Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
TAMARA ĆAPETA
föredraget den 13 februari 2025 [1]

Mål C-417/23

Slagelse Almennyttige Boligselskab,
Afdeling Schackenborgvænge
mot
MV,
EH,
LI,
AQ och LO,
ytterligare deltagare i rättegången:
BL – Danmarks Almene Boliger,
Institut for Menneskerettigheder
och
XM,
ZQ,
FZ,
DL,
WS,
JI,
PB,
VT,
YB,
TJ,
RK
mot
Social-, Bolig- og Ældreministeriet,
ytterligare deltagare i rättegången:
Institut for Menneskerettigheder,
FN særlige rapportør E. Tendayi Achiume,
FN særlige rapportør Blakrishnan Rajagopa

(begäran om förhandsavgörande från Østre Landsret – Nordhavn (Appellationsdomstolen för region öst, Danmark))

[1] Originalspråk: engelska.

”Begäran om förhandsavgörande – Direktiv 2000/43/EG – Likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung – Nationell lagstiftning som kräver antagande av utvecklingsplaner i vissa bostadsområden som betecknas som ’parallellsamhällen’ – Kriteriet ’invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder’ – Begreppen etniskt ursprung, direkt diskriminering och indirekt diskriminering”

I. Inledning

1. Förevarande mål kräver att EU-domstolen tolkar vissa aspekter av direktivet om ras eller etniskt ursprung.[2] EU-domstolen ges framför allt möjlighet att vidareutveckla tolkningen av begreppet etniskt ursprung i direktivet, och att avgränsa begreppen direkt diskriminering och indirekt diskriminering.

2. Den nu aktuella begäran om förhandsavgörande har sitt ursprung i ett antal tvister vid nationella danska domstolar om nationell lagstiftning enligt vilken utvecklingsplaner ska antas för allmännyttiga bostäder i vissa bostadsområden som benämns ”parallellsamhällen” (tidigare ”getton”). Områdena går under denna benämning på grund av att majoriteten av de boende är ”invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder”. EU-domstolens avgörande i detta mål kommer att få betydelse också för flera andra oavgjorda mål vid danska domstolar.[3]

II. Bakgrunden, tolkningsfrågorna och förfarandet vid EU-domstolen

A. Relevant dansk rätt

3. År 2010 införde Konungariket Danmark 61a § i Almenboligloven (lagen om allmännyttiga bostäder).[4] Lagen har därefter ändrats ytterligare två gånger, först 2018 när den ordning antogs som är aktuell i förevarande mål, och därefter 2021, när vissa, främst terminologiska, ändringar gjordes (nedan kallad lagen om allmännyttiga bostäder). Beteckningen parallellsamhälle ersatte begreppet getto och beteckningen omvandlingsområde ersatte det tidigare uttrycket hårt gettoområde.

4. De bestämmelser som är relevanta för målen vid den nationella domstolen är 61a §, 168a § och 168b § i lagen om allmännyttiga bostäder.

5. I 61a § definieras tre typer av allmännyttiga bostadsområden.

[2] 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, 2000, s. 22) (nedan kallat direktivet om ras eller etniskt ursprung).

[3] Det framgår av punkt 2 i begäran om förhandsavgörande att liknande frågor prövas i ett antal andra mål vid danska domstolar, däribland sju mål vid Højesteret (Högsta domstolen, Danmark) och två mål vid Retten i Aarhus (Distriktsdomstolen i Århus, Danmark). Højesteret (Högsta domstolen) har beslutat att vilandeförklara de mål som är anhängiga vid nämnda domstol i avvaktan på EU-domstolens prövning av begäran om förhandsavgörande i förevarande mål.

[4] Inledningsvis är det viktigt att notera att den ursprungliga översättningen av lagens titel till engelska var Law on social housing (lagen om subventionerat boende). MV m.fl., inklusive BL, förklarade dock under förhandlingen att denna översättning är missvisande, eftersom den typ av bostäder som regleras genom lagen inte bara är tillgängliga för personer i behov av social hjälp, utan för alla som är bosatta i Danmark. Av det skälet har jag bestämt att översätta lagens titel till lagen om allmännyttiga bostäder (Law on public housing), vilket förefaller vara mer lämpligt.

6. För det första är ett ”utsatt bostadsområde” ett område som uppfyller minst två av följande fyra kriterier (nedan kallade de socioekonomiska kriterierna):

”1) Andelen boende mellan 18 och 64 år utan koppling till arbetsmarknaden eller till utbildning överstiger 40 %, beräknat som ett genomsnitt under de senaste två åren.

2) Andelen boende som har dömts för brott enligt strafflagen, vapenlagen eller narkotikalagen är minst tre gånger större än det nationella genomsnittet, beräknat som ett genomsnitt under de senaste två åren.

3) Andelen boende mellan 30 och 59 år med endast primär utbildning överstiger 60 %.

4) Den genomsnittliga bruttoinkomsten för skattebetalare mellan 15 och 64 år i området, med undantag för studerande, understiger 55 % av den genomsnittliga bruttoinkomsten för samma grupp i regionen.” [5]

7. För det andra är ett ”parallellsamhälle” (tidigare ”getto”) ett område som uppfyller två av de fyra socioekonomiska kriterierna, och som till stor del liknar ett utsatt bostadsområde, men där över 50 procent av de boende *dessutom* är ”invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder”. [6]

8. För det tredje är ett ”omvandlingsområde” (tidigare ”hårt getto”) ett område som har uppfyllt kriteriet för parallellsamhälle under de senaste fem åren. [7]

9. Det behöriga ministeriet offentliggör en förteckning över de olika bostadsområdena den 1 december varje år. [8]

10. Begreppen västlig och icke-västlig definieras inte närmare i lagen om allmännyttiga bostäder. Den hänskjutande domstolen uppger emellertid att dessa begrepp kommer från Danmarks Statistik (den danska statistikmyndigheten), som har tagit fram dem för statistiska ändamål. De definieras enligt följande:

”Med västliga länder avses EU, Andorra, Australien, Kanada, Island, Liechtenstein, Monaco, Nya Zeeland, Norge, San Marino, Schweiz, Förenade kungariket, USA och Vatikanstaten.

Icke-västliga länder omfattar de europeiska länderna Albanien, Belarus, Bosnien och Hercegovina, Kosovo, Makedonien, Moldavien, Montenegro, Ryssland, Serbien, Sovjetunionen, Turkiet, Ukraina och Jugoslavien. Alla länder i Afrika, Syd- och Centralamerika samt Asien. Alla länder i Oceanien (förutom Australien och Nya Zeeland) samt statslösa personer.”

11. Den hänskjutande domstolen förklarar vidare att en ”invandrare” är en person som är född utomlands och vars ingendera förälder föddes i Danmark eller är dansk medborgare. En ”avkomling” är en person som är född i Danmark, men vars ingendera förälder både är dansk medborgare och föddes i Danmark, eller vars föräldrar – även om de föddes i Danmark och har förvärvat danskt medborgarskap – också har behållit sitt utländska medborgarskap.

5 61a § 1 i lagen om allmännyttiga bostäder.

6 61a § 2 i lagen om allmännyttiga bostäder.

7 61a § 4 i lagen om allmännyttiga bostäder.

8 I enlighet med 61a § 6 i lagen om allmännyttiga bostäder.

12. När det gäller områden som betecknas som ”omvandlingsområden” föreskrivs i lagen om allmännyttiga bostäder att vissa åtgärder ska vidtas. I 168a § 1 i den lagen anges till exempel att de allmännyttiga bostadsbolag som äger sådana områden tillsammans med kommunstyrelsen ska utarbeta en utvecklingsplan. Utvecklingsplanen ska godkännas av Social-, Bolig- og Ældreministeriet (inrikes- och bostadsministeriet, Danmark).

13. Enligt 168b § 1 i lagen om allmännyttiga bostäder ska det allmännyttiga bostadsbolaget och kommunstyrelsen ange i utvecklingsplanen hur andelen allmännyttiga bostäder i omvandlingsområdena ska minskas till 40 procent senast den 1 januari 2030.

14. För att uppnå detta mål kan utvecklingsplanen innehålla åtgärder som försäljning av fastigheter till privata byggherrar, rivning eller omvandling av familjebostäder till ungdomsbostäder. I sådana fall ska uthyrningen till de tidigare hyresgästerna upphöra. I lagen om allmännyttiga bostäder föreskrivs att kommunstyrelsen är skyldig att hitta nya bostadslösningar för dessa hyresgäster och täcka deras kostnader.

B. Målen vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

15. De nationella målen rör två olika omvandlingsområden: Ringparken, som ligger i kommunen Slagelse, och Mjølnerparken i Köpenhamn (Danmark).

16. Ringparken ägs av bostadsbolaget Slagelse Almennyttige Boligselskab (nedan kallat SAB).[9] Det betecknades som ett hårt gettoområde (numera omvandlingsområde) med verkan från och med den 1 december 2018, eftersom bostadsområdet uppfyllde samtliga fyra socioekonomiska kriterier, och eftersom 55,6 procent av de boende tillhörde kategorin invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder.

17. I överensstämmelse med utvecklingsplanen för området sades 17 hyresavtal upp i Schackenborgvænge den 17 februari 2020.[10] Uppsägningarna gjordes i enlighet med de godkända kriterierna, och de uppsagda hyresgästerna valdes enligt uppgift inte ut baserat på om de var invandrare eller avkomlingar från icke-västliga länder.[11] Hyresgästerna erbjöds nya permanenta boenden.[12]

18. De fyra första målen avser fem hyresgäster som motsätter sig uppsägningen av sina hyresavtal. SAB väckte därför fastställelsetalan vid behörig domstol med yrkande om att hyresgästerna ska godta att uppsägningarna av hyresavtalen är lagenliga.[13]

19. Det femte målet rör omvandlingsområdet Mjølnerparken i Köpenhamn som förvaltas av bostadsbolaget Bo-Vita.[14]

[9] SAB är ett allmännyttigt företag utan vinstsyfte som ägs av kommunen Slagelse: https://www.dabbolig.dk/slagelse-almennyttige-boligselskab/.

[10] SAB förklarade under förhandlingen att enligt utvecklingsplanen skulle huskomplexet Schackenborgvænge omvandlas, med resultatet att minsta möjliga antal hyresavtal behövde sägas upp. SAB sålde senare Schackenborgvænge till Estate Invest A/S, men är fortfarande kärande i målen vid den nationella domstolen.

[11] Kriterierna som användes var de som föreskrivs för allmännyttiga bostäder i omvandlingsområden, det vill säga frånvaro av fällande brottmålsdomar i hushållet under de senaste sex månaderna och en viss inkomstnivå.

[12] Hyresgästerna i de nationella målen ifrågasätter de erbjudna bostädernas likvärdighet vad gäller storlek och pris. Det faller i alla händelser inom den nationella domstolens exklusiva behörighet att fastställa sådana faktiska omständigheter.

[13] Sedan den 1 december 2021 klassificeras Ringparken inte längre som ett omvandlingsområde, eftersom det inte längre uppfyller de socioekonomiska kriterierna. SAB är dock fortfarande skyldigt att genomföra den godkända utvecklingsplanen för området.

[14] Bo-Vita är också ett allmännyttigt bostadsbolag som bildades 1951.

20. Den 1 december 2018 klassades Mjølnerparken som ett hårt gettoområde (numera omvandlingsområde), eftersom det uppfyllde tre av de fyra socioekonomiska kriterierna och eftersom cirka 80 procent av de som bodde i området tillhörde kategorin invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder. [15]

21. På denna grund presenterade Bo-Vita en utvecklingsplan den 8 maj 2019, vilken godkändes av behörigt ministerium den 10 september 2019. Planen omfattade avyttring av vissa flerfamiljshus. Därefter ankom det på Bo-Vita att säga upp hyresgästerna, vilka erbjöds nya bostäder.

22. Den 27 maj 2020 väckte elva boende i Mjølnerparken talan mot det behöriga ministeriet med yrkande om att dess godkännande av utvecklingsplanen för Mjølnerparken är ogiltigt, bland annat eftersom planen har antagits med stöd av 61a § 4 i lagen om allmännyttiga bostäder, där omvandlingsområden definieras. Ministeriet yrkade att talan skulle ogillas.

23. Dessa fem mål har hänskjutits till Østre Landsret (Appellationsdomstolen för region öst, Danmark), den hänskjutande domstolen i förevarande mål, för prövning i första instans, eftersom det bedöms att målen väcker frågor av principiell karaktär.

24. Den hänskjutande domstolen hyser tvivel om huruvida den nationella lagstiftningen är förenlig med direktivet om ras eller etniskt ursprung.

25. Den hänskjutande domstolen har, i samband med redogörelsen för bakgrunden till målet, angett att före ändringarna 2018 hade den danska regeringen tagit fram en strategi med titeln ”Ét Danmark uden parallelsamfund – Ingen ghettoer i 2030” (”Ett Danmark utan parallellsamhällen – Inga getton 2030”). [16] Det centrala budskapet var en önskan om ett sammanhållet Danmark ”utan parallellsamhällen” bland personer med icke-västlig bakgrund. Det framgår vidare av beslutet om hänskjutande att ”den största utmaningen i [parallellsamhällen] är bristen på integration av invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder”.

26. Mot denna bakgrund beslutade Østre Landsret (Appellationsdomstolen för region öst, Danmark) att hänskjuta följande tolkningsfrågor till EU-domstolen för förhandsavgörande:

”1) Ska begreppet ’etniskt ursprung’ eller begreppet ’visst etniskt ursprung’ i artikel 2.2 a och 2.2 b i [direktivet om ras eller etniskt ursprung] tolkas så, att under sådana omständigheter som i förevarande mål – där andelen allmännyttiga familjebostäder i så kallade omvandlingsområden ska minskas enligt den danska lagen om allmännyttiga bostäder och där det är ett villkor för kategoriseringen att det finns mer än 50 % ’invandrare och avkomlingar till invandrare från icke-västliga länder’ i ett bostadsområde – att det omfattar en grupp av personer som definieras som ’invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder’?

2) Om fråga 1 helt eller delvis besvaras jakande: ska artikel 2.2 a och 2.2 b tolkas så, att den i målet beskrivna ordningen utgör direkt eller indirekt diskriminering?”

[15] Sedan den 1 december 2023 klassificeras Mjølnerparken inte längre som ett omvandlingsområde, eftersom antalet boende har minskat till färre än 1 000.

[16] Danmarks regering, ”Ét Danmark uden parallelsamfund – Ingen ghettoer i 2030”, 1 mars 2018, finns på: https://www.regeringen.dk/media/4937/publikation_%C3%A9t-danmark-uden-parallelsamfund.pdf.

C. Förfarandet i det nu aktuella målet

27. Skriftliga yttranden har inkommit till EU-domstolen från SAB, XM m.fl., BL – Danmarks Almene Boliger (BL – Danmarks allmännyttiga bostäder) (nedan kallade BL), Institut for Menneskerettigheder (Institutet för mänskliga rättigheter), FN:s särskilda rapportör E.T. Achiume och B. Rajagopa, den danska och den spanska regeringen samt Europeiska kommissionen.

28. En förhandling hölls den 30 september 2024 där SAB, MV m.fl., XM m.fl., BL, det danska institutet för mänskliga rättigheter, FN:s särskilda rapportör E.T. Achiume och B. Rajagopa, den danska regeringen och kommissionen yttrade sig.

III. Analys

A. Strukturen i detta förslag till avgörande

29. Förevarande mål kräver att EU-domstolen tolkar direktivet om ras eller etniskt ursprung i den specifika situation som har uppkommit till följd av den danska lagen om allmännyttiga bostäder.

30. Enligt denna lag är allmännyttiga bostadsbolag skyldiga att i samförstånd med respektive lokala myndighet anta utvecklingsplaner i syfte att minska andelen allmännyttiga bostäder till 40 procent i bostadsområden som är klassificerade som omvandlingsområden (eller hårda getton i den tidigare versionen av samma lag). Vad som skiljer sådana områden från andra områden i en jämförbar missgynnad socioekonomisk situation är att över 50 procent av de boende beskrivs som invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder.

31. I de två omvandlingsområden som är relevanta i målen som är anhängiga vid den hänskjutande domstolen, Ringparken i Slagelse och Mjølnerparken i Köpenhamn, ledde utvecklingsplanerna till ensidig uppsägning av ett antal avtal om uthyrning av allmännyttiga bostäder.

32. Kan följderna av lagen om allmännyttiga bostäder betecknas som diskriminering på grund av etniskt ursprung, i strid med direktivet om ras eller etniskt ursprung?

33. Syftet med direktivet om ras eller etniskt ursprung är att avskaffa diskriminering endast på dessa två grunder: ras och etnicitet; övriga förbjudna grunder omfattas av andra EU-direktiv. [17]

34. Detta direktiv är alltså tillämpligt bara om en åtskillnad mellan västliga och icke-västliga invandrare och avkomlingar till dessa kan anses grundas på kriteriet ”etniskt ursprung”. För enkelhetens skull kommer jag att hänvisa till denna åtskillnad som det ”västliga/icke-västliga kriteriet”.

[17] Se, till exempel, rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling i arbetslivet (EGT L 303, 2000, s. 16) (ramdirektivet för likabehandling) och 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, 2006, s. 23).

35. Jag kommer att föreslå för EU-domstolen att det västliga/icke-västliga kriteriet ingår i begreppet etniskt ursprung. På den grunden kommer jag sedan att föreslå att detta leder fram till slutsatsen att den diskriminering som uppstår som ett resultat av detta är direkt diskriminering. Min analys är strukturerad enligt följande.

36. Under rubrik C, och som svar på den hänskjutande domstolens första fråga, kommer jag att visa varför kriteriet västlig/icke-västlig bör anses vara grundat på kriteriet etniskt ursprung.

37. Under rubrik D, och som svar på den hänskjutande domstolens andra fråga, kommer jag att göra gällande att den ogynnsamma behandling som följer av den relevanta lagstiftning som grundas på detta kriterium utgör direkt diskriminering. Jag kommer att förklara att detta är fallet trots den omständigheten att valet av personer vars hyresavtal sades upp i enlighet med utvecklingsplanerna inte grundades på det västliga/icke-västliga kriteriet. För det fall EU-domstolen inte delar min ståndpunkt kommer jag att presentera alternativa argument grundade på indirekt diskriminering.

38. Innan jag inleder analysen av ovanstående frågor kommer jag under rubrik B att ta mig an två inledande aspekter som rör tillämpligheten av direktivet om ras eller etniskt ursprung på omständigheterna i förevarande mål.

B. Inledande aspekter beträffande tillämpningsområdet för direktivet om ras eller etniskt ursprung

1. Av vilket led i artikel 3.1 i direktivet om ras eller etniskt ursprung omfattas detta mål: e, f eller h?

39. Den första inledande aspekten, som uppmärksammades av kommissionen, gäller huruvida lagen om allmännyttiga bostäder omfattas av tillämpningsområdet för led e (socialt skydd, inklusive social trygghet samt hälso- och sjukvård), led f (sociala förmåner) eller led h (tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster, inklusive bostäder) i artikel 3.1 i direktivet om ras eller etniskt ursprung.

40. Kommissionen anser att allmännyttiga bostäder är en form av social förmån och att målet därför omfattas av tillämpningsområdet för artikel 3.1 f i direktivet om ras eller etniskt ursprung.

41. Efter att under förhandlingen ha lyssnat till förklaringarna från BL och hyresgästerna i båda grupperna av mål – som representerar två olika allmännyttiga bostadsområden – och efter att ha granskat bestämmelserna om systemet med allmännyttiga bostäder i Danmark,[18] är jag emellertid av den uppfattningen att danska allmännyttiga bostäder är en tjänst och att de därmed omfattas av artikel 3.1 h i direktivet om ras eller etniskt ursprung.

42. Allmännyttiga bostäder utgör 20 procent av det totala antalet hushåll i Danmark och tillhandahåller boende till omkring en miljon människor. Allmännyttiga bostäder för familjer byggs och hyrs ut av allmännyttiga bostadsbolag. Det finns nästan 700 sådana bostadsbolag av varierande storlek i både stads- och landsbygdsområden. De är icke-vinstdrivande organisationer vars syfte är att erbjuda Danmarks invånare prisvärda bostäder. Det finns inte någon inkomstgräns

[18] Bestämmelserna om systemet med allmännyttiga bostäder i Danmark återfinns i Bekendtgørelse om ændring af bekendtgørelse om drift af almene boliger m.v (meddelande om ändring om meddelande om förvaltning av allmännyttiga bostäder), BEK nr 1368 af 28 November 2018.

för allmännyttiga bostäder och alla över 15 år kan (mot en avgift) registrera sig på väntelistor. Hyrorna är lägre än marknadspriserna och är bara tänkta att täcka kostnaderna för att förvalta och underhålla bostäderna. Hyresgästerna betalar emellertid full hyra för att nyttja bostäderna.

43. Mot bakgrund av dessa särdrag hos det danska systemet med allmännyttiga bostäder anser jag att omständigheterna i förevarande mål omfattas av tillämpningsområdet för artikel 3.1 h i direktivet om ras eller etniskt ursprung, som avser tillhandahållande av tjänster som är tillgängliga för allmänheten, inklusive bostäder.

44. Denna ståndpunkt stöds också av tillkomsthistorien för direktivet om ras eller etniskt ursprung. Kommissionens ursprungliga förslag innehöll en hänvisning till ”tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster” utan att uttryckligen nämna bostäder.[19] Ett antal medlemsstater motsatte sig inkluderingen av varor och tjänster i direktivets tillämpningsområde. Det är värt att erinra om att ramdirektivet om likabehandling som antogs samtidigt och omfattade de förbjudna grunderna religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder och sexuell läggning, inte inkluderar tillhandahållande av varor och tjänster i sitt tillämpningsområde.[20] En kompromiss i samband med direktivet om ras eller etniskt ursprung var att inkludera varor och tjänster ”tillgängliga för allmänheten”. När det gäller tillägget av ”inklusive bostäder” föreslogs denna lydelse av Europaparlamentet[21] och inkluderades i kommissionens ändringsförslag.[22] När man väl hade kommit överens om att inkludera ”varor och tjänster tillgängliga för allmänheten” i tillämpningsområdet för direktivet om ras eller etniskt ursprung, ”var det inte svårt att säkra klargörandet att också bostäder ingick i definitionen av varor och tjänster”.[23]

2. Innebörden av artikel 3.1 första meningen i direktivet om ras eller etniskt ursprung

45. Den andra inledande aspekten som togs upp under förhandlingen gäller tolkningen av artikel 3.1 första meningen i direktivet om ras eller etniskt ursprung, vilken inleds med orden ”*[i]nom ramen för gemenskapens befogenheter* skall detta direktiv tillämpas på …”.[24]

46. Mer specifikt, eftersom det nu aktuella målet avser nationell lagstiftning om allmännyttiga bostäder, ett politikområde där EU inte har lagstiftningsbehörighet enligt fördragen, ger den hänskjutna frågan upphov till en mer allmän, konstitutionell fråga om huruvida direktivet om ras eller etniskt ursprung är tillämplig på denna politik utan att inkräkta på nationella behörigheter.

47. I detta avseende är det viktigt att först notera att den inledande delen av den första meningen i artikel 3.1 i direktivet speglar lydelsen i artikel 19 FEUF, den rättsliga grund som möjliggjorde antagandet av direktivet.[25]

[19] Förslag till rådets direktiv om genomförandet av principen om likabehandling av enskilda personer oavsett ras eller etniskt ursprung (KOM(1999) 566 slutlig av den 25 november 1999.

[20] Se, till exempel, artikel 3 i direktivet.

[21] Utskottet för medborgerliga fri- och rättigheter samt rättsliga och inrikes frågor, *Report on the proposal for a Council directive implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin (COM(1999) 566 – C5–0067/2000 – 1999/0253(CNS)) of 16 May 2000.*

[22] Ändrat förslag till rådets direktiv om genomförandet av principen om likabehandling av enskilda personer oavsett ras eller etniskt ursprung (KOM(2000) 328 slutlig) (EGT C 311 E, 2000, s. 169).

[23] I detta avseende, se Tyson, A., ”The Negotiation of the European Community Directive on Racial Discrimination”, *European Journal of Migration and Law*, 2001, s. 199–229, på s. 208.

[24] Min kursivering.

[25] Denna bestämmelse infördes genom Amsterdamfördraget och vid tidpunkten för antagandet av direktivet om ras eller etniskt ursprung fanns den i artikel 13 i fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen.

48. Denna rättsliga grund ger Europeiska unionens råd befogenhet att anta rättsakter för att bekämpa bland annat diskriminering på grund av ras eller etniskt ursprung. Denna lagstiftning kräver enhällighet i rådet och godkännande av Europaparlamentet. I artikel 19 FEUF första meningen anges att en sådan rättsakt ska antas ”[u]tan att det påverkar tillämpningen av de övriga bestämmelserna i fördragen och *inom ramen för de befogenheter som fördragen ger unionen*”.[26]

49. Denna bestämmelse kan ses som en reaktion från medlemsstaterna – i deras egenskap av ”herrar över fördragen” – på yttrande 2/94,[27] där EU-domstolen ansåg att Europeiska gemenskapen – såsom den existerade enligt EG-fördraget – inte kunde ansluta sig till den europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna (Europakonventionen), eftersom de dåvarande fördragen inte gav gemenskapen befogenhet inom området för mänskliga rättigheter.

50. Artikel 19 FEUF (dåvarande artikel 13 EG) infogades således i fördragen för att tillerkänna befogenhet som skulle göra det möjligt för EU att aktivt bekämpa diskriminering.

51. Denna horisontella befogenhet var dock inte avsedd att utöka de områden som EU redan kunde reglera, utan att införa ”befogenhet inom mänskliga rättigheter” som ger EU möjlighet att bekämpa diskriminering *inom ramen för* unionsrätten såsom den fastställs i fördragen.

52. Med hänsyn till att bostadspolitik inte är ett område som omfattas av EU:s befogenheter enligt fördragen, innebär det att direktivet om ras eller etniskt ursprung inte är tillämpligt på nationell lagstiftning om allmännyttiga bostäder?

53. Jag menar att en sådan tolkning av artikel 19 FEUF och av artikel 3.1 första meningen i direktivet om ras eller etniskt ursprung skulle vara alltför snäv, och att den skulle utesluta tillämpning av det direktivet, och av andra EU-rättsakter som innehåller liknande lydelser,[28] inom ett stort antal nationella politikområden.

54. Allmännyttiga bostäder i Danmark är en tjänst som erbjuds mot ersättning, i den mening som avses i fördragen, såsom förklaras ovan (se punkt 43 och följande punkter i detta förslag till avgörande). Allmännyttiga bostäder som sådana omfattas av unionsrätten.

55. I detta avseende är det fast rättspraxis att även inom områden där medlemsstaterna har föreskrivande befogenheter begränsas deras lagstiftningsval av EU:s konstitutionella och rättsliga ram. Till exempel på utbildningsområdet, som också ingår i medlemsstaternas befogenheter, har EU-domstolen slagit fast att även om unionsrätten inte inkräktar på medlemsstaternas befogenhet vad gäller undervisningens innehåll och utbildningssystemets organisation, ska medlemsstaterna vid utövandet av denna befogenhet iaktta unionsrätten.[29]

[26] Min kursivering.

[27] Yttrande 2/94 *(Gemenskapens anslutning till Europakonventionen)* av den 28 mars 1996 (EU:C:1996:140, punkt 27).

[28] Se i detta avseende, ramdirektivet om likabehandling och artikel 3.1 däri som innehåller samma formulering. Detta kan vara relevant också i förhållande till artikel 2.2 a i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG (allmän dataskyddsförordning) (EUT L 119, 2016, s. 1), där följande anges: ”Denna förordning ska inte tillämpas på behandling av personuppgifter som … utgör ett led i en verksamhet som inte omfattas av unionsrätten”.

[29] Se, i detta avseende, dom av den 11 september 2007, Schwarz och Gootjes-Schwarz (C-76/05, EU:C:2007:492, punkt 70) och dom av den 7 september 2022, Cilevičs m.fl. (C-391/20, EU:C:2022:638, punkt 59 och där angiven rättspraxis). När det gäller folkhälsa, se dom av den 16 maj 2006, Watts (C-372/04, EU:C:2006:325, punkt 92).

56. På samma sätt står det en medlemsstat fritt att ha eller att inte ha ett system med allmännyttiga bostäder, och att välja modell för systemet och bestämma vem som det ska erbjudas till. Om medlemsstaten antar bestämmelser om allmännyttiga bostäder får de emellertid inte vara diskriminerande på de grunder som är förbjudna enligt EU:s antidiskrimineringslagstiftning, vilken Europeiska unionen har befogenhet att anta på grundval av artikel 19 FEUF. Unionsrätten medför således att medlemsstaternas möjligheter att utforma sin politik om allmännyttiga bostäder i viss mån begränsas; de får särskilt inte anta bestämmelser om allmännyttiga bostäder som är diskriminerande på grund av etniskt ursprung. Att EU inför sådana begränsningar innebär dock inte att unionen ges befogenhet inom allmännyttiga bostäder. EU kan med andra ord inte införa eller ändra en viss typ av bostadspolitik i medlemsstaterna.

57. Genom att ge EU möjlighet att bekämpa diskriminering ”inom ramen för unionsrätten såsom den fastställs i fördragen” godtar medlemsstaterna att den gemensamt antagna principen om jämlikhet också kommer att begränsa deras lagstiftningsval på det bostadspolitiska området. Med andra ord, genom att godkänna direktivet om ras eller etniskt ursprung – som är tillämpligt på bostäder – agerade EU inom ramen för de befogenheter som unionen ges genom artikel 19 FEUF, och den tillskrev sig inte några nya lagstiftningsbefogenheter.

58. Härav följer att direktivet om ras eller etniskt ursprung ska tillämpas på nationell lagstiftning om allmännyttiga bostäder, även om medlemsstaterna behåller sin befogenhet att reglera allmännyttiga bostäder inom det territorium som omfattas av deras jurisdiktion.

C. Etniskt ursprung som förbjuden grund

59. Av vad som anges ovan följer att direktivet om ras eller etniskt ursprung förbjuder diskriminering på grund av etniskt ursprung inom området allmännyttiga bostäder.

60. Den hänskjutande domstolen vill genom sin första fråga i huvudsak få klarhet i om åtskillnaden mellan ”västliga” och ”icke-västliga” invandrare och avkomlingar är en åtskillnad som grundas på etniskt ursprung i den mening som avses i direktivet.

61. SAB hävdar att begreppet invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder inte grundas på etniskt ursprung, utan på nationalitet, som inte omfattas av tillämpningsområdet för direktivet om ras eller etniskt ursprung med stöd av dess artikel 3.2.

62. Den danska regeringen förnekar också att detta begrepp skulle vara kopplat till etniskt ursprung. Den menar att begreppet är så brett att det inte riskerar att påverka personer av en viss etnicitet.

63. Hyresgästerna i de två omvandlingsområden som är parter i målen vid den nationella domstolen, Institut for Menneskerettigheder (Institutet för mänskliga rättigheter), FN’s særlige rapportører (FN:s särskilda rapportörer), den spanska regeringen och kommissionen gör dock all i huvudsak gällande att gruppen invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder är särskiljande på grund av etniskt ursprung.

1. Direktivet om ras eller etniskt ursprung – lydelse, sammanhang och syfte

64. Det ska inledningsvis noteras att lydelsen i direktivet om ras eller etniskt ursprung inte innehåller någon definition eller annan angivelse av hur etniskt ursprung ska tolkas.

65. I avsaknad av en rättslig definition kan man söka efter den allmänna betydelsen i vardagsspråket av orden etnisk, etnicitet eller etniskt ursprung. [30] En snabb sökning i ordböcker på internet ger vid handen att orden avser en grupp av personer som har vissa gemensamma egenskaper. Dessa egenskaper skiljer sig emellertid åt i de olika ordböckerna. [31] Många gånger omfattar de en gemensam kultur, historia, ras eller religion, ett gemensamt språk eller gemensamma traditioner. I ordböckernas definitioner anges dessutom ofta ”etcetera” eller liknande, vilket indikerar att också andra egenskaper kan vara relevanta. [32]

66. När det kommer till sammanhanget där uttrycket etniskt ursprung förekommer kan man konstatera att förbudet mot diskriminering på denna grund behandlas i den rättsakt som också föreskriver ett förbud mot diskriminering på grund av ras. Är detta till hjälp för att förstå vad etnicitet är?

67. Användningen av begreppen etnisk och ras tillsammans och utan åtskillnad tycks vara en följd av utvecklingen av förståelsen av denna typ av diskriminering. Enligt akademiker verkar uppkomsten av begreppet rasism stå att finna i kritiken mot tidigare vetenskapliga teorier om ”ras”, som försökte dela in människor i ett antal biologiskt åtskilda ”raser”. [33]

68. Unionslagstiftaren anger uttryckligen i direktivet om ras eller etniskt ursprung att EU förkastar sådana teorier som förutsätter att det finns olika människoraser. [34] Den fortsätter dock att använda begreppet ras, men till skillnad från i tidigare rättsliga instrument [35] lägger man till begreppet etniskt ursprung. Ett möjligt skäl är att man vill betona kopplingen mellan dessa begrepp och sociala strukturer, snarare än till förutbestämda ärvda egenskaper.

69. Begreppet etniskt ursprung i direktivet om ras eller etniskt ursprung bör därför läst tillsammans med begreppet ras förstås som en hänvisning till en social struktur; att det i ett visst samhälle anses finnas en grupp som kan identifieras som annorlunda grundat på vissa sociokulturella egenskaper som språk, litteratur, musik, seder eller liknande.

[30] Se, i detta avseende, dom av den 15 november 2018, Maniero (C-457/17, EU:C:2018:912, punkt 30).

[31] I Cambridge Dictionary föreslås till exempel ”etnisk” ha följande betydelse: ”avser eller tillhör en grupp av personer som kan ses som olika (= annorlunda) på grund av att de delar samma kultur, tradition, språk, historia etcetera”. Merriam-Webster Dictionary föreslår bland annat följande betydelse: ”eller avser stora grupper av personer som klassificeras enligt samma ursprung eller bakgrund med avseende på ras, nationalitet, stam, religion, språk eller kultur”. Enligt portalen Hrvatski jezični (Kroatisk språkportal) består en ”etnisk grupp” av medlemmar i ett ”ethnos” som har en och samma identitet på grundval av kultur, religion, språk, seder och andra faktorer. I ordboken Larousse definieras ”ethnie” som ”Groupement humain qui possède une structure familiale, économique et sociale homogène, et dont l'unité repose sur une communauté de langue, de culture et de conscience de groupe”.

[32] Akademiker påpekar att det är svårt att hitta en allmänt accepterad definition av ”etnicitet”. Se, till exempel, Krivokapić, B. och Salkiewicz- Munnerlyn, E., ”An attempt of defining Ethnic Minorities for their better protection”, *Ukrainian Journal of International Law*, 2020, ss. 26–40. Se, även, förslag till avgörande av generaladvokaten Wahl i målet Jyske Finans (C-668/15, EU:C:2016:914, punkt 33).

[33] Bell, M., *Racism and Equality in the European Union*, Oxford, Oxford University Press, 2009, s. 8.

[34] Skäl 6 i direktivet om ras eller etniskt ursprung.

[35] I till exempel den internationella konventionen om avskaffandet av alla former av rasdiskriminering, som är från år 1965, i vilken samtliga medlemsstater är parter och som citeras i tredje skälet i direktivet om ras eller etniskt ursprung, används endast ”rasdiskriminering”. I dess artikel 1.1 anges emellertid att med ”rasdiskriminering” avses ”varje skillnad, undantag, inskränkning eller företräde på grund av ras, hudfärg, härkomst eller nationellt eller etniskt ursprung som har till syfte eller verkan att omintetgöra eller inskränka erkännande, åtnjutande eller utövande på lika villkor av mänskliga rättigheter och grundläggande friheter på politiska, ekonomiska, sociala, kulturella eller andra områden av det offentliga livet”. Inte heller Europakonventionen innehåller uttrycket etniskt ursprung. Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (Europadomstolen) har dock slagit fast att ”diskriminering bland annat på grund av en persons etniska ursprung är en form av rasdiskriminering” (Europadomstolen, 13 november 2007, D.H. m.fl. mot Tjeckien (CE:ECHR:2007:1113JUD005732500, § 176 och där angiven rättspraxis)).

70. Syftet med direktivet om ras eller etniskt ursprung är slutligen att inrätta en ram för att bekämpa diskriminering och genomföra jämlikhetsprincipen. Enligt artikel 2 FEU är jämlikhet ett av EU:s grundläggande värden. Eftersom direktivet ger verkan åt ett av de värden som unionen bygger på bör begreppet etniskt ursprung ges en bred tolkning. [36]

71. I skäl 12 förklaras att direktivet om ras eller etniskt ursprung syftar till att ”säkerställa utvecklingen av demokratiska och toleranta samhällen där alla kan vara delaktiga, oavsett ras eller etniskt ursprung”.

72. Flera skäl i samma direktiv hänvisar dessutom till Europeiska rådets, rådets och kommissionens initiativ för att bekämpa ”rasism och främlingsfientlighet”. [37] Kampen mot främlingsfientlighet är därmed ett av redskapen för att utveckla *toleranta* samhällen, [38] och begreppet etniskt ursprung bör förstås mot bakgrund av detta syfte med direktivet.

73. Mot denna bakgrund kan begreppet etniskt ursprung tolkas som att det hänvisar till en uppfattning om en person eller en grupp av personer som främlingar eller utlänningar. En uppdelning med utgångspunkt i etniskt ursprung kan som sådan förstås som en uppdelning mellan ”vi” och ”dem”, där skiljelinjen är avhängig vissa fysiska och sociokulturella egenskaper, eller åtminstone en uppfattning om att det föreligger skillnader i fråga om sådana egenskaper.

74. Utvecklingen av ett samhälle som är *tolerant* inför etniska skillnader skulle innebära erkännande av lika rättigheter för ”dem”, trots åsikten eller uppfattningen att ”de” har andra egenskaper än vad ”vi” har.

2. Relevant rättspraxis från EU-domstolen

a) Domarna i målen CHEZ och Jyske Finans – *faktorer för etnicitet*

75. EU-domstolens rättspraxis om begreppet etniskt ursprung är begränsad. Om jag inte misstar mig har domstolen yttrat sig direkt över innebörden av detta begrepp i endast två mål: CHEZ och Jyske Finans. [39]

76. Det viktigaste målet på området etnisk diskriminering är CHEZ. Bakgrunden till tvisten var att en bulgarisk elleverantör hade monterat elmätare på en höjd över sex meter i ett område där det främst bodde personer med romskt ursprung. Gängse praxis i andra områden var att placera mätarna under två meters höjd. EU-domstolen ansåg att i en sådan situation kunde personer med romskt ursprung betraktas som en etnisk grupp. [40]

[36] I detta avseende har EU-domstolen redan slagit fast att direktivets tillämpningsområde inte kan tolkas restriktivt. Se dom av den 12 maj 2011, Runevič-Vardyn och Wardyn (C-391/09, EU:C:2011:291, punkt 43); dom av den 16 juli 2015, Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, punkt 42) (nedan kallad domen i målet CHEZ) och dom av den 15 november 2018, Maniero (C-457/17, EU:C:2018:912, punkt 36).

[37] Se, i detta avseende, skälen 7, 10 och 11 i direktivet om ras eller etniskt ursprung.

[38] Tolerans är ett annat värde som anges i artikel 2 FEU andra meningen. I detta avseende kan direktivet om ras eller etniskt ursprung förstås som att det inte bara genomför jämlikhetsprincipen, utan också värdet tolerans.

[39] Dom av den 6 april 2017, Jyske Finans (C-668/15, EU:C:2017:278) (nedan kallad domen i målet Jyske Finans).

[40] Punkt 60 i domen i målet CHEZ. EU-domstolen fann i sitt avgörande stöd i Europadomstolens domar av den 6 juli 2005, Nachova m.fl. mot Bulgarien, CE:ECHR:2005:0706JUD004357798, och av den 22 december 2009, Sejdić och Finci mot Bosnien och Hercegovina, CE:ECHR:2009:1222JUD002799606.

77. För att komma fram till denna slutsats utgick EU-domstolen från en mer allmän tolkning av begreppet etniskt ursprung: ”Begreppet etniskt ursprung, som grundas på tanken att samhällsgrupperna utmärks av gemensam nationalitet, religion, språk, kultur och tradition och bostadsmiljö, tillämpas på romer.” [41]

78. Det framgår av den definition som används i den domen att begreppet etniskt ursprung delar in personer i grupper på grundval av flera gemensamma egenskaper. Vissa av dem är i sig förbjudna grunder till diskriminering (religion och, under vissa omständigheter, nationalitet) medan andra inte är det (språk och kultur samt gemensamma traditioner och levnadsförhållanden).

79. På liknande sätt som i analysen ovan av den vardagliga betydelsen av ordet etnisk i ordböcker, anges inte någon uttömmande förteckning över egenskaper i domen i målet CHEZ (EU-domstolen har använt formuleringen ”särskilt”). Inte heller behöver alla dessa kriterier uppfyllas för att anse att en åtskillnad är grundad på etnicitet.

80. Det finns emellertid en egenskap enligt vilken personer många gånger grupperas men som inte omfattas av direktivet om ras eller etniskt ursprung, nämligen nationalitet. [42] Såsom följer av den ovan citerade definitionen från domen i målet CHEZ [43] kan också nationalitet beaktas för att fastställa om en viss uppdelning har skett på grund av etnicitet, om den förekommer som en, och inte den enda, faktorn på vilken skillnader i behandling grundas.

81. I domen i målet Jyske Finans bekräftade EU-domstolen att förteckningen över egenskaper i CHEZ inte är uttömmande. Den ansåg att födelseland [44] också kan vara ett kriterium för att fastställa en persons etnicitet, trots att denna egenskap inte nämndes i domen i målet CHEZ. [45] EU-domstolen fastställde emellertid också att en persons etnicitet inte kan fastställas på grundval av ett enda kriterium, utan grundas på en rad omständigheter varav vissa har en objektiv karaktär och andra en subjektiv. [46] Personens födelseort kan därmed leda till slutsatsen att personen har behandlats annorlunda på grund av sitt etniska ursprung, men är inte tillräcklig för att motivera det.

82. EU-domstolen slog i domen i målet Jyske Finans fast att kriterierna för etnicitet kan vara både objektiva och subjektiva, men vidareutvecklade inte detta. De faktorer som EU-domstolen angav i domarna i målen CHEZ och Jyske Finans är alla objektiva faktorer. Det kan också finnas subjektiva faktorer som bidrar till föreställningen om etnicitet, till exempel uppfattningen att tillhöra en etnisk grupp, men dessa nämndes inte i någon av dessa båda domar. [47] Subjektiva faktorer skapar

41 Punkt 46 i domen i målet CHEZ.

42 Nationalitet är undantaget från direktivets tillämpningsområde enligt dess artikel 3.2.

43 Se punkt 77 i detta förslag till avgörande.

44 I målet Jyske Finans hävdade en person att ett kreditbolag hade diskriminerat honom på grund av hans födelseort som var i Bosnien och Hercegovina. Födelseorten framgick av hans körkort, och han menade att det var skälet till att bolaget krävde att han skulle lämna in ytterligare handlingar, som pass eller uppehållstillstånd, för att behandla hans låneansökan för att köpa en ny bil. Bolaget begärde emellertid inte ytterligare handlingar av hans partner, som var född i Danmark. EU-domstolen fann i det målet att han inte hade diskriminerats på grund av etniskt ursprung, bland annat eftersom sådan diskriminering inte kan fastställas utifrån endast en faktor, i detta fall födelseort. Domstolen uteslöt dock inte födelseort som en av flera relevanta faktorer för fastställande av etniskt ursprung.

45 Jyske Finans, punkt 18.

46 Jyske Finans, punkt 19.

47 Krivokapić, B. och Salkiewicz- Munnerlyn, E., a.a.

”etniska gränser” som leder till inkludering i eller exkludering från en grupp.[48] Uppfattningen hos en etnisk grupp att vissa personer inte tillhör den gruppen kan således leda till slutsatsen att denna skillnad i behandling motiveras av etniskt ursprung.

b) Domen i målet Feryn – homogeniteten i en grupp som behandlas mindre förmånligt

83. I målet CHEZ var den etniska grupp som behandlades mindre förmånligt en specifik etnisk grupp som uppfattades som en homogen grupp.[49]

84. I det nu aktuella målet består gruppen invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder inte av personer som är objektivt förbundna med varandra genom samma historia, kultur, religion, språk eller ursprungsort, eller genom sin subjektiva uppfattning att tillhöra samma etniska grupp. ”Icke-västerlänningar” är här personer som invandrat till Danmark från de länder i världen som inte betraktas som västliga. Såsom den danska regeringen har angett utgör de länder som denna grupp kommer ifrån hemländer för 88 procent av världens befolkning.

85. Till skillnad från den romska befolkningsgruppen i Bulgarien, som var (eller åtminstone uppfattades som) en etnisk grupp i målet CHEZ, är icke-västerlänningar visserligen en etniskt heterogen grupp.

86. Vad som förenar den gruppen är dock inte gemensamma faktorer som bildar en etnicitet inom densamma; det är snarare den danska lagstiftarens uppfattning att gruppen *inte* har de egenskaper som kännetecknar den andra gruppen, ”västerlänningarna”. Gruppen skapas därmed på grundval av exkludering av icke-västerlänningar från den västliga gruppen.

87. Denna åtskillnad som görs i den danska lagen om allmännyttiga bostäder bygger enligt mig på uppfattningen att det är svårare för invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder att integreras i det danska samhället än för invandrare och avkomlingar från västliga länder. Denna förmodan har bekräftats, även om den inte har underbyggts av några fakta, av den danska regeringen i förevarande mål.

88. Denna utgångspunkt – vilket har påpekats av kommissionen – bygger på tanken att invandrare och avkomlingar från västliga länder, och danska medborgare, delar en liknande kultur och liknande traditioner och religiösa övertygelser. Av det skälet bildar de en homogen etnisk grupp, som skiljer sig från gruppen av invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder. Detta förklarar varför personer i den västliga gruppen vanligtvis inte har svårt med integrationen, till skillnad från personer i den icke-västliga gruppen.

89. I termer av etniskt ursprung definieras den icke-västliga gruppen på ett negativt sätt, som en grupp som *inte har* vissa etniska egenskaper, i stället för en grupp som *har* vissa gemensamma etniska egenskaper. Denna definition som bygger på exkludering vederlägger dock inte den omständigheten att åtskillnaden mellan de två grupperna görs på grundval av kriteriet etniskt ursprung.

[48] Isajiw, W. W., ”Definition and Dimensions of Ethnicity: A Theoretical Framework”, artikel som presenterades under 1992 års Joint Canada-United States Conference on the Measurement of Ethnicity, Ottawa (Kanada), publicerad i Statistics Canada and U.S. Bureau of the Census, eds., *Challenges of Measuring an Ethnic World*: *Science, politics and reality*: *Proceedings of the Joint Kanada-United States Conference on the Measurement of Ethnicity April 1–3, 1992*, U.S. Government Printing Office; Washington, DC 1993, s. 407–427, s. 6 i den utgåva som finns tillgänglig på: https://utoronto.scholaris.ca/bitstreams/91e5f959–754b-4eea-bae0–1a3638bcd1e9/download.

[49] Beträffande kritik mot att se romer som en homogen grupp, se McGarry A. ”Ethnic Group Identity and the Roma Social Movement: Transnational Organizing Structures of Representation”, *Nationalities Papers*, vol. 36(3), 2008; s. 449–470, på s. 463 och 464.

90. Den nya fråga som ställs i förevarande mål, vilken är ny jämfört med målet CHEZ, är om diskriminering av alla övriga etniciteter, förutom den etnicitet som är dominerande i samhället i fråga, också omfattas av direktivet om ras eller etniskt ursprung.

91. I detta avseende delar jag kommissionens uppfattning, enligt vilken direktivet inte bara omfattar situationer där en specifik etnisk grupp behandlas mindre förmånligt, utan också situationer där olika grupper placeras i en missgynnad ställning, om kriteriet som detta grundas på är gruppens etniska ursprung. Motsatt tolkning skulle undergräva en effektiv bekämpning av diskriminering på grund av etniskt ursprung.

92. Om etnicitet förstås som en uppdelning mellan ”vi” och ”dem”, och om direktivet om ras eller etniskt ursprung tolkas som att det syftar till att ge ”dem” lika rättigheter i ”våra” samhällen, då måste direktivet – för att uppfylla sitt syfte – vara tillämpligt när personer behandlas mindre förmånligt bara på grund av deras uppfattade etniska ”olikhet”.

93. EU-domstolen har redan erkänt att den grupp som behandlas mindre förmånligt inte behöver vara en etniskt homogen grupp, även om detta inte har angetts uttryckligen. I målet Feryn [50] hade en arbetsgivare i Belgien uppgett att han inte skulle anställa ”allochtonen”, till skillnad från ”autochthonen” (det nederländska ordet ”allochtonen” översattes i den engelska versionen av domen till ”immigrants”). En icke-statlig organisation väckte talan mot arbetsgivaren med yrkande om att den belgiska domstolen skulle konstatera diskriminering. Den rättsliga fråga som EU-domstolen ombads besvara i det målet var huvudsakligen om diskriminering kan förekomma på grund av ras eller etniskt ursprung i en situation där det inte finns någon specifik person som har utsatts för diskriminering.

94. I målet Feryn tog varken EU-domstolen eller någon av parterna upp frågan om den grupp som behandlades mindre förmånligt (”allochtonen”) kunde betraktas som en grupp baserat på etniskt ursprung. ”Allochtonen” var inte en etniskt homogen grupp, vilket är fallet också i förevarande mål. Arbetsgivarens uttalande diskriminerade snarare alla ”utlänningar”, i förhållande till ”de autochtona”, den grupp av personer som inte uppfattades som utlänningar.

95. EU-domstolen godtog således underförstått att direktivet om ras eller etniskt ursprung också är tillämpligt när den grupp som diskrimineras inte är en homogen etnisk grupp, men när den mindre förmånliga behandlingen ändå grundas på kriteriet etniskt ursprung. [51]

96. Jag menar därmed att syftet med direktivet om ras eller etniskt ursprung och EU-domstolens rättspraxis stöder slutsatsen att en grupp som behandlas mindre förmånligt inte nödvändigtvis behöver vara en homogen grupp, förutsatt att personerna i fråga anses tillhöra den gruppen på grundval av kriterier som används för att fastställa etniskt ursprung.

[50] Dom av den 10 juli 2008, Feryn (C-54/07, EU:C:2008:397) (nedan kallad domen i målet Feryn).

[51] När det gäller den internationella konventionen om avskaffandet av alla former av rasdiskriminering finns det inte heller något krav på att skillnader i behandling endast ska påverka en grupp med bara ett etniskt ursprung för att de ska betraktas som förbjuden rasdiskriminering. Se, i detta avseende, *Submission of the United Nations Special Rapporteur on Contemporary forms of Racism, Xenophobia and Related Intolerance and the United Nations Special Rapporteur on Adequate Housing as a Component of the Right to an Adequate Standard of Living, and on the Right to Non-Discrimination in this Context, to the Court of Justice of the European Union (CJEU) in Case C-417/23*, finns på:
https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/issues/housing/AmicusBrieftoDenmark-CJEU-third-party-intervention.pdf.

3. Det i dansk lagstiftning använda kriteriet västlig/icke-västlig grundas på etniskt ursprung

97. I förevarande mål anses invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder tillhöra en annan grupp än invandrare och avkomlingar från västliga länder på grundval av flera faktorer som pekar på den omständigheten att det uppfattade etniska ursprunget var ett skäl till åtskillnad mellan dessa två: nationalitet, födelseort och härkomst.

98. En person tillhör den första gruppen om hans eller hennes nationalitet eller hans eller hennes förälders/föräldrars nationalitet inte är dansk, eller västlig, om hans eller hennes födelseort inte är i Danmark, eller återfinns i ett västligt land, och om hans eller hennes härkomst, som hans eller hennes förälders/föräldrars födelseort pekar ut, inte är dansk eller västlig. Såsom påpekas av Institut for Menneskerettigheder (Institutet för mänskliga rättigheter) kan barn till invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder som är födda i Danmark fortfarande tillhöra den icke-västliga gruppen efter flera generationer, om ingen av föräldrarna är dansk medborgare eller född i Danmark, även om de själva förvärvar danskt medborgarskap.

99. Eftersom det kriterium på grundval av vilket den danska lagstiftningen skiljer mellan västlig och icke-västlig avser etniskt ursprung är således direktivet om ras eller etniskt ursprung tillämpligt.

100. Jag anser det också relevant att den danska lagstiftaren tycks ha förstått denna uppdelning som en uppdelning grundad på etnicitet. Den hänskjutande domstolen hänvisade i beslutet om hänskjutande till de förberedande handlingarna inför 2018 års ändringar av lagen om allmännyttiga bostäder, där det anges att den aktuella lagstiftningen lades fram under förutsättning att icke-västlig är en etnisk egenskap. [52]

101. Den omständigheten att invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder inte är en homogen etnisk grupp saknar betydelse, förutsatt att det kriterium enligt vilket de placerades i den gruppen är etniskt ursprung.

102. Slutligen anser också flera internationella organisationer, såsom kommittén för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter tillhörande FN:s ekonomiska och sociala råd, att införandet av kategorin icke-västliga invandrare i den danska lagstiftningen utgör diskriminering bland annat på grund av etniskt ursprung. [53]

103. Mot bakgrund av ovanstående föreslår jag att EU-domstolen slår fast att åtskillnaden mellan västliga och icke-västliga invandrare och avkomlingar grundas på etniskt ursprung.

104. Detta leder mig till nästa fråga: om lagen om allmännyttiga bostäder är diskriminerande och – om så är fallet – det utgör direkt eller indirekt diskriminering.

[52] I förslaget till 2018 års ändringar av lagen om allmännyttiga bostäder anges till exempel att bland annat en stark koncentration av personer *av annat etniskt ursprung* är ett tecken på att området i fråga måste ges uppmärksamhet. Se, i detta avseende, punkt 100 i det aktuella beslutet om hänskjutande.

[53] Kommittén för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter, *Concluding observations on sixth periodic report of Denmark* (E/C.12/DNK/CO/6), punkt 52; kommittén för avskaffande av rasdiskriminering, *Concluding observations on the combined twenty-second to twenty-fourth periodic reports of Denmark*, 2022, CERD/C/DNK/CO/22–24, punkt 12.

D. Direkt eller indirekt diskriminering

105. Den hänskjutande domstolen önskar genom sin andra fråga få klarhet i om kriteriet västlig/icke-västlig utgör direkt eller indirekt diskriminering.

106. Vi kan inledningsvis konstatera att diskriminering innebär att en person eller en grupp av personer behandlas ogynnsamt.

107. Det är direkt diskriminering när denna ogynnsamma behandling är direkt grundad på etniskt ursprung. För att konstatera direkt etnisk diskriminering är det nödvändigt att fastställa att en person (eller en grupp av personer) behandlas *mindre förmånligt* än en annan person (eller grupp av personer) *baserat på* kriteriet etniskt ursprung. [54]

108. Indirekt diskriminering förekommer när den ogynnsamma behandlingen av en etnisk grupp följer av en skenbart neutral åtgärd. [55]

109. Det är inte alltid lätt eller utan svårighet att fastställa om en situation är direkt eller indirekt diskriminerande. [56]

110. Den viktigaste följden av att konstatera att en regel eller ett förfaringssätt är direkt diskriminerande är att den regeln eller det förfaringssättet i princip inte kan motiveras utan automatiskt omfattas av ett förbud. Mindre förmånlig behandling på grund av någon av de förbjudna grunderna är i princip bara möjlig i situationer som uttryckligen föreskrivs i lagstiftningen. I direktivet om ras eller etniskt ursprung ges denna möjlighet endast om skillnaderna i behandling som grundas direkt på ras eller etniskt ursprung är ett verkligt och avgörande yrkeskrav. [57] Detta är inte fallet i situationen i förevarande mål.

111. Indirekt diskriminering kan däremot motiveras om den skenbart neutrala regeln som särskilt missgynnar en etnisk grupp i jämförelse med en annan verkligen är en neutral regel. Detta kan fastställas om regeln har ett legitimt syfte som saknar koppling till etnicitet och om detta syfte eftersträvas på ett proportionerligt sätt.

112. I det nu aktuella målet är det ostridigt att de personer vars hyresavtal sades upp inte valdes ut på grundval av det västliga/icke-västliga kriteriet. Utvecklingsplanerna som hade antagits för varje omvandlingsområde innehöll i stället egna kriterier. Till exempel, de hyresgäster vars hyresavtal sades upp i Ringparken valdes ut på grundval av diskvalificeringskriterier för allmännyttiga bostäder i omvandlingsområden, nämligen brottmålsdomar under de senaste sex månaderna eller inkomstnivå.

113. Vissa av de personer vars hyresavtal sades upp i Mjølnerparken är visserligen danska medborgare som inte kan placeras i gruppen invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder, enligt definitionen i den danska lagstiftningen.

[54] Artikel 2.2 a i direktivet om ras eller etniskt ursprung.

[55] Artikel 2.2 b i direktivet om ras eller etniskt ursprung.

[56] Se, till exempel, S. Fredman, ”Legal Concepts, Direct, Indirect Discrimination and Beyond”, *Discrimination Law*, tredje utgåvan, Oxford, OUP, 2023, s. 247–313; Maliszewska-Nienartowicz, J., ”Direct and Indirect Discrimination in European Union Law – How to Draw a Dividing Line?”, *International Journal of Social Sciences*, 2014, s. 41–55, på s. 41. För en diskussion i samband med domar om huvuddukar, se van den Brink, M., ”The Protected Grounds of Religion and Belief: Lessons for EU Non-Discrimination Law”, *German Law Journal*, 2023, s. 855–880.

[57] Artikel 4 i direktivet om ras eller etniskt ursprung.

114. Den omständigheten att de som har utsatts för antingen direkt eller indirekt diskriminering är personer som inte är invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder påverkar dock inte möjligheten att slå fast att etnisk diskriminering har förekommit.

115. EU-domstolen klargjorde detta i domen i målet CHEZ. En person som har utsatts för diskriminering och som vänder sig till en domstol för rättsligt skydd behöver inte tillhöra den etniska grupp som har behandlats mindre förmånligt; den personen kan ha drabbats indirekt i samband med beslutsfattande eller lagstiftning. I målet CHEZ var den som drabbats av diskrimineringen en person som inte tillhörde den etniska gruppen romer, men som bodde i det område där elmätarna hade placerats på en onormal höjd till följd av att de flesta av invånarna var av romskt ursprung. Mot denna bakgrund ansåg EU-domstolen att principen om likabehandling ”inte ska tillämpas på en bestämd personkategori, utan i förhållande till de grunder som anges i artikel 1 i direktivet [om ras eller etniskt ursprung], så att principen även gäller personer som trots att de själva inte tillhör den ras eller har det etniska ursprung som berörs ändå behandlas mindre förmånligt eller särskilt missgynnas på en av dessa grunder”. [58]

116. På samma sätt kan danska medborgare eller invandrare och avkomlingar från västliga länder hänvisa till förbudet mot etnisk diskriminering som föreskrivs i direktivet om ras eller etniskt ursprung för det fall de har behandlats ogynnsamt till följd av kriteriet om etnicitet eller ett skenbart neutralt kriterium som dock främst påverkar personer som tillhör den icke-västliga gruppen.

117. En annan fråga som har klargjorts i EU-domstolens rättspraxis och som kan vara relevant i förevarande mål är att en konkret person inte behöver ha diskriminerats för att konstatera diskriminering. Det följer av domen i målet Feryn att det är tillräckligt att tillämpningen av det etniska kriteriet *kan* leda till en mindre förmånlig behandling av vissa personer. [59]

118. Härav följer att diskriminering också kan förekomma i förfaranden som innebär abstrakt domstolskontroll, som det som inletts av elva hyresgäster i bostadsområdet Mjølnerparken.

119. Vad som återstår att klargöra är om den ogynnsamma behandlingen, det vill säga risken för ensidig uppsägning av hyresavtal, är en följd av tillämpningen av det etniska västliga/icke-västliga kriteriet, eller av en etniskt neutral regel för att identifiera vilka personer vars hyresavtal ska sägas upp (på grundval av kriminalitet eller fattigdom). I den förstnämnda situationen skulle det vara fråga om direkt diskriminering, medan det i den sistnämnda situationen skulle kunna betraktas som indirekt diskriminering, om det påverkar fler personer från samma etniska grupp (i det här fallet invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder) och inte är motiverat.

120. Jag anser att det finns två skäl till att betrakta den situation som den danska lagstiftningen har gett upphov till som direkt diskriminering, vilket jag kommer att redogöra för nedan. För det fall EU-domstolen inte delar min ståndpunkt kommer jag också att presentera en alternativ lösning enligt vilken situationen kan betraktas som indirekt diskriminering.

1. Direkt diskriminering

121. För att konstatera direkt diskriminering måste den mindre förmånliga behandlingen grundas direkt på etniskt ursprung.

[58] CHEZ, punkt 56.

[59] Feryn, punkterna 23 och 25.

122. *Mindre* förmånlig behandling inbegriper en jämförelse; för att direkt diskriminering ska föreligga måste en person behandlas sämre än vad en annan person behandlas eller skulle behandlas i en jämförbar situation.

123. Vad består den mindre förmånliga behandlingen av i förevarande mål, och vad ska man jämföra med?

124. Jag menar att det i det nu aktuella målet förekommer ogynnsam behandling på två nivåer.

125. Det första och uppenbara uttrycket för ogynnsam behandling är den ensidiga uppsägningen av avtal om uthyrning av allmännyttiga bostäder eller risken för sådan ensidig uppsägning.

126. Det andra, mindre uppenbara uttrycket för ogynnsam behandling är stigmatiseringen av en etnisk grupp.

127. Jag kommer att behandla båda uttrycken för direkt diskriminering nedan.

a) Ensidig uppsägning av hyresavtal

128. Utvecklingsplanerna det är fråga om har lett, eller kan leda, till uppsägning av avtal om uthyrning av allmännyttiga bostäder; med andra ord att hyresgästerna berövas sina hem.

129. Enligt artikel 7 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna är respekten för bostaden en grundläggande rättighet som garanteras enligt unionsrätten. EU-domstolen har, med stöd av Europadomstolens rättspraxis[60], bekräftat vikten av denna grundläggande rättighet, och har särskilt uttryckt att förlust av familjebostaden är ett allvarligt intrång i denna rättighet, eftersom det försätter den berörda personens familj i en synnerligen utsatt situation.[61]

130. Det uppgavs under förfarandet att de berörda hyresgästerna inte förlorade, eller inte skulle förlora, sina hem, eftersom bostadsbolaget enligt lag är skyldigt att erbjuda nya lämpliga bostäder.

131. Det är inte nödvändigt att undersöka i vilken utsträckning denna rätt att få en ny bostad respekterades i praktiken, vilket under alla omständigheter är den nationella domstolens uppgift att ta ställning till. Det räcker att konstatera att möjligheten att få en ny bostad inte har någon betydelse för frågan om skillnaden i behandling.

132. Den jämförelse som är relevant att göra för att fastställa om det förekommer *mindre förmånlig* behandling i detta mål är en jämförelse med hyresgäster i allmännyttiga bostäder i andra utsatta allmännyttiga bostadsområden, i enlighet med definitionen i 61a § 1 i lagen om allmännyttiga bostäder. Dessa områden är jämförbara, eftersom de också uppfyller minst två av de socioekonomiska kriterierna med koppling till kriminalitet, arbetslöshet, låg inkomst och låg utbildning, precis som omvandlingsområdena. Hyresgästerna i utsatta områden riskerar dock

[60] Europadomstolen, den 27 september 1995, McCann mot Förenade kungariket, CE:ECHR:1995:0927JUD001898491, och Europadomstolen, den 25 juli 2013, Rousk mot Sverige, CE:ECHR:2013:0725JUD002718304.

[61] Se, för ett liknande resonemang, dom av den 10 september 2014, Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, punkterna 63 och 65 samt där angiven rättspraxis). Denna rättspraxis bekräftades i domen av den 9 november 2023, Všeobecná úverová banka (C-598/21, EU:C:2023:845, punkt 85).

inte att förlora sina hem, i motsats till de som bor i omvandlingsområden. Den enda skillnaden mellan de två områdena är att mindre än 50 procent av de som bor i utsatta områden utgörs av invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder.

133. Av detta följer att även om hyresgästerna i omvandlingsområden erbjuds nya lämpliga bostäder, behandlas de fortfarande mindre förmånligt än hyresgäster i jämförbara områden där majoriteten av de boende är ”västlig”. De förstnämnda riskerar att få sina hyresavtal uppsagda, medan de sistnämnda inte alls ställs inför denna risk.

134. Strukturen i den danska lagstiftningen, som tvingar bostadsbolagen och de lokala myndigheterna att anta utvecklingsplaner men låter det vara upp till dem att besluta om de särskilda åtgärderna för att minska antalet allmännyttiga bostäder, skapar en bild av att ”den skyldige” till uppsägningarna av hyresavtal är utvecklingsplanen och inte lagen om allmännyttiga bostäder.

135. Jag menar dock att dessa två inte kan åtskiljas. Om det inte hade funnits någon uppdelning mellan utsatta områden och parallellsamhällen på grundval av det etiska kriteriet, skulle hyresgästerna i parallellsamhällen, som hade uppfyllt kriteriet under de senaste fem åren, inte riskera att förlora sina hem. Alternativt, om utvecklingsplaner hade krävts också för utsatta områden, skulle det inte förekomma någon mindre förmånlig behandling. Det är det etniska kriteriet som används i lagen om allmännyttiga bostäder som har gett upphov till denna skillnad i behandling.

136. Såsom EU-domstolen slog fast i domen i målet CHEZ: ”För att direkt diskriminering enligt artikel 2.2 a i [direktivet om ras eller etniskt ursprung] ska anses föreligga räcker det således att det [romska] ursprunget har utgjort grunden för behandlingen.” [62]

137. I förevarande mål var hyresgästernas icke-västliga etniska ursprung avgörande för skyldigheten att anta utvecklingsplaner. Skyldigheten att anta sådana planer innebär att hyresgästerna i omvandlingsområden riskerar att förlora sina hem, vilket försätter dem i en mindre förmånlig situation än hyresgäster i utsatta områden.

138. Fallet är till och med ännu tydligare än i målet CHEZ, där det bulgariska bolaget inte uttryckligen använde sig av ett etniskt kriterium, eftersom det i relevant dansk lagstiftning uttryckligen hänvisas till den etniska åtskillnaden mellan västliga och icke-västliga boende.

139. Skillnaden i behandling föreligger därför *på grund av* det etniska kriteriet, vilket är ett tydligt fall av diskriminering.

140. För att kunna konstatera direkt diskriminering anser jag vidare att det inte är relevant att tillskriva den danska lagstiftaren någon avsikt att diskriminera. [63] Det räcker att den mindre förmånliga behandlingen är en följd av tillämpning av ett etniskt kriterium.

[62] CHEZ, punkt 76.

[63] Beträffande problem som uppstår vid försök att fastställa direkt diskriminering genom avsikt att diskriminera, se Campbell, C. och Smith, D., ”Distinguishing Between Direct and Indirect Discrimination”, *Modern Law Review*, 2023, s. 307–330.

141. Denna ståndpunkt får återigen stöd av EU-domstolens slutsatser i domen i målet CHEZ, där det slås fast att ”en åtgärd som ger upphov till olikbehandling och som har införts av skäl som har samband med ras eller etniskt ursprung [ska] anses utgöra ’direkt diskriminering’ i den mening som avses i artikel 2.2 a i [direktivet om ras eller etniskt ursprung]”. [64]

142. Den danska regeringen har förklarat att avsikten bakom lagen om allmännyttiga bostäder är att möjliggöra och uppmuntra en bättre integration av invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder i det danska samhället. Det går inte att invända mot denna avsikt.

143. Det går inte heller att invända mot slutsatsen, om den är vetenskapligt underbyggd, att det är svårare för invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder att integrera sig i det danska samhället än för invandrare och avkomlingar från västliga länder. [65] Det är lätt att i detta avseende hålla med kommissionen om att det i ett pluralistiskt, demokratiskt samhälle inte bör finnas några tabubelagda ämnen. För att uppnå verklig jämlikhet är det i själva verket ett nödvändigt steg att erkänna att en etnisk grupp i ett visst samhälle är strukturellt missgynnad. [66]

144. Jag förstår EU:s jämlikhetslagstiftning som att den syftar till att uppnå verklig, i motsats till endast formell, jämlikhet. [67] Av det skälet fastställs det i jämlikhetslagstiftningen, som i direktivet om ras eller etniskt ursprung, att principen om likabehandling inte bara innebär att det inte får finnas direkt diskriminering, utan också att det inte får finnas indirekt diskriminering. Strukturell diskriminering är en form av indirekt diskriminering som är svår att avskaffa.

145. Strukturell ojämlikhet kan dock inte åtgärdas genom att diskriminera den etniska grupp som redan befinner sig i en svårare situation. EU:s jämlikhetslagstiftning, däribland direktivet om ras eller etniskt ursprung, medger åtgärder för positiv särbehandling för att korrigera sådana inbyggda ojämlikheter. [68] Medlemsstaterna får således vidta åtgärder för att kompensera för nackdelar kopplade till etniskt ursprung. Samtidigt som sådana åtgärder kan gagna den missgynnade gruppen utan att samtidigt gynna andra grupper, får åtgärder för positiv särbehandling inte diskriminera missgynnade grupper, även om detta tros kunna gynna de grupperna på lång sikt.

146. Det finns ett ordspråk som säger att ”vägen till helvetet är kantad av goda föresatser”. Satsningar för att diversifiera områden kan visserligen ha goda föresatser. Men sådan diversifiering kan inte uppnås genom att försätta en redan missgynnad etnisk grupp i en mindre förmånlig situation. Det är dock exakt vad den danska lagstiftningen, under de nu aktuella omständigheterna, gör.

64 CHEZ, punkt 95.

65 En sådan slutsats kan dock godtas endast om den bygger på fakta och ordentlig forskning, inte om den enbart baseras på stereotyper och fördomar.

66 Se, i detta avseende, Marion Young, I., som menar att ”där rasifierad, strukturell ojämlikhet påverkar så många institutioner och potentiellt stigmatiserar och utarmar så många människor, måste ett samhälle som avser åtgärda dessa orättvisor uppmärksamma processerna för rasdifferentiering innan dessa kan korrigeras”, i *Structural Injustice and the Politics of Difference*, i Kymlicka, W., *Multicultural Citizenship*, Princeton University Press, 1990 (2011), s. 79–116, på s. 91.

67 Beträffande skillnaden, se till exempel De Vos, M. ”The European Court of Justice and the march towards substantive equality in European Union antidiscrimination law”, *International Journal of Discrimination and the Law*, 2020, s. 62–87. Mer allmänt om olika förhållningssätt till begreppet jämlikhet, se McCrudden, C., ”The New Concept of Equality”, Academy of European Law, föreläsning vid ERA konferenscenter, Trier, 2–3 juni 2003.

68 Artikel 5 i direktivet om ras eller etniskt ursprung.

b) Stigmatisering

147. Detta leder mig till det andra skälet till att lagen om allmännyttiga bostäder kan anses vara direkt diskriminerande, nämligen stigmatisering. [69]

148. Inom ramen för denna diskussion definierar jag stigmatisering som att personer som tillhör en etnisk grupp tillskrivs socialt klandervärda egenskaper enbart på den grunden att de tillhör eller uppfattas tillhöra den gruppen.

149. I målet CHEZ, där det antogs att alla personer som tillhörde en etnisk grupp var potentiella förövare av rättsstridiga handlingar, ansåg EU-domstolen att det aktuella förfaringssättets kränkande och stigmatiserande karaktär var ett argument för att konstatera mindre förmånlig behandling. [70]

150. På samma sätt kan lagstiftning anses vara diskriminerande på grund av etniskt ursprung om den utgår från generella stereotyper och fördomar om en etnisk grupp. [71]

151. I detta avseende hänvisas i beslutet om hänskjutande till vissa avsnitt i de förberedande akterna till lagen om allmännyttiga bostäder. [72] I förslaget från 2010 till en rättslig definition av getto angavs att tre kriterier borde användas: i) andelen invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder, ii) arbetslöshet och iii) brottmålsdomar. Det framgick också att vart och ett av dessa tre kriterier, och därmed ”icke-västlig” som ett kriterium i sig, innebär att det finns ett socialt problem. I den danska regeringens strategi, som nämnts ovan i punkt 25, noterades att parallellsamhällen, det vill säga enklaver av personer som inte deltar aktivt i det danska samhället, har skapats bland icke-västliga invånare. Enligt strategin deltar inte dessa personer och försöker inte ens att delta aktivt i det danska samhället eller på arbetsmarknaden. De delar inte danska värderingar utan anser till exempel att kvinnor är underordnade män, och social kontroll och bristande jämställdhet begränsar enskildas yttrandefrihet. [73] I strategin uttrycktes att vad det handlar om är en ”negativ spiral av motkultur”.

152. Genom att generalisera och hänföra dessa egenskaper som uppfattas som negativa och oacceptabla i Danmark till alla invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder, förefaller lagen om allmännyttiga bostäder inte bara bygga på fördomar, utan bidrar också till att bevara dessa stereotyper och denna stigmatisering.

153. Samtidigt tycks det inte finnas några bevis på att det förekommer parallellsamhällen, eller att de uteslutande har skapats bland icke-västliga invandrare. [74] Det ankommer givetvis på den nationella domstolen att kontrollera detta. När den danska regeringen under förhandlingen ombads beskriva de kriterier på grundval av vilka det slås fast att en person inte är integrerad i

[69] En del akademiker har föreslagit att syftet med antidiskrimineringslagstiftningen bör vara kampen mot stigmatisering. Se Solanke, I., *Discrimination as Stigma: A Theory of Anti-discrimination Law*, Hart, Oxford, 2017.

[70] CHEZ, punkt 87 jämförd med punkt 84.

[71] I detta avseende kan man stödja sig på Europadomstolens slutsatser i domen av den 24 maj 2016, *Biao mot Denmark*, CE:ECHR:2016:0524JUD003859010, som diskuterades under förhandlingen. Se särskilt punkt 126 i den domen.

[72] Se punkterna 99–103 i det aktuella beslutet om hänskjutande.

[73] En direktöversättning av planen lyder enligt följande: ”Vi har fått en grupp invånare som inte fullt ut ställer sig bakom danska normer och värderingar. Där kvinnor ibland anses vara mindre värda än män. Där social kontroll och bristande jämställdhet mellan könen ibland begränsar enskildas friheter”. Från Tireli, U., ”Shaping Strict Migrant Policies through Housing Strategies in Denmark”, *Migration and Diversity*, 2024, s. 151–163, på s. 160.

[74] Se, till exempel, Barse, M., ”Parallelsamfund er noget, politikerne har opfundet”, 20 februari 2018, finns på: https://videnskab.dk/kultur-samfund/parallelsamfund-er-noget-politikerne-har-opfundet/ (senast läst den 3 februari 2025) (maskinöversatt till engelska).

det danska samhället, hänvisade den till de socioekonomiska kriterier som definierar utsatta samhällen och till bristande kunskaper i danska språket. Dessa kriterier visar inte i sig att personer som befinner sig i en sådan situation inte ”vill” integrera sig i det danska samhället, eller att endast icke-västliga invandrare och avkomlingar har sådana integrationssvårigheter.

154. Också internationella organisationer har noterat risken för stigmatisering med lagen om allmännyttiga bostäder. Till exempel FN:s kommitté för avskaffande av rasdiskriminering har uttryckt sina farhågor för att begrepp som ”’västlig’ och ’icke-västlig’ som används i lagstiftning och politik [i Danmark] kan leda till marginalisering och stigmatisering av de som betraktas som ’icke-västliga’, och att detta kan skapa en uppdelning mellan de som anses vara ’riktiga danskar’ och ’de andra’”.[75] I samband med en bedömning av ”planen för parallellsamhällen” drog samma kommitté slutsatsen att införande av en diskriminerande etnisk och rasmässig aspekt i lagstiftningen kan leda till stigmatisering inom olika områden, till exempel sysselsättning, boende och tillgång till tjänster.[76]

155. På ett liknande sätt har kommittén för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter noterat att lagen om allmännyttiga bostäder ”inte bara leder till diskriminering på grund av etniskt ursprung och nationalitet, utan också marginaliserar dessa invånare [från icke-västliga länder] ytterligare”.[77]

156. Paradoxalt nog verkar den danska lagstiftning som antogs för att hjälpa invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder att lättare integrera sig i det danska samhället därmed få motsatt effekt. Genom att upprätthålla stigmatisering på etniska grunder försvårar den för personerna i gruppen icke-västliga invandrare och avkomlingar att hitta jobb, få respekt och delta på lika villkor i det danska samhället.

157. Sammanfattningsvis tycks därmed den danska lagstiftningen, bestående av lagen om allmännyttiga bostäder och de utvecklingsplaner som ska antas i enlighet med den lagen, direkt diskriminera på grundval av ett etniskt kriterium (icke-västlig). För det första försätter lagstiftningen alla de personer som har koppling till detta kriterium i en osäker situation när det gäller deras rätt till bostad, vilket innebär en mindre förmånlig behandling jämfört med hyresgäster i andra jämförbara bostadsområden. För det andra stigmatiserar lagstiftningen den etniska grupp som redan har strukturellt sämre förutsättningar att integrera sig i det danska samhället, vilket minskar snarare än ökar deras integrationsmöjligheter.

158. Mot bakgrund av ovanstående föreslår jag att EU-domstolen besvarar den andra frågan så, att den danska lagstiftning som införts på grundval av lagen om allmännyttiga bostäder utgör direkt diskriminering.

2. Alternativ lösning: indirekt diskriminering

159. Kommissionen anser att de situationer som har gett upphov till målen vid den hänskjutande domstolen bör betraktas som indirekt diskriminering.

[75] Kommittén för avskaffande av rasdiskriminering, a.a., punkt 10.

[76] Ibidem, punkt 12.

[77] Kommittén för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter, a.a. punkt 51.

160. Kommissionen menar att skälet är att de hyresgäster vars hyresavtal har sagts upp inte valdes ut på grundval av ett etniskt kriterium. I området Ringparken var kriterierna inkomstnivå och hyresgästernas eller deras partner brottmålsdomar under de senaste sex månaderna. I området Mjølnerparken såldes två hela huskomplex, så samtliga hyresavtal måste sägas upp. Bland dessa hyresgäster var emellertid många danska medborgare födda i Danmark som inte tillhörde gruppen invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder.

161. Om EU-domstolen skulle tolka målet på det sättet, föreslår jag att inverkan av lagen om allmännyttiga bostäder på uppsägningen av hyresavtalen åtminstone bör anses vara indirekt diskriminering.

162. Enligt den lagen ska utvecklingsplaner, som i några fall ledde till ensidig uppsägning av hyresavtal, endast antas för områden där över 50 procent av de boende är invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder. Enkel matematik ger i en sådan situation vid handen att det är större risk att en icke-västerlännings hyresavtal kommer att sägas upp än en västerlännings avtal, eftersom det är känt på förhand att det finns fler icke-västerlänningar än västerlänningar som bor i området.

163. Därför – vilket har påpekats av kommissionen – löper invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder en större risk att deras hyresavtal sägs upp.

164. Indirekt diskriminering förekommer när en neutral regel statistiskt påverkar en etnisk grupp mer än andra grupper.

165. En sådan nackdel som drabbar en etnisk grupp kan emellertid vara motiverad, om den neutrala regeln har ett legitimt syfte som den eftersträvar på ett proportionerligt sätt. Denna bedömning ska göras av den nationella domstolen.

166. Argumentet här är att man vidtar åtgärder i områden där de flesta av de boende är icke-västliga för att de bättre ska kunna integreras i det danska samhället.[78] Man anser att en förändrad struktur i området kommer att förbättra integrationen.

167. För att bedöma om den indirekta diskrimineringen kan vara motiverad måste den nationella domstolen först ta ställning till vad den danska lagstiftaren menar med en lyckad integration i det danska samhället. Den danska regeringen förklarade under förhandlingen att detta skulle inbegripa deltagande i arbetsstyrkan, frånvaro av brottmålsdomar och kunskaper i danska språket.

168. Det krävs förståelse för vad en lyckad integration innebär för att den nationella domstolen ska kunna gå vidare till proportionalitetsanalysen. Vid denna analys måste domstolen bedöma om det minskade antalet allmännyttiga bostäder genom uppsägning av hyresavtal i vissa bostadsområden kan leda till integration (ökad sysselsättning, bättre kunskaper i danska, minskad brottslighet etcetera). Den kommer även att behöva bedöma åtgärdens följdriktighet och ta ställning till om det finns skäl att vidta åtgärder för att integrera endast invandrare och

[78] Även om det är självklart att en bättre integration är ett önskvärt och berättigat mål, är det långt ifrån enkelt att hitta en passande avgränsning mellan mångkulturalism och acceptans av skillnader och toleransnivåer. För en allmän diskussion, se Joppke, C., ”The retreat of multiculturalism in the liberal state: theory and policy”, *The British Journal of Sociology*, 2004, s. 237–257.

avkomlingar från icke-västliga länder. Om det politiska beslutet grundas på rådande sociala fördomar och inte på vetenskapliga fakta enligt vilka det är svårare för sådana invandrare att integrera sig, kan det politiska målet ifrågasättas.[79]

169. I nästa steg av proportionalitetsanalysen måste den nationella domstolen fråga sig om det är nödvändigt att minska antalet allmännyttiga bostäder för att uppnå integration. Detta är fallet om samma mål inte kan uppnås genom åtgärder som är mindre inskränkande när det gäller de berörda hyresgästernas rätt till bostad. I detta avseende kan domstolen närmare behöva belysa den danska regeringens argument att den redan har försökt med andra åtgärder men misslyckats. Slutligen, även om ett minskat antal allmännyttiga bostäder är en lämplig och nödvändig åtgärd för att uppnå integrationsmålen såsom de fastställs i lagstiftningen, kräver det sista steget i proportionalitetsanalysen att den nationella domstolen gör en avvägning mellan värdet av detta mål och omfattningen av intrånget i rätten till bostad. Om domstolen bedömer att intrånget i denna rätt är orimligt stort kan den dra slutsatsen att åtgärden är oproportionerlig, vilket kan kräva att lagstiftaren omformulerar de berättigade integrationsmålen.

170. Av de skäl som jag redogör för i punkterna 130–153 och 156 i detta förslag till avgörande är jag tveksam till att den danska lagstiftningen om allmännyttiga bostäder kan motiveras av målet att möjliggöra integration av invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder. Under alla omständigheter – såsom jag redan har förklarat – är jag inte övertygad om att inverkan av den västliga/icke-västliga uppdelningen enligt lagen om allmännyttiga bostäder på uppsägningen av hyresavtal kan tolkas som att den utgör en neutral regel.

171. Jag föreslår därför att EU-domstolen slår fast att en situation som den som har uppstått i Danmark till följd av lagen om allmännyttiga bostäder är direkt, snarare än indirekt, diskriminerande.

IV. Förslag till avgörande

172. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att EU-domstolen besvarar frågorna från Østre Landsret (Appellationsdomstolen för region öst, Danmark) på följande sätt:

1) Begreppet etniskt ursprung i artiklarna 1 och 2 i rådets direktiv 2000/43/EG av den 29 juni 2000 om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung

   ska tolkas så, att det omfattar en grupp av personer som definieras som ”invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder”.

2) Lagstiftning som använder begrepp som ”invandrare och avkomlingar från icke-västliga länder” för att kategorisera ett bostadsområde där antalet allmännyttiga bostäder ska minskas,

   ska tolkas som direkt diskriminering i den mening som avses i artikel 2.2 a i direktiv 2000/43.

[79] Se, analogt, dom av den 17 juli 2008, Corporación Dermoestética (C-500/06, EU:C:2008:421, punkt 39); dom av den 4 juli 2019, kommissionen/Tyskland (C-377/17, EU:C:2019:562, punkt 92) och dom av den 3 februari 2021, Fussl Modestraße Mayr (C-555/19, EU:C:2021:89, punkt 70).