emellertid endast arva om de fötts utom äktenskapet efter den 1 juli 1949 och om deras fäder avlidit efter den 28 maj 2009. De nationella domstolarna slog fast att lagstiftningen inte kunde tillämpas retroaktivt, på grund av principen om rättssäkerhet. Klagandena anförde att de diskriminerades jämfört med barn som föddes inom äktenskapet, eftersom de var födda utom äktenskapet.

Europadomstolen konstaterade att även om rättssäkerhet var ett särskilt starkt skäl, var det inte tillräckligt för att hindra klagandena från att arva sina fäders dödsbon och att medel som används måste stå i rimlig proportion till det mål som eftersträvas. Följaktligen konstaterade Europadomstolen en överträdelse av artikel 14 i konventionen jämförd med artikel 1 i protokoll nr 1.

Exempel: I målet *Chassagnou mot Frankrike*⁶⁰⁸ hävdade klagandena att de inte tilläts använda sin mark på det sätt som de önskade. Enligt lagstiftningen var mindre markägare skyldiga att ge allmänheten rätt att jaga på deras

606 Europadomstolens dom av den 1 februari 2000, *Mazurek/Frankrike*, nr 34406/97.

607 Europadomstolens dom av den 23 mars 2017, *Wolter och Sarfert/Tyskland*, nr 59752/13 och 66277/13. Se även *Fabris/Frankrike*, stora kammaren, 7 februari 2013, nr 16574/08.

608 Europadomstolens dom av den 29 april 1999, *Chassagnou m.fl./Frankrike* stora kammaren, nr 25088/94 m.fl.

mark, medan större markägare inte omfattades av någon sådan skyldighet och kunde använda sin mark hur de ville. Klagandena ville förbjuda jakt på sin mark och använda marken för att bevara djurlivet. Europadomstolen fann att skillnaden i behandling av små och stora markägare utgjorde diskriminering på grund av egendom.⁶⁰⁹

Inom internationell rätt återfinns grunderna social härkomst, börd och egendom även i artikel 2.2 i den internationella konventionen om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter, som alla EU:s medlemsstater har tillträtt. Kommittén för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter, som har fått i uppdrag att övervaka och tolka fördraget, har uttalat sig om dessa grundens betydelse i sin allmänna kommentar nr 20.⁶¹⁰ Enligt kommittén kan "social härkomst", "börd" och "egendom" kopplas till varandra. Social härkomst avser en persons ärvda sociala ställning. Den kan avse den ställning personen har fått genom att födas in i en viss samhällsklass eller gemenskap (som kan vara grundad på exempelvis etniskt ursprung, religion eller ideologi), eller genom sin personliga sociala situation med t.ex. fattigdom och hemlöshet. Grunden börd kan dessutom avse en persons ställning som född utom äktenskapet eller som adopterad. Grunden egendom kan avse en persons ställning i förhållande till mark (t.ex. arrendator, markägare eller olaglig ockupant) eller i förhållande till andra typer av egendom.

5.10. Språk

Språk förekommer inte som en fristående diskrimineringsgrund i **EU:s** likabehandlingsdirektiv. I den mån språk kan kopplas till ras eller etniskt ursprung kan det trots det omfattas av skyddet i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung. Inom ramen för lagstiftningen om fri rörlighet för personer har EU-domstolen även funnit att språk omfattats av skyddet mot diskriminering på grund av nationalitet.⁶¹¹ EU-domstolen har vid flertalet tillfällen betonat att bestämmelserna i EUF-fördraget om fri rörlighet för personer syftar till att underlätta för unionsmedborgarna att utöva all slags yrkesverksamhet inom

609 Se även Europadomstolens dom av den 26 juni 2012, *Herrmann/Tyskland* stora kammaren, nr 9300/07.

610 FN, CESCR (2009), *General comment No. 20: Non-discrimination in economic, social and cultural rights (artikel 2, para. 2, of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights)*, FN-dokument E/C.12/GC/20, 2 juli 2009, punkterna 24–26 och 35.

611 EU-domstolens dom av den 28 november 1989, *Anita Groener/Minister for Education and the City of Dublin Vocational Educational Committee*, C-379/87.

unionen, och att de utgör hinder för åtgärder som kan innebära att unionsmedborgare missgynnas när de önskar bedriva ekonomisk verksamhet i en annan medlemsstat.⁶¹²

Exempel: I målet *Europeiska kommissionen mot Belgien*⁶¹³ prövade EU-domstolen kraven på språkkunskaper för kandidater som ansökte om tjänster i lokala enheterna i de franskspråkiga och tyskspråkiga regionerna. Enligt den berörda lagstiftningen måste personer som inte har utbildningsbevis eller intyg som visar att de har fullgjort sina studier i det aktuella språket erhålla ett intyg, som utfärdas av ett särskilt belgiskt organ efter utförande av ett prov anordnat av detta organ. EU-domstolen fann att det var befogat att kräva att kandidater hade kunskaper i det språk som talades i den region där kommunen låg för att de skulle kunna kommunicera med myndigheterna och allmänheten. Det faktum att kandidaterna endast kunde göra sina språkkunskaper gällande med intyget stod däremot inte i proportion till det eftersträlvade målet. EU-domstolen slog fast att Belgien hade underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 45 i EUF-fördraget och förordning (EU) nr 492/2011.

När det gäller **Europarådets lagstiftning** nämns diskrimineringsgrunden språk i artikel 14 i Europakonventionen och artikel 1 i protokoll nr 12. Dessutom åläggs stater särskilda skyldigheter när det gäller användning av minoritetsspråk både genom Europarådets ramkonvention om skydd för nationella minoriteter från 1995⁶¹⁴ (ratificerad av 39 av Europarådets medlemsstater) och den europeiska stadgan om landsdels- eller minoritetsspråk från 1992⁶¹⁵ (ratificerad av 24 av Europarådets medlemsstater). Emellertid definieras inte begreppet "språk" i något av dessa instrument. Artikel 6.3 i Europakonventionen anger uttryckligen att var och en som blivit anklagad för brott har rätt att underrättas om innebörden av och grunden för anklagelsen mot honom eller henne på ett språk som han eller hon förstår, samt rätt att bistås av tolk om han eller hon inte förstår eller talar det språk som används i domstolen.

612 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 16 april 2013, *Anton Las/PSA Antwerp NV*, C-202/11, punkt 19; EU-domstolens dom av den 8 november 2012, *Ulf Kazimierz Radziejewski/Kronofogdemyndigheten i Stockholm*, C-461/11, punkt 29.

613 EU-domstolens dom av den 5 februari 2015, *Europeiska kommissionen/Konungariket Belgien*, C-317/14.

614 Europarådet, Ramkonventionen om skydd för nationella minoriteter, CETS nr 157, 1995.

615 Europarådet, Europeiska stadgan om landsdels- eller minoritetsspråk, CETS nr 148, 1992.

Det ledande målet om språk vid Europadomstolen rör undervisning.

Exempel: I målet *Belgium Linguistic*⁶¹⁶ hävdade en grupp föräldrar att den nationella lagstiftningen om tillhandahållande av undervisning diskriminerade på grund av språk. Mot bakgrund av de franskspråkiga och nederländkspråkiga gemenskaperna i Belgien föreskrevs i nationell lagstiftning att statligt tillhandahållen eller subventionerad undervisning skulle erbjudas på antingen franska eller nederländska, beroende på om regionen ansågs vara fransk- eller nederländkspråkig. Föräldrar till franskspråkiga barn som bodde i den nederländkspråkiga regionen hävdade att detta hindrade, eller kraftigt försvårade, för deras barn att få undervisning på franska. Europadomstolen fann att även om behandlingen skilde sig åt var denna skillnad befogad. Beslutet grundades på att regionerna huvudsakligen var enspråkiga. Särbehandlingen var därför befogad eftersom det skulle vara ogenomförbart att tillhandahålla undervisning på båda språken. Dessutom var det inte förbjudet för familjer i nederländkspråkiga regioner att låta sina barn få privatundervisning i franska.

I målet *Catan m.fl. mot Republiken Moldavien och Ryssland*⁶¹⁷ (som diskuteras i [avsnitt 2.4.2](#)) upprepade Europadomstolen att det är en rättighet att få undervisning på ett nationellt språk.

I ett antal mål rörande stavningsregler för namn hänvisade Europadomstolen till medlemsstaternas stora utrymme för skönsmässig bedömning och fann att den berörda policyn inte stred mot artikel 14. Skälen som angavs var att policyn tillät enskilda personer att välja hur de ville att deras namn skulle skrivas⁶¹⁸ och att lagen inte hindrade någon från att välja ett kurdiskt förnamn eller efternamn, så länge namnen stavades enligt stavningsreglerna för det turkiska alfabetet⁶¹⁹.

616 Europadomstolens dom av den 23 juli 1968, *Målet avseende vissa aspekter av lagstiftningen om val av undervisningsspråk i Belgien/Belgien*, nr 1474/62 m.fl.

617 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 19 oktober 2012, *Catan m.fl./Republiken Moldavien och Ryssland* nr 43370/04, 18454/06 och 8252/05.

618 Europadomstolens dom av den 11 september 2007, *Bulgakov/Ukraina*, nr 59894/00, punkt 58.

619 Europadomstolens dom av den 2 februari 2010, *Kemal Taşkın m.fl./Turkiet*, nr 30206/04 m.fl.

Exempel: I målet *Macalin Moxamed Sed Dahir mot Schweiz*⁶²⁰ ville klaganden ändra sitt efternamn, eftersom det sätt på vilket namnet uttalades i Schweiz väckte anstöt på hennes modersmål, men begäran avslogs. Europadomstolen konstaterade att hennes situation inte var jämförbar med den situation som personer befann sig i vars namn hade en löjlig eller förnedrande betydelse på ett vanligare språk, såsom ett nationellt språk. Hennes situation var inte heller jämförbar med situationen för polska migranter, som hade fått tillstånd att ändra sina namn eftersom schweizare inte kunde uttala dem. Europadomstolen drog slutsatsen att det var uppenbart att klagomålet var grundat.⁶²¹

Exempel: Ett mål i Österrike⁶²² gällde en platsannons där arbetsgivaren krävde att sökandena skulle ha tyska som "modersmål". Domstolen konstaterade att vissa språkkunskaper var nödvändiga för en anställning som grafisk formgivare, men att kravet på att ha tyska som modersmål utgjorde indirekt diskriminering på grund av etniskt ursprung.

Exempel: I ett mål⁶²³ i Förenade kungariket befanns det vara motiverat att beordra en person som inte hade engelska som modersmål att inte tala sitt modersmål på arbetsplatsen. De nationella domstolarna fann att behandlingen av klaganden inte hade samband med hennes nationalitet. Domstolarna godtog att anledningen till instruktionen var att det (på grund av hennes uppförande) fanns en rimlig misstanke om att hon var djurrättsaktivist och ville infiltrera företaget, som testade produkter på djur. Av säkerhetsskäl var det därför viktigt att de engelskspråkiga cheferna kunde förstå sin personal.

För att få en bättre förståelse för hur diskrimineringsgrunden språk fungerar i praktiken kan vi titta på två ärenden som avgjorts av FN:s kommitté för mänskliga rättigheter (MR-kommittén), som har fått i uppdrag att tolka och övervaka efterlevnaden av den internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter (ICCPR) (som samtliga EU:s medlemsstater har tillträtt).

620 Europadomstolens beslut av den 15 september 2015, *Macalin Moxamed Sed Dahir/Schweiz*, nr 12209/10.

621 Jämför även med EU-domstolens dom av den 12 maj 2011, *Malgožata Runevič-Vardyn och Lukasz Pawel Wardyn/Vilniaus miesto savivaldybės administracija m.fl.*, C-391/09, som diskuteras i [avsnitt 4.6](#).

622 Österrike, Landesverwaltungsgericht Tirol, LVwG-2013/23/3455-2, 14 januari 2014.

623 *Förenade kungariket, Employment Appeal Tribunal, Kelly/Covance Laboratories Limited*, UAEAT/0186/15/LA, 20 oktober 2015.

Exempel: I målet *Diergaardt mot Namibia*⁶²⁴ tillhörde klagandena en minoritetsgrupp av europeiskt ursprung som tidigare hade haft politiskt självstyre men som nu ingick i staten Namibia. Det språk som gruppen talade var afrikaans. Klagandena hävdade att de vid rättegångar var tvungna att använda engelska i stället för sitt modersmål. De klagade också på att staten hade som policy att vägra besvara klagandens skriftliga och muntliga kommunikation på afrikaans, även om den hade kunnat göra detta. Kommittén för mänskliga rättigheter fann att rätten till en rättvis rättegång inte hade kränkts, eftersom klaganden inte kunde visa att de påverkades negativt av användningen av engelska som rättegångsspråk. Detta tyder på det är otillräckligt att hävda att det språk som används inte är modersmålet för den som vill ha rätt till tolk. Det som krävs är i stället att den drabbade inte i tillräckligt hög grad kan förstå eller kommunicera på detta språk. Kommittén för mänskliga rättigheter fann också att statens officiella policy att vägra kommunicera på ett annat språk än landets officiella språk (engelska) innebär en kränkning av rätten till likhet inför lagen på grund av språk. Även om staten får lov att välja vilket språk som ska vara officiellt språk måste den tillåta tjänstemän att svara på andra språk när de kan.

5.11. Politiska eller andra åsikter

I **Europakonventionen** anges uttryckligen politiska eller andra åsikter som en diskrimineringsgrund. Men de finns inte med bland de grunder som skyddas av **EU:s likabehandlingsdirektiv**.

På ett mer allmänt plan slog Europadomstolen i målet *Handyside mot Förenade kungariket* fast att rätten till yttrandefrihet inte bara skyddar "upplysninger" eller "idéer" som tas emot väl eller betraktas som oförargliga eller med likgiltighet, utan även sådana som väcker anstöt, chockerar eller uppfattas som störande av staten eller någon del av befolkningen.⁶²⁵ Politiska åsikter har givits privilegierad status. Europadomstolen har vid upprepade tillfällen betonat att fria val och yttrandefrihet, särskilt rätten till politisk debatt, utgör grunden för varje demokratiskt system.⁶²⁶ Följaktligen har stater ytterst begränsade möjligheter

624 HRC, *Diergaardt m.fl./Namibia*, Communication No. 760/1997, 6 september 2000.

625 Europadomstolens dom av den 7 december 1976, *Handyside/Förenade kungariket*, nr 5493/72.

626 Europadomstolens dom av den 15 april 2014, *Oran/Turkiet*, nr 28881/07 och 37920/07, punkt 51.

att inskränka människors rätt att yttra sig i och debattera politiska frågor av allmänt intresse.⁶²⁷

Exempel: I målet *Virabyan mot Armenien*⁶²⁸ var klaganden medlem i ett av de större oppositionspartierna och hade blivit utsatt för misshandel i häktet på grund av sina politiska åsikter, vilket han hävdade var i strid med artikel 14 jämförd med artikel 3 i Europakonventionen. Europadomstolen fann att han hade utsatts för en särskilt grym form av misshandel, som var i strid med artikel 3. Vid prövningen av klagomålet enligt artikel 14 noterade Europadomstolen att politisk mångfald, som innebar att flera olika politiska åsikter och rörelser samexisterade på ett fredligt sätt, var särskilt viktig för att ett demokratiskt rättssamhälle skulle överleva. Våldshandlingar som begicks av företrädare för staten och var avsedda att undertrycka, eliminera eller motverka andra politiska åsikter eller straffa dem som hade eller gav uttryck åt en annan politisk åsikt utgjorde ett särskilt hot mot ett sådant samhälles ideal och värden.⁶²⁹ Europadomstolen konstaterade emellertid att bevisen i målet inte var tillräckliga för att kunna bevisa att misshandeln berodde på klagandens politiska åsikter. Det faktum att klaganden hade blivit anhållen av politiska skäl var inte tillräckligt för att dra slutsatsen att även misshandeln var politiskt motiverad. Domstolen underströk att staten var skyldig att vidta alla rimliga åtgärder för att avslöja eventuella politiska motiv och fastställa huruvida intolerans gentemot en avvikande politisk åsikt kan ha legat bakom händelserna.⁶³⁰ Domstolen konstaterade att myndigheterna nästan inte hade gjort någonting för att kontrollera om det fanns ett orsakssamband mellan de påstådda politiska motiven och den misshandel klaganden utsatts för. Domstolen slog fast att det sätt på vilket myndigheterna hade utrett ärendet utgjorde en överträdelse av artikel 14 i Europakonventionen jämförd med artikel 3 i procedurreglerna.

Exempel: I målet *Redfearn mot Förenade kungariket*⁶³¹ hade klaganden blivit uppsagd på grund av att han tillhörde ett högerextremt parti, som bland annat förde fram för åsikten att endast vita människor borde vara medborgare i Förenade kungariket och ville att icke-vit befolkning skulle avlägsnas ur

627 Europadomstolens dom av den 5 juli 2016, *Kurski/Polen*, nr 26115/10, punkt 47.

628 Europadomstolens dom av den 2 oktober 2012, *Virabyan/Armenien*, nr 40094/05.

629 *Ibid.*, punkt 200.

630 *Ibid.*, punkt 218.

631 Europadomstolens dom av den 6 november 2012, *Redfearn/Förenade kungariket*, nr 47335/06.

landet. Klaganden arbetade som busschaufför för ett privat företag som tillhandahöll transporttjänster åt de lokala myndigheterna. Majoriteten av passagerarna var av asiatiskt ursprung. Det hade inte inkommit några klagomål om hans arbete eller hans uppträdande på arbetet. Men när han hade valts till kommunfullmäktige för det högerextremistiska partiet blev han utan vidare uppsagd, eftersom arbetsgivaren var bekymrad över att kontraktet med kommunen skulle kunna äventyras när det gällde att transportera sårbara personer av varierande etniskt ursprung. Klaganden hävdade att han blivit uppsagd enbart på grund av sitt politiska engagemang och att detta var i strid med hans rättigheter enligt artiklarna 10 och 11 i Europakonventionen.

Europadomstolen prövade inte om själva uppsägningen var befogad. Domstolen konstaterade emellertid en överträdelse av artikel 11, eftersom han inte hade haft möjlighet att bestrida uppsägningen. Europadomstolen noterade att i avsaknad av juridiska skyddsåtgärder medför ett system som tillåter att arbetstagare sägs upp enbart på grund av att de är medlemmar i ett politiskt parti en risk för missbruk.⁶³² Europadomstolen betonade även att klaganden oaktat sina politiska åsikter fortfarande hade rätt att bestrida uppsägningen och anförde följande: Artikel 11 är inte bara tillämplig på personer och organisationer vars åsikter tas emot väl eller betraktas som oförargliga eller med likgiltighet, utan även sådana åsikter som väcker anstöt, chockerar eller uppfattas som störande.⁶³³

5.12. "Ställning i övrigt"

Begreppet "ställning i övrigt" i **Europakonventionen** definieras brett av Europadomstolen som skillnader baserade på en identifierbar, objektiv eller personlig egenskap, eller "ställning", genom vilka personer eller grupper kan särskiljas från varandra.⁶³⁴ Dessutom har tolkningen av detta begrepp inte varit begränsad till egenskaper som är personliga på det sätt att de är medfödda eller inneboende.⁶³⁵

632 *Ibid.*, punkt 55.

633 *Ibid.*, punkt 56.

634 Europadomstolens dom av den 15 mars 2016, *Novruk m.fl./Ryssland*, nr 31039/11 m.fl., punkt 90.

635 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 24 maj 2016, *Biao/Danmark*, nr 38590/10, punkt 89.

Som framgår av de diskrimineringsgrunder som beskrivits ovan har Europadomstolen utvecklat flera grunder under kategorin "ställning i övrigt", varav många sammanfaller med de grunder som utvecklats i EU-lagstiftningen, t.ex. sexuell läggning, ålder och funktionsnedsättning.

Utöver funktionsnedsättning, ålder och sexuell läggning har Europadomstolen även erkänt följande egenskaper som diskrimineringsgrunder som omfattas av "ställning i övrigt": faderskap⁶³⁶, äktenskapsstatus⁶³⁷, medlemskap i en organisation⁶³⁸, militär grad⁶³⁹, föräldraskap till ett utomäktenskapligt barn⁶⁴⁰, boplatssort⁶⁴¹, hälsa eller medicinskt tillstånd⁶⁴², status som f.d. KGB-agent⁶⁴³, pensionärer som varit anställda inom vissa delar av den offentliga sektorn⁶⁴⁴ samt personer i förvar i avvaktan på rättegång⁶⁴⁵.

Exempel: I målet *Varnas mot Litauen*⁶⁴⁶ hade klaganden, som var häktad i avvaktan på rättegång, nekats äktenskapliga besök av sin fru, eftersom de berörda myndigheterna angav att häktade personer som inte var dömda för brott inte hade rätt till äktenskapliga besök. Följaktligen grundades särbehandlingen på det faktum att klaganden var häktad i avvaktan på rättegång och inte var dömd för brott. Europadomstolen fann att myndigheterna hade underlåtit att motivera särbehandlingen på ett rimligt och objektivt sätt och därmed hade diskriminerat. Framför allt kunde inte säkerhetsöverväganden tjäna som motivering. Klagandens fru var varken vittne eller misstänkt

636 Europadomstolens dom av den 31 mars 2009, *Weller/Ungern*, nr 44399/05.

637 Europadomstolens dom av den 22 maj 2008, *Petrov/Bulgarien*, nr 15197/02.

638 Europadomstolens dom av den 30 juli 2009, *Danilenkov m.fl./Ryssland*, nr 67336/01 (fackförening); Europadomstolens dom av den 31 maj 2007, *Grande Oriente d'Italia di Palazzo Giustiniani/Italien (nr 2)*, nr 26740/02 (frimurare).

639 Europadomstolens dom av den 8 juni 1976, *Engel m.fl./Nederländerna*, nr 5100/71 m.fl.

640 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 8 juli 2003, *Sommerfeld/Tyskland*, nr 31871/96; Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 8 juli 2003, *Sahin/Tyskland*, nr 30943/96.

641 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 16 mars 2010, *Carson m.fl./Förenade kungariket*, nr 42184/05; Europadomstolens dom av den 7 november 2013, *Pichkur/Ukraina*, nr 10441/06.

642 Europadomstolens dom av den 23 juni 2015, *Sidabras m.fl./Litauen*, nr 50421/08 och 56213/08.

643 Europadomstolens dom av den 15 mars 2016, *Novruk m.fl./Ryssland*, nr 31039/11 m.fl.

644 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 5 september 2017, *Fábián/Ungern*, nr 78117/13. Målet har hänskjutits till stora kammaren.

645 Europadomstolens dom av den 9 juli 2013, *Varnas/Litauen*, nr 42615/06.

646 Ibid.

i brottmålet mot honom, så det fanns ingen risk för att insamlingen av bevismaterial skulle hindras. Europadomstolen betonade att myndigheterna hade förlitat sig på rättsnormer, utan att förklara varför förbuden hade varit nödvändiga och befogade i hans särskilda fall. Europadomstolen beaktade även att klaganden suttit häktad i avvaktan på rättegång under en ovanligt lång tid (två år när han först begärde äktenskapligt besök), vilket hade reducerat hans familjeliv i en utsträckning som inte kunde motiveras av de begränsningar som är förbundna med förvar.

Inte heller **enligt den europeiska sociala stadgan** är den förteckning över förbjudna diskrimineringsgrunder som anges i artikel E uttömmande.

Exempel: I målet *Associazione Nazionale Giudici di Pace mot Italien*⁶⁴⁷ prövade Europeiska kommittén för sociala rättigheter skillnader i rättslig ställning mellan olika domarkategorier (anställda domare och nämndemän). Den klagande organisationen hävdade att fredsdomare diskriminerades i fråga om social trygghet jämfört med anställda domare och andra typer av nämndemän. Fredsdomare var medlemmar av domarkåren och utförde i praktiken samma arbete som anställda domare. Dessutom likabehandlades de båda kategorierna när det gällde beskattning och för båda kategorierna gällde samma anställningsförfarande. De huvudsakliga skillnaderna bestod i att fredsdomare inte hade rättslig ställning som tjänstemän och anställda inom civilförvaltningen samt att bestämmelser om ersättning, social trygghet, pension och ledighet endast gällde anställda domare. Detta ledde till en situation där vissa fredsdomare tillfälligt upphörde med eller drog ner på sin yrkesverksamhet och därmed inte hade rätt till social trygghet, medan andra åtnjöt social trygghet från andra källor, (t.ex. pensionssystem, anställningsavtal eller yrkesverksamhet som egenföretagare). ECSR fann att fredsdomare och anställda domare hade liknande skyldigheter och uppgifter och att de båda kategorierna domare befann sig i en jämförbar situation.

Staten inkom med ett antal argument för att motivera särbehandlingen. I synnerhet hänvisade man till urvalsförfarandet, den begränsade tjänsteperioden, deltidsarbete, förtroendeuppdrag eller formen av ersättning. Kommittén fann att dessa argument gällde arbetsorganisationen och inte

647 ECSR, *Associazione Nazionale Giudici di Pace/Italien*, klagomål nr 102/2013, 5 juli 2016.

utgjorde en objektiv och rimlig motivering av särbehandlingen. Sammanfattningsvis konstaterades en överträdelse av artikel E jämförd med artikel 12.1 i stadgan i fråga om fredsdomare som uteslöts från social trygghet.

Enligt **EU:s** direktiv om icke-diskriminering är det endast diskriminering på vissa nämnda grunder som är förbjuden. Särbehandling av personer i jämförbara situationer som inte grundar sig på någon av de diskrimineringsgrunderna utgör följaktligen inte diskriminering.⁶⁴⁸

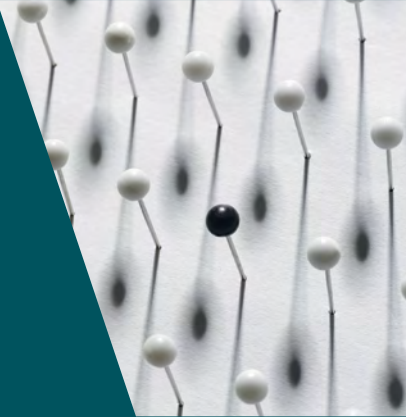
Exempel: I målet *Petya Milkova mot Izpalnitelen direktor na Agensiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol*⁶⁴⁹ gällde klagomålet om diskriminering nationella bestämmelser som gav särskilt skydd i form av ett krav på förhandsgodkännande vid uppsägning av personer med funktionsnedsättning, vilket endast gällde kontraktsanställda och inte offentliga tjänstemän med samma funktionsnedsättning. EU-domstolen betonade att särbehandling på grund av funktionsnedsättning endast kan konstateras om de nationella bestämmelserna grundar sig på ett kriterium som är oupplösligt knutet till en funktionsnedsättning. I det här målet grundades diskrimineringen på själva anställningsförhållandet och omfattades därför inte av den allmänna ramen i direktivet om likabehandling i arbetslivet.

648 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 11 juli 2006, *Sonia Chacón Navas/Eurest Colectividades SA*, C-13/05.

649 EU-domstolens dom av den 9 mars 2017, *Petya Milkova/Izpalnitelen direktor na Agensiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol*, C-406/15.

6

Rättegångsfrågor inom icke-diskrimineringsrätten



EU	Frågor som täcks	Europarådet
Direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG), artikel 10	Delad bevisbörda	Europakonventionen, artikel 3 (förbud mot tortyr), artikel 14 (förbud mot diskriminering)
Direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung (2000/43/EG), artikel 8		Europadomstolens dom, <i>Virabyan/Armenien</i> , nr 40094/05, 2012
Direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller varor och tjänster (2004/113/EG), artikel 9		Europadomstolens dom, <i>Timishev/Ryssland</i> , nr 55762/00 och 55974/00, 2005
Jämställdhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG), artikel 19		
EU-domstolens dom, C-81/12, <i>Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării</i> , 2013		
EU-domstolens dom, C-415/10, <i>Meister/Speech Design Carrier Systems GmbH</i> , 2012		
EU-domstolens dom, C-104/10, <i>Kelly/National University of Ireland</i> , 2011		
EU-domstolens dom, C-54/07, <i>Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/Firma Feryn NV</i> , 2008		
EU-domstolens dom, C-381/99, <i>Brunnhöfer/Bank der österreichischen Postsparkasse AG</i> , 2001		

EU	Frågor som täcks	Europarådet
<p>EU-domstolens dom, C-423/15, <i>Kratzer/R+v Allgemeine Versicherung AG</i>, 2016</p> <p>EU-domstolens dom, C-54/07, <i>Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/Firma Feryn NV</i>, 2008</p>	Omständigheter som är irrelevanta för konstaterandet av diskriminering	Europadomstolens dom, <i>D.H. m.fl./Tjeckien</i> [stora kammaren], nr 57325/00, 2007
<p>EU-domstolens dom [stora avdelningen], C-527/13, <i>Cachaldora Fernández/INSS och TGSS</i>, 2015</p> <p>EU-domstolens dom, förenade målen C-4/02 och C-5/02, <i>Schönheit/Stadt Frankfurt am Main och Becker/Land Hessen</i>, 2003</p> <p>EU-domstolens dom, C-167/97, <i>Regina/Secretary of State for Employment</i>, 1999</p>	Betydelsen av statistik och andra uppgifter	<p>Europadomstolens dom, <i>Di Trizio/Schweiz</i>, nr 7186/09, 2016</p> <p>Europadomstolens dom, <i>Abdu/Bulgarien</i>, nr 26827/08, 2014</p> <p>Europadomstolens dom, <i>Opuz/Turkiet</i>, nr 33401/02, 2009</p> <p>Europadomstolens dom, <i>D.H. m.fl./Tjeckien</i> [stora kammaren], nr 57325/00, 2007</p>
<p>Direktivet om likabehandling i arbetslivet, artikel 17</p> <p>Direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung, artikel 15</p> <p>Rambeslutet om rasism och främlingsfientlighet (2008/913/RIF).</p> <p>EU-domstolens dom, C-407/14, <i>Arjona Camacho/Seguritas Seguridad España, SA</i>, 2015</p> <p>EU-domstolens dom, C-81/12, <i>Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării</i>, 2013</p>	Tillämpning av icke-diskrimineringslagstiftningen	<p>Europakonventionen artikel 6 (rätt till en rättvis rättegång), artikel 8 (rätt till skydd för privat- och familjeliv), artikel 14 (förbud mot diskriminering)</p> <p>Europadomstolens dom, <i>Sidabras m.fl./Litauen</i>, nr 50421/08 och 56213/08, 2015</p> <p>Europadomstolens dom, <i>García Mateos/Spanien</i>, nr 38285/09, 2013</p> <p>Europadomstolens dom, <i>Hulea/Rumänien</i>, nr 33411/05, 2012</p>

Huvudpunkter

- Det är klaganden som har den ursprungliga bevisbördan för att visa att diskriminering har ägt rum.
- Statistisk bevisning kan användas för att stödja etableringen av presumtionen om att diskriminering föreligger.
- Bevisbördan övergår sedan till den som anklagas för diskriminering, som måste visa att den mindre gynnsamma behandlingen inte baserades på en av diskrimineringsgrunderna.

- Presumtionen om att det föreligger diskriminering kan motbevisas genom att det antingen visas att den drabbades situation inte är jämförbar med jämförelsegruppens situation, eller genom att det visas att skillnaden i behandling grundas på en objektiv faktor som inte kan kopplas till diskrimineringsgrunden. Om den som anklagas för diskriminering inte lyckas motbevisa presumtionen kan denne fortfarande försöka visa att särbehandlingen var motiverad.

I regel sker diskriminering inte öppet och är inte lätt att påvisa. Att bevisa direkt diskriminering är ofta svårt även om särbehandlingen per definition sker på ett "öppet" sätt genom att den grundas på en egenskap hos den drabbade. Som nämndes i [kapitel 2](#) är det antingen så, att själva grunden för särbehandlingen inte uttryckligen anges, eller så kopplas denna till en annan faktor (t.ex. förmåner som bygger på att en person har pensionerats, vilket kan kopplas till ålder som diskrimineringsgrund). Mål där personer öppet förklarar att särbehandlingen bygger på en av diskrimineringsgrunderna är därför ganska ovanliga. Ett undantag är målet *Feryn*⁶⁵⁰ där ägaren till ett företag i Belgien, i annonser och muntligen, förklarade att han inte skulle rekrytera några "invandrare". EU-domstolen fann att detta var ett klart fall av direkt diskriminering på grund av ras eller etniskt ursprung. Det är emellertid sällsynt att de som utsätter någon för diskriminering förklarar att de behandlar någon mindre gynnsamt än andra, eller anger skälen till att de gör det. En kvinna kan nekas en anställning och bara få veta att hon är "mindre kvalificerad" än den manlige sökande som erbjuds tjänsten. I en sådan situation kan det vara svårt för den drabbade att bevisa att hon utsatts för direkt diskriminering på grund av kön.

För att hantera svårigheterna med att bevisa att särbehandlingen bygger på en diskrimineringsgrund är det enligt europeisk diskrimineringslagstiftning möjligt att dela bevisbördan. När klaganden kan visa på faktiska omständigheter som gör att man kan anta att det har förekommit diskriminering överförs följaktligen bevisbördan och det är upp till den som anklagas för diskriminering att bevisa motsatsen. Att kunna överföra bevisbördan är extra användbart vid indirekt diskriminering, där det är nödvändigt att bevisa att vissa bestämmelser eller viss praxis har oproportionerligt stora konsekvenser för en viss grupp. För att kunna påvisa en tänkbar indirekt diskriminering kan klaganden behöva använda statistiska uppgifter som visar att det finns allmänna drag av särbehandling. I vissa rättsordningar godtas även bevisning som tagits fram genom s.k. praktikprövning (situationstestning).

650 EU-domstolens dom av den 10 juli 2008, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/Firma Feryn NV*, C-54/07.

6.1. Överföring av bevisbördan

Vanligtvis är det upp till den som väcker talan att övertyga det beslutsfattande organet om att diskriminering har ägt rum. Det kan emellertid vara särskilt svårt att visa att särbehandlingen baseras på en särskild diskrimineringsgrund. Det beror på att det ofta bara är den som anklagas för diskriminering som vet det exakta motivet till särbehandlingen. Klagomål om diskriminering bygger därför ofta på objektiva slutsatser som kan kopplas till den berörda bestämmelsen eller praxis. Klaganden måste med andra ord visa att den enda rimliga förklaringen till särbehandlingen är en av den drabbades skyddade egenskaper, t.ex. kön eller ras. Principen gäller såväl direkt diskriminering som indirekt diskriminering.

Eftersom den som anklagas för diskrimineringen förfogar över de uppgifter som krävs för att styrka ett klagomål är det enligt icke-diskrimineringsrätten möjligt att låta denna part dela bevisbördan (överföring av bevisbördan). När den som hävdar att diskriminering föreligger har fastställt en presumtion om diskriminering (prima facie-diskriminering) övergår bevisbördan till svaranden, som måste visa att särbehandlingen inte är diskriminerande. Detta kan ske antingen genom att det visas att det inte finns något orsakssamband mellan den förbjudna diskrimineringsgrunden och särbehandlingen, eller genom att det visas att även om särbehandlingen har samband med diskrimineringsgrunden, så kan den motiveras på ett rimligt och objektivet sätt. Om den som påstås ha diskriminerat inte kan bevisa något av alternativen, anses denne ha gjort sig skyldig till diskriminering.

Principen om delad bevisbördan är väl förankrad i EU:s⁶⁵¹ och Europarådets lagstiftning. Europeiska kommittén för sociala rättigheter har också fastställt att bevisbördan inte bör vila helt och hållet på klaganden när det gäller diskriminering. I stället bör den anpassas på lämpligt sätt.⁶⁵²

651 Se utöver nedanstående mål även artikel 8 i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung, artikel 10 i direktivet om likabehandling i arbetslivet, artikel 19 i jämställdhetsdirektivet (omarbetning) och artikel 9 i direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller varor och tjänster.

652 ECSR, *Associazione Nazionale Giudici di Pace/Italien*, klagomål nr 102/2013, 5 juli 2016, punkt 73; ECSR, *SUD Travail Affaires Sociales, SUD ANPE och SUD Collectivité Territoriales/Frankrike*, klagomål nr 24/2004, 8 november 2005; ECSR, *Mental Disability Advocacy Centre (MDAC)/Bulgarien*, klagomål nr 41/2007, 3 juni 2008.

I **EU-rätten** understryks i ingressen till direktiv 2006/54/EG⁶⁵³ understryks att "[a]ntagandet av reglerna om bevisbörda är viktigt för att säkra att principen om likabehandling upprätthålls i praktiken. Domstolen har förklarat att bestämmelser därför bör antas för att se till att bevisbördan övergår till svaranden när det föreligger ett prima facie-fall av diskriminering, utom vid sådana förfaranden där det åligger domstolen eller annat behörigt nationellt organ att utreda fakta." Skyldigheten för EU-medlemsstaterna att införa bestämmelser om överföring av bevisbördan i nationell lagstiftning om icke-diskriminering förekommer även i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung⁶⁵⁴, direktivet om likabehandling i arbetslivet⁶⁵⁵ och det omarbetade jämställdhetsdirektivet.⁶⁵⁶

När det gäller **Europakonventionen** har den delade bevisbördan förklarats i Europadomstolens rättspraxis. Liksom andra regionala och globala mekanismer som syftar till att skydda de mänskliga rättigheterna har Europadomstolen i sin rättspraxis i allmänhet tillämpat delad bevisbörda vid klagomål om kränkningar av de mänskliga rättigheterna. Vid Europadomstolen är det praxis att betrakta hela bevisningen som en helhet eftersom staten ofta innehar många av de uppgifter som behövs för att styrka ett klagomål. Om de uppgifter som klaganden lägger fram verkar trovärdiga och förenliga med tillgänglig bevisning betraktar Europadomstolen därför dessa uppgifter som styrkta, såvida inte staten kan ge en övertygande alternativ förklaring. Enligt Europadomstolens egna ord godtar den som fakta sådana påståenden som

Delad bevisbörda: den klagande måste lägga fram tillräcklig bevisning för att visa att diskriminering kan ha förelegat. Det ger upphov till en presumtion om diskriminering, som det sedan är upp till den anklagade att motbevisa.

stöds av en fristående bedömning av all bevisning, inklusive sådana slutsatser som kan härledas från uppgifterna och parternas argument. Att en uppgift anses vara styrkt kan följa av att det samtidigt existerar flera

653 Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/54/EG av den 5 juli 2006 om genomförandet av principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet (EUT L 204, 26.7.2006, s. 23).

654 Rådets direktiv 2000/43/EG av den 29 juni 2000 om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung (EGT L 180, 19.7.2000, s. 22).

655 Rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling (EGT L 303, 2.12.2000, s. 16).

656 Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/54/EG av den 5 juli 2006 om genomförandet av principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet (EUT L 204, 26.7.2006, s. 23).

tillräckligt starka, tydliga och samstämmiga slutsatser eller liknande antaganden som inte har motbevisats. Graden av övertygande uppgifter som krävs för att nå en viss slutsats och fördelningen av bevisbördan i detta sammanhang är nära knutna till hur specifika uppgifterna är, hur anklagelsen ser ut och vilken rättighet i Europakonventionen som avses.⁶⁵⁷

Exempel: I målet *Timishev mot Ryssland*⁶⁵⁸ hävdade klaganden att han förhindrades att passera en gränspostering och resa in i en viss region på grund av sitt tjetjenska ursprung. Europadomstolen fann att detta bekräftades av officiella dokument, där det framgick att det fanns en policy att begränsa rörligheten för personer av tjetjenskt ursprung. Domstolen övertygades inte av statens motivering eftersom det fanns inkonsekvenser i statens påstående att den drabbade frivilligt lämnade kön efter att ha nekats företräde. Europadomstolen fann därför att klaganden hade utsatts för diskriminering på grund av etniskt ursprung.

Enligt EU-rätten är det till att börja med den person som anför diskriminering som måste fastställa de fakta som ligger till grund för en presumtion om diskriminering. Det är sedan de nationella rättsliga organen som ska bedöma de fakta som ligger till grund för presumtionen, i enlighet med nationell lag eller praxis.

Exempel: I målet *Susanna Brunnhofer mot Bank der österreichischen Postsparkasse AG*⁶⁵⁹ hävdade sökanden att hon hade utsatts för könsdiskriminering eftersom hon fick lägre lön än en manlig kollega i samma lönegrad. EU-domstolen konstaterade att det var upp till sökanden att för det första visa att hon fick lägre lön än sin manliga kollega och för det andra att hon utförde samma arbetsuppgifter. Detta skulle räcka för att etablera en presumtion om att särbehandlingen bara kunde förklaras med hänvisning till hennes kön. Det var sedan upp till arbetsgivaren att motbevisa detta.

657 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 6 juli 2005, *Nachova m.fl./Bulgarien*, nr 43577/98 och 43579/98, punkt 147. Detta upprepas i Europadomstolens dom av den 13 december 2005, *Timishev/Ryssland*, nr 55762/00 och 55974/00, punkt 39 och Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 13 november 2007, *D.H. m.fl./Tjeckien* nr 57325/00, punkt 178.

658 Europadomstolens dom av den 13 december 2005, *Timishev/Ryssland*, nr 55762/00 och 55974/00, punkterna 40–44.

659 EU-domstolens dom av den 26 juni 2001, *Susanna Brunnhofer/Bank der österreichischen Postsparkasse AG*, C-381/99, punkterna 51–62.

Exempel: I målet *Patrick Kelly mot National University of Ireland (University College, Dublin)*⁶⁶⁰ hade klaganden sökt till en yrkesutbildning på University College Dublin (UCD) men inte antagits. Klaganden ansåg att han var mer kvalificerad än en kvinnlig sökande som hade antagits. Han menade att han inte hade antagits till utbildningen på grund av könsdiskriminering och ville att information om de övriga ansökningarna skulle lämnas ut för att etablera fakta. UCD lämnade endast ut bearbetade versioner.

EU-domstolen konstaterade att varken direktivet om bevisbörda vid mål om könsdiskriminering (97/80/EG) eller direktivet om likabehandling (76/207/EEG) generellt sett gav en sökande till en yrkesutbildning tillgång till information om andra sökandes kvalifikationer vid misstanke om diskriminering och att varje utlämning av sådan information omfattades av EU-lagstiftningen om konfidentiell behandling av personuppgifter. Emellertid ankom det på den nationella domstolen att besluta om syftet med rådets direktiv 97/80/EG krävde att sådana fakta utlämnades i enskilda fall.⁶⁶¹

Exempel: I målet *Galina Meister mot Speech Design Carrier Systems GmbH*⁶⁶² fick klaganden avslag på sina ansökningar om jobb som utvecklare av programvara. Hon ansåg att hon uppfyllde kraven för den aktuella tjänsten och att hon på grund av sitt kön, sin ålder och sitt etniska ursprung hade fått en mindre förmånlig behandling än vad någon annan i en liknande situation skulle ha fått. EU-domstolen hävdade att i enlighet med EU-lagstiftningen (direktiv 2000/43/EG om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung, direktiv 2000/78/EG om likabehandling i arbetslivet och jämställdhetsdirektivet (omarbetning) 2006/54/EG), har arbetstagare som uppfyller de krav som anges i ett meddelande om ledig tjänst och som inte har valts ut, inte rätt att få tillgång till upplysningar om huruvida arbetsgivaren vid slutet av rekryteringsförfarandet anställde en annan sökande. En svarandes vägran att lämna ut sådan information kan emellertid utgöra en omständighet som ska beaktas i samband med att fakta framläggs av vilka den slutsatsen kan dras att det förekommit diskriminering i rekryteringsförfarandet.

660 EU-domstolens dom av den 21 juli 2011, *Patrick Kelly/National University of Ireland (University College, Dublin)*, C-104/10.

661 Rådets direktiv 97/80/EG av den 15 december 1997 om bevisbörda vid mål om könsdiskriminering, upphävt genom Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/54/EG av den 5 juli 2006 om genomförandet av principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet (EGT L 14, 20.1.1998, s. 6).

662 EU-domstolens dom av den 19 april 2012, *Galina Meister/Speech Design Carrier Systems GmbH*, C-415/10.

Även **enligt Europakonventionen** åligger det klaganden att lägga fram fakta av vilka slutsatsen kan dras att det förekommit diskriminering.

Exempel: I målet *Virabyan mot Armenien*⁶⁶³ hade klaganden anhållits misstänkt för att ha burit skjutvapen och utsatts för misshandel, vilket han hävdade berodde på hans politiska åsikt. I sitt försvar anförde klaganden olika rapporter om det politiska läget i Armenien och statens utbredda förtryck av den politiska oppositionen. Han hävdade också att det inte fanns något tillförlitligt bevis som stödde den misstanke på vilken han hade anhållits. Han hade endast hörts angående sitt deltagande i demonstrationer och sin roll i att uppmuntra andra att delta. Europadomstolen fann att klaganden hade blivit anhållen av politiska skäl, men att detta faktum inte var tillräckligt för att dra slutsatsen att även själva misshandeln varit politiskt motiverad. Framför allt framhöll Europadomstolen att det inte gick att objektivt kontrollera klagandens påståenden. Det fanns andra möjliga förklaringar till polisernas våldsamma beteende: hämnd för att klaganden hade skadat en av dem, konfrontationen mellan klaganden och poliserna eller helt enkelt att poliserna varit brutala. Europadomstolen drog slutsatsen att det inte gick att fastställa bortom rimligt tvivel att politiska motiv låg bakom misshandeln av klaganden. Däremot var bevisningen i målet tillräcklig för att domstolen skulle kunna fastställa att myndigheterna hade underlåtit att utreda huruvida diskriminering hade spelat en roll i misshandeln. Staten skulle ha visat att den hade samlat in och säkrat bevisning, vidtagit alla rimliga åtgärder för att reda ut sanningen och lagt fram fullt underbyggda, opartiska och objektiva beslut, utan att utelämnat misstänkta fakta som skulle ha kunnat tyda på politiskt motiverat våld. Eftersom myndigheterna inte hade utrett de många motstridigheterna och andra fakta som pekade på eventuell politiskt motiverat våld och inga slutsatser hade dragits på grundval av det tillgängliga materialet, kunde Europadomstolen fastställa att det hade skett en överträdelse av artikel 14 i Europakonventionen jämförd med artikel 3 i dess procedurregler.

Det är viktigt att komma ihåg två saker. För det första är det den nationella lagstiftningen som avgör vilken typ av bevisning som kan tas upp vid de nationella organen, och dessa bestämmelser kan vara striktare än de bestämmelser som Europadomstolen och EU-domstolen tillämpar. För det andra gäller normalt inte

⁶⁶³ Europadomstolens dom av den 2 oktober 2012, *Virabyan/Armenien*, nr 40094/05. För en närmare beskrivning av målet, se [avsnitt 5.11](#).

omvänd bevisbörda i brottmål där staten åtar en person som misstänks ha begått ett hatbrott. Detta beror dels på att beviskraven är högre i brottmål, dels på att det skulle vara svårt att kräva att misstänkta förövare bevisar att de inte har ett rasistiskt motiv, vilket är helt subjektivt.⁶⁶⁴

Om en klagande som hävdar direkt diskriminering har fastställt en presumtion om diskriminering, kan den som misstänks för att ha diskriminerat motbevisa presumtionen på två sätt: Personen kan antingen bevisa att klagandens situation rent faktiskt inte liknar eller är jämförbar med jämförelsegruppens situation, som diskuterades i [avsnitt 2.2.3](#), eller att särbehandlingen inte grundas på den diskrimineringsgrund som anförs, utan på andra objektiva skillnader, vilket behandlas närmare i [avsnitt 3.2](#). En svarande som inte lyckas motbevisa presumtionen måste motivera särbehandlingen och visa att den är objektiv och proportionell. **Enligt Europakonventionen** är det möjligt att pröva om det finns objektiva skäl, medan särbehandling enligt **EU-rätten** endast kan anses vara befogad i vissa fall.⁶⁶⁵

Enligt Europakonventionen gäller att om en klagande som hävdar indirekt diskriminering fastställer en motbevisbar presumtion om att en åtgärd eller praxis har en diskriminerande verkan, så övergår bevisbördan till svaranden, som måste visa att särbehandlingen inte är diskriminerande.⁶⁶⁶ När det gäller indirekt diskriminering är det **enligt EU-rätten** svaranden som måste bevisa att den antagna åtgärden, lagen eller praxis inte går utöver vad som är lämpligt och nödvändigt för att uppnå de berättigade målen och att de olägenheter som orsakas är rimliga i förhållande till de eftersträfvade målen.⁶⁶⁷

Exempel: I målet *Susanna Brunnhofer mot Bank der österreichischen Postsparkasse AG*⁶⁶⁸ gav EU-domstolen en arbetsgivare vägledning om hur denne kunde motbevisa antagandet om diskriminering. Till exempel kunde arbetsgivaren visa att manliga och kvinnliga anställda inte befann sig i en jämförbar

664 För Europakonventionens syn på omvänd bevisbörda i mål som rör rasistiskt motiverat våld, se Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 6 juli 2005 i målet *Nachova m.fl./Bulgarien*, nr 43577/98 och 43579/98, punkterna 144–159. I EU:s diskrimineringslagstiftning finns inget krav på att omvänd bevisbörda ska tillämpas i brottmål.

665 Se [avsnitten 3.1](#) och [3.2](#).

666 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 13 november 2007, *D.H. m.fl./Tjeckien*, nr 57325/00, punkt 189.

667 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 16 juli 2015, *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD/Komisija za zashtita ot diskriminatsia*, C-83/14, punkt 128.

668 EU-domstolens dom av den 26 juni 2001, *Susanna Brunnhofer/Bank der österreichischen Postsparkasse AG*, C-381/99.

situation, eftersom det arbete de utförde inte tillerkändes lika värde. Detta skulle kunna vara fallet om deras arbete innebar uppgifter av mycket olika karaktär. Ett annat sätt vore att visa att objektiva faktorer, som inte kan kopplas till kön, förklarade löneskillnaden. Detta skulle kunna vara fallet om den manlige anställdes inkomst kompletterades med resettillägg, eftersom han var tvungen att långpendla och bo på hotell under arbetsveckan.

Exempel: I målet *Feryn*⁶⁶⁹ fann EU-domstolen att annonserna och uttalandena av den som anklagades för diskriminering var tillräckliga för att etablera en presumtion om direkt diskriminering. EU-domstolen konstaterade emellertid även att den anklagade kunde motbevisa denna presumtion genom att visa att rekryteringsprocessen i praktiken inte särbehandlade personer av ett visst etniskt ursprung eller av en viss ras – exempelvis genom att visa att han faktiskt regelbundet anställde personer av ett visst etniskt ursprung eller av en viss ras.

Exempel: I målet *Asociația Accept mot Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*⁶⁷⁰ inkom Accept, en icke-statlig organisation som tillvaratar och skyddar hbtqi-personers rättigheter i Rumänien, med ett klagomål om att direktören ("patron") för en professionell fotbollsklubb hade gjort homofobiska offentliga uttalanden. Klagomålet gällde framför allt ett uttalande i en intervju där han sa att han aldrig skulle värva en homosexuell spelare. EU-domstolen noterade att även om direktören inte hade firmateckningsrätt med avseende på anställningar, utgav han sig offentligt för att ha en betydande ställning i fotbollsklubben. Under dessa omständigheter kunde direktörens uttalanden vara belastande för klubben. Därför hade bördan att bevisa att klubben inte hade en diskriminerande anställningspolicy kunnat övergå till fotbollsklubben. EU-domstolen betonade emellertid att det i det här fallet inte var nödvändigt att visa att personer med en viss sexuell läggning hade värvats tidigare, eftersom det kunde ha inkräktat på de berörda personernas rätt till privatliv. Det hade varit tillräckligt om klubben hade tagit avstånd från de diskriminerande offentliga uttalandena och hade hänvisat till de uttryckliga bestämmelser i sin rekryteringspolicy som syftar till att säkerställa att principen om likabehandling respekteras.

669 EU-domstolens dom av den 10 juli 2008, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/Firma Feryn NV*, C-54/07.

670 EU-domstolens dom av den 25 april 2013, *Asociația Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, C-81/12.

Principen om delad bevisbörda är även tillämplig inom **internationell rätt**. Ett exempel på detta finns i rättspraxis från FN:s kommitté för avskaffande av rasdiskriminering.⁶⁷¹ En slovakisk medborgare av romskt ursprung ansökte om en tjänst som lärarassistent. Hennes ansökan avlogs och en person med sämre kvalifikationer och mindre erfarenhet anställdes. Kommittén för avskaffande av rasdiskriminering konstaterade att konventionsparten inte hade uppfyllt sin skyldighet att tillförsäkra likabehandling i fråga om rätten till arbete utan åtskillnad på grund av ras, hudfärg eller nationellt eller etniskt ursprung. Anledningen var att staten inte på ett tillfredsställande sätt hade besvarat klagandens anklagelser och inte hade lagt fram övertygande argument som motiverade den särbehandling av klaganden som åsidosättandet av hennes ansökan innebar. Kommittén konstaterade att domstolens krav på att klaganden måste bevisa att det funnits en avsikt att diskriminera var oförenligt med förbudet mot beteenden med en diskriminerande verkan i den internationella konventionen om avskaffande av alla former av rasdiskriminering och även med förfarandet för överföring av bevisbördan som konventionsparten antagit. Eftersom konventionsparten hade antagit ett sådant förfarande innebar underlåtenheten att tillämpa det på ett korrekt sätt ett brott mot klagandens rätt till ett effektivt rättsmedel, inklusive lämplig ersättning och skadestånd.

Kommittén för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter påpekade att om det endast är myndigheterna eller en annan svarande som helt eller delvis har kännedom om fakta och händelser, bör bevisbördan anses ligga hos myndigheterna eller den andra svarande.⁶⁷²

Kommittén för avskaffande av rasdiskriminering rekommenderar även konventionsparterna att reglera bevisbördan i civilmål om diskriminering på grund av ras, hudfärg, härkomst och nationellt eller etniskt ursprung så att det ankommer på svaranden att bevisa att det fanns objektiva och rimliga skäl för särbehandlingen, när en icke-medborgare har etablerat ett prima facie-mål om att han eller hon har utsatts för sådan diskriminering.⁶⁷³

671 FN, CERD (2015), *Communication No. 56/2014*, CERD/C/88/D/56/2014, 4 december 2015.

672 FN:s kommitté för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter (2009), *General comment No. 20: Non-discrimination in economic, social and cultural rights (artikel 2, para. 2, of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights)*, FN-dokument E/C.12/GC/20, 2 juli 2009.

673 FN, CERD (2005), *General Recommendation No. 30 on discrimination against non-citizens*, punkt 24.

6.2. Omständigheter som är irrelevanta för konstaterandet av diskriminering

Vissa uppgifter som ofta hänger ihop med diskriminering, t.ex. förekomsten av fördomar eller en instruktion att diskriminera, är i själva verket inte nödvändiga för den rättsliga prövningen av om diskriminering har förelegat. Vad som måste bevisas i ett diskrimineringsmål är helt enkelt att det har förekommit särbehandling baserat på en diskrimineringsgrund och att denna särbehandling är obefogad. Det innebär att man inte behöver styrka vissa relaterade uppgifter i samband med diskrimineringsituationer för att styrka själva klagomålet.

Man behöver inte visa att motivet till diskrimineringen är fördomar. Man behöver således inte bevisa att den som anklagas för diskriminering har "rasistiska" eller "sexistiska" åsikter för att bevisa att det har förelegat diskriminering på grund av ras eller kön. Allmän lagstiftning kan inte reglera personers attityder eftersom attityder är något personligt. Det enda lagstiftningen kan reglera är i stället de handlingar som kan ge uttryck för dessa attityder.

Exempel: I målet *Feryn*⁶⁷⁴ uppgav ägaren till företaget att han tillämpade den aktuella regeln eftersom hans kunder (snarare än han själv) hade betänkligheter mot att släppa in migranter för att arbeta i deras hem. EU-domstolen ansåg att detta var irrelevant för att fastställa om diskriminering hade förelegat. I regel behöver man inte bevisa ett diskriminerande motiv om man inte försöker bevisa att ett s.k. hatbrott har begåtts, eftersom beviskraven är högre i brottmål.

Vidare är det inte nödvändigt att visa att bestämmelsen eller praxis i fråga är avsedd att leda till särbehandling. Det vill säga att även om en offentlig myndighet eller privatperson kan peka på de goda avsikterna med en viss praxis och den tillämpas i god tro rör det sig om diskriminering om resultatet av denna praxis är att vissa grupper missgynnas.

674 EU-domstolens dom av den 10 juli 2008, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor rasismebestrijding/Firma Feryn NV*, C-54/07.

Exempel: I målet *D.H. m.fl. mot Tjeckien*⁶⁷⁵ hävdade staten att man för att underlätta utbildningen av romska barn hade inrättat ett system med "särskolor", där hänsyn togs till språksvårigheter och till att barnen inte hade någon förskoleutbildning. Europadomstolen fann det emellertid irrelevant att policyn avsåg romska barn. För att bevisa att det förelåg diskriminering måste det påvisas att de romska barnen påverkades oproportionerligt och negativt jämfört med barnen i majoritetsgruppen, inte att det förelåg en avsikt att diskriminera.⁶⁷⁶

I ett mål om rasdiskriminering och sexuell läggning fann EU-domstolen vidare att det inte behövde finnas ett identifierbart offer.⁶⁷⁷ Förmodligen gäller detta under liknande omständigheter även för andra diskrimineringsgrunder. Även om det enligt EU-rätten inte krävs att man kan identifiera ett offer är detta inte fallet inför Europadomstolen. Ett sådant klagomål skulle inte uppfylla villkoren för att kunna tas upp till sakprövning enligt artikel 34 i Europakonventionen.

Exempel: I målet *Feryn*⁶⁷⁸ gick det inte att visa att någon hade sökt en tjänst och sedan fått avslag på sin ansökan, och det gick inte att hitta någon som hade beslutat sig för att inte söka tjänsten på grund av annonsen. Med andra ord fanns det inget "identifierbart" offer och talan väcktes av Belgiens likabehandlingsmyndighet. EU-domstolen konstaterade att det inte var nödvändigt att identifiera någon som hade diskriminerats. Det berodde på att det tydligt framgick av formuleringarna i annonsen att personer av ett visst etniskt ursprung eller av en viss ras skulle avskräckas från att söka eftersom de på förhand visste att de inte skulle få tjänsten. Enligt detta resonemang var det möjligt att bevisa att lagar eller riktlinjer var diskriminerande, utan att man behövde visa att någon faktiskt hade drabbats.

Exempel: I mål där man använder sig av s.k. praktikprövning (situationstestning) vet eller förväntar sig deltagarna ofta att de ska behandlas ogynnsamt. Det främsta målet med dessa prövningar är inte att få tillgång till den tjänst

675 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 13 november 2007, *D.H. m.fl./Tjeckien*, nr 57325/00, punkt 79.

676 *Ibid.*, punkterna 175 och 184.

677 EU-domstolens dom av den 10 juli 2008, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/Firma Feryn NV*, C-54/07; EU-domstolens dom av den 25 april 2013, *Asociația Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, C-81/12.

678 EU-domstolens dom av den 10 juli 2008, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/Firma Feryn NV*, C-54/07.

det handlar om, utan att samla in bevis. Det innebär att dessa personer inte är "offer" i traditionell mening. De är mer intresserade av att se till att lagstiftningen efterlevs än av att kompenseras för den skada de lidit. I ett svenskt mål där ett antal juridikstudenter genomförde praktikprovning på nattklubbar och restauranger, fann Högsta domstolen att de som ingick i testet fortfarande kunde väcka talan om diskriminering. Samtidigt kunde deras skadestånd sättas ned för att spegla att de inte hade nekats något som de faktiskt önskade (dvs. tillträde till vissa nöjesställen).⁶⁷⁹ EU-domstolen tycks emellertid ha antagit en annan inställning till praktikprovning.

Exempel: Målet *Nils-Johannes Kratzer mot R+V Allgemeine Versicherung AG*⁶⁸⁰ gällde en advokat som hade sökt en utlyst tjänst men inte för att få tjänsten utan enbart för kunna inge ett klagomål om diskriminering. EU-domstolen slog fast att en person i sådana fall inte kunde räkna med skydd genom direktivet om likabehandling i arbetslivet (2000/78/EG) och jämställdhetsdirektivet (omarbetning) (2006/54/EG), eftersom situationen inte omfattas av definitionen av "tillträde till anställning, till verksamhet som egenföretagare och till yrkesutövning". EU-domstolen fann vidare att en sådan ansökan kunde anses utgöra rättsmissbruk.

6.3. Betydelsen av statistik och andra uppgifter

Statistiska uppgifter kan spela en viktig roll för att hjälpa en klagande att visa att diskriminering kan antas föreligga. Statistiska uppgifter är särskilt användbara för att bevisa indirekt diskriminering, eftersom tillämpliga bestämmelser och vedertagen praxis i dessa situationer ofta ger ett neutralt intryck. När så är fallet måste man fokusera på bestämmelsernas eller praxis följder för att visa att dessa på ett oproportionerligt sätt missgynnar vissa grupper av personer jämfört med andra som befinner sig i samma situation. Statistiska uppgifter kan användas tillsammans med omvänd bevisbörda. Om uppgifterna t.ex. visar att kvinnor eller personer med funktionsnedsättning är särskilt missgynnade är

679 Sverige, Högsta domstolens dom av den 1 oktober 2008, *Escape Bar & Restaurang AB/Ombudsmannen mot etnisk diskriminering*, T-2224-07. Engelsk sammanfattning tillgänglig via Europeiska nätverket för juridiska experter i fråga om likabehandling (2009), *European Anti-Discrimination Law Review*, nr 8, juli 2009, s. 68.

680 EU-domstolens dom av den 28 juli 2016, *Nils-Johannes Kratzer/R+V Allgemeine Versicherung AG*, C-423/15.

det upp till staten att lägga fram en övertygande alternativ förklaring till dessa siffror. **Europadomstolen** förklarade detta i målet *Hoogendijk mot Nederländerna*:

Domstolen anser att om en klagande, på grundval av obestridlig officiell statistik, kan visa ett första tecken på att en viss bestämmelse – om än formulerad på ett neutralt sätt – i själva verket påverkar en betydligt högre procentandel kvinnor än män, ankommer det på den svarande staten att visa att detta beror på objektiva faktorer som inte kan kopplas till diskriminering på grund av kön.⁶⁸¹

Det verkar inte som om domstolarna har fastställt några strikta gränsvärden som måste uppfyllas för att bevisa att indirekt diskriminering har ägt rum. **EU-domstolen** framhåller att det måste röra sig om ett betydande antal. En sammanfattning av EU-domstolens rättspraxis presenteras i generaladvokat Légers förslag till avgörande i målet *Nolte*, där han i samband med könsdiskriminering konstaterar följande:

... en åtgärd, för att presumeras vara diskriminerande, ska drabba "ett mycket högre antal kvinnor än män" [*Rinner-Kühn*⁶⁸²] eller "en väsentligt lägre procentandel män än kvinnor" [*Nimz*⁶⁸³, *Kowalska*⁶⁸⁴] eller "en väsentligt högre procentandel kvinnor än män" [*De Weerd*⁶⁸⁵].

Av målen att döma ska andelen kvinnor som berörs av åtgärden därför vara särskilt markant. Således har domstolen i målet *Rinner-Kühn* presumerat att det förelåg en diskriminerande situation då den berörda andelen kvinnor uppgick till 89 procent. I detta fall skulle därför en procentandel om 60 procent "troligen vara helt otillräcklig för att presumera diskriminering".⁶⁸⁶

681 Europadomstolens beslut av den 6 januari 2005, *Hoogendijk/Nederländerna*, nr 58641/00.

682 EU-domstolens dom av den 13 juli 1989, *Ingrid Rinner-Kühn/FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH & Co. KG*, C-171/88.

683 EU-domstolens dom av den 7 februari 1991, *Helga Nimz/Freie und Hansestadt Hamburg*, C-184/89.

684 EU-domstolens dom av den 27 juni 1990, *Maria Kowalska/Freie und Hansestadt Hamburg*, C-33/89.

685 EU-domstolens dom av den 24 februari 1994, *Roks m.fl./Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen m.fl.*, C-343/92.

686 Förslag till avgörande av generaladvokat Léger av den 31 maj 1995, punkterna 57–58 i EU-domstolens dom av den 14 december 1995, *Inge Nolte/Landesversicherungsanstalt Hannover*, C-317/93.

Följaktligen måste nationella domstolar när de bedömer statistiska uppgifter vara säkra på att uppgifterna omfattar ett tillräckligt stort antal personer för att kunna utesluta tillfälligheter.⁶⁸⁷

Exempel: Ett mål⁶⁸⁸ i Danmark gäller ett statligt organ som sade upp anställda på grund av en nödvändig personalnedskärning. Samtliga personer som sades upp var över 50 år. De två klagande hävdade att de hade diskriminerats på grund av sin ålder. Den danska högsta domstolen konstaterade att statistiska uppgifter visade att åldersdiskriminering kunde antas. Emellertid fann domstolen att ett antal anställda i det statliga organet som var äldre än klagandena inte hade sagts upp i samband med personalnedskärningarna. Mot bakgrund av detta drog domstolen slutsatsen att de statistiska uppgifterna om de uppsagda personernas ålder samt informationen om ålderssammansättningen på det statliga organet i det här fallet inte etablerade några fakta som visade på diskriminering.

Exempel: I målen *Hilde Schönheit mot Stadt Frankfurt am Main* och *Silvia Becker mot Land Hessen*,⁶⁸⁹ hävdade en deltidsanställd kvinna att hon hade diskriminerats på grund av sitt kön. Skillnaden mellan de pensioner som betalades ut, som inte grundades på skillnader i fullgjord arbetstid, innebar att deltidsanställda i själva verket fick lägre belopp än heltidsanställda. Statistisk bevisning användes för att visa att 87,9 procent av de deltidsanställda var kvinnor. Eftersom åtgärden, även om den var skenbart neutral, på ett oproportionerligt sätt påverkade kvinnor negativt i förhållande till män medgav EU-domstolen att det kunde antas föreligga indirekt diskriminering på grund av kön. På liknande sätt godtogs i målet *Gerster* det faktum att 87 procent av de deltidsanställda utgjordes av kvinnor som tillräcklig bevisning för att kvinnor missgynnades.⁶⁹⁰

687 EU-domstolens dom av den 27 oktober 1993, *Dr Pamela Mary Enderby/Frenchay Health Authority and Secretary of State for Health*, C-127/92.

688 Danmark, Højesteret, mål 28/2015, 14 december 2015. Se sammandrag på engelska i *European Equality Law Review (2016)*, volym 1, s. 84.

689 EU-domstolens dom av den 23 oktober 2003, *Hilde Schönheit/Stadt Frankfurt am Main och Silvia Becker/Land Hessen*, förenade målen C-4/02 och C-5/02.

690 EU-domstolens dom av den 2 oktober 1997, *Hellen Gerster/Freistaat Bayern*, C-1/95.

Exempel: I målet *Lourdes Cachaldora Fernández mot Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) och Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)*⁶⁹¹ hade klaganden betalat in till det spanska sociala trygghetssystemet under nästan fyrtio år. Större delen av den tiden hade hon varit heltidsanställd. Under perioden 1998 till 2005 hade hon först varit deltidanställd och sedan arbetslös. År 2010 hade hon ansökt om invaliditetspension. Enligt lagen beräknades invaliditetspensionen på grundval av de åtta år som föregick den händelse som gav upphov till invaliditeten. Arbetstagare som hade arbetat deltid under en period som direkt föregick en period av arbetslöshet beviljades en lägre invaliditetspension. Minskningen var resultatet av tillämpningen av koefficienten för deltidarbete. På grund av den här beräkningsmetoden hade klagandens invaliditetspension minskats väsentligen. Den hänskjutande domstolen hade frågat om den relevanta nationella bestämmelsen kunde anses diskriminera arbetstagare som hade varit deltidanställda under perioden innan de slutade betala in till det spanska sociala trygghetssystemet. Domstolen hade hänvisat till det faktum att eftersom det fanns många fler kvinnliga än manliga deltidanställda i Spanien, så påverkades kvinnor i särskilt stor utsträckning av den här bestämmelsen. EU-domstolen noterade emellertid att bestämmelsen inte var tillämplig på alla deltidanställda. Den gällde endast en begränsad grupp arbetstagare, däribland klaganden, som efter en period med deltidanställning hade avbrutit sina avgiftsinbetalningar under referensperioden på åtta år. Följaktligen var allmänna statistikuppgifter om gruppen deltidarbetande som helhet inte relevanta för fastställandet av huruvida det är betydligt fler kvinnor än män som berörs av den spanska bestämmelsen.

Exempel: Målet *Seymour-Smith*⁶⁹² rörde brittisk lagstiftning om ogrundad uppsägning, som gav ett särskilt skydd åt dem som hade arbetat mer än två år i sträck för ett visst företag. Klaganden hävdade att detta innebar indirekt diskriminering på grund av kön, eftersom det var mindre sannolikt att kvinnor uppfyllde detta kriterium än män. Målet är intressant eftersom EU-domstolen konstaterade att en lägre grad av oproportionerlighet fortfarande kunde utgöra ett bevis för indirekt diskriminering "om statistiken påvisade att det finns ett avstånd, som är [...] bestående och relativt oföränderligt under en lång period, mellan manliga och kvinnliga arbetstagare". Vad

691 EU-domstolens dom [stora avdelningen] av den 14 april 2015, *Lourdes Cachaldora Fernández/ Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) och Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)*, C-527/13.

692 EU-domstolens dom av den 9 februari 1999, *Regina/Secretary of State for Employment, ex parte: Nicole Seymour-Smith och Laura Perez*, C-167/97.

gäller det här konkreta målet angav EU-domstolen att de statistiska uppgifter som lagts fram visade att 77,4 procent av de manliga arbetstagarna och 68,9 procent av de kvinnliga arbetstagarna uppfyllde kravet, vilket inte tydde på att en betydligt mindre andel kvinnliga arbetstagare kunde uppfylla kravet.

Ett liknande tillvägagångssätt framgår av **Europadomstolens** rättspraxis.

Exempel: I målet *Di Trizio mot Schweiz*⁶⁹³ måste klaganden, som hade arbetat heltid, sluta arbeta på grund av ryggont. Hon beviljades en invaliditetsersättning som upphörde när hon fick barn. De behöriga myndigheterna grundade sitt beslut om hennes rätt till ersättning på den s.k. kombinerade metoden. De hade antagit att hon även utan sin funktionsnedsättningshinder inte skulle ha fortsatt att arbeta heltid efter att hon fått barn. Europadomstolen noterade att klaganden förmodligen skulle ha fått en del av ersättningen om hon hade arbetat heltid eller helt hade ägnat sig åt hushållet. Dessutom hänvisade domstolen till statistiska uppgifter som visade att 97 procent av de personer som berördes av den kombinerade metoden var kvinnor som önskade gå ner i arbetstid efter att de fått barn. Följaktligen gav statistiken tillräckligt pålitlig information för att kunna etablera en presumtion om indirekt diskriminering.

Exempel: Målet *D.H. m.fl. mot Tjeckien*⁶⁹⁴ rörde klagomål från romer om att deras barn inte fick tillgång till det vanliga utbildningssystemet utan på grund av sitt romska ursprung placerades i särskolor avsedda för elever med inlärningssvårigheter. Placeringen av romska barn i särskolor byggde på tester som hade utformats för att mäta den intellektuella förmågan. Trots denna skenbart "neutrala" praxis gjorde testens karaktär det betydligt svårare för romska barn att nå ett tillfredsställande resultat och placeras i det vanliga utbildningssystemet. Europadomstolen fann att detta kunde bevisas genom att hänvisa till statistik som visade den höga procentandel barn av romskt ursprung som gick i särskolor. Av de uppgifter som klaganden hade lämnat in för just sin geografiska region framgick att 50–56 procent av särskoleleverna var romer, medan romerna endast utgjorde omkring 2 procent av det totala antalet elever. Av uppgifter från mellanstatliga källor framgick att 50–90 procent av romerna gick i särskola i landet som helhet. Europadomstolen

693 Europadomstolens dom av den 2 februari 2016, *Di Trizio/Schweiz*, nr 7186/09.

694 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 13 november 2007, *D.H. m.fl./Tjeckien*, nr 57325/00.

fann att även om uppgifterna inte var exakta visade de att andelen romska barn som drabbades var oproportionerligt hög i förhållande till romernas andel av hela befolkningen.⁶⁹⁵

Exempel: I målet *Abdu mot Bulgarien*⁶⁹⁶ hade både klaganden och hans vän, både medborgare i Sudan, varit inblandade i ett slagsmål med två bulgariska ungdomar. Enligt klagandena hade de anfallits av de två unga männen som hade förödmjukat dem med rasistiska kommentarer. Förhandlingarna mot gärningsmännen ställdes in, eftersom det inte var möjligt att fastställa vem som hade inlett slagsmålet och varför. Myndigheterna hade inte förhört vittnena och inte de misstänkta gärningsmännen om ett eventuellt rasistiskt motiv till deras handlande. Europadomstolen fann att myndigheterna hade haft tillgång till bevis på ett eventuellt rasistiskt motiv och att de hade underlåtit att utreda detta ordentligt. I sin dom hänvisade Europadomstolen till nationella och internationella rapporter om rasistiskt våld i Bulgarien, som visade att de bulgariska myndigheterna i allmänhet inte utredde de rasistiska inslagen i de målen.

Det förefaller kunna bevisas att en viss grupp drabbas oproportionerligt hårt även om det saknas statistiska uppgifter, om de källor som är tillgängliga är trovärdiga och stöder en sådan analys.

Exempel: Målet *Opuz mot Turkiet* rörde en person med en historia av våld i hemmet. Han hade vid upprepade tillfällen slagit sin fru och hennes mor, och mördade till slut modern.⁶⁹⁷ Europadomstolen fann att staten hade misslyckats med att skydda klaganden och hennes mor från omänsklig och förnedrande behandling, samt den sistnämndas liv. Domstolen fann även att staten hade diskriminerat klagandena eftersom skälet till att de inte hade erbjudits skydd var att de var kvinnor. Domstolen grundade delvis sin slutsats på det faktum att kvinnor oftare drabbades av våld i hemmet, samt på siffror som visade hur de nationella domstolarna endast i begränsad omfattning hade använt sig av sina befogenheter att fatta beslut om åtgärder för att skydda offer för våld i hemmet. Det intressanta i detta mål var att det inte presenterades någon statistik vid Europadomstolen som visade att det till största delen var kvinnor som utsattes för våld i hemmet. Det uppgavs

695 *Ibid.*, punkterna 18 och 196-201.

696 Europadomstolens dom av den 11 mars 2014, *Abdu/Bulgarien*, nr 26827/08.

697 Europadomstolens dom av den 9 juni 2009, *Opuz/Turkiet*, nr 33401/02.

till och med att Amnesty International hade konstaterat att det inte fanns några tillförlitliga uppgifter som visade detta. I stället var Europadomstolen beredd att godta den bedömning som Amnesty International, en ansedd turkisk frivilligorganisation och FN:s kommitté för avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor hade gjort om att våld mot kvinnor var ett stort problem i Turkiet.

Notera att statistiska uppgifter inte alltid behövs för att bevisa indirekt diskriminering. Huruvida det krävs statistik för att bevisa påstådd diskriminering beror på de faktiska omständigheterna i det aktuella målet. Hur andra som tillhör samma skyddade kategori har agerat eller vad dessa tycker kan räcka som bevis.

Exempel: I målet *Oršuš m.fl. mot Kroatien*⁶⁹⁸ hade vissa skolor infört klasser som följde en reducerad läroplan jämfört med andra klasser. Det hävdades att dessa klasser innehöll oproportionerligt många romska elever och därmed innebar indirekt diskriminering på grund av etniskt ursprung. Staten gjorde gällande att klasserna satts samman på grundval av kunskaperna i kroatiska och att eleverna förflyttades till en vanlig klass när de bedömdes ha tillräckligt goda språkkunskaper. Europadomstolen fann att till skillnad från i målet *D.H. m.fl.* kunde man inte anta att diskriminering ägt rum enbart på grundval av statistiska uppgifter. I en skola var 44 procent av eleverna romer, varav 73 procent gick i klasser med enbart romer. I en annan skola var 10 procent av eleverna romer, varav 36 procent gick i klasser med enbart romer. Detta bekräftade att det inte fanns någon allmän policy om att automatiskt placera romer i separata klasser. Europadomstolen konstaterade emellertid att det gick att fastställa indirekt diskriminering utan att grunda detta på statistiska uppgifter. Åtgärden att placera elever i separata klasser på grund av bristande kunskaper i kroatiska tillämpades här bara på romska elever. Därför kunde man anta att det rörde sig om särbehandling.

Det är viktigt att lägga märke till att data och statistik endast kan jämföras när de finns tillgängliga. I mars 2014 antog **EU-kommissionen** en rekommendation⁶⁹⁹ som fokuserar på insyn i lönesättningen. Rekommendationens syfte är att föreslå

698 Europadomstolens dom [stora kammaren] av den 16 mars 2010, *Oršuš m.fl./Kroatien*, nr 15766/03, punkterna 152–153.

699 Europeiska kommissionens rekommendation [2014/124/EU](#) av den 7 mars 2014 om stärkande av principen om lika lön för kvinnor och män genom bättre insyn (EUT L 69, 8.3.2014, s. 112).

åtgärder som medlemsstaterna kan vidta för att underlätta för företag att ge insyn i lönesättningen, som till exempel att göra det lättare för anställda att få tillgång till information om lönesättningen, eller att införa lönerapportering och könsneutrala arbetsindelningssystem.

Enligt **Europeiska kommittén för sociala rättigheter** måste konventionsparterna främja åtgärder som bidrar till att minska lönegapet, inklusive åtgärder som förbättrar lönestatistikens kvalitet och omfattning.⁷⁰⁰

6.4. Tillämpning av icke-diskrimineringslagstiftningen

Huvudpunkter

- Icke-diskrimineringslagstiftningen kan tillämpas genom att ett civilrättsligt, administrativt eller straffrättsligt förfarande inleds mot den som misstänks för diskriminering.
- Påföljderna måste vara effektiva, proportionella och avskräckande, men det står medlemsstaterna fritt att välja mellan olika lämpliga åtgärder.

Icke-diskrimineringslagstiftningen kan tillämpas genom civilrättsliga, administrativa eller straffrättsliga förfaranden. I civilrättsliga förfaranden kan den som drabbats av diskriminering få skadestånd, medan syftet med straffrättsliga förfaranden är att straffa dem som diskriminerar.

När det gäller **EU-rätten** kräver direktiven om icke-diskriminering att medlemsstaterna fastställer rättsliga eller administrativa förfaranden som gör det möjligt för enskilda personer att hävda sina rättigheter enligt direktiven om likabehandling.⁷⁰¹ Dessutom anges att påföljderna, som kan omfatta ekonomisk ersättning till offret, ska vara effektiva, proportionella och avskräckande.⁷⁰² EU-domstolen har vid flera tillfällen betonat att effektiva påföljder är viktiga verktyg för att

700 ECSR, *Conclusions XVII-2 (2005)*, Tjeckien.

701 Artikel 9.1 i direktivet om likabehandling i arbetslivet, artikel 17.1 i jämställdhetsdirektivet (omarbetning), artikel 8.1 i direktivet om likabehandling av kvinnor och män när det gäller varor och tjänster och artikel 7.1 i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung.

702 Artikel 17 i direktivet om likabehandling i arbetslivet, artikel 15 i direktivet om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung.

avskräcka och bestraffa förövarna i diskrimineringsmål. Omfattningen av påföljderna måste stå i proportion till överträdelsernas allvarlighetsgrad. Emellertid föreskrivs ingen särskild påföljd i direktivet om likabehandling på arbetsplatsen. Medlemsstaterna får välja mellan olika lösningar för att uppnå direktivets syfte.⁷⁰³ Men om en medlemsstat väljer skadestånd som straff för diskriminering, måste detta skadestånd stå i rimlig proportion till den skada som har åsamkats och därför överstiga ett rent symboliskt belopp för att vara effektivt och ha en avskräckande verkan.

Påföljderna måste vara effektiva, proportionerliga och avskräckande, även i de där fall det inte finns något identifierbart offer.⁷⁰⁴ Detta innebär att EU ser korrigerande åtgärder som ett vidare begrepp än det traditionella juridiska baserat på individuella rättigheter.

I vissa fall kan det krävas straffrättsliga åtgärder för att garantera ett tillräckligt skydd mot diskriminering.

Exempel: I målet *Asociația Accept mot Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*⁷⁰⁵ (som diskuteras i [avsnitten 4.1, 5.3 och 6.1](#)) om diskriminerande uttalanden som gjorts av direktören för en fotbollsklubb, konstaterade EU-domstolen att en rent symbolisk sanktionsåtgärd inte kan anses vara förenlig med kravet på effektiva, proportionerliga och avskräckande sanktioner. Det ankom emellertid på den nationella domstolen att pröva om en skriftlig varning uppfyllde de kraven i en situation som den i det nationella målet. EU-domstolen betonade även att var och en av de korrigerande åtgärder som stod till förfogande enligt nationell diskrimineringslagstiftning skulle vara effektiv, proportionell och avskräckande.

Exempel: I målet *María Auxiliadora Arjona Camacho mot Securitas Seguridad España SA*⁷⁰⁶ gällde de nationella förhandlingarna beviljande av straffande skadestånd till Arjona Camacho eftersom hennes uppsägning utgjorde

703 EU-domstolens dom av den 9 april 1984, *Sabine von Colson och Elisabeth Kamann/Land Nordrhein-Westfalen*, mål 14/83.

704 EU-domstolens dom av den 25 april 2013, *Asociația Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, C-81/12, punkt 36; EU-domstolens dom av den 10 juli 2008, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/Firma Feryn NV*, C-54/07, punkterna 23–25.

705 EU-domstolens dom av den 25 april 2013, *Asociația Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, C-81/12.

706 EU-domstolens dom av den 17 december 2015, *María Auxiliadora Arjona Camacho/Securitas Seguridad España SA*, C-407/14.

diskriminering på grund av kön. EU-domstolen konstaterade att kompensationen måste utgöra fullständig gottgörelse för den faktiskt lidna skadan. Skadestånd som går utöver en fullständig gottgörelse för den förlust och skada som lidits och utgör en sanktionsåtgärd är tillåtna, men krävs inte enligt direktivet om likabehandling.

Enligt Europakonventionen är stater skyldiga att garantera att klagande har tillräckliga möjligheter att få nationella domstolsbeslut verkställda. Därmed kan underlåtenhet att verkställa en dom utgöra en överträdelse av Europakonventionen.

Exempel: I målet *García Mateos mot Spanien*⁷⁰⁷ fick klaganden inte gå ner i arbetstid för att ta hand om sin son. Den spanska författningsdomstolen bekräftade att klaganden hade diskriminerats på grund av kön och hänsköt ärendet till arbetsdomstolen, som avlog klagandens talan. Författningsdomstolen fann att dess dom inte hade verkställts på ett korrekt sätt och ogiltigförklarade arbetsdomstolens dom. Förvaltningsdomstolen fann emellertid att det inte var nödvändigt att på nytt hänskjuta målet till den lägre domstolen eftersom klagandens son hade hunnit bli sex år, vilket gjorde att en ny dom skulle vara meningslös. Dessutom konstaterade den att det enligt nationell lagstiftning inte var möjligt att bevilja kompensation. Europadomstolen betonade att trots att två domar hade avkunnats till klagandens fördel hade klaganden inte fått upprättelse av den nationella domstolen och konstaterade att det förelåg en överträdelse av artikel 6.1 jämförd med artikel 14 i Europakonventionen.

Exempel: I målet *Hulea mot Rumänien*⁷⁰⁸ vägrades klaganden föräldraledighet. Förvaltningsdomstolen konstaterade att den bestridda lagbestämmelsen var oförenlig med principen om icke-diskriminering på grund av kön, men vägrade att bevilja honom kompensation. Europadomstolen fann att det förelåg en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 8 i Europakonventionen, eftersom domstolen inte hade tillräckliga skäl för sitt beslut att inte bevilja kompensation.

På liknande sätt kan underlåtenhet att verkställa en dom som avkunnats av Europadomstolen angående en överträdelse av Europakonventionen utgöra en ny överträdelse av konventionen.

707 Europadomstolens dom av den 19 februari 2013, *García Mateos/Spanien*, nr 38285/09.

708 Europadomstolens dom av den 2 oktober 2012, *Hulea/Rumänien*, nr 33411/05.

Exempel: I målet *Sidabras m.fl. mot Litauen*⁷⁰⁹ invände tre klagande mot Litauens underlåtenhet att upphäva lagstiftning som förbjöd tidigare KGB-anslidda att arbeta inom vissa delar av den privata sektorn, trots att Europadomstolen tidigare hade dömt till deras fördel.⁷¹⁰ Vad gäller den tredje klaganden noterade Europadomstolen att nationella domstolar hade fastställt att han blivit uppsagd i strid med konventionen och uttryckligen konstaterat att så länge KGB-lagen gällde, kunde frågan om att återinsätta honom i tjänst inte gå att lösa till hans fördel. Mot bakgrund av det uttalandet och i avsaknad av argument hade staten inte på ett övertygande sätt visat att den nationella domstolens hänvisning till KGB-lagen inte hade varit den avgörande rättsliga grunden för beslutet att avslå den tredje klagandens återinsättning i tjänst. Därför förelåg en överträdelse av artikel 14 jämförd med artikel 8. Däremot fann Europadomstolen att den första och den andra klaganden inte på ett trovärdigt sätt hade påvisat att de diskriminerats efter Europadomstolens dom i deras tidigare mål. Den första klaganden var arbetslös av befogade skäl, närmare bestämt på grund av att han saknade de nödvändiga kvalifikationerna, medan den andra klaganden inte hade sökt andra tjänster inom den privata sektorn.

När det gäller rätten till liv och förbudet mot tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning, innebär artiklarna 2 och 3 i Europakonventionen även en skyldighet för stater att grundligt utreda anklagelser om misshandel. Den skyldigheten omfattar även anklagelser om att själva misshandeln var diskriminerande och till exempel hade rasistiska motiv.⁷¹¹ Detta diskuteras i [avsnitt 2.6 om hatbrott](#).

709 Europadomstolens dom av den 23 juni 2015, *Sidabras m.fl./Litauen*, nr 50421/08 och 56213/08.

710 Europadomstolens dom av den 27 juli 2004, *Sidabras och Džiautas/Litauen*, nr 55480/00 och 59330/00 och Europadomstolens dom av den 7 april 2005, *Rainys och Gasparavičius/Litauen*, nr 70665/01 och 74345/01.

711 Europadomstolens dom av den 10 mars 2009, *Turan Cakir/Belgien*, nr 44256/06.

Rättspraxis

Urval av mål vid Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna och Europeiska unionens domstol

Jämlikhet och icke-diskriminering

Europadomstolen

Khamtokhu och Aksenchik/Ryssland [stora kammaren], nr 60367/08 och 961/11, 2017 (livstids fängelse)

Pichkur/Ukraina, nr 10441/06, 2013 (utbetalning av pension beroende av bosättningsort)

Savez crkava "Riječ života" m.fl./Kroatien, nr 7798/08, 2010 (religiös organisation nekas vissa rättigheter)

EU-domstolen

Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL m.fl./Conseil des ministres [stora avdelningen], C-236/09, 2011 (skillnader i premier och ersättningar mellan män och kvinnor)

Servet Kamberaj/Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) m.fl. [stora avdelningen], C-571/10, 2012 (tredjelandsmedborgare nekas bostadsstöd)

Direkt diskriminering

Europadomstolen

Burden/Förenade kungariket [stora kammaren], nr 13378/05, 2008 (vägran att bevilja sammanboende syskon undantag från arvsskatt)

Guberina/Kroatien, nr 23682/13, 2016 (diskriminering på grund av att klaganden har ett barn med funktionsnedsättning)

Europeiska kommittén för sociala rättigheter

Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL)/Italien, klagomål nr 91/2013, 2015 (diskriminering av läkare som inte av samvets skull invänder mot att utföra abort)

EU-domstolen

Debra Allonby/Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services och Secretary of State for Education and Employment, C-256/01, 2004 (andra arbetsvillkor på grund av anställning i externt företag)

Frédéric Hay/Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres, C-267/12, 2013 (samkönade par som ingått registrerat partnerskap har inte tillgång till förmåner som endast avser gifta par)

P/S och Cornwall County Council, C-13/94, 1996 (uppsägning till följd av könsbyte)

S. Coleman/Attridge Law och Steve Law [stora avdelningen], C-303/06, 2008 (ogynnsam behandling av en anställd som har ett barn med funktionsnedsättning)

Sarah Margaret Richards/Secretary of State for Work and Pensions, C-423/04, 2006 (en kvinnlig transsexuell persons pensionsålder)

Tadao Maruko/Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen [stora avdelningen], C-267/06, 2008 (ingen efterlevandepension för registrerad partner)

Wolfgang Glatzel/Freistaat Bayern, C-356/12, 2014 (olika villkor för körkort av olika kategorier)

Indirekt diskriminering

Europadomstolen

D.H. m.fl./Tjeckien [stora kammaren], nr 57325/00, 2007 (romska barn placeras i särskolor)

Europeiska kommittén för sociala rättigheter

European Action of the Disabled (AEH)/Frankrike, klagomål nr 81/2012, 2013 (begränsade statliga medel för utbildning av barn och ungdomar med autism)

EU-domstolen

CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD/Komisija za zashtita ot diskriminatsia [stora avdelningen], C-83/14, 2015 (placering av elmätare i en romsk stadsdel)

Isabel Elbal Moreno/Instituto Nacional de la Seguridad Social, Tesorería General de la Seguridad Social, C-385/11, 2012 (en deltidsanställds begränsade rätt till pension)

Johann Odar/Baxter Deutschland GmbH, C-152/11, 2012 (arbetstagare med funktionsnedsättning får lägre avgångsvederlag enligt omställningsplan)

Diskriminering på flera grunder och intersektionell diskriminering

Europadomstolen

B.S./Spanien, nr 47159/08, 2012 (underlåtenhet att uppfylla skyldigheten att grundligt utreda anklagelser om att poliser begått misshandel)

Carvalho Pinto de Sousa Morais/Portugal [stora kammaren], nr 17484/15, 2017 (diskriminerande beslut om att minska ersättningen till en 50-årig kvinna för ett medicinskt fel)

S.A.S./Frankrike [stora kammaren], nr 43835/11, 2014 (förbud mot att bära heltäckande ansiktsslöja)

EU-domstolen

David L. Parris/Trinity College Dublin m.fl., C-443/15, 2016 (utbetalning av efterlevandepension till registrerad partner av samma kön)

Trakasserier och instruktion att diskriminera

Europadomstolen

Catan m.fl. mot Republiken Moldavien och Ryssland [stora kammaren], nr 43370/04, 18454/06 och 8252/05, 2012 (trakasserier mot elever)

Dorđević/Kroatien, nr 41526/10, 2012 (trakasserier mot en man med funktionsnedsättning och hans mor)

EU-domstolen

Carina Skareby/Europeiska kommissionen, F-42/10, 2012 (överordnad mobbar)

CQ/Europaparlamentet, F-12/13, 2014 (mobbing)

Q/Europeiska gemenskapernas kommission, F-52/05, 2008 (mobbing)

S. Coleman/Attridge Law och Steve Law [stora avdelningen], C-303/06, 2008 (ogynnsam behandling av en anställd som har ett barn med funktionsnedsättning)

Särskilda åtgärder

Europadomstolen

Çam/Turkiet, No. 51500/08, 2016 (musikskola vägrar att anta en student på grund av att hon har nedsatt syn)

Horváth och Kiss/Ungern, nr 11146/11, 2013 (romska barn placeras i särskolor)

Europeiska kommittén för sociala rättigheter

The Central Association of Carers in Finland/Finland, klagomål nr 71/2011, 2012 (prissättning av långtidsvårdstjänster för äldre personer i Finland)

EU-domstolen

Eckhard Kalanke/Freie Hansestadt Bremen, C-450/93, 1995 (kvinnor ges företräde till tjänster eller befordringar)

Hellmut Marschall/Land Nordrhein-Westfalen, C-409/95, 1997 (kvinnor ges företräde till tjänster eller befordringar)

Katarina Abrahamsson och Leif Anderson/Elisabet Fogelqvist, C-407/98, 2000 (kvinnor ges företräde till tjänster eller befordringar)

Maurice Leone och Blandine Leone/Garde des Sceaux, ministre de la Justice och Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales, C-173/13, 2014 (förtidspension för kvinnliga offentliganställda)

Hatbrott/hatpropaganda

Europadomstolen

Delfi AS/Estland [stora kammaren], nr 64569/09, 2015 (internetnyhetsportals ansvar för nedsättande kommentarer som lagts ut av anonym tredje part)

Halime Kiliç/Turkiet, nr 63034/11, 2016 (våld i hemmet)

Identoba m.fl./Georgien, nr 73235/12, 2015 (homofobiska angrepp mot deltagare i ett hbtqi-möte)

M'Bala M'Bala/Frankrike (beslut), nr 25239/13, 2015 (hatiska och antisemitiska uttalanden)

Perinçek/Schweiz [stora kammaren], nr 27510/08, 2015 (förnekelse av det osmanska rikets folk mord på det armeniska folket)

Škorjanec/Kroatien, nr 25536/14, 2017 (våld med rasistiska motiv)

Virabyan/Armenien, nr 40094/05, 2012 (misshandel på grund av politisk åsikt)

Rättfärdigande av mindre gynnsam behandling

EU-domstolen

Abercrombie & Fitch Italia Srl/Antonino Bordonaro, C-143/16, 2017 (automatisk uppsägning vid 25 års ålder)

Asma Bougnaoui och Association de défense des droits de l'homme (ADDH)/Micropole SA [stora avdelningen], C-188/15, 2017 (arbetstagare bär muslimsk huvudduk på arbetet)

Marguerite Johnston/Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary, 222/84, 1986 (vägran att förnya avtalet för en kvinnlig polis och att ge henne utbildning i hantering av skjutvapen)

Mario Vital Pérez/Ayuntamiento de Oviedo, C-416/13, 2014 (åldersgräns på 30 år för rekrytering av lokala poliser)

Silke-Karin Mahlburg/Land Mecklenburg-Vorpommern, C-207/98, 2000 (begränsningar av arbetsvillkoren för en gravid kvinna)

Tanja Kreil/Föbundsrepubliken Tyskland, C-285/98, 2000 (kvinnor utestängda från militära anställningar som innebär användning av vapen)

Ute Kleinsteuber/Mars GmbH, C-354/16, 2017 (beräkning av förtidspension för deltidsanställd)

Syssetsättning

Europadomstolen

Danilenkov m.fl./Ryssland, nr 67336/01, 2009 (trakasserier på arbetsplatsen på grund av fackförening)

I.B./Grekland, nr 552/10, 2013 (uppsägning av en hivpositiv arbetstagare)

EU-domstolen

Asociația Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, C-81/12, 2013 (homofobiska uttalanden av en finansiell direktör för en fotbollsklubb)

C., C-122/15, 2016 (tilläggsenkatt på inkomster från ålderspension)

Frédéric Hay/Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres, C-267/12, 2013 (förmån utgår till arbetstagare som ingår äktenskap, men inte till samkönade par som ingår registrerat partnerskap)

J.J. de Lange/Staatssecretaris van Financiën, C-548/15, 2016 (skattemässig behandling av yrkesutbildningskostnader)

Jennifer Meyers/Adjudication Officer, C-116/94, 1995 (metod för beräkning av ensamstående föräldrars rätt till "family credit")

Julia Schnorbus/Land Hessen, C-79/99, 2000 (sökande som fullgjort allmän värnplikt eller civilplikt ges företräde till utbildning)

Jürgen Römer/Freie und Hansestadt Hamburg, C-147/08, 2011 (endast gifta par har rätt till kompletterande pension)

Nadežda Riežniece/Zemkopības ministrija and Lauku atbalsta dienests, C-7/12, 2013 (uppsägning vid föräldraledighetens utgång)

Välfärd och social trygghet

Europadomstolen

Andrle/Tjeckien, nr 6268/08, 2011 (olika pensionsålder för män och kvinnor)

Bah/Förenade kungariket, nr 56328/07, 2011 (person nekad bostadsstöd på grund av sin invandrarstatus)

Gouri/France (beslut), nr 41069/11, 2017 (förmåner vid funktionsnedsättning beroende av bosättningsort)

Stummer/Österrike [stora kammaren], nr 37452/02, 2011 (arbete utfört i fängelse)

EU-domstolen

Anita Cristini/Société nationale des chemins de fer français, mål 32/75, 1975 (person av utländsk nationalitet nekad rabattkort för barnrika familjer)

Elodie Giersch m.fl./État du Grand-Duché de Luxembourg, C-20/12, 2013 (studiemedel för högre utbildning beroende av bosättningsort)

Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen/Jovanna García-Nieto m.fl., C-299/14, 2016 (ingen rätt till förmåner som täcker levnadsomkostnaderna under de första tre månadernas vistelse i Tyskland)

X., C-318/13, 2014 (olika ersättning för män och kvinnor med funktionsnedsättning)

Utbildning

Europadomstolen

Çam/Turkiet, nr 51500/08, 2016 (musikskola vägrar att anta en student på grund av att hon har nedsatt syn)

Ponomarjovi/Bulgarien, nr 5335/05, 2011 (skolavgifter för utlänningar)

EU-domstolen

Europeiska gemenskapernas kommission/Republiken Österrike, C-147/03, 2005 (tillträde till universitetsutbildning för personer med österrikiska och utländska examensbevis)

Donato Casagrande/Landeshauptstadt München, mål 9/74, 1974 (studiestöd)

Laurence Prinz/Region Hannover och Philipp Seeberger/Studentenwerk Heidelberg, förenade målen C-523/11 och C-585/11, 2013 (studiestöd)

Mohamed Ali Ben Alaya/Bundesrepublik Deutschland, C-491/13, 2014 (student som är tredjelandsmedborgare vägras inresa)

Tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster, inklusive bostad

Europadomstolen

Hunde/Nederländerna (beslut), nr 17931/16, 2016 (avvisad asylsökande vägras tillfälligt skydd och socialt bistånd)

Moldovan m.fl. samt Rostaş m.fl./Rumänien (nr 2), nr 41138/98 och 64320/01, 2005 (rätt till hem)

Vrontou/Cypern, nr 33631/06, 2015 (vägran på diskriminerande grunder att bevilja flyktingkort)

Europeiska kommittén för sociala rättigheter

Europeiska kyrkokonferensen (KEK)/Nederländerna, klagomål nr 90/2013, 2014 (skyldighet att tillhandahålla bostad till barn och vuxen flykting)

Europeiska sammanslutningen av nationella organisationer som arbetar med hemlösa (Feantsa)/Nederländerna, klagomål nr 86/2012, 2014 (tillgång till nödhjälp för vuxna migranter som befinner sig i en irreguljär situation)

EU-domstolen

CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD/Komisija za zashtita ot diskriminatsia [stora avdelningen], C-83/14, 2015 (placering av elmätare i en romsk stadsdel)

Servet Kamberaj/Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) m.fl. [stora avdelningen], C-571/10, 2012 (tredjelandsmedborgare nekas bostadsstöd)

Tillgång till rättslig prövning

Europadomstolen

Anakomba Yula/Belgien, nr 45413/07, 2009 (begränsad rättshjälp till irreguljära migranter)

Moldovan m.fl. samt Rostaş m.fl./Rumänien (nr 2), nr 41138/98 och 64320/01, 2005 (klagandens bostadsförhållanden)

Paraskeva Todorova/Bulgarien, nr 37193/07, 2010 (vägran att skjuta upp verkställigheten på grund av klagandens romska ursprung)

Rätt till skydd för privat- och familjeliv

Europadomstolen

A.H. m.fl./Ryssland, nr 6033/13 och 22 andra klagomål, 2017 (amerikanska medborgare adopterar ryska barn)

Kacper Nowakowski/Polen, nr 32407/13, 2017 (klagandens funktionsnedsättning leder till begränsat umgänge med son)

Pajić/Kroatien, nr 68453/13, 2016 (homosexuell partner nekas uppehållstillstånd)

Vallianatos m.fl./Grekland [stora kammaren], nr 29381/09 och 32684/09, 2013 (samkönade par får inte ingå registrerat partnerskap)

X m.fl./Österrike [stora kammaren], nr 19010/07, 2013 (en homosexuell persons adoption av partners barn)

EU-domstolen

Malgožata Runevič-Vardyn och Łukasz Paweł Wardyn/Vilniaus miesto savivaldybės administracija m.fl., C-391/09, 2011 (skriva efternamn enligt det officiella nationalspråkets stavningsregler)

Pedro Manuel Roca Álvarez/Sesa Start España ETT SA, C-104/09, 2010 (fader nekas föräldraledighet eftersom barnets moder är egenföretagare)

Politiskt deltagande

Europadomstolen

Partei Die Friesen/Tyskland, nr 65480/10, 2016 (valtrösklar)

Pilav/Bosnien och Hercegovina, nr 41939/07, 2016 (ej valbar i presidentval på grund av bosättningsort)

Straffrättsliga frågor

Europadomstolen

D.G./Irland, nr 39474/98, 2002; *Bouamar/Belgien*, nr 9106/80, 1988 (kvarhållande av minderåriga)

Martzaklis m.fl./Grekland, nr 20378/13, 2015 (häktningsförhållanden för hivpositiva personer)

Stasi/Frankrike, nr 25001/07, 2011 (misshandlad i fängelse på grund av homosexualitet)

EU-domstolen

Aleksei Petruhhin/Latvijas Republikas Ģenerālprokuratūra [stora avdelningen], C-182/15, 2016 (utlämning till tredjeland av en EU-medborgare som utövar sin rätt att röra sig fritt)

Brottmål angående verkställandet av en europeisk arresteringsorder utfärdad för João Pedro Lopes Da Silva Jorge [stora avdelningen], C-42/11, 2012 (vägran att verkställa europeiska arresteringsorder)

Kön

Europadomstolen

Andrle/Tjeckien, nr 6268/08, 2011 (olika pensionsålder för män och kvinnor)

Emel Boyraz/Turkiet, nr 61960/08, 2014 (kvinna sägs upp från sin tjänst som säkerhetsvakt)

Konstantin Markin/Ryssland [stora kammaren], nr 30078/06, 2012 (begränsad rätt till föräldraledighet för manliga militärer)

Ünal Tekeli/Turkiet, nr 29865/96, 2004 (överföring av föräldrarnas efternamn på barnen)

EU-domstolen

Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL m.fl./Conseil des ministres [stora avdelningen], C-236/09, 2011 (könsspecifika riskfaktorer i försäkringsavtal)

C. D./S. T. [stora avdelningen], C-167/12, 2014 (kvinna som får barn genom surrogatmoderskap vägras mammaledighet)

Gabrielle Defrenne/Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena, mål 43/75, 1976 (lägre lön för kvinnliga arbetstagare)

Kathleen Hill och Ann Stapleton/The Revenue Commissioners och Department of Finance, C-243/95, 1998 (arbetsdelningssystem ("job-sharing") som indirekt missgynnar kvinnor)

Konstantinos Maïstrellis/Ypourgos Dikaiosynis, Diafaneias kai Anthropon Dikaiomaton, C-222/14, 2015 (en mans rätt att ta föräldraledigt medan hans fru är arbetslös)

Roks m.fl./Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen m.fl., C-343/92, 1994 (förmån vid arbetsoförmåga diskriminerar kvinnor indirekt)

Margaret Kenny m.fl./Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance och Commissioner of An Garda Síochána, C-427/11, 2013 (lägre lön för kvinnliga arbetstagare)

Z./A Government department och The Board of Management of a Community School [stora avdelningen], C-363/12, 2014 (kvinna som får barn genom surrogatmoderskap vägras mammaledighet)

Könsidentitet

Europadomstolen

Hämäläinen/Finland [stora kammaren], nr 37359/09, 2014 (vägran att ändra klagandens manliga personnummer till ett kvinnligt efter att hon genomgått en könskorrigering operation om inte hennes äktenskap omvandlas till ett registrerat partnerskap)

Van Kück/Tyskland, nr 35968/97, 2003 (ersättning av kostnaderna för könskorrigering operation och hormonbehandling)

Y.Y./Turkiet, nr 14793/08, 2015 (klaganden nekas möjlighet att genomgå en könskorrigering operation)

EU-domstolen

K.B./National Health Service Pensions Agency och Secretary of State for Health, C-117/01, 2004 (lag hindrar transsexuella personer från att komma i åtnjutande av änkepension)

Sarah Margaret Richards/Secretary of State for Work and Pensions, C-423/04, 2006 (inget rättsligt erkännande av den nya könstillhörigheten efter könskorrigering operation)

Sexuell läggning

Europadomstolen

E.B. m.fl./Österrike, Nos. 31913/07, 38357/07, 48098/07, 48777/07 and 48779/07, 2013 (uppgifter stryks inte ur belastningsregistret efter att det konstaterats att den bestämmelse som överträdelsen gällde var i strid med författningen och konventionen)

E.B./Frankrike [stora kammaren], nr 43546/02, 2008 (diskriminering på grund av sexuell läggning i samband med adoption)

Karner/Österrike, nr 40016/98, 2003 (diskriminering av homosexuella par i samband med hyresrätt)

O.M./Ungern, nr 9912/15, 2016 (homosexuell asylsökande frihetsberövas)

S.L./Österrike, nr 45330/99, 2003 (kriminalisering av frivilligt sexuellt umgänge mellan män)

Schalk och Kopf/Österrike, nr 30141/04, 2010 (samkönade pars rätt att ingå äktenskap)

Taddeucci och McCall/Italien, nr 51362/09, 2016 (vägran att bevilja uppehållstillstånd för samkönat par)

Europeiska kommittén för sociala rättigheter

International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS)/Kroatien, kollektiva klagomål nr 45/2007, 2009 (homofobiskt språk i skolmaterial)

EU-domstolen

A m.fl./Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie [stora avdelningen], förenade målen C-148/13–C-150/13, 2014 (asylsökandes sexuella läggning)

Asociația Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, C-81/12, 2013 (diskriminerande uttalanden som gjorts av direktören för en fotbollsklubb)

Geoffrey Léger/Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes och Etablissement français du sang, C-528/13, 2015 (permanent avstängning från blodgivning för homosexuella män)

Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel/X (C-199/12) och Y (C-200/12), Z/Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel, förenade målen C-199/12–C-201/12), 2013 (asylsökandes sexuella läggning)

Funktionsnedsättning

Europadomstolen

Glor/Schweiz, nr 13444/04, 2009 (klaganden kunde inte göra militärtjänst på grund av funktionsnedsättning, men måste ändå betala skatten för att inte ha gjort militärtjänst)

Guberina/Kroatien, nr 23682/13, 2016 (klaganden nekades skattebefrielse för köpet av en ny bostad som var anpassad till hans gravt funktionsnedsatta barns behov)

Pretty/Förenade kungariket, nr 2346/02, 2002 (rätt att dö)

Price/Förenade kungariket, nr 33394/96, 2001 (förvaring av person med funktionsnedsättning i en cell som inte var anpassad till hennes behov)

Europeiska kommittén för sociala rättigheter

European Action of the Disabled (AEH)/Frankrike, klagomål nr 81/2012, 2013 (utbildning av barn med autism)

EU-domstolen

Fag og Arbejde (FOA)/Kommunernes Landsforening (KL), C-354/13, 2014 (fetma som funktionsnedsättning)

HK Danmark, som företrädare för Jette Ring/Dansk almennyttigt Boligselskab (C-335/11) och *HK Danmark, som företrädare för Lone Skouboe Werge/Dansk Arbejdsgiverforening som företrädare för Pro Display A/S, i konkurs, (C-337/11)*, förenade målen C-335/11 och C-337/11, 2013 (uppsägning från arbetet, begreppet "funktionsnedsättning")

Z./A Government department och The Board of Management of a Community School [stora avdelningen], C-363/12, 2014 (kvinna som får barn genom surrogatmoderskap vägras mammaledighet, begreppet "funktionsnedsättning")

Ålder

Europadomstolen

Bouamar/Belgien, No. 9106/80, 1988 (kvarhållande av minderåriga)

D.G./Irland, nr 39474/98, 2002 (kvarhållande av minderåriga)

Schwizgebel/Schweiz, nr 25762/07, 2010 (avslag på ansökan om adoption på grund av ålder)

T./Förenade kungariket [stora kammaren], nr 24724/94, 1999 (straffrättsliga förfaranden mot minderåriga)

V./Förenade kungariket [stora kammaren], nr 24888/94, 1999 (straffrättsliga förfaranden mot minderåriga)

Europeiska kommittén för sociala rättigheter

Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS)/Norge, klagomål nr 74/2011, 2013 (uppsägning på grund av att arbetstagaren når viss ålder)

EU-domstolen

Dansk Industri (DI), som för talan för Ajos A/S/Dödsboet efter Karsten Eigil Rasmussen [stora avdelningen], C-441/14, 2016 (avgångsvederlag till arbetstagare som har rätt till ålderspension)

Gorka Salaberria Sorondo/Academia Vasca de Policía y Emergencias [stora avdelningen], C-258/15, 2016 (åldersgräns för rekrytering av poliser)

J.J. de Lange/Staatssecretaris van Financiën, C-548/15, 2016 (endast personer under 30 år har möjlighet att dra av hela kostnaden för yrkesutbildning från den beskattningsbara inkomsten)

Mario Vital Pérez/Ayuntamiento de Oviedo, C-416/13, 2014 (åldersgräns för rekrytering av poliser)

Thomas Specht m.fl./Land Berlin and Bundesrepublik Deutschland, förenade målen C-501/12 till C-506/12, C-540/12 och C-541/12, 2014 (grundlöneklassen för en tjänsteman fastställs på grundval av tjänstemannens ålder vid rekryteringen)

Werner Mangold/Rüdiger Helm [stora avdelningen], C-144/04, 2005 (nationell lagstiftning tillåter tidsbegränsade kontrakt för äldre arbetstagare)

Ras, etniskt ursprung, hudfärg och tillhörighet till en nationell minoritet

Europadomstolen

Biao/Danmark [stora kammaren], nr 38590/10, 2016 (avslag på en dansk medborgares ansökan om familjeåterförening med sin ghananska fru i Danmark)

Boacă m.fl./Rumänien, nr 40355/11, 2016 (underlåtenhet att utreda ett klagomål om diskriminering)

Sejdić och Finci/Bosnien och Hercegovina [stora kammaren], nr 27996/06 och 34836/06, 2009 (minoriteters rätt att ställa upp i val)

Europeiska kommittén för sociala rättigheter

European Roma Rights Centre (ERRC)/Irland, klagomål nr 100/2013, 2015 (underlåtenhet att tillhandahålla tillräckligt boende för travellers)

EU-domstolen

Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/Firma Feryn NV, C-54/07, 2008 (diskriminerande offentliga uttalanden av en arbetsgivare)

CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD/Komisia za zashtita ot diskriminatsia [stora avdelningen], C-83/14, 2015 (svåråtkomlig placering av elmätare i en stadsdel där främst romer bor)

Nationalitet eller nationellt ursprung

Europadomstolen

Anakomba Yula/Belgien, No. 45413/07, 2009 (begränsad rättshjälp till irreguljära migranter)

Andrejeva/Lettland [stora kammaren], nr 55707/00, 2009 (vägran att bevilja klaganden pension för de år hon arbetat i f.d. Sovjetunionen före 1991 på grund av att hon inte hade lettiskt medborgarskap)

C./Belgien, nr 21794/93, 1996 (utvisning av utlänningar som dömts för brott)

Dhahbi/Italien, nr 17120/09, 2014 (tredjelandssmedborgare behandlas sämre än EU-arbetstagare enligt en italiensk familjetilläggsordning)

Koua Poirrez/Frankrike, nr 40892/98, 2003 (avslag på ansökan om förmån för personer med funktionsnedsättning på grund av att klaganden inte hade franskt medborgarskap eller medborgarskap i en stat som hade tecknat ett ömsesidigt socialförsäkringsavtal med Frankrike)

Moustaquim/Belgien, nr 12313/86, 1991 (utvisning av utlänningar som dömts för brott)

Ponomaryovi/Bulgarien, nr 5335/05, 2011 (utlänningars rätt till gymnasieutbildning)

Rangelov/Tyskland, nr 5123/07, 2012 (en utlänning nekas tillgång till ett terapeutiskt program)

Zeibek/Grekland, nr 46368/06, 2009 (vägran att bevilja klaganden en livslång pension som moder i en stor familj på grund av det medborgarskap ett av hennes barn har)

EU-domstolen

Alfredo Rendón Marín/Administración del Estado [stora avdelningen], C-165/14, 2016 (klaganden, som var tredjelandsmedborgare och hade ett barn som var EU-medborgare, vägrades uppehållstillstånd)

Europeiska kommissionen/Ungern, C-392/15, 2017 (medborgare i andra medlemsstater nekas tillträde till notarieyrket)

Europeiska kommissionen/Konungariket Nederländerna, C-508/10, 2012 (stämpelavgifter som tredjelandsmedborgare skulle betala för uppehållstillstånd)

Ian William Cowan/Trésor public, mål 186/87, 1989 (statlig ersättning till offer för överfall)

Kunqian Catherine Zhu och Man Lavette Chen/Secretary of State for the Home Department, C-200/02, 2004 (en minderårig EU-medborgares rätt att vara bosatt i EU med sina föräldrar som är tredjelandsmedborgare)

Roman Angonese/Cassa di Risparmio di Bolzano SpA, C-281/98, 2000 (arbetsgivare kräver att kandidater i ett rekryteringsförfarande ska erhålla ett intyg på tvåspråkighet från en lokal myndighet)

Servet Kamberaj/Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) m.fl. [stora avdelningen], C-571/10, 2012 (tredjelandsmedborgare nekas bostadsstöd)

Religion eller övertygelse

Europadomstolen

Alujer Fernandez och Caballero García/Spanien (beslut), nr 53072/99, 2001 (medlemmar i baptistkyrkan kunde inte låta en del av sin inkomstskatt gå direkt till sin kyrka som ekonomiskt stöd)

Cha'are Shalom Ve Tsedek/Frankrike [stora kammaren], nr 27417/95, 2000 (avslag på en ansökan om att få utföra slakt av djur enligt judisk tradition)

Ebrahimian/Frankrike, nr 64846/11, 2015 (anställningsavtal förnyas inte på grund av att arbetstagaren bär muslimsk huvudduk)

Eweida m.fl./Förenade kungariket, nr 48420/10, 59842/10, 51671/10 och 36516/10, 2013 (diskriminering på grund av religion på arbetsplatsen)

Izzettin Doğan m.fl./Turkiet [stora kammaren], nr 62649/10, 2016 (vägran att tillhandhålla en offentlig tjänst till utövare av den alevitiska tron)

Milanović/Serbien, nr 44614/07, 2010 (myndigheterna underlåter att utreda brottsmotiv)

O'Donoghue m.fl./Förenade kungariket, nr 34848/07, 2010 (bestämmelser om att utlänningar som ansöker om att ingå äktenskap i en annan kyrka än *Church of England* måste betala höga avgifter)

S.A.S./Frankrike [stora kammaren], nr 43835/11, 2014 (förbud mot att dölja ansiktet i offentliga sammanhang)

Vojnity/Ungern, nr 29617/07, 2013 (klaganden förlorar umgängesrätten till sitt barn på grund av att han försöker överföra sin religiösa övertygelse på barnet)

EU-domstolen

Asma Bougnaoui and Association de défense des droits de l'homme (ADDH)/Micropole SA [stora avdelningen], C-188/15, 2017 (arbetstagare uppsagd på grund av muslimsk huvudduk)

Samira Achbita and Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/G4S Secure Solutions NV [stora avdelningen], C-157/15, 2017 (arbetstagare uppsagd på grund av muslimsk huvudduk)

Språk

Europadomstolen

Mål avseende vissa aspekter av lagstiftningen om val av undervisningsspråk i Belgien/Belgien, nr 1474/62 m.fl., 1968 (klagandens barn nekades tillgång till franskspråkig utbildning)

Macalin Moxamed Sed Dahir/Schweiz (beslut), nr 12209/10, 2015 (klaganden fick avslag på sin begäran att ändra sitt efternamn för att det sätt på vilket namnet uttalades i Schweiz väckte anstöt på hennes modersmål)

EU-domstolen

Europeiska kommissionen/Konungariket Belgien, C-317/14, 2015 (kraven på språkkunskaper för kandidater som ansökte om tjänster i de lokala enheterna i de franskspråkiga och tyskspråkiga regionerna)

Social härkomst, börd och egendom

Europadomstolen

Chassagnou m.fl./Frankrike [stora kammaren], nr 25088/94, 28331/95 och 28443/95, 1999 (skyldighet att ge allmänheten rätt att jaga på marken gällde endast mindre markägare)

Wolter och Safret/Tyskland, nr 59752/13, 66277/13, 23/03/2017, 2017 (diskriminering av barn födda utom äktenskapet)

EU-domstolen

Zoi Chatzi/Ypourgos Oikonomikon, C-149/10, 2010 (endast en föräldraledighet vid tvillingfödelse)

Politiska eller andra åsikter

Europadomstolen

Redfearn/Förenade kungariket, nr 47335/06, 2012 (klaganden sägs upp på grund av sitt politiska engagemang)

Virabyan/Armenien, nr 40094/05, 2012 (misshandel på grund av politisk åsikt)

Ställning i övrigt

Europadomstolen

Varnas/Litauen, nr 42615/06, 2013 (avslag på begäran om äktenskapliga besök under häktning i avvaktan på rättegång)

Europeiska kommittén för sociala rättigheter

Associazione Nazionale Giudici di Pace/Italien, klagomål nr 102/2013, 2016 (olika tillgång till social trygghet för anställda domare och nämndemän)

EU-domstolen

Petya Milkova/Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol, C-406/15, 2017 (olika uppsägningsskydd för kontraktsanställda och offentliga tjänstemän)

Delad bevisbörda

Europadomstolen

Timishev/Ryssland, nr 55762/00 och 55974/00, 2005 (person av tjetjenskt ursprung tilläts inte att passera en gränspostering)

Virabyan/Armenien, nr 40094/05, 2012 (misshandel på grund av politisk åsikt)

EU-domstolen

Asociația Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, C-81/12, 2013 (diskriminerande uttalanden som gjorts av direktören för en fotbollsklubb)

Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/Firma Feryn NV, C-54/07, 2008 (diskriminerande offentliga uttalanden av en arbetsgivare)

Galina Meister/Speech Design Carrier Systems GmbH, C-415/10, 2012 (tillgång till information om utgången i ett rekryteringsförfarande)

Patrick Kelly/National University of Ireland (University College, Dublin), C-104/10, 2011 (tillgång till information om andra sökandes kvalifikationer på grund av misstänkt diskriminering)

Susanna Brunnhofer/Bank der österreichischen Postsparkasse AG, C-381/99, 2001 (lägre löner för kvinnliga arbetstagare)

Omständigheter som är irrelevanta för konstaterandet av diskriminering

Europadomstolen

D.H. m.fl./Tjeckien [stora kammaren], nr 57325/00, 2007 (romska barn placeras i särskolor)

EU-domstolen

Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/Firma Feryn NV, C-54/07, 2008 (diskriminerande offentliga uttalanden av en arbetsgivare)

Nils-Johannes Kratzer/R+V Allgemeine Versicherung AG, C-423/15, 2016 (jobsökande söker inte tjänst utan ställning som jobsökande för att kunna begära ersättning för diskriminering)

Betydelsen av statistik och andra uppgifter

Europadomstolen

Abdu/Bulgarien, nr 26827/08, 2014 (bristande utredning av våld med rasistiskt motiv)

D.H. m.fl./Tjeckien [stora kammaren], nr 57325/00, 2007 (romska barn placeras i särskolor)

Di Trizio/Schweiz, nr 7186/09, 2016 (invaliditetsersättning till missgynnade kvinnor)

Opuz/Turkiet, nr 33401/02, 2009 (våld i hemmet)

EU-domstolen

Hilde Schönheit/Stadt Frankfurt am Main och Silvia Becker/Land Hessen, förenade målen C-4/02 och C-5/02, 2003 (skillnader mellan de pensioner som betalas ut för deltidsanställda och heltidsanställda)

Lourdes Cachaldora Fernández/Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) och Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) [stora avdelningen], C-527/13, 2015 (invaliditetspensionen beräknas på grundval av de åtta år som föregick den händelse som gav upphov till invaliditeten)

Regina/Secretary of State for Employment, ex parte Nicole Seymour-Smith och Laura Perez, C-167/97, 1999 (anställningsskydd för dem som har arbetat mer än två år i sträck för ett visst företag)

Tillämpning av icke-diskrimineringslagstiftningen

Europadomstolen

García Mateos/Spanien, nr 38285/09, 2013 (verkställighet av dom om könsdiskriminering)

Hulea/Rumänien, nr 33411/05, 2012 (ingen ersättning för diskriminering)

Sidabras m.fl./Litauen, nr 50421/08 och 56213/08, 2015 (underlåtenhet att verkställa en dom om diskriminering enligt Europakonventionen)

EU-domstolen

Asociația Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, C-81/12, 2013 (diskriminerande uttalanden som gjorts av direktören för en fotbollsklubb)

María Auxiliadora Arjona Camacho/Securitas Seguridad España SA, C-407/14, 2015 (beviljande av straffande skadestånd till klaganden eftersom hennes uppsägning utgjorde diskriminering på grund av kön)

Innehållsförteckning

Rättspraxis vid Europeiska unionens domstol

<i>A m.fl./Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie</i> [stora avdelningen], förenade målen C-148/13–C-150/13, 2 december 2014.....	160, 183
<i>Abercrombie & Fitch Italia Srl/Antonino Bordonaro</i> , C-143/16, 19 juli 2017.....	106
<i>Albert Ruckdeschel & Co. och Hansa-Lagerhaus Ströh & Co./Hauptzollamt Hamburg-St. Annen; Diamalt AG/Hauptzollamt Itzehoe</i> , förenade målen 117-76 och 16-77, 19 oktober 1977.....	35
<i>Aleksei Petruhhin/Latvijas Republikas Ģenerālprokuratūra</i> [stora avdelningen], C-182/15, 6 september 2016.....	115, 158
<i>Alfredo Rendón Marín/Administración del Estado</i> [stora avdelningen], C-165/14, 13 september 2016.....	151, 162, 211
<i>Angela Maria Sirdar/The Army Board and Secretary of State for Defence</i> , C-273/97, 26 oktober 1999.....	103
<i>Anita Cristini/Société nationale des chemins de fer français</i> , mål 32/75, 30 september 1975.....	112, 126
<i>Anita Groener/Minister for Education and the City of Dublin Vocational Educational Committee</i> , C-379/87, 28 november 1989.....	226
<i>Annunziata Matteucci/Communauté française de Belgique och Commissariat général aux relations internationales de la Communauté française de Belgique</i> , mål 235/87, 27 september 1988.....	128
<i>Anton Las/PSA Antwerp NV</i> [stora avdelningen], C-202/11, 16 april 2013.....	227
<i>Arthur Burton/British Railways Board</i> , mål 19/81, 16 februari 1982.....	118
<i>Asma Bougnaoui och Association de défense des droits de l'homme (ADDH)/ Micropole SA</i> [stora avdelningen], C-188/15, 14 mars 2017.....	93, 102, 163, 223

<i>Asociația Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării</i> , C-81/12, 25 april 2013	44, 111, 117, 160, 182, 237, 238, 246, 249, 258
<i>Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL m.fl./Conseil des ministres</i> [stora avdelningen], C-236/09, 1 mars 2011.....	15, 36, 168
<i>B.S.M. Geraets-Smits/Stichting Ziekenfonds VGZ och H.T.M. Peerbooms/ Stichting CZ Groep Zorgverzekeringen</i> , C-157/99, 12 juli 2001	138
<i>Bilka-Kaufhaus GmbH/Karin Weber Von Hartz</i> , mål 170/84, 13 maj 1986.....	97
<i>Birgit Bartsch/Bosch und Siemens Hausgeräte (BSH) Altersfürsorge GmbH</i> [stora avdelningen], C-427/06, 23 september 2008.....	36
<i>Blaise Baheten Metock m.fl./Minister for Justice, Equality and Law Reform</i> [stora avdelningen], C-127/08, 25 juli 2008.....	151
<i>Brottmål angående verkställandet av en europeisk arresteringsorder utfärdad för João Pedro Lopes Da Silva Jorge</i> [stora avdelningen], C-42/11, 5 september 2012	115, 158
<i>Brottmål mot Gilbert Even och Office national des pensions pour travailleurs saliariés (ONPTS)</i> , mål 207/78, 31 maj 1979	128
<i>Brottmål mot Robert Heinrich Maria Mutsch</i> , mål 137/84, 11 maj 1985.....	128
C., C-122/15, 2 juni 2016.....	111, 120
<i>C. D./S. T.</i> [stora avdelningen], C-167/12, 18 mars 2014.....	159, 170, 191
<i>Carina Skareby/Europeiska kommissionen</i> , F-42/10, personaldomstolen, 16 maj 2012.....	66
<i>Carole Louise Webb/EMO Air Cargo (UK) Ltd.</i> , C-32/93, 14 juli 1994.....	47, 170
<i>Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/Firma Feryn NV</i> , C-54/07, 10 juli 2008.....	44, 117, 162, 203, 237, 238, 239, 246, 248, 249, 258
<i>“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD/Komisija za zashhita ot diskriminatsia</i> [stora avdelningen], C-83/14, 16 juli 2015	40, 59, 96, 113, 137, 162, 203, 204, 245
<i>Colin Wolf/Stadt Frankfurt am Main</i> [stora avdelningen], C-229/08, 12 januari 2010.....	100
<i>CQ/Europaparlamentet</i> , F-12/13, personaldomstolen, 17 september 2014	67
<i>Daniel Unland/Land Berlin</i> , C-20/13, 9 september 2015	201
<i>Dansk Industri (DI), som för talan för Ajos A/S/Dödsboet efter Karsten Eigil Rasmussen</i> [stora avdelningen], C-441/14, 19 april 2016	161, 199
<i>David Hütter/Technische Universität Graz</i> , C-88/08, 18 juni 2009	107
<i>David L. Parris/Trinity College Dublin m.fl.</i> , C-443/15, 24 november 2016.....	40, 64

<i>Debra Allonby/Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional and Secretary of State for Education and Employment, C-256/01, 13 januari 2004.....</i>	<i>39, 47</i>
<i>Domnica Petersen/Berufungsausschuss für Zahnärzte für den Bezirk Westfalen-Lippe [stora avdelningen], C-341/08, 12 januari 2010.....</i>	<i>99</i>
<i>Donato Casagrande/Landeshauptstadt München, mål 9/74, 3 juli 1974.....</i>	<i>112, 133</i>
<i>Douglas Harvey Barber/Guardian Royal Exchange Assurance Group, C-262/88, 17 maj 1990.....</i>	<i>119</i>
<i>Dr Pamela Mary Enderby/Frenchay Health Authority och Secretary of State for Health, C-127/92, 27 oktober 1993.....</i>	<i>252</i>
<i>Eckhard Kalanke/Freie Hansestadt Bremen, C-450/93, 17 oktober 1995.....</i>	<i>41, 75</i>
<i>Eileen Garland/British Rail Engineering Limited, mål 12/81, 9 februari 1982.....</i>	<i>119</i>
<i>Elisabeth Johanna Pacifica Dekker/Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (JVJ-Centrum) Plus, C-177/88, 8 november 1990.....</i>	<i>47, 169</i>
<i>Elodie Giersch m.fl./État du Grand-Duché de Luxembourg, C-20/12, 20 juni 2013.....</i>	<i>112, 127</i>
<i>Erich Stauder/staden Ulm, mål 29/69, 12 november 1969.....</i>	<i>21</i>
<i>Europeiska gemenskapernas kommission/Frankrike, C-35/97, 24 september 1998.....</i>	<i>128</i>
<i>Europeiska gemenskapernas kommission/Frankrike, mål 318/86, 30 juni 1988... </i>	<i>101</i>
<i>Europeiska gemenskapernas kommission/Föbundsrepubliken Tyskland, mål 248/83, 21 maj 1985.....</i>	<i>100</i>
<i>Europeiska gemenskapernas kommission/Republiken Österrike, C-147/03, 7 juli 2005.....</i>	<i>112, 133</i>
<i>Europeiska kommissionen/Föbundsrepubliken Tyskland [stora avdelningen], C-54/08, 24 maj 2011.....</i>	<i>211</i>
<i>Europeiska kommissionen/Italien, C-312/11, 4 juli 2013.....</i>	<i>26, 79, 188</i>
<i>Europeiska kommissionen/Konungariket Belgien, C-317/14, 5 februari 2015.....</i>	<i>116, 164, 227</i>
<i>Europeiska kommissionen/Konungariket Nederländerna, C-508/10, 26 april 2012.....</i>	<i>162, 212</i>
<i>Europeiska kommissionen/Republiken Frankrike [stora avdelningen], EU-domstolens dom av den 24 maj 2011, C-50/08.....</i>	<i>211</i>
<i>Europeiska kommissionen/Republiken Österrike [stora avdelningen], C-53/08, 24 maj 2011.....</i>	<i>211</i>
<i>Europeiska kommissionen/Storhertigdömet Luxemburg [stora avdelningen], C-51/08, 24 maj 2011.....</i>	<i>211</i>

<i>Europeiska kommissionen/Tyskland</i> [stora avdelningen], C-206/10, 5 maj 2011...	128
<i>Europeiska kommissionen/Ungern</i> , C-286/12, 6 november 2012	109
<i>Europeiska kommissionen/Ungern</i> , C-392/15, 1 februari 2017	162, 211
<i>Europeiska kommissionen/Österrike</i> , C-75/11, 4 oktober 2012	126
<i>Fag og Arbejde (FOA)/Kommunernes Landsforening (KL)</i> , C-354/13, 18 december 2014	161, 191
<i>Félix Palacios de la Villa/Cortefiel Servicios SA</i> [stora avdelningen], C-411/05, 16 oktober 2007	118
<i>Firma A. Racke/Hauptzollamt Mainz</i> , mål 283/83, 13 november 1984.....	35
<i>Françoise Gravier/Ville de Liège</i> , mål 293/83, 13 februari 1985.....	121
<i>Franz Lesar/Beim Vorstand der Telekom Austria AG eingerichtetes Personalamt</i> , C-159/15, 16 juni 2016.....	107
<i>Frédéric Hay/Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux- Sèvres</i> , C-267/12, 12 december 2013.....	39, 46, 59, 111, 120, 184
<i>Francesco Reina och Letizia Reina/Landeskreditbank Baden-Württemberg</i> , mål 65/81, 14 januari 1982.....	128
<i>Förfarande anhängiggjort av Mircea Florian Freitag</i> , C-541/15, 8 juni 2017.....	152
<i>Gabriele Habermann-Beltermann/Arbeiterwohlfahrt, Bezirksverband Ndb./ Opf. e.V.</i> , C-421/92, 5 maj 1994.....	170
<i>Gabrielle Defrenne/Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena</i> , mål 43/75, 8 april 1976.....	159
<i>Gabrielle Defrenne/Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena</i> , mål 149/77, 5 juni 1978	21, 167
<i>Galina Meister/Speech Design Carrier Systems GmbH</i> , C-415/10, 19 april 2012	116, 237, 243
<i>Geoffrey Léger/Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes och Etablissement français du sang</i> , C-528/13, 29 april 2015	160, 182
<i>Georg Felber/Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur</i> , C-529/13, 21 januari 2015.....	108, 166
<i>Gerhard Fuchs och Peter Köhler/Land Hessen</i> , förenade målen C-159/10 och C-160/10, 21 juli 2011	106
<i>Gisela Rosenblatt/Oellerking Gebäudereinigungsges.mbH</i> [stora avdelningen], C-45/09, 12 oktober 2010	109
<i>Gorka Salaberria Sorondo/Academia Vasca de Policía y Emergencias</i> [stora avdelningen], C-258/15, 15 november 2016	100, 161, 202

<i>H. Lommers/Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij, C-476/99,</i> 19 mars 2002.....	118
<i>Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund I Danmark/Dansk</i> <i>Arbejdsgiverforening, C-179/88, 8 november 1990.....</i>	169
<i>Helga Nimz/Freie und Hansestadt Hamburg, C-184/89, 7 februari 1991</i>	58, 251
<i>Hellen Gerster/Freistaat Bayern, C-1/95, 2 oktober 1997</i>	252
<i>Hellmut Marschall/Land Nordrhein-Westfalen, C-409/95,</i> 11 november 1997.....	41, 75, 76
<i>Hilde Schönheit/Stadt Frankfurt am Main och Silvia Becker/Land Hessen,</i> förenade målen C-4/02 och C-5/02, 23 oktober 2003.....	97, 238, 252
<i>HK Danmark, som för talan för Glennie Kristensen/Experian A/S, C-476/11,</i> 26 september 2013.....	106
<i>HK Danmark, som företrädare för Jette Ring/Dansk almennyttigt Boligselskab</i> <i>(C-335/11) och HK Danmark, som företrädare för Lone Skouboe</i> <i>Werge/Dansk Arbejdsgiverforening som företrädare för Pro Display</i> <i>A/S, i konkurs, (C-337/11), förenade målen C-335/11 och C-337/11,</i> 11 april 2013.....	26, 161, 188, 190
<i>Ian William Cowan/Trésor public, mål 186/87, 2 februari 1989</i>	157, 162, 210
<i>Inge Nolte/Landesversicherungsanstalt Hannover, C-317/93,</i> 14 december 1995.....	58, 251
<i>Ingeniørforeningen i Danmark/Region Syddanmark [stora avdelningen],</i> C-499/08, 12 oktober 2010.....	199
<i>Ingrid Rinner-Kühn/FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH & Co. KG,</i> C-171/88, 13 juli 1989.....	58, 119, 251
<i>Internationale Handelsgesellschaft mbH/Einfuhr- und Vorratsstelle für</i> <i>Getreide und Futtermittel, mål 11/70, 17 december 1970.....</i>	21
<i>Isabel Elbal Moreno/Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS)</i> <i>och Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS), C-385/11,</i> 22 november 2012.....	40, 55
<i>Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS)/Tiziana Bruno och Massimo</i> <i>Pettini och Daniela Lotti och Clara Matteucci, förenade målen C-395/08</i> <i>och C-396/08, 10 juni 2010</i>	17
<i>J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung/Europiska gemenskapernas</i> <i>kommission, mål 4/73, 14 maj 1974</i>	21
<i>J.J. de Lange/Staatssecretaris van Financiën, C-548/15,</i> 10 november 2016.....	111, 122, 161, 200

<i>Jennifer Meyers/Adjudication Officer</i> , C-116/94, 13 juli 1995	111, 116, 117
<i>Johann Odar/Baxter Deutschland GmbH</i> , C-152/11, 6 december 2012.....	40, 57
<i>Julia Schnorbus/Land Hessen</i> , C-79/99, 7 december 2000	111, 117
<i>Jürgen Römer/Freie und Hansestadt Hamburg</i> [stora avdelningen], C-147/08, 10 maj 2011.....	111, 119
<i>Jämställdhetsombudsmannen/Örebro läns landsting</i> , C-236/98, 30 mars 2000	118
<i>K.B./National Health Service Pensions Agency och Secretary of State for Health</i> , C-117/01, 7 januari 2004.....	160, 178
<i>Katarina Abrahamsson och Leif Anderson/Elisabet Fogelqvist</i> , C-407/98, 6 juli 2000	41, 75, 77
<i>Kathleen Hill och Ann Stapleton/The Revenue Commissioners och Department of Finance</i> , C-243/95, 17 juni 1998.....	159, 171
<i>Kjell Karlsson m.fl.</i> , C-292/97, 13 april 2000.....	35
<i>Kone Oyj m.fl./Europeiska kommissionen</i> , C-510/11 P, 24 oktober 2013.....	17
<i>Konstantinos Maistrellis/Ypourgos Dikaiosynis, Diafaneias kai Anthroponon Dikaiomaton</i> , C-222/14, 16 juli 2015	118, 151, 159, 167
<i>Kunqian Catherine Zhu och Man Lavette Chen/Secretary of State for the Home Department</i> , C-200/02, 19 oktober 2004.....	162, 210
<i>Laurence Prinz/Region Hannover och Philipp Seeberger/Studentenwerk Heidelberg</i> , förenade målen C-523/11 och C-585/11, 18 juli 2013	112, 134
<i>Leopold Schmitzer/Bundesministerin für Inneres</i> [stora avdelningen], C-530/13, 11 november 2014	108
<i>Lourdes Cachaldora Fernández/Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) och Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)</i> [stora avdelningen], C-527/13, 14 april 2015	238, 253
<i>Luisa Sabbatini, née Bertoni/Europaparlamentet</i> , mål 20/71, 7 juni 1972	119
<i>M. A. De Weerd, née Roks, m.fl./Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen m.fl.</i> , C-343/92, 24 februari 1994.....	58, 171, 251
<i>Malgożata Runevič-Vardyn och Łukasz Paweł Wardyn/Vilniaus miesto savivaldybės administracija m.fl.</i> , C-391/09, 12 maj 2011	114, 151, 229
<i>Margaret Kenny m.fl./Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance och Commissioner of An Garda Síochána</i> , C-427/11, 28 februari 2013.....	159, 167

<i>Marguerite Johnston/Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary</i> , mål 222/84, 15 maj 1986.....	94, 99, 101
<i>Maria Auxiliadora Arjona Camacho/Securitas Seguridad España SA</i> , C-407/14, 17 december 2015	238, 258
<i>Maria do Céu Bragança Linares Verruga m.fl./Ministre de l'Enseignement supérieur et de la recherche</i> , C-238/15, 14 december 2016.....	97
<i>Maria Kowalska/Freie und Hansestadt Hamburg</i> , C-33/89, 27 juni 1990	58, 251
<i>Maria Luisa Jiménez Melgar/Ayuntamiento de Los Barrios</i> , C-438/99, 4 oktober 2001.....	169
<i>Mario Vital Pérez/Ayuntamiento de Oviedo</i> , C-416/13, 13 november 2014.....	94, 100, 116, 161, 202
<i>Maurice Leone och Blandine Leone/Garde des Sceaux, ministre de la Justice och Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales</i> , C-173/13, 7 juli 2014.....	41, 77, 97, 168
<i>Michael Efler m.fl./Europeiska kommissionen</i> , personaldomstolen, T-754/14, 10 maj 2017.....	153
<i>Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel/X (C-199/12) och Y (C-200/12), Z/Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel</i> , C-199/12–C-201/12, 7 november 2013	160, 184
<i>Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești/Ștefan Agafiței m.fl.</i> , C-310/10, 7 juli 2011.....	64
<i>Mohamed Ali Ben Alaya/Bundesrepublik Deutschland</i> , C-491/13, 10 september 2014.....	112, 134
<i>Mohamed Daouidi/Bootes Plus SL m.fl.</i> , C-395/15, 1 december 2016.....	26, 188, 192
<i>Nabiel Peter Bogendorff von Wolfersdorff/Standesamt der Stadt Karlsruhe och Zentraler Juristischer Dienst der Stadt Karlsruhe</i> , C-438/14, 2 juni 2016.....	152
<i>Nadežda Riežniece/Zemkopibas ministrija och Lauku atbalsta dienests</i> , C-7/12, 20 juni 2013.....	111, 118
<i>Nils-Johannes Kratzer/R+V Allgemeine Versicherung AG</i> , C-423/15, 28 juli 2016	238, 250
<i>North Western Health Board/Margaret McKenna</i> , C-191/03, 8 september 2005.....	47
<i>O. Tümer/Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen</i> , C-311/13, 5 november 2014.....	211
<i>P/S och Cornwall County Council</i> , C-13/94, 30 april 1996.....	39, 46, 177
<i>Patrick Kelly/National University of Ireland (University College, Dublin)</i> , C-104/10, 21 juli 2011	237, 243

<i>Pedro Manuel Roca Álvarez/Sesa Start España ETT SA</i> , C-104/09, 30 september 2010.....	114, 151
<i>Petya Milkova/Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol</i> , C-406/15, 9 mars 2017	26, 64, 165, 188, 235
<i>Philip Morris Brands SARL m.fl./Secretary of State for Health</i> , C-547/14, 4 maj 2016 B	
<i>Q/Europeiska gemenskapernas kommission</i> , personaldomstolen, F-52/05, 9 december 2008	66
<i>Raymond Kohl/Union des caisses de maladie</i> , C-158/96, 28 april 1998.....	138
<i>Regina/Secretary of State for Employment, ex parte Nicole Seymour-Smith och Laura Perez</i> , C-167/97, 9 februari 1999	238, 253
<i>Reinhard Prigge m.fl./Deutsche Lufthansa AG</i> [stora avdelningen], C-447/09, 13 september 2011	99, 108
<i>Roman Angonese/Cassa di Risparmio di Bolzano SpA</i> , C-281/98, 6 juni 2000.....	162, 210
<i>S. Coleman/Attridge Law och Steve Law</i> [stora avdelningen], C-303/06, 17 juli 2008	39, 52, 64, 66
<i>Sabine Mayr/Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner OHG</i> [stora avdelningen], C-506/06, 26 februari 2008	47
<i>Sabine von Colson och Elisabeth Kamann/Land Nordrhein-Westfalen</i> , mål 14/83, 9 april 1984.....	258
<i>Samira Achbita och Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/G4S Secure Solutions NV</i> [stora avdelningen], C-157/15, 14 mars 2017	163, 223
<i>Sarah Margaret Richards/Secretary of State for Work and Pensions</i> , C-423/04, 27 april 2006.....	39, 51, 160, 178
<i>Seda Küçükdeveci/Swedex GmbH & Co. KG</i> [stora avdelningen], C-555/07, 19 januari 2010.....	16, 199
<i>Servet Kamberaj/Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) m.fl.</i> [stora avdelningen], C-571/10, 24 april 2012	15, 37, 113, 139, 162, 212
<i>Silke-Karin Mahlburg/Land Mecklenburg-Vorpommern</i> , C-207/98, 3 februari 2000.....	94, 101
<i>Sonia Chacón Navas/Eurest Colectividades SA</i> [stora avdelningen], C-13/05, 11 juli 2006	64, 188, 235
<i>Spanien mot Förenade kungariket</i> [stora avdelningen], C-145/04, 12 september 2006.....	153

<i>Susanna Brunnhofer/Bank der österreichischen Postsparkasse AG</i> , C-381/99, 26 juni 2001.....	237, 242, 245
<i>Susanne Lewen/Lothar Denda</i> , C-333/97, 21 oktober 1999.....	119
<i>Tadao Maruko/Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen</i> [stora avdelningen], C-267/06, 1 april 2008.....	39, 51, 55, 59, 184
<i>Tanja Kreil/Bundesrepublik Deutschland</i> , C-285/98, 11 januari 2000.....	94, 103
<i>The Queen</i> , på begäran av <i>The Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England)/Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform</i> , C-388/07, 5 mars 2009	106, 110
<i>Thierry Delvigne/Commune de Lesparre Médoc and Préfet de la Gironde</i> [stora avdelningen], C-650/13, 6 oktober 2015	153
<i>Thomas Specht m.fl./Land Berlin och Bundesrepublik Deutschland</i> , förenade målen C-501/12–C-506/12, C-540/12 och C-541/12, 19 juni 2014	105, 161, 201
<i>Torsten Hörnfeldt/Posten Meddelande AB</i> , C-141/11, 5 juli 2012	108
<i>Ulf Kazimierz Radziejewski/Kronofogdemyndigheten i Stockholm</i> , C-461/11, 8 november 2012	227
<i>Ute Kleinsteuber/Mars GmbH</i> , C-354/16, 13 juli 2017	93, 106
<i>V.G. Müller-Fauré/Onderlinge Waarborgmaatschappij OZ Zorgverzekeringen UA och E.E.M. van Riet/Onderlinge Waarborgmaatschappij ZAO Zorgverzekeringen</i> , C-385/99, 13 maj 2003	138
<i>Vasil Ivanov Georgiev/Tehnicheski universitet – Sofia, filial Plovdiv</i> , förenade målen C-250/09 och C-268/09, 18 november 2010.....	106
<i>Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen/Jovanna García-Nieto m.fl.</i> , C-299/14, 25 februari 2016.....	112, 127
<i>Vincent Blaizot/Université de Liège m.fl.</i> , mål 24/86, 2 februari 1988	121
<i>Werner Mangold/Rüdiger Helm</i> [stora avdelningen], C-144/04, 22 november 2005	161, 199
<i>Wiebke Busch/Klinikum Neustadt GmbH & Co. Betriebs-KG</i> , C-320/01, 27 februari 2003	170
<i>Wolfgang Glatzel/Freistaat Bayern</i> , C-356/12, 22 maj 2014	26, 35, 39, 45, 97, 188
<i>X</i> , C-318/13, 3 september 2014.....	112, 126
<i>Z./A Government department och The Board of Management of a Community School</i> [stora avdelningen], C-363/12, 18 mars 2014.....	26, 159, 161, 170, 188, 191

<i>Zoi Chatzi/Ypourgos Oikonomikon</i> , C-149/10, 16 september 2010.....	164, 224
<i>ÖBB Personenverkehr AG/Gotthard Starjakob</i> , C-417/13, 28 januari 2015.....	108
<i>Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft der Privatangestellten/ Wirtschaftskammer Österreich</i> [stora avdelningen], C-220/02, 8 juni 2004.....	119

Rättspraxis vid Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna

<i>97 i Gldanis församling av Jehovas vittnen och 4 andra/Georgien</i> , nr 71156/01, 3 maj 2007.....	87
<i>A.H. m.fl./Ryssland</i> , nr 6033/13 och 15 andra klagomål, 17 januari 2017.....	30, 31, 114, 147
<i>Abdu/Bulgarien</i> , nr 26827/08, 11 mars 2014.....	84, 238, 255
<i>Al-Skeini m.fl./Förenade kungariket</i> [stora kammaren], nr 55721/07, 7 juli 2011.....	27
<i>Alujer Fernandez och Caballero García/Spanien</i> (beslut), nr 53072/99, 14 juni 2001.....	163, 217
<i>Anakomba Yula/Belgien</i> , nr 45413/07, 10 mars 2009.....	113, 144, 162, 214
<i>Andrejeva/Lettland</i> [stora kammaren], nr 55707/00, 18 februari 2009.....	32, 129, 162, 215
<i>Andrle/Tjeckien</i> , nr 6268/08, 17 februari 2011.....	110, 112, 129, 159, 174
<i>B.S./Spanien</i> , nr 47159/08, 24 juli 2012.....	40, 62
<i>Bączkowski m.fl./Polen</i> , nr 1543/06, 3 maj 2007.....	69, 154
<i>Bah/Förenade kungariket</i> , nr 56328/07, 27 september 2011.....	112, 131
<i>Bélné Nagy/Ungern</i> [stora kammaren], nr 53080/13, 13 december 2016.....	129
<i>Biao/Danmark</i> , nr 38590/10 [stora kammaren], 24 maj 2016.....	17, 44, 54, 162, 206, 232
<i>Bigaeva/Grekland</i> , nr 26713/05, 28 maj 2009.....	123
<i>Boacă m.fl./Rumänien</i> , nr 40355/11, 12 januari 2016.....	156, 162, 205
<i>Bouamar/Belgien</i> , nr 9106/80, 29 februari 1988.....	115, 157, 161, 197
<i>Buckley/Förenade kungariket</i> , nr 20348/92, 25 september 1996.....	139
<i>Bulgakov/Ukraina</i> , nr 59894/00, 11 september 2007.....	228
<i>Burden/Förenade kungariket</i> [stora kammaren], nr 13378/05, 29 april 2008.....	39, 44, 48, 95
<i>C./Belgien</i> , nr 21794/93, 7 augusti 1996.....	163, 215
<i>Çam/Turkiet</i> , nr 51500/08, 23 februari 2016.....	41, 79, 112, 135, 190

<i>Campbell och Cosans/Förenade kungariket</i> , nr 7511/76 och 7743/76, 25 februari 1982	221
<i>Carson m.fl./Förenade kungariket</i> [stora kammaren], nr 42184/05, 16 mars 2010	44, 49, 233
<i>Carvalho Pinto de Sousa Morais/Portugal</i> , nr 17484/15, 25 juli 2017	40, 63
<i>Catan m.fl./Republiken Moldavien och Ryssland</i> [stora kammaren], nr 43370/04, 18454/06 och 8252/05, 19 oktober 2012	40, 70, 228
<i>Cha'are Shalom Ve Tsedek/Frankrike</i> [stora kammaren], nr 27417/95, 27 juni 2000	163, 218
<i>Chassagnou m.fl./Frankrike</i> [stora kammaren], nr 25088/94, 28331/95 och 28443/95, 29 april 1999	164, 225
<i>Christine Goodwin/Förenade kungariket</i> [stora kammaren], nr 28957/95, 11 juli 2002	178
<i>Church of Scientology Moscow/Ryssland</i> , nr 18147/02, 5 april 2007	221
<i>Cusan och Fazzo/Italien</i> , nr 77/07, 7 januari 2014	145, 175
<i>D.G./Irland</i> , nr 39474/98, 16 maj 2002	115, 157, 161, 197
<i>D.H. m.fl./Tjeckien</i> [stora kammaren], nr 57325/00, 13 november 2007	40, 44, 54, 56, 58, 134, 238, 242, 245, 249, 254
<i>Danilenkov m.fl./Ryssland</i> , nr 67336/01, 30 juli 2009	111, 124, 233
<i>Delfi AS/Estland</i> [stora kammaren], nr 64569/09, 16 juni 2015	42, 90
<i>Demir och Baykara/Turkiet</i> [stora kammaren], nr 34503/97, 12 november 2008	124
<i>Demokratiska samhällspartiet (DTP) m.fl./Turkiet</i> , nr 3840/10, 3870/10, 3878/10, 15616/10, 21919/10, 39118/10 och 37272/10, 12 januari 2016	155
<i>Dhahbi/Italien</i> , nr 17120/09, 8 april 2014	162, 213
<i>Di Trizio/Schweiz</i> , nr 7186/09, 2 februari 2016	58, 174, 238, 254
<i>Đorđević/Kroatien</i> , nr 41526/10, 24 juli 2012	40, 69, 87
<i>Durisotto/Italien</i> , nr 62804/13, 6 maj 2014	130
<i>E.B. m.fl./Österrike</i> , nr 31913/07, 38357/07, 48098/07, 48777/07 och 48779/07, 7 november 2013	157, 160, 185
<i>E.B./Frankrike</i> [stora kammaren], nr 43546/02, 22 januari 2008	145, 160, 185
<i>Ebrahimian/Frankrike</i> , nr 64846/11, 26 november 2015	163, 222
<i>Emel Boyraz/Turkiet</i> , nr 61960/08, 2 december 2014	159, 173
<i>Engel m.fl./Nederländerna</i> , nr 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 och 5370/72, 8 juni 1976	233

<i>Eremia/Moldavien</i> , nr 3564/11, 28 maj 2013	86
<i>Eweida m.fl./Förenade kungariket</i> , nr 48420/10, 59842/10, 51671/10 and 36516/10, 15 januari 2013	163, 220
<i>Fábián/Ungern</i> [stora kammaren], nr 78117/13, 5 september 2017	129, 233
<i>Fabris/Frankrike</i> [stora kammaren], nr 16574/08, 7 februari 2013	225
<i>Fawsie/Grekland</i> , nr 40080/07, 28 oktober 2010	213
<i>Fretté/Frankrike</i> , nr 36515/97, 26 februari 2002	184
<i>García Mateos/Spanien</i> , nr 38285/09, 19 februari 2013	238, 259
<i>Gas och Dubois/Frankrike</i> , nr 25951/07, 15 mars 2012	146
<i>Gaygusuz/Österrike</i> , nr 17371/90, 16 september 1996	32, 129
<i>Glor/Schweiz</i> , nr 13444/04, 30 april 2009	161, 192
<i>Gouri/Frankrike</i> (beslut), nr 41069/11, 28 februari 2017	112, 132
<i>Grande Oriente d'Italia di Palazzo Giustiniani/Italien (nr 2)</i> , nr 26740/02, 31 maj 2007	233
<i>Guberina/Kroatien</i> , nr 23682/13, 22 mars 2016	39, 52, 95, 161, 193
<i>Halime Kılıç/Turkiet</i> , nr 63034/11, 28 juni 2016	42, 87, 172
<i>Handyside/Förenade kungariket</i> , nr 5493/72, 7 december 1976	230
<i>Harroudj/Frankrike</i> , nr 43631/09, 4 oktober 2012	25
<i>Hasan och Chaush/Bulgarien</i> [stora kammaren], nr 30985/96, 26 oktober 2000	221
<i>Herrmann/Tyskland</i> [stora kammaren], nr 9300/07, 26 juni 2012	226
<i>Hoogendijk/Nederländerna</i> (beslut), nr 58641/00, 6 januari 2005	251
<i>Horváth och Kiss/Ungern</i> , nr 11146/11, 29 januari 2013	41, 79, 80, 134, 190
<i>Hulea/Rumänien</i> , nr 33411/05, 2 oktober 2012	238, 259
<i>Hunde/Nederländerna</i> (beslut), nr 17931/16, 5 juli 2016	113, 140
<i>Hämäläinen/Finland</i> [stora kammaren], nr 37359/09, 16 juli 2014	160, 179
<i>I.B./Grekland</i> , nr 552/10, 3 oktober 2013	111, 123
<i>Identoba m.fl./Georgien</i> , nr 73235/12, 12 maj 2015	42, 84, 154, 179
<i>İzzettin Doğan m.fl./Turkiet</i> [stora kammaren], nr 62649/10, 26 april 2016	163, 218, 220
<i>K.H. m.fl./Slovakien</i> , nr 32881/04, 28 april 2009	130
<i>Kacper Nowakowski/Polen</i> , nr 32407/13, 10 januari 2017	114, 150
<i>Karaahmed/Bulgarien</i> , nr 30587/13, 24 februari 2015	89

<i>Karácsony m.fl./Ungern</i> [stora kammaren], nr 42461/13 och 44357/13, 17 maj 2016.....	155
<i>Karner/Österrike</i> , nr 40016/98, 24 juli 2003.....	160, 186
<i>Kemal Taşkın m.fl./Turkiet</i> , nr 30206/04, 37038/04, 43681/04, 45376/04, 12881/05, 28697/05, 32797/05 och 45609/05, 2 februari 2010	228
<i>Khamtokhu och Aksenchik/Ryssland</i> [stora kammaren], nr 60367/08 och 961/11, 24 januari 2017	15, 25, 30, 156, 175
<i>Konstantin Markin/Ryssland</i> [stora kammaren], nr 30078/06, 22 mars 2012.....	159, 172, 173
<i>Koua Poirrez/Frankrike</i> , nr 40892/98, 30 september 2003.....	32, 129, 162, 216
<i>Kurić m.fl./Slovenien</i> [stora kammaren], nr 26828/06, 26 juni 2012	80
<i>Kurski/Polen</i> , nr 26115/10, 5 juli 2016	231
<i>Kurtuluş/Turkiet</i> (beslut), nr 65500/01, 24 januari 2006	222
<i>Lavida m.fl./Grekland</i> , nr 7973/10, 30 maj 2013	134
<i>Leyla Şahin/Turkiet</i> [stora kammaren], nr 44774/98, 10 november 2005.....	222
<i>Loizidou/Turkiet</i> , nr 15318/89, 18 december 1996.....	27
<i>M.C. och A.C./Rumänien</i> , nr 12060/12, 12 april 2016.....	84, 85, 156
<i>M.G./Turkiet</i> , nr 646/10, 22 mars 2016.....	86, 172
<i>M'Bala M'Bala/Frankrike</i> (beslut), nr 25239/13, 20 oktober 2015.....	42, 89
<i>Macalin Moxamed Sed Dahir/Schweiz</i> (beslut), nr 12209/10, 15 september 2015.....	164, 229
<i>Magyar Tartalomsgáltatók Egyesülete och Index.hu Zrt/Ungern</i> , nr 22947/13, 2 februari 2016	90
<i>Martzaklis m.fl./Grekland</i> , nr 20378/13, 9 juli 2015	115, 156
<i>Mazurek/Frankrike</i> , nr 34406/97, 1 februari 2000	146, 225
<i>Metropolitan Church of Bessarabia m.fl./Moldavien</i> , nr 45701/99, 13 december 2001.....	221
<i>Milanović/Serbien</i> , nr 44614/07, 14 december 2010	163, 219
<i>Moldovan m.fl./Rumänien (nr 2)</i> , nr 41138/98 och 64320/01, 12 juli 2005.....	113, 140, 144
<i>Moustaquim/Belgien</i> , nr 12313/86, 18 februari 1991	163, 215
<i>Mozer/Republiken Moldavien och Ryssland</i> [stora kammaren], nr 11138/10, 23 februari 2016	27
<i>Muñoz Díaz/Spanien</i> , nr 49151/07, 8 december 2009.....	148
<i>Murray/Nederländerna</i> [stora kammaren], nr 10511/10, 26 april 2016.....	130

<i>Mål avseende vissa aspekter av lagstiftningen om undervisningsspråk i Belgien mot Belgien</i> nr 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63 och 2126/64, 23 juli 1968.....	164
<i>N.B./Slovakien</i> , nr 29518/10, 12 juni 2012.....	61, 62
<i>Nachova m.fl./Bulgarien</i> [stora kammaren], nr 43577/98 och 43579/98, 6 juli 2005.....	25, 85, 242, 245
<i>Novruk m.fl./Ryssland</i> , nr 31039/11, 48511/11, 76810/12, 14618/13 och 13817/14, 15 mars 2016.....	232, 233
<i>Nunez/Norge</i> , nr 55597/09, 28 juni 2011.....	214
<i>O.M./Ungern</i> , nr 9912/15, 5 juli 2016.....	160, 187
<i>O'Donoghue m.fl./Förenade kungariket</i> , nr 34848/07, 14 december 2010....	163, 219
<i>Oliari m.fl./Italien</i> , nr 18766/11 och 36030/11, 21 juli 2015.....	149
<i>Opuz/Turkiet</i> , nr 33401/02, 9 juni 2009.....	86, 156, 172, 238, 255
<i>Oran/Turkiet</i> , nr 28881/07 och 37920/07, 15 april 2014.....	230
<i>Oršuš m.fl./Kroatien</i> [stora kammaren], nr 15766/03, 16 mars 2010.....	79, 134, 256
<i>Pajić/Kroatien</i> , nr 68453/13, 23 februari 2016.....	114, 148
<i>Paraskeva Todorova/Bulgarien</i> , nr 37193/07, 25 mars 2010.....	113, 144
<i>Partei Die Friesen/Tyskland</i> , nr 65480/10, 28 januari 2016.....	114, 155
<i>Perinçek/Schweiz</i> [stora kammaren], nr 27510/08, 15 oktober 2015.....	42, 91
<i>Petrov/Bulgarien</i> , nr 15197/02, 22 maj 2008.....	48, 233
<i>Pichkur/Ukraina</i> , nr 10441/06, 7 november 2013.....	15, 31, 233
<i>Pilav/Bosnien och Hercegovina</i> , nr 41939/07, 9 juni 2016.....	32, 114, 154
<i>Ponomaryovi/Bulgarien</i> , nr 5335/05, 21 juni 2011.....	112, 135, 162, 216
<i>Pretty/Förenade kungariket</i> , nr 2346/02, 29 april 2002.....	45, 161, 194
<i>Price/Förenade kungariket</i> , nr 33394/96, 10 juli 2001.....	161, 193
<i>R.B./Ungern</i> , nr 64602/12, 12 april 2016.....	84
<i>Rangelov/Tyskland</i> , nr 5123/07, 22 mars 2012.....	162, 217
<i>Rasmussen/Danmark</i> , nr 8777/79, 28 november 1984.....	146, 150
<i>Redfearn/Förenade kungariket</i> , nr 47335/06, 6 november 2012.....	164, 231
<i>S.A.S./Frankrike</i> [stora kammaren], nr 43835/11, 1 juli 2014.....	40, 62, 163, 220, 221
<i>S.L./Österrike</i> , nr 45330/99, 9 januari 2003.....	157, 160, 184
<i>Sahin/Tyskland</i> [stora kammaren], nr 30943/96, 8 juli 2003.....	233
<i>Saidoun/Grekland</i> , nr 40083/07, 28 oktober 2010.....	213

<i>Savez crkava "Riječ života" m.fl./Kroatien</i> , nr 7798/08, 9 december 2010	15, 33
<i>Schalk och Kopf/Österrike</i> , nr 30141/04, 24 juni 2010.....	160, 186
<i>Schwisgebel/Schweiz</i> , nr 25762/07, 10 juni 2010	161, 196
<i>Sejdić och Finci/Bosnien och Hercegovina</i> [stora kammaren], nr 27996/06 och 34836/06, 22 december 2009.....	32, 162, 206
<i>Sidabras m.fl./Litauen</i> , nr 50421/08 och 56213/08, 23 juni 2015	233, 238, 260
<i>Sidabras och Džiautas/Litauen</i> , nr 55480/00 och 59330/00, 27 juli 2004.....	123, 260
<i>Škorjanec/Kroatien</i> , nr 25536/14, 28 mars 2017	42, 86, 206
<i>Ślawomir Musiał/Polen</i> , nr 28300/06, 20 januari 2009	130
<i>Smith och Grady/Förenade kungariket</i> , nr 33985/96 och 33986/96, 27 september 1999.....	140
<i>Sommerfeld/Tyskland</i> [stora kammaren], nr 31871/96, 8 juli 2003	30, 146, 233
<i>Sousa Goucha/Portugal</i> , nr 70434/12, 22 mars 2016	91, 179
<i>Stasi/Frankrike</i> , nr 25001/07, 20 oktober 2011	115, 157
<i>Stec m.fl./Förenade kungariket</i> [stora kammaren], nr 65731/01 och 65900/01, 12 april 2006.....	32
<i>Stummer/Österrike</i> [stora kammaren], nr 37452/02, 7 juli 2011	112, 129, 131
<i>T./Förenade kungariket</i> [stora kammaren], nr 24724/94, 16 december 1999	161, 197
<i>Taddeucci och McCall/Italien</i> , nr 51362/09, 30 juni 2016.....	148, 160, 185
<i>The Moscow Branch of the Salvation Army/Ryssland</i> , nr 72881/01, 5 oktober 2006.....	221
<i>Thlimmenos/Grekland</i> [stora kammaren], nr 34369/97, 6 april 2000	45
<i>Timishev/Ryssland</i> , nr 55762/00 och 55974/00, 13 december 2005.....	205, 206, 237, 242
<i>Trabelsi/Belgien</i> , nr 140/10, 4 september 2014.....	214
<i>Turan Cakir/Belgien</i> , nr 44256/06, 10 mars 2009	260
<i>Ünal Tekeli/Turkiet</i> , nr 29865/96, 16 november 2004.....	159, 175
<i>V./Förenade kungariket</i> [stora kammaren], nr 24888/94, 16 december 1999	161, 197
<i>V.C./Slovakien</i> , nr 18968/07, 8 november 2011.....	61
<i>Vallianatos m.fl./Grekland</i> [stora kammaren], nr 29381/09 och 32684/09, 7 november 2013	114, 148
<i>Van Kück/Tyskland</i> , nr 35968/97, 12 juni 2003.....	160, 180
<i>Varnas/Litauen</i> , nr 42615/06, 9 juli 2013.....	48, 165, 233

<i>Vejdeland m.fl./Sverige</i> , nr 1813/07, 9 februari 2012	89
<i>Virabyan/Armenien</i> , nr 40094/05, 2 oktober 2012	42, 85, 164, 231, 237, 244
<i>Vojnity/Ungern</i> , nr 29617/07, 12 februari 2013	163, 218
<i>Vrountou/Cypern</i> , nr 33631/06, 13 oktober 2015	113, 140
<i>Weller/Ungern</i> , nr 44399/05, 31 mars 2009	32, 52, 233
<i>Wolter och Sarfert/Tyskland</i> , nr 59752/13 och 66277/13, 23 mars 2017	164, 225
<i>X m.fl./Österrike</i> [stora kammaren], nr 19010/07, 19 februari 2013	114, 147
<i>Y.Y./Turkiet</i> , nr 14793/08, 10 mars 2015	160, 180
<i>Zarb Adami/Malta</i> , nr 17209/02, 20 juni 2006	30
<i>Zeibek/Grekland</i> , nr 46368/06, 9 juli 2009	162, 213

Rättspraxis vid Europeiska kommittén för sociala rättigheter

<i>Associazione Nazionale Giudici di Pace/Italien</i> , klagomål nr 102/2013, 5 juli 2016	49, 165, 234, 240
<i>Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE)/Italien</i> , klagomål nr 58/2009, 25 juni 2010	208
<i>Confédération française démocratique du travail (CFDT)/Frankrike</i> , klagomål nr 50/2008, 9 september 2009	54
<i>Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL)/Italien</i> , klagomål nr 91/2013, 12 oktober 2015	39, 49, 54, 80, 124, 133
<i>Conference of European Churches (CEC)/Nederländerna</i> , klagomål nr 90/2013, 1 juli 2014	113, 142
<i>European Action of the Disabled (AEH)/Frankrike</i> , klagomål nr 81/2012, 11 september 2013	40, 56, 161, 194, 195
<i>European Federation of National Organisations working with the Homeless (FEANTSA)/Frankrike</i> , klagomål nr 39/2006, 5 december 2007	141
<i>European Federation of National Organisations working with the Homeless (FEANTSA)/Nederländerna</i> , klagomål nr 86/2012, 2 juli 2014	113, 142
<i>European Roma and Travellers Forum/Tjeckien</i> , klagomål nr 104/2014, 17 maj 2016	208
<i>European Roma Rights Centre (ERRC)/Frankrike</i> , klagomål nr 51/2008, 19 oktober 2009	141

<i>European Roma Rights Centre (ERRC)/Irland</i> , klagomål nr 100/2013, 1 december 2015.....	162, 207
<i>Europeiskt centrum för romernas rättigheter/Portugal</i> , klagomål nr 61/2010, 30 juni 2011.....	208
<i>Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS)/Norge</i> , klagomål nr 74/2011, 2 juli 2013.....	50, 124, 161, 198
<i>International Association Autism Europe (IAAE)/Frankrike</i> , klagomål nr 13/2002, 4 november 2003.....	80, 194
<i>International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS)/ Grekland</i> , klagomål nr 49/2008, 11 december 2009.....	141
<i>International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS)/ Kroatien</i> , klagomål nr 45/2007, 30 mars 2009.....	160, 187
<i>International Movement ATD Fourth World/Frankrike</i> , klagomål nr 33/2006, 5 december 2007.....	141
<i>International Planned Parenthood Federation – European Network (IPPF EN)/ Italien</i> , klagomål nr 87/2012, 10 september 2013.....	132
<i>Mental Disability Advocacy Centre (MDAC)/Bulgarien</i> , klagomål nr 41/2007, 3 juni 2008.....	240
<i>SUD Travail Affaires Sociales, SUD ANPE och SUD Collectivité Territoriales/ Frankrike</i> , klagomål nr 24/2004, 8 november 2005.....	240
<i>The Central Association of Carers in Finland/Finland</i> , klagomål nr 71/2011, 4 december 2012.....	41, 81

Rättspraxis vid nationella domstolar

Belgium, Conseil d'état/Raad van State/Staatsrat, nr 228.752, 14 oktober 2014.....	222
Danmark, Högsta domstolen, mål nr 15/2014, 6 december 2016.....	200
Danmark, Højesteret, mål nr 28/2015, 14 december 2015.....	252
Frankrike, appellationsdomstolen i Nîmes, <i>Lenormand/Balenci</i> , nr 08/00907, 6 november 2008.....	137
Frankrike, Conseil d'État, förordningar, nr 402742 och 402777, 26 augusti 2016.....	222

Frankrike, Högsta domstolen (Cour de cassation), avdelningen för arbetsrättsliga mål, <i>M. Jean-François X.../M. Serge Y... m.fl.</i> , nr 14-19.702, 1 juni 2016	67
Frankrike, Högsta domstolen, avdelningen för straffrättsliga mål, <i>Easyjet/Gianmartini m.fl.</i> , nr 13-81586, 15 december 2015	195
Frankrike, Högsta domstolen, avdelningen för straffrättsliga mål, nr M 08-88.017 och nr 2074, 7 april 2009	137
Förenade kungariket, Bristol Employment Tribunal, <i>McFarlane m.fl./easyjet Airline Company</i> , ET/1401496/15 och ET/3401933/15, 29 september 2016	71
Förenade kungariket, Employment Appeal Tribunal, <i>Kelly/Covance Laboratories Limited</i> , UKEAT/0186/15/LA, 20 oktober 2015	229
Förenade kungariket, Employment Appeal Tribunal, <i>XC Trains Ltd/CD & Ors</i> , UKEAT/0331/15/LA, 28 juli 2016	56
Förenade kungariket, United Kingdom High Court, <i>Amicus MSF Section, R. (on the application of)/Secretary of State for Trade and Industry</i> , EWHC 860 (Admin), 26 april 2004	105
Grekland, fredsdomstolen i Aten, <i>beslut nr 418/2016</i> , 23 september 2016	181
Nordmakedonien, domstol II Skopje, <i>I RO nr 618/15</i> , 3 mars 2016	122
Polen, distriktsdomstolen i Warszawa (domstol i andra instans), <i>V Ca 3611/14</i> , 18 november 2015	53
Polen, Högsta domstolen, <i>III PK 11/16</i> , 7 november 2016	122
Rumänien, nationella rådet för bekämpning av diskriminering, <i>beslut nr 349</i> , 4 maj 2016	142
Sverige, Högsta domstolen, <i>Escape Bar & Restaurant/Ombudsmannen mot etnisk diskriminering</i> , T-2224-07, 1 oktober 2008	137, 250
Sverige, Svea hovrätt, <i>Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning/A.S.</i> , T-3562-06, 11 februari 2008	138
Tyskland, arbetsdomstolen i Köln, <i>Az. 9 Ca 4843/15</i> , 10 februari 2016	73
Tyskland, Bundesverfassungsgericht, <i>1 BvR 471/10</i> , 1 BvR 1181/10, 27 januari 2015	222
Tyskland, federala arbetsdomstolen, <i>2 AZR 579/12</i> , 25 april 2013	104
Tyskland, federala arbetsdomstolen, <i>8 AZR 638/14</i> , 18 februari 2016	58
Ungern, myndigheten för likabehandling, <i>beslut nr 654/2009</i> , 20 december 2009	68

Ungern, myndigheten för likabehandling, mål nr. 72 , april 2008.....	137
Österrike, Bezirksgericht Döbling, GZ 17 C 1597/05f-17, 23 januari 2006.....	137
Österrike, Der Oberste Gerichtshof, 9 ObA 117/15 , 25 maj 2016	222
Österrike, Landesverwaltungsgericht Tirol, LVwG-2013/23/3455-2 , 14 januari 2014.....	229
Österrike, österrikiska författningsdomstolen, V 54/2014-20 , 9 december 2014.....	102



Förteckning över rättstexter

Europarådets instrument

Europarådets konvention om bekämpande av människohandel (16 maj 2005)

Europarådets konvention om förebyggande och bekämpning av våld mot kvinnor och av våld i hemmet (11 maj 2011)

Europeiska konventionen om medborgarskap (6 november 1997)

Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (4 november 1950)

Europeiska sociala stadgan (18 oktober 1961)

Europeiska sociala stadgan (reviderad) (3 maj 1996)

Europeiska stadgan om landsdels- eller minoritetsspråk (5 november 1992)

Konventionen om mänskliga rättigheter och biomedicin (4 april 1997)

Ramkonventionen om skydd för nationella minoriteter (1 februari 1995)

Tilläggsprotokoll till konventionen om it-brottslighet om kriminalisering av gärningar av rasistisk och främlingsfientlig natur som begåtts med hjälp av ett datorsystem (28 januari 2003)

EU-instrument

Direktiv 2000/43/EG om likabehandling oavsett ras eller etniskt ursprung (29 juni 2000)

Direktiv 2000/78/EG om likabehandling i arbetslivet (27 november 2000)

Direktiv 2004/113/EG om likabehandling av kvinnor och män när det gäller varor och tjänster (13 december 2004)

Direktiv 76/207/EEG om likabehandling (9 februari 1976)

Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna

Jämställdhetsdirektivet (omarbetning), 2006/54/EG (5 juli 2006)

Kommissionens rekommendation 92/131/EEG om skydd för kvinnors och mäns värdighet på arbetsplatsen

Lissabonfördraget (1 december 2009)

Romfördraget (25 mars 1957)

Rådets direktiv 79/7/EEG om successivt genomförande av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om social trygghet (19 december 1978)

Rådets förklaring om genomförandet av kommissionens rekommendation om skydd för kvinnors och mäns värdighet på arbetsplatsen (19 december 1991)

Internationella instrument

Allmän förklaring om de mänskliga rättigheterna (10 december 1948)

FN:s konvention för avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor (18 december 1979)

FN:s konvention mot tortyr (9 december 1975)

FN:s konvention om avskaffande av alla former av rasdiskriminering (4 januari 1969)

FN:s konvention om barnets rättigheter (20 november 1989)

FN:s konvention om rättigheter för personer med funktionsnedsättning (13 december 2006)

Internationella konventionen om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter (16 december 1966)

Internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter (16 december 1966)



Kommentar till rättspraxishänvisningarna

Ovanstående rättspraxis ger läsaren den information som behövs för att hitta hela domen i det mål som tas upp. Detta kan vara användbart om läsaren vill veta mer om de överväganden och analyser som föregick respektive domstols beslut.

De flesta mål som tas upp i denna handbok har avgjorts vid antingen EU-domstolen eller Europadomstolen. Resten av diskussionen handlar därför främst om dessa. Liknande tekniker kan dock även tillämpas när man använder nationella databaser.

För att hitta Europadomstolens rättspraxis kan man gå in på [Europadomstolens portal HUDOC](#). Här får man gratis tillgång till Europarådets rättspraxis: Portalen HUDOC har en användarvänlig sökmotor som gör det lätt att hitta den rättspraxis som önskas. Enklast hittar man det mål man söker genom att skriva in målets nummer i rutan "Application Number".

För att hitta EU-domstolens rättspraxis kan man använda [sökmotorn CURIA](#) på webbplatsen curia.europa.eu. Här får man gratis tillgång till EG-domstolens rättspraxis: Sökmotorn är användarvänlig och gör det lätt att hitta den rättspraxis som önskas. Enklast hittar man det mål man söker genom att skriva in målets nummer i rutan "Målnummer".

I dessa två sökmotorer (eller i en annan sökmotor) går det även bra att söka på domens datum. Att hitta det mål som önskas genom att söka på domens datum har blivit enklare genom att alla mål som tas upp i handboken anges tillsammans med det datum då domen meddelades.

På internet finns mycket information om Europeiska unionens byrå för grundläggande rättigheter. Den kan laddas ned från FRA:s webbplats, fra.europa.eu.

Mer information om rättspraxis vid Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna finns på domstolens webbplats: echr.coe.int. På sökportalen HUDOC finns domar och beslut på engelska och/eller franska, översättningar till ytterligare språk, rättsliga sammanfattningar, pressmeddelanden och annan information om domstolens arbete: <http://HUDOC.echr.coe.int>

Så här får du tillgång till Europarådets publikationer

Europarådets publikationsavdelning ger ut arbeten inom organisationens alla områden, bland annat mänskliga rättigheter, juridisk vetenskap, hälsa, etik, sociala frågor, miljö, utbildning, kultur, sport, ungdomsfrågor och arkitektur. Böcker och elektroniska publikationer i den omfattande katalogen kan beställas på nätet: <http://book.coe.int/>

I ett virtuellt lärum kan användarna kostnadsfritt konsultera utdrag ur de viktigaste publicerade arbetena eller vissa officiella handlingar i sin helhet.

Information om, liksom den fullständiga texten till, Europarådets konventioner finns på fördragskontorets webbplats: <http://conventions.coe.int/>

Komma i kontakt med EU

Personligen

Europa direkt har hundratals informationskontor spridda över hela EU. Du hittar adressen till närmaste informationskontor på https://europa.eu/european-union/contact_sv.

Per telefon eller e-post

Europa direkt är en tjänst som besvarar dina frågor om Europeiska unionen. Du kan kontakta Europa direkt via ett

- gratis telefonnummer: 00 800 6 7 8 9 10 11 (vissa operatörer kan ta betalt för samtalen),
- på följande vanliga telefonnummer: +32 (0) 2 299 96 96 eller
- via e-post: https://europa.eu/european-union/contact_sv

Hitta information om EU

På webben

Information om Europeiska unionen på alla officiella EU-språk finns på EU:s officiella webbplats: https://europa.eu/european-union/index_sv

EU-publikationer

Du kan ladda ned eller beställa både kostnadsfria och avgiftsbelagda EU-publikationer på <https://publications.europa.eu/sv/publications>. Flera kopior av gratispublikationer kan erhållas från Europa direkt eller ditt lokala informationskontor (se https://european-union.europa.eu/contact_sv).

EU-lagstiftning och andra rättsliga handlingar

Rättslig information från EU, inklusive all EU-lagstiftning sedan 1952 på alla officiella språk, finns på EUR-Lex: <http://eur-lex.europa.eu>

Öppna data från EU

EU:s portal för öppna data (<http://data.europa.eu/euodp/sv>) ger dig tillgång till dataserier från EU. Data kan laddas ned och användas gratis, både för kommersiella och icke-kommersiella ändamål.

Den europeiska icke-diskrimineringslagstiftningen, som i huvudsak består av EU:s icke-diskrimineringsdirektiv och artikel 14 i och protokoll nr 12 till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna, förbjuder diskriminering på en rad olika grunder och i olika sammanhang. Den här handboken innehåller en genomgång av den europeiska icke-diskrimineringslagstiftning som härrör från dessa två källor. De ses som två kompletterande system som delvis överlappar varandra. I de fall de skiljer sig åt påpekas detta. Boken innehåller även hänvisningar till Europarådets andra instrument, särskilt den europeiska sociala stadgan, samt till relevanta FN-instrument. Med tanke på den omfattande rättspraxis som finns på likabehandlingsområdet vid Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna och Europeiska unionens domstol kan en lättillgänglig handbok vara användbar för rättstillämpare – exempelvis domare, åklagare och advokater samt poliser – inte bara i EU:s och Europarådets medlemsstater utan även i andra länder.

FRA – EUROPEISKA UNIONENS BYRÅ FÖR GRUNDLÄGGANDE RÄTTIGHETER

Schwarzenbergplatz 11 – 1040 Wien – Österrike

Tfn: +43 (1) 580 30-0 – Fax: +43 (1) 580 30-69

fra.europa.eu

facebook.com/fundamentalrights

linkedin.com/company/eu-fundamental-rights-agency

twitter.com/EURightsAgency

EUROPEISKA DOMSTOLEN FÖR DE MÄNSKLIGA RÄTTIGHETERNA EUROPARÅDET

67075 Strasbourg Cedex – Frankrike

Tfn: +33 (0) 3 88 41 20 18 – Fax: +33 (0) 3 88 41 27 30

echr.coe.int – publishing@echr.coe.int – twitter.com/ECHR_CEDH



Europeiska unionens
publikationsbyrå

ISBN 978-92-871-9821-1 (Europarådet)
ISBN 978-92-9474-847-8 (FRA)