

Mål C-258/24

Begäran om förhandsavgörande

Datum för ingivande:

12 april 2024

Domstol som begär förhandsavgörande:

Bundesarbeitsgericht (Tyskland)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

1 februari 2024

Svarande i första instans, klagande och motpart i andra instans och klagande i tredje instans:

Katholische Schwangerschaftsberatung

Kärande i första instans, motpart och klagande i andra instans och motpart i tredje instans:

JB

BUNDESARBEITSGERICHT

[utelämnas]

I FOLKETS NAMN

har den 1 februari 2024 beslutat
följande:

[utelämnas]

I mål

Katholische Schwangerschaftsberatung

svarande i första instans, klagande och motpart i andra instans och klagande i tredje instans,

[utelämnas] [mot]

JB

kärande i första instans, motpart och klagande i andra instans och motpart i tredje instans,

har andra avdelningen vid Bundesarbeitsgericht (Federala arbetsdomstolen, Tyskland) med beaktande av den muntliga förhandlingen den 1 februari 2024 [utelämnas] beslutat följande:

I. Europeiska unionens domstols ombuds enligt artikel 267 FEUF besvara följande frågor:

1. Ska unionsrätten, i synnerhet rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling i arbetslivet (direktiv 2000/78/EG), mot bakgrund av artikel 10.1 och artikel 21.1 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (stadgan), tolkas så, att den inte utgör hinder mot

en nationell lagstiftning som föreskriver att en privat organisation vars etik grundas på religiösa principer

får kräva att dess personal inte lämnar en viss kyrka under anställningsförhållandet, eller

får uppställa som anställningsvillkor att en anställd som har lämnat en viss kyrka under anställningsförhållandet ska återinträda i denna kyrka,

när den inte i övrigt kräver att personalen ska tillhöra denna kyrka

och den person som arbetar för organisationen i fråga inte är offentligt kyrkofientlig?

2. För det fall att den första frågan ska besvaras jakande; vilka, om några, ytterligare krav ska vara uppfyllda enligt direktiv 2000/78/EG, jämfört med artikel 10.1 och 21.1 i stadgan, för att sådan särbehandling på grund av religion ska vara tillåten?

II. Överklagandet vilandeförklaras i avvaktan på att Europeiska unionens domstol meddelar förhandsavgörande.

Skäl

A. Saken i det nationella målet

1 Parterna tvistar om huruvida två uppsägningar som har företagits på grund av ett utträde ur kyrkan har skett med giltig verkan om och de därmed sammanhängande betalningsanspråken.

Svarandeföreningen, Katholische Schwangerschaftsberatung (nedan kallad Katholische Schwangerschaftsberatung), är en kvinno- och yrkesorganisation inom den katolska kyrkan i Tyskland, som ägnar sig åt att hjälpa barn, ungdomar, kvinnor och deras familjer i särskilda livssituationer. Bland dess uppgifter ingår att ge rådgivning till gravida kvinnor. Katholische Schwangerschaftsberatung har uppställt riktlinjer för graviditetsrådgivningen, som käranden, JB (nedan kallad JB) har åtagit sig att följa. Dessa riktlinjer har i utdrag följande lydelse:

”Skyddet för människoliv från dess början till dess slut är ett Guds bud. På denna grund erbjuder katolska kyrkan rådgivning och hjälp ... Denna rådgivande verksamhet hör till den katolska kyrkans trosuppfattning och egna uppdrag... Kyrkans arbete för att skydda det ofödda människolivet och erbjuda rådgivning och hjälp för gravida kvinnor i nöd- och konfliktsituationer ska även fortsättningsvis upprätthållas.

1 § Syfte och uppgifter

- (1) Syftet med rådgivningen är att skydda det ofödda barnet genom att hjälpa kvinnan (och hennes familj) i alla skeden av graviditeten och efter förlossningen.
- (2) Rådgivningen ska syfta till att uppmuntra kvinnan att fortsätta graviditeten och att acceptera sitt barn och att skapa möjligheter för kvinnan för ett liv tillsammans med barnet, särskilt när hon befinner sig i en nöd- och konfliktsituation. ...

12 § Kyrkligt erkännande av rådgivningscenter

- (1) Katolska rådgivningscenter kräver kyrkligt erkännande. ...

13 § Anställdas skyldigheter

Alla som är anställda vid katolska rådgivningscenter åtar sig skriftligen att följa dessa riktlinjer. Denna förklaring (bilaga 1) ska läggas till personalakten. Underlåtenhet att följa dessa riktlinjer har arbetsrättsliga konsekvenser.

15 § Ikraftträdande

- (1) Dessa riktlinjer träder i kraft den 1 januari 2001.”

I Tyskland är abort befriat från straffrättsliga påföljder endast om den gravida kvinnan har genomgått rådgivning i en nöd- och konfliktsituation hos ett erkänt rådgivningscenter på de villkor som föreskrivs i 218 och 219 §§ i Strafgesetzbuch (strafflagen) (nedan kallad StGB). Till följd av en skrivelse som påven skickade till biskopen i Limburg år 2002 utfärdar Katholische Schwangerschaftsberatung, till skillnad från andra rådgivningscenter i Tyskland, inga intyg om genomgången rådgivning, vilka är en förutsättning för en abort befriad från straffrättsliga påföljder.

JB är mor till fem barn och har varit anställd hos Katholische Schwangerschaftsberatung sedan år 2006, först som projektanställd rådgivare inom graviditetsrådgivning. JB var föräldraledig från den 11 juni 2013 till den 31 maj 2019. Hon var tidigare anställd hos Katholische Schwangerschaftsberatung inom graviditetsrådgivning. I oktober 2013 anmälde hon sitt utträde ur den katolska kyrkan vid en lokal myndighet som var den statliga myndighet som var behörig för henne.

Enligt tysk rätt utgör ett utträde ur kyrkan en tillåten uppsägning av ett statligt registrerat kyrkomedlemskap. När utträdet får verkan upphör alla skyldigheter som följer av den personliga tillhörigheten till katolska kyrkan att gälla för den statliga delen av ”den kanoniska rätten”. En tidigare befintlig skyldighet att betala kyrkoskatt för den person som har lämnat kyrkan upphör vid utgången av den månad under vilken anmälan om utträde fick verkan. Den lokala myndigheten ska underrätta såväl skattemyndigheten som den berörda kyrkan eller den berörda religiösa sammanslutningen eller trossamfundet om anmälan om utträde. Arbetsgivaren till den person som har lämnat kyrkan får kännedom om anmälan enbart av det skälet att den av skattemyndigheten får uppgifter om den anställdes ändrade skattemässiga förhållanden (upphörande av skyldigheten att betala kyrkoskatt).

På grund av en hänvisning i anställningsavtalet utgör ”Grundordnung des kirchlichen Dienstes im Rahmen kirchlicher Arbeitsverhältnisse” (grundförordningen för kyrkotjänst inom ramen för anställning inom kyrkan) en del av anställningsförhållandet. Denna har, i den version som är relevant i förevarande mål av det beslut som fattades i plenum av Verband der Diözesen Deutschland (stiftförbundet Tyskland) den 27 april 2015 (nedan kallad grundförordningen), i utdrag följande lydelse:

”Artikel 1 Grundläggande principer för kyrklig verksamhet

Alla som arbetar i någon av katolska kyrkans inrättningar medverkar genom sitt arbete, oavsett vilken arbetsrättslig ställning de har, gemensamt till att inrättningen kan uppfylla sin del av kyrkans mission (tjänstegemenskap). ...

Artikel 4 Lojalitetsplikt

- (1) Katolska anställda förväntas erkänna och följa den katolska kyrkans tros- och sedelära. ...
- (2) Kristna anställda som inte är katoliker förväntas respektera evangeliets sanningar och värden samt bidra till att dessa genomsyrar inrättningens verksamhet.
- (3) Anställda på en kyrklig arbetsplats som inte är kristna måste vara villiga att utföra sina arbetsuppgifter i kyrkans anda.
- (4) Samtliga anställda måste avhålla sig från kyrkofientligt beteende. ...

Artikel 5 Brott mot lojalitetsplikten

- (1) Uppfyller en anställd inte längre anställningskraven, så ska arbetsgivaren genom vägledning försöka att få den anställde att varaktigt undanröja denna brist. Det ska i det konkreta fallet undersökas huruvida ett sådant klagande samtal eller en varning, formell varning eller någon annan åtgärd (till exempel förflyttning, uppsägning och ändring av anställningsavtalet) kan avhjälpa ett brott mot lojalitetsplikten. Som sista utväg kan det bli fråga om uppsägning.
- (2) Vid uppsägning av kyrkliga skäl anser kyrkan att särskilt följande brott mot lojalitetsplikten enligt artikel 4 är allvarliga:
 1. För samtliga anställda:
 - a) Att offentligt ge uttryck för åsikter som strider mot den katolska kyrkans grundläggande principer (till exempel att propagera för abort eller främlingsfientlighet), ...
 2. För katolska anställda:
 - a) Att utträda ur den katolska kyrkan ...
- (3) Om det föreligger ett allvarligt brott mot lojalitetsplikten enligt punkt 2 beror möjligheten till fortsatt anställning på en avvägning av omständigheterna i det enskilda fallet. Kyrkornas trosuppfattning ska härvid tillmätas särskild vikt utan att kyrkans intressen härvid i princip ska överväga den anställdes intressen. Vederbörlig hänsyn ska bland annat tas till huruvida den anställde är medveten om brottet mot lojalitetsplikten, intresset av att bibehålla anställningen, ålder, anställningens längd och utsikterna till ett nytt arbete. När det gäller anställda som arbetar med pastorala uppgifter och uppgifter som rör katekesen eller på grundval av en *missio canonica* eller ett annat skriftligt episkopalt uppdrag, utgör förekomsten av ett allvarligt brott mot lojalitetsplikten i enlighet med punkt 2 i regel hinder för fortsatt

anställning. Uppsägning behöver i sådana fall inte ske om det föreligger tungt vägande omständigheter i det enskilda fallet som skulle göra en uppsägning orimlig. Detsamma gäller för en anställds utträde ur den katolska kyrkan.”

Katholische Schwangerschaftsberatung sade, genom skrivelse av den 1 juni 2019, upp anställningsförhållandet efter utgången av JB:s föräldraledighet utan iakttagande av en uppsägningstid, alternativt med iakttagande av en uppsägningstid till den 31 december 2019. Dessförinnan hade Katholische Schwangerschaftsberatung utan framgång försökt förmå JB att återinträda i katolska kyrkan. Vid tidpunkten för uppsägningen hade Katholische Schwangerschaftsberatung inom sin graviditetsrådgivning fyra anställda som tillhörde den katolska kyrkan och två anställda som tillhörde den protestantiska kyrkan.

Domstolarna i första och andra instans biföll talan mot beslutet om uppsägning. Dessutom ogillade Landesarbeitsgericht (Arbetsöverdomstolen) Katholische Schwangerschaftsberatungs överklagande av den fällande domen mot denna i första instans genom vilken den ålades att betala en ersättning på 2 314,22 euro på grund av diskriminering samt uppsägningslön för perioden 1 juni 2019–31 maj 2020. Katholische Schwangerschaftsberatung har genom sitt överklagande vidhållit sitt yrkande att den ursprungliga talan ska ogillas.

B. Relevant tysk rätt

I. Konstitutionell rätt och praxis från Bundesverfassungsgericht (Federala författningsdomstolen)

Artikel 4.1 och 4.2 i Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (Föbundsrepubliken Tysklands grundlag) (nedan kallad GG) [utelämnas]:

”(1) Rätten till tankefrihet, samvetsfrihet och religionsfrihet är okränkbar.

(2) Friheten att utöva sin religion ska säkerställas.”

Artikel 140 GG har följande lydelse:

”Bestämmelserna i artiklarna 136, 137, 138, 139 och 141 i den tyska författningen av den 11 augusti 1919 ingår i denna grundlag.”

Artikel 137.3 första meningen i den tyska författningen av den 11 augusti 1919 (WRV):

”Varje trossamfund reglerar och förvaltar själva sina angelägenheter inom ramen för den lag som gäller för alla.”

Enligt rättspraxis från Bundesverfassungsgericht skyddar artikel 4.1 och 4.2 i GG också den korporativa religionsfriheten. Dess elementära beståndsdel är fastställandet av kyrkotjänstens särprägel (kyrkans proprium). Det ankommer enbart på kyrkan att formulera detta (*BVerfG dom av den 22 oktober 2014 – 2 BvR 661/12 – punkt 101, BVerfGE 137, 273*). Detta omfattar alla åtgärder som syftar till att säkerställa att verksamheten behåller sin religiösa dimension, i den meningen att trosuppfattningen har en direkt inverkan på hur man bedriver sitt grundläggande uppdrag. Om kyrkorna eller deras inrättningar i samband med anställningar använder sig av principen om privatautonomi så ska som en följd av detta rättsval den statliga arbetsrätten tillämpas på dessa anställningar. Den omständigheten att bland annat de kyrkliga inrättningarna tillämpar den statliga arbetsrätten på sådana anställningsavtal innebär emellertid inte att dessa anställningar inte längre omfattas av kyrkans ”inre angelägenheter” (*BVerfG dom av den 22 oktober 2014 – 2BvR 661/12 – punkt 110, BVerfGE 137, 273*). Kyrkorna kan därför hänvisa till en särskild kristen tjänstegemenskap mellan medarbetarna när de utformar sina tjänster, trots att tjänsterna regleras genom anställningsavtal (*BVerfG dom av den 4 juni 1985 – 2BvR 1703/83, 2 BvR 1718/83, 2 BvR 856/84 – avseende B II 1 d i skälen, BVerfGE 70, 138*). Vid tvister rörande kyrkliga anställningsförhållanden ska de statliga domstolarna beakta den berörda kyrkans krav som måttstock, bland annat kyrkans efter tro definierade självförståelse och kyrkotjänstens särprägel. Domstolarna ska lägga dessa krav till grund för deras bedömningar och beslut så länge som kraven inte strider mot grundläggande författningsrättsliga garantier (*BVerfG dom av den 22 oktober 0044 – 2 BvR 661/12 – punkt 118, BVerfGE 137, 273*). Det finns inte några särskilda bestämmelser i nationell rätt som reglerar rättsförhållanden vid anställning inom kyrkan – såvitt är av intresse här.

II. Lagstiftning

1. Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (allmän lag om likabehandling, nedan kallad AGG) av den 14 augusti 2006 (*BGBl. I s. 1897*), senast ändrad genom artiklarna 14 och 15 i lagen av den 22 december 2023 (*BGBl. I nr. 414*):

”1 § Lagens syfte

Lagens syfte är att förhindra eller avskaffa all diskriminering på grund av ras, etniskt ursprung, kön, religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning.

2 § Tillämpningsområde

(1) Diskriminering på någon av de grunder som anges i 1 § är förbjuden enligt denna lag vad gäller

1. ...

2. anställnings- och arbetsvillkor, inbegripet lön och villkor för uppsägning, däribland de villkor som anges i kollektivavtal och

individuella anställningsavtal, samt åtgärder som vidtas under anställningen eller i samband med att den upphör och vid befordran.

...

3 § Definitioner

(1) Direkt diskriminering anses föreligga när en person på någon av de grunder som anges i 1 § behandlas mindre förmånligt än en annan person behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation. ...

(2) Indirekt diskriminering föreligger när en skenbart neutral bestämmelse eller ett skenbart neutralt kriterium eller förfaringssätt särskilt missgynnar personer på någon av de grunder som anges i 1 §, om inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet objektivt motiveras av ett berättigat mål och medlen för att uppnå detta mål är lämpliga och nödvändiga.

...

7 § Förbud mot diskriminering

(1) Arbetstagare får inte diskrimineras på någon av de grunder som anges i 1 §. Detta förbud gäller även när den som gör sig skyldig till diskriminering endast antar att något av de skäl som anges i 1 § föreligger vid diskrimineringen.

...

8 § Befogad särbehandling med hänsyn till yrkeskrav

(1) Särbehandling på någon av de grunder som anges i 1 § är tillåten om särbehandlingen utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav på grund av yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang där den utförs, förutsatt att målet är berättigat och kravet är proportionerligt.

...

9 § Tillåten särbehandling på grund av religion eller övertygelse

...

(2) Förbudet mot särbehandling på grund av religion eller övertygelse påverkar inte rätten, enligt punkt 1, för religiösa samfund, inrättningar knutna till dessa samfund – oavsett rättslig form – eller sammanslutningar som har till ändamål att gemensamt främja en religion eller övertygelse, att kräva att deras medarbetare ska handla i god tro och vara lojala mot sin egen trosuppfattning.”

2. 134 § Bürgerliches Gesetzbuch (civillagen) (nedan kallad BGB), i den lydelse som offentliggjordes den 2 januari 2002 (*BGBI. I, s. 42, rättelse, s. 2909, och BGBI. 2003 I, s. 738*)

”134 § Lagstadgat förbud

En rättshandling som strider mot ett lagstadgat förbud är ogiltig, såvida inget annat föreskrivs enligt lag.”

C. Unionsrätt

Enligt den hänskjutande domstolen är följande unionsrättsliga bestämmelser tillämpliga:

- Artiklarna 1, 2.2, 3.1 c och 4 i rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling i arbetslivet (*[utelämnas] nedan kallat direktiv 2000/78/EG*),
- Artikel 17 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (*[utelämnas] nedan kallat FEUF*) och
- Artiklarna 10.1 och 21.1 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (*[utelämnas] (nedan kallad stadgan)*).

D. Behovet av ett avgörande från EU-domstolen och förklaring av tolkningsfrågorna

I. Den första tolkningsfrågan

1. Enligt den hänskjutande domstolen utsätts JB för direkt diskriminering på grund av religion i den mening som avses i 1 § och 3 § första stycket första meningen AGG på grund av Katholische Schwangerschaftsberatungs uppsägningar av den 1 juni 2019. Detta motsvarar direkt diskriminering på grund av religion i den mening som avses i artiklarna 1 och 2.2 a i direktiv 2000/78/EG.

a) Diskriminering på någon av de grunder som anges i 1 § AGG är förbjuden enligt 2 § första stycket punkt 2 AGG, bland annat med avseende på villkor för avskedande eller uppsägning. Uppsägningen av ett anställningsförhållande utgör ett sådant villkor för avskedande eller uppsägning. Direktiv 2000/78/EG är tillämpligt i enlighet med artikel 3.1 c i direktivet.

b) JB, som varken arbetar med pastorala uppgifter, uppgifter som rör katekesen på grundval av en *missio canonica* eller ett annat skriftligt episkopalt uppdrag, diskrimineras på grund av sin ursprungliga tillhörighet till katolska kyrkan genom Katholische Schwangerschaftsberatungs uppsägningar (3 § första stycket första meningen AGG) och därmed direkt på grund av religion (1 § AGG) i förhållande till andra anställda.

aa) Begreppet ”religion” i 1 § AGG har samma innebörd som begreppet har enligt direktiv 2000/78/EG. Begreppet definieras visserligen inte i själva direktivet. Unionslagstiftaren har emellertid i den andra meningen i första skälet till direktivet hänvisat bland annat till de grundläggande rättigheter som garanteras i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, som undertecknades i Rom den 4 november 1950 (nedan kallad Europakonventionen). Därmed omfattas även artikel 9 i Europakonventionen. Av den artikeln framgår att var och en har rätt till tankefrihet, samvetsfrihet och religionsfrihet. Denna rätt omfattar inte endast frihet att ensam eller i gemenskap med andra, offentligt eller enskilt, utöva sin religion eller tro, utan även negativ religionsfrihet (*Europadomstolen dom av den 25 juni 2020 – 52484/18 – punkt 43 och följande punkt, dom av den 6 april 2017 – 10138/11, 16687/11, 25359/11, 28919/11 – punkt 77 och följande punkter*). I artikel 9 i Europakonventionen garanteras således även friheten att inte tillhöra en religion (*Europadomstolen, dom av den 18 mars 2011 – 30814/06 – punkt 60*). Artikel 10.1 i stadgan innehåller en likalydande formulering. Enligt förklaringarna avseende stadgan (*EUT C 303, av den 14 december 2007, s. 17*) motsvarar den rättighet som garanteras i artikel 10.1 den rättighet som garanteras i artikel 9 i Europakonventionen och har i enlighet med artikel 52.3 i stadgan samma innebörd och räckvidd som denna (*se EU-domstolens dom av den 15 juli 2021 – C-804/18 och C-341/19 – (WABE och MH Müller Handel) punkt 48, dom av den 14 mars 2017 – C-157/15 – (G4S Secure Solutions) punkt 25 och följande punkter*). Detta bör därför omfatta rätten att säga upp ett medlemskap i en kyrka eller ett religiöst samfund.

bb) Katholische Schwangerschaftsberatung har gjort gällande att den – i enlighet med bestämmelserna i grundförordningen, som anställningsavtalet hänvisar till – fick säga upp anställda som, enligt nationell rätt, hade lämnat den katolska kyrkan och inte hade återinträtt i denna enbart på den grunden att de lämnat kyrkan. Den diskriminering som JB utsattes för genom uppsägningen kopplas således direkt till att hon har utövat sin negativa religionsfrihet. Uppsägning av en anställd som aldrig tidigare har varit medlem i katolska kyrkan kan inte grundas på artikel 5.2 nr 2 a och artikel 3.4 i grundförordningen. Den därav följande skillnaden i behandling mellan personer som säger upp sitt medlemskap i andra religiösa samfund och sådana personer som aldrig har tillhört dessa uppkommer således direkt på grund av religion, i den mening som avses i 1 § och 3 § första stycket första meningen AGG.

cc) Det föreligger således inte endast en indirekt särbehandling av klaganden på grund av religion eller endast en indirekt diskriminering i den mening som avses i artikel 2.2 b i direktiv 2000/78/EG. Katholische Schwangerschaftsberatung gör inte någon åtskillnad utifrån ”en skenbart neutral bestämmelse eller ett skenbart neutralt kriterium eller förfaringsätt”, utan direkt och uteslutande utifrån om en medarbetare enligt nationell rätt har av sagt sig sitt medlemskap i katolska kyrkan. Det är härvid inte relevant för Katholische Schwangerschaftsberatung om den anställda, efter att ha utträtt ur katolska kyrkan, i enlighet med den förväntan som formuleras i artikel 4.2 i grundförordningen för icke-katolska kristna anställda,

respekterar evangeliets sanningar och värderingar och bidrar till att de kommer till uttryck i institutionen, eller om den anställde, efter att ha lämnat katolska kyrkan, i enlighet med den förväntan som formuleras i artikel 4.3 i de grundläggande reglerna för icke-kristna anställda, är beredd att utföra de uppgifter som tilldelats honom eller henne i kyrkans anda.

2. Tolkningsfrågans relevans för avgörandet av det nationella målet

Ett svar från Europeiska unionens domstol (nedan kallad EU-domstolen) på den första tolkningsfrågan är nödvändigt för att den hänskjutande domstolen ska kunna bedöma huruvida särbehandlingen av JB är berättigad enligt antingen 9 § eller 8 § AGG. Först därefter kan den hänskjutande domstolen ta ställning till huvudfrågan om uppsägningarna är ogiltiga.

a) Den hänskjutande domstolen har utgått från att det inte finns några andra skäl för ogiltighet som åberopats mot giltigheten av uppsägningarna av den 1 juni 2019. I synnerhet kan den bedömning i det enskilda fallet som föreskrivs i artikel 5.3 femte och sjätte meningarna i grundförordningen för den arbetsgivare som säger upp ett anställningsförhållande inte motivera att uppsägningarna blir ogiltiga. Dessa bestämmelser ger endast en arbetsgivare rätt att inte säga upp ett anställningsavtal i det enskilda fallet. Arbetsgivarens beslut kan emellertid inte bli föremål för domstolsprövning i detta avseende.

b) Av det skälet är frågan om den direkta diskriminering som JB utsatts för genom de uppsägningar som företogs på grund av hennes utträde ur den katolska kyrkan kan rättfärdigas med beaktande av de krav som uppställs i unionsrätten relevant för avgörandet av det nationella målet.

aa) Enligt nationell rätt ska 9 § eller 8 § AGG tolkas med beaktande av senaste praxis från Bundesverfassungsgericht (Federala författningsdomstolen). Enligt denna praxis är ett utträde ur kyrkan ur den katolska kyrkans synvinkel varken förenligt med kyrkans trovärdighet eller med det förtroendefulla samarbete mellan avtalsparterna som är nödvändigt (*se BVerfG dom av den 4 juni 1985 – 2 BvR 1703/83, 2 BvR 1718/83, 2 BvR 856/84 – avseende B II 4 c i skälen, BVerfGE 70, 138*).

bb) Genom 9 § AGG införlivas emellertid artikel 4.2 första stycket i direktiv 2000/78/EG och genom 8 § AGG bland annat artikel 4.1 (*BT-Drs. 16/1780 s. 35*).

Båda bestämmelserna i nationell rätt ska därför, i möjligaste mån, tolkas i enlighet med unionsrätten (*EU-domstolens dom av den 11 september 2018 – C-68/17 – (IR) punkt 63 och följande punkter, dom av den 17 april 2018 – C-414/16 – (Egenberger) punkt 71 och följande punkter*).

(1) Enligt praxis från Bundesverfassungsgericht (Federala författningsdomstolen) medger grundlagen, med bemyndigandet i artikel 23.1 andra meningen 2 GG, att suveräna rättigheter överförs till Europeiska unionen, och även att unionsrätten ges företräde enligt Zustimmungsgesetz zu den

Verträgen (lagen om samtycke till fördragen). Detta gäller i princip även med avseende på motstridande nationell konstitutionell rätt och medför, vid en konflikt, i allmänhet att den nationella rätten inte är tillämplig i det konkreta fallet (*BVerfG dom av den 21 juni 2016 – 2 BvE 13/13 m.fl. – (OMT-Programm) punkt 118*).

(2) Direktiv 2000/78 konkretiserar det allmänna diskrimineringsförbudet i artikel 21 i stadgan på det område som omfattas av direktivet (*EU-domstolens dom av den 21 oktober 2021 – C-824/19 – (Komisia za zashtita ot diskriminatsia) punkt 32, dom av den 26 januari 2021 – C-16/19 – (Szpital Kliniczny im. dra J. Babińskiego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Krakowie) punkt 33*). Den hänskjutande domstolen anser – till skillnad från enstaka röster från nationell litteratur som står kyrkorna nära – att det inte förhåller sig så att unionsrätten, såsom den tolkats av EU-domstolen, inte är tillämplig i Tyskland. Den grundar sig inte på ett överskridande av befogenheter (*ultra vires*) — och påverkar inte heller Förbundsrepubliken Tysklands konstitutionella identitet i den mening som avses i Bundesverfassungsgerichts (Federala författningsdomstolen) praxis (*se i detta avseende den detaljerade motiveringen i Bundesarbeitsgerichts dom av den 20 februari 2019–2 AZR 746/14 – punkt 48 och följande punkter*).

cc) Huruvida en tolkning av 9 § AGG som innebär att kravet på att inte lämna eller återinträda i ett visst religiöst samfund under anställningsförhållandet kan vara ett berättigat lojalitetskrav, när samtidigt personer anställs för vilka uppsägningen av deras medlemskap i ett annat religiöst samfund eller deras totala avstående från ett sådant medlemskap förblir utan påföljd, beror på om artikel 4.2 första och andra stycket i direktiv 2000/78/EG mot bakgrund av artikel 21 i stadgan tillåter en sådan tolkning. Enligt direktivets ordalydelse är detta minst sagt tvivelaktigt. Såvitt framgår finns det hittills ingen relevant rättspraxis från EU-domstolen på detta område. Om 9 § AGG, med beaktande av unionsrätten, inte skulle kunna motivera den ojämlika behandlingen av JB på grund av att hon lämnat den katolska kyrkan, blir det av avgörande betydelse huruvida artikel 4.1 i direktiv 2000/78/EG tillåter en motsvarande tolkning av 8 § AGG.

dd) Den hänskjutande domstolen tvivlar inte på att Katholische Schwangerschaftsberatung är en privat organisation vars etik grundar sig på religiösa principer, i den mening som avses i artikel 4.2 första och andra stycket i direktiv 2000/78/EG. Detta följer redan av det inflytande som biskopen i Limburgs stift har, vilket säkerställs genom Katholische Schwangerschaftsberatung stadgar.

ee) I artikel 4.2 i direktiv 2000/78/EG görs en åtskillnad mellan å ena sidan motivering av särbehandling genom ett berättigat yrkeskrav (*första stycket*) och å andra sidan lojalitetskrav (*andra stycket*).

(1) I artikel 4.2 första stycket i direktiv 2000/78/EG nämns bland annat religion som ett möjligt berättigat yrkeskrav. Detta omfattar, åtminstone enligt ordalydelsen, kravet på att inte lämna ett visst religiöst samfund eller att inte åter

ansluta sig till det. Enligt artikel 4.2 första stycket i direktiv 2000/78/EG kan en persons religion eller övertygelse dessutom endast utgöra ett ”verkligt, legitimt och berättigat yrkeskrav” med hänsyn till den aktuella verksamhetens art eller de omständigheter under vilka den utövas (*se i detta avseende även EU-domstolens dom av den 17 april 2018 – C-414/16 – (Egenberger)*).

(a) I det aktuella fallet har Katholische Schwangerschaftsberatung dock inte gjort utövandet av verksamheten hos sig beroende av medlemskap i en viss kyrka eller ett visst religiöst samfund. Katholische Schwangerschaftsberatung kräver inte att de anställda ska tillhöra den katolska kyrkan. De anställda får i enlighet med bestämmelserna i grundförordningen bara inte ha lämnat den katolska kyrkan. Så länge ett sådant utträde inte har ägt rum, kan den anställda antingen inte tillhöra någon kyrka alls eller tillhöra en annan kyrka eller religiöst samfund och även utträda ur denna/detta.

(b) Den hänskjutande domstolen anser dock att det inte är omöjligt att artikel 4.2 första stycket i direktiv 2000/78/EG, med hänsyn till den i artikel 17 FEUF och artikel 10.1 i stadgan skyddade självbestämmanderätten för kyrkor och andra organisationer vars etiska grundsyn bygger på religion eller övertygelse (*se, i detta avseende EU-domstolens dom av den 17 april 2018, C-414/16, (Egenberger), punkt 50*), utöver dess lydelse skulle kunna tolkas så att ett motiverat yrkeskrav omfattar inte bara kravet på att tillhöra en viss religion utan även kravet på att inte lämna ett visst religiöst samfund eller att åter gå med i detta samfund. Enligt artikel 3.4 i grundförordningen är den som har utträtt ur den katolska kyrkan inte lämplig för anställning inom kyrkan. Enligt kanonisk lag är utträde ur kyrkan ett av de allvarligaste brotten mot tron och kyrkans enhet (*se BVerfG dom av den 4 juni 1985 – 2 BvR 1703/83, 2 BvR 1718/83, 2 BvR 856/84 – avseende B II 4 c i skälen, BVerfGE 70, 138*). Den första tolkningsfrågan avser således huruvida en arbetstagares utträde ur den katolska kyrkan som har anmälts enligt nationell rätt utan att några andra omständigheter tillkommer medför att den berörda personen inte är lämpad för en tjänst hos en arbetsgivare som är knuten till kyrkan.

(c) JB har under tvistens gång hävdat att hon hade lämnat den katolska kyrkan eftersom stiftet i Limburg – utöver den statliga kyrkoskatten – tar ut en särskild kyrkoavgift från personer som – i likhet med JB – lever med en höginkomsttagare i ett ”äktenskap mellan personer av olika trosuppfattningar”. Katholische Schwangerschaftsberatung har anfört att den, på grund av utträdet ur den katolska kyrkan, inte har något förtroende för att JB kommer att beakta Katholische Schwangerschaftsberatungs etiska regler i sitt arbete och fortfarande känna sig bunden av den katolska kyrkans lära. JB har genom sitt utträde ur kyrkan utåt signalerat att hon inte längre ville ha något att göra med den katolska kyrkan.

(d) Enligt den hänskjutande domstolen kan enbart det förhållandet att medlemskapet i den katolska kyrkan har sagts upp enligt nationell rätt inte motivera den särbehandling på grund av religion i enlighet med artikel 4.2 första stycket i direktiv 2000/78/EG som en tidigare katolsk anställd har utsatts för på grund av uppsägningen.

Ett åsidosättande av de etisk-religiösa krav som en arbetsgivare som är knuten till kyrkan ställer upp kan visserligen motivera att den anställdes lämplighet anses vara bristande. Ett utträde utgör emellertid inte i sig ett tillräckligt bedömningsunderlag för ett sådant antagande. Skälen till att säga upp medlemskapet behöver inte vara etiskt-religiösa – vilket JB har anfört, utan att bli motsagd – utan kan också hänföra sig till den privata sfären, som inte omfattas av arbetsgivarens bedömning. Det finns därför ingen saklig grund för antagandet att den anställda inte, såsom tidigare, kommer att uppfylla de yrkeskrav som ställs på henne enbart på grund av utträdesanmälan. Samma sak gäller arbetsgivarens påstående att denne, enbart på grund av att medlemskapet sades upp, har förlorat förtroendet för att dess arbetstagare kommer att utföra sina uppgifter i vederbörlig ordning. Arbetsgivaren måste tvärtom göra gällande att det på grundval av kontrollerbara omständigheter föreligger tvivel om huruvida arbetstagaren på grund av en ändring vad gäller tron eller etiska värderingar inte längre är beredd eller förmår uppfylla arbetsgivarens relevanta yrkeskrav. Om man däremot skulle följa Katholische Schwangerschaftsberatungs uppfattning (*punkt 35*), skulle prövningen av arbetstagarens påstådda bristande lämplighet inte kunna bli föremål för en effektiv domstolsprövning. Detta gäller i än högre grad då de anställda vid rådgivningscentret enligt 13 § i Katholische Schwangerschaftsberatungs riktlinjer (*punkt 2*) måste åta sig i anställningsavtalet att följa dessa riktlinjer.

(2) På samma sätt kan en uppsägning av ett statligt medlemskap i en kyrka när det inte föreligger ytterligare särskilda omständigheter inte motivera en särbehandling enligt artikel 4.2 andra stycket i direktiv 2000/78/EG som kommit till stånd på grund av en uppsägning.

(a) Artikel 4.2 andra stycket i direktiv 2000/78/EG innehåller i förhållande till direktivets artikel 4.2 första stycke bland de yrkeskrav som en kyrka eller andra offentliga eller enskilda organisationer vilkas etiska grundsyn bygger på religion eller övertygelse kan uppställa för personer som arbetar för dem, ett tillägg i form av kravet på att dessa personer ska handla i god tro och vara lojala mot kyrkans eller organisationens etiska grundsyn. Såsom särskilt framgår av uttrycket ”förutsatt att direktivets bestämmelser i övrigt respekteras”, måste denna rätt dock utövas i enlighet med övriga bestämmelser i direktiv 2000/78/EG och i synnerhet de kriterier som fastställs i artikel 4.2 första stycket i detta direktiv, vilka i förekommande fall måste kunna bli föremål för en effektiv domstolsprövning (*EU-domstolens dom av den 11 september 2018 – C-68/17 – (IR) punkt 46*). I detta avseende ska det prövas huruvida den direkta diskrimineringen eventuellt är motiverad mot bakgrund av de kriterier som EU-domstolen har slagit fast i dom av den 17 april 2018 (*C-414/16 – (Egenberger)*) och dom av den 11 september 2018 (*C-68/17 – (IR)*).

(b) Enligt den hänskjutande domstolen utgör en uppsägning av medlemskapet i en kyrka, enligt nationell rätt, inte i sig ett illojalt beteende från en arbetstagares sida. Detta gäller även om arbetstagaren har ett anställningsförhållande med en arbetsgivare som är knuten till den katolska kyrkan. Om arbetsgivaren anställer personer som tillhör andra kristna religioner eller övertygelser eller personer som

inte är kristna, har en arbetstagare som tillhör den katolska kyrkan ingen skyldighet enligt anställningsförhållandet att upprätthålla medlemskapet i den katolska kyrkan. Detta gäller även med beaktande av den skyldighet som följer av den kanoniska rätten att bevara kyrkans gemenskap (*Canon (Can.) 209 § 1 Codex Iuris Canonici (CIC)*). Grundförordningen kan endast rättfärdiga en sådan skyldighet enligt anställningsavtalet om den motiveras av yrkeskraven i det enskilda fallet. I annat fall skulle den medföra ytterligare skyldigheter i förhållande till arbetstagare som inte är kristna, för vilka det i princip inte föreligger några yrkesmässiga skäl. En skyldighet att lämna ett ekonomiskt bidrag som föreskrivs i den katolska kyrkans rätt för att kyrkorna ska kunna fullgöra sina uppgifter (*Can. 222 § 1 jämförd med. Can. 1263 CIC, Bl. 354 i förarbetena*) leder inte heller till att en katolsk anställd permanent skulle behöva behålla sitt kyrkorättsliga medlemskap som en sekundär skyldighet som följer av anställningsförhållandet. En arbetsgivare som är knuten till den katolska kyrkan kan inte heller kräva ett ekonomiskt bidrag för att den katolska kyrkan ska kunna fullgöra sina uppgifter som endast tas ut av katolska arbetstagare.

(c) Dessutom ska anmälan om uppsägning av medlemskap i den katolska kyrkan inges till en statlig myndighet. Enligt nationell rätt ska endast den berörda kyrkan och arbetsgivaren informeras om mottagandet av anmälan.

Arbetsgivaren ska informeras om mottagandet enbart för att de korrekta skattemässiga förhållandena ska kunna beaktas och för att ersättningen och de avdrag som är tillämpliga på denna ska kunna beräknas korrekt. Uppsägningen av medlemskapet är inte förknippad med något ytterligare offentliggörande. Det är endast om arbetstagaren offentliggör utträdet och gör detta på ett olämpligt sätt som det kan röra sig om ett kyrkofientligt och således illojalt beteende, som, liksom för andra arbetstagare, kan leda till uppsägning på beteendemässiga grunder i enlighet med artikel 5.2 nr. 1 i grundförordningen.

(d) Oberoende av detta kan ordalydelsen i artikel 4.2 andra stycket i direktiv 2000/78/EG tillåta en åtskillnad mellan att handla i god tro och vara lojal mot organisationernas etiska grundsyn och att handla i god tro och vara lojal mot organisationen som arbetsgivare.

En arbetstagare kan således, genom att säga upp sitt medlemskap, visserligen ha uppträtt illojalt mot kyrkan, vilket emellertid inte nödvändigtvis utgör ett illojalt beteende gentemot arbetsgivaren, vars etiska grundsyn arbetstagaren måste beakta i sitt arbete.

(e) EU-domstolens dom av den 11 september 2018 (– C-68/17 – (IR)) innebär inte att den tolkning av artikel 4.2 andra stycket i direktiv 2000/78/EG som den hänskjutande domstolen har begärt har blivit obsolet. Den avser inte den aktuella situationen att en privat organisation, vars etiska grundsyn bygger på religion, kräver av de personer som arbetar för organisationen i fråga att de inte lämnar kyrkan under den tid anställningsförhållandet varar eller att de åter ansluter sig till kyrkan efter att ha lämnat den. Avgörande var snarare ett enligt kyrkorätt otillåtet

ingående av ett andra borgerligt äktenskap. Härvidlag skulle emellertid andra kriterier kunna tillämpas på grund av den eventuellt relevanta skillnaden mellan ett lojalt beteende gentemot kyrkan och ett lojalt beteende i den mening som avses i kyrkans etiska grundsyn.

ff) Enligt artikel 4.1 i direktiv 2000/78 kan särbehandling som föranleds av en egenskap som har samband med någon av de grunder som anges i artikel 1 vara motiverad, 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. Kravet på lämplighet att inte ha lämnat ett visst religiöst samfund skulle kunna vara en sådan religiöst ”relaterad egenskap” (*vad gäller avgränsningen av det skäl som ligger till grund för särbehandlingen, se EU-domstolens dom av den 21 oktober 2021 – C-824/19 – (Komisia za zashtita ot diskriminatsia) punkt 44, dom av den 7 november 2019 – C-396/18 – (Cafaro) punkt 59*). Frågan om huruvida det föreligger ett verkligt och avgörande yrkeskrav på grund av yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang där den utförs, i den mening som avses i artikel 4.1 i direktiv 2000/78/EG, ska emellertid i enlighet med ordalydelsen i denna bestämmelse, till skillnad från artikel 4.2 i direktiv 2000/78/EG, inte besvaras mot bakgrund av ”organisationernas etiska grundsyn”. Mot detta talar också att begreppet ”verkligt och avgörande yrkeskrav”, i den mening som avses i artikel 4.2 i direktiv 2000/78/EG, avser ett krav som inte omfattar arbetsgivarens subjektiva överväganden utan objektivt dikteras av den aktuella yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang i vilken den utförs (EU-domstolens dom av den 14 mars 2017 – C-188/15 – (*Bouagnaoui och ADDH*) punkt 40). För att arbeta inom graviditetsrådgivning är det dock inte objektivt nödvändigt att inte ha lämnat den katolska kyrkan. Det förefaller dock inte helt uteslutet att betrakta en organisations religiöst motiverade etiska grundsyn som ett objektivt krav som i tillräcklig utsträckning kan skiljas från rent subjektiva överväganden i den mening som avses i artikel 4.1 i direktiv 2000/78/EG, varvid även den ovannämnda åtskillnaden mellan etisk grundsyn och trosuppfattning ska beaktas. I detta sammanhang kan det vara nödvändigt att ta hänsyn till den i artikel 17 FEUF och artikel 10.1 i stadgan skyddade självbestämmanderätten för kyrkor och andra organisationer vars etiska grundsyn bygger på religion eller övertygelse (*avseende artikel 4.2 i direktiv 2000/78/EG se EU-domstolens dom av den 17 april 2018 – C-414/16 – (Egenberger) punkt 50*). Artikel 4.1 i direktiv 2000/78/EG, i den mån den tillåter undantag från diskrimineringsförbudet, ska dock tolkas restriktivt mot bakgrund av skäl 23 i direktivet, där det hänvisas till ”mycket begränsade omständigheter” under vilka en sådan särbehandling kan vara berättigad (*se EU-domstolens dom av den 21 oktober 2021 – C-824/19 – (Komisia za zashtita ot diskriminatsia) punkt 45, dom av den 15 juli 2021 – C-795/19 – (Tartu Vangla) punkt 33*).

II. Den andra tolkningsfrågan

För det fallet att den första frågan besvaras jakande uppkommer frågan om vilka eventuella ytterligare krav som gäller för att rättfärdiga den här ifrågavarande

särbehandlingen på grund av religion. Eftersom den hänskjutande domstolen utan den tolkning som den har begärt inom ramen för den första tolkningsfrågan, inte kan bedöma huruvida en motivering enligt artikel 4.2 första och andra stycket i direktiv 2000/78/EG eller artikel 4.1 i direktiv 2000/78/EG, jämförd med artikel 10.1 och artikel 21.1 i stadgan kommer i fråga, är det oklart om och, i förekommande fall, vilka andra villkor som ska vara uppfyllda för att en motivering ska kunna anses föreligga.

[utelämnas]

ARBETS
DOKUMENT