Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
JULIANE KOKOTT
31 päivänä toukokuuta 2016[1]

Asia C-157/15

Samira Achbita
ja
Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding
vastaan
G4S Secure Solutions NV

(Ennakkoratkaisupyyntö – Hof van Cassatie (kassaatiotuomioistuin), Belgia)

Perusoikeudet — Direktiivi 2000/78/EY — Yhdenvertainen kohtelu työssä ja ammatissa — Uskontoon tai vakaumukseen perustuvan syrjinnän käsite — Välittömän ja välillisen syrjinnän rajaaminen — Oikeuttamisperuste — Yrityksen sisäinen kielto käyttää poliittista, filosofista ja uskonnollista vakaumusta osoittavia ulkoisia tunnusmerkkejä — Uskonnollinen ja vakaumusta koskeva neutraalisuus — Islaminuskoisen työntekijän irtisanominen siksi, että hänellä oli vakaa aikomus käyttää islamilaista huivia työpaikalla

I **Johdanto**

1. Saako yksityinen työnantaja kieltää islaminuskoista työntekijää käyttämästä huivia työpaikalla? Ja saako työnantaja irtisanoa kyseisen työntekijän, jos hän kieltäytyy riisumasta huivia työpaikalla? Nämä ovat tiivistettynä ne kysymykset, joihin unionin tuomioistuimen on käsiteltävässä asiassa vastattava ensimmäistä kertaa unionin oikeuden kannalta, nimittäin uskontoon tai vakaumukseen perustuvan syrjinnän kiellon näkökulmasta.

2. Tämän problematiikan yhteiskunnallista arkaluonteisuutta ei ole tarpeen korostaa erityisesti tässä yhteydessä, etenkään nykyisessä poliittisessa ja yhteiskunnallisessa tilanteessa, jossa Eurooppaan virtaa kaiketi ennennäkemätön määrä maahanmuuttajia kolmansista maista ja koko Euroopassa keskustellaan kiivaasti välineistä ja keinoista, joilla maahanmuuttotaustaiset henkilöt voitaisiin integroida mahdollisimman onnistuneesti.

3. Islamilaiseen huiviin liittyvien oikeudellisten ongelmien taustalla on perustavampi kysymys siitä, miten paljon erilaisuutta ja moninaisuutta avoimen ja moniarvoisen eurooppalaisen yhteiskunnan on siedettävä keskuudessaan ja miten paljon sopeutumista se voi puolestaan vaatia tietyiltä vähemmistöiltä.

4. Keskustelut islamilaisesta huivista ovat usein olleet ja ovat edelleen vastaavasti kiihkeitä. Näitä kysymyksiä on viime vuosina käsitelty jo useissa tuomioistuimissa niin Euroopan unionissa kuin sen ulkopuolellakin, ja ne ovat saaneet suurta huomiota osakseen tiedotusvälineissä kuten myös ammattikirjallisuudessa.

1 — Alkuperäinen kieli: saksa.

5. Unionin oikeuden kannalta liittymäkohta ongelman ratkaisemiseen on syrjinnän kieltävä direktiivi 2000/78/EY,[2] jonka tulkinnasta ylemmänasteinen belgialainen tuomioistuin on esittänyt unionin tuomioistuimelle ennakkoratkaisukysymyksen. Hyvin samankaltainen kysymys on kohteena myös nyt vireillä olevassa asiassa Bougnaoui ja ADDH, C-188/15, jossa ennakkoratkaisupyynnön esitti ranskalainen tuomioistuin.

6. Molemmissa tapauksissa unionin tuomioistuimelta odotetaan periaatteellista ratkaisua, joka voisi toimia konkreettisia pääasioita laajemminkin suunnannäyttäjänä työelämälle koko Euroopan unionissa, ainakin yksityisellä sektorilla. Julkisella sektorilla (esim. kouluissa, viranomaisissa ja oikeuslaitoksessa mutta myös julkisia palveluja hoitavissa yksityisissä yrityksissä) työskenteleviin sovellettavissa työehdoissa saattaa olla tiettyjä erityispiirteitä, joilla ei kuitenkaan ole merkitystä käsiteltävässä asiassa. Tässä yhteydessä ei ole myöskään tarpeen tarkastella oikeudellisia ongelmia, jotka liittyvät yksityisten käyttäytymiseen julkisilla paikoilla (esim. ohikulkijat kaduilla ja aukioilla, käyttäjät julkisissa rakennuksissa ja asiakkaat ravintoloissa tai liikkeissä).

II **Asiaa koskevat oikeussäännöt**

A *Unionin oikeus*

7. Unionin asiaa koskevan lainsäädännön muodostaa käsiteltävässä asiassa direktiivi 2000/78. Tämän direktiivin tarkoituksena on sen 1 artiklan mukaan

”luoda yleiset puitteet uskontoon tai vakaumukseen, vammaisuuteen, ikään tai sukupuoliseen suuntautumiseen perustuvan syrjinnän torjumiselle työssä ja ammatissa yhdenvertaisen kohtelun periaatteen toteuttamiseksi jäsenvaltioissa”.

8. Direktiivin 2000/78 2 artiklassa, jonka otsikkona on ”Syrjinnän käsite”, säädetään seuraavaa:

”1. Tässä direktiivissä ’yhdenvertaisen kohtelun periaatteella’ tarkoitetaan, ettei minkäänlaista 1 artiklassa tarkoitettuun seikkaan perustuvaa välitöntä tai välillistä syrjintää saa esiintyä.

2. Sovellettaessa 1 kohtaa:

a) välittömänä syrjintänä pidetään sitä, että henkilöä kohdellaan jonkin 1 artiklassa tarkoitetun seikan perusteella epäsuotuisammin kuin jotakuta muuta kohdellaan, on kohdeltu tai voitaisiin kohdella vertailukelpoisessa tilanteessa;

b) välillisenä syrjintänä pidetään sitä, että näennäisesti puolueeton säännös, peruste tai käytäntö saattaa henkilöt näiden tietyn uskonnon tai vakaumuksen, tietyn vamman, tietyn iän tai tietyn sukupuolisen suuntautumisen perusteella erityisen epäedulliseen asemaan muihin henkilöihin nähden, paitsi jos

   i) kyseisellä säännöksellä, perusteella tai käytännöllä on puolueettomasti perusteltavissa oleva oikeutettu tavoite ja tavoitteen saavuttamiseksi käytetyt keinot ovat asianmukaisia ja tarpeellisia, tai jos

– –

2 — Yhdenvertaista kohtelua työssä ja ammatissa koskevista yleisistä puitteista 27.11.2000 annettu neuvoston direktiivi 2000/78/EY (EYVL 2000, L 303, s. 16; jäljempänä myös direktiivi 2000/78 tai pelkästään direktiivi).

5. Tämä direktiivi ei vaikuta sellaisiin kansallisessa lainsäädännössä säädettyihin toimenpiteisiin, jotka demokraattisessa yhteiskunnassa ovat tarpeen yleisen turvallisuuden ja järjestyksen takaamiseksi ja rikollisuuden estämiseksi, terveyden sekä muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamiseksi.”

9. Direktiivin 2000/78 soveltamisalasta säädetään sen 3 artiklassa seuraavaa:

”1. Yhteisölle annetun toimivallan puitteissa tätä direktiiviä sovelletaan kaikkiin henkilöihin sekä julkisella että yksityisellä sektorilla, julkisyhteisöt mukaan lukien, kun kyseessä on:

– –

c) työolot ja -ehdot, myös irtisanominen ja palkka;

– –”

10. Lisäksi on viitattava direktiivin 2000/78 4 artiklaan, jonka otsikko on ”Työhön liittyvät vaatimukset” ja jonka 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Sen estämättä, mitä 2 artiklan 1 ja 2 kohdassa säädetään, jäsenvaltiot voivat säätää, että erilainen kohtelu, joka perustuu johonkin 1 artiklassa tarkoitettuun seikkaan liittyvään ominaisuuteen, ei ole syrjintää, jos tiettyjen työtehtävien luonteen tai niiden yhteyksien vuoksi, joissa tehtävät suoritetaan, kyseinen ominaisuus on todellinen ja ratkaiseva työhön liittyvä vaatimus, edellyttäen, että tavoite on oikeutettu ja että vaatimus on oikeasuhteinen.”

B *Kansallinen oikeus*

11. Belgiassa oli pääasian tosiseikkojen tapahtumahetkellä voimassa 25.2.2003 annettu syrjinnän vastainen laki (antidiscriminatiewet),[3] joka oli annettu direktiivin 2000/78 täytäntöön panemiseksi.

12. Kyseisen lain 2 §:n 1 momentin mukaan kyseessä on välitön syrjintä,

”jos erilainen kohtelu, joka ei ole objektiivisesti ja järkevästi perusteltu, perustuu suoraan sukupuoleen, niin sanottuun rotuun, ihonväriin, syntyperään, kansalliseen tai etniseen alkuperään, sukupuoliseen suuntautumiseen, siviilisäätyyn, syntymään, omaisuuteen, ikään, uskontoon tai vakaumukseen, nykyiseen tai tulevaan terveydentilaan, vammaan tai ruumiilliseen ominaisuuteen”.

13. Saman lain 2 §:n 2 momentin mukaan kyseessä on välillinen syrjintä,

”jos näennäisesti puolueettomalla säännöksellä, perusteella tai käytännöllä on sellaisenaan haitallinen vaikutus henkilöihin, joihin sovelletaan jotakin 1 momentissa mainituista syrjintäperusteista, ellei tämä säännös, tämä peruste tai tämä käytäntö ole objektiivisesti ja järkevästi perusteltu”.

14. Belgian Arbitragehof (välitystuomioistuin) – nykyinen Grondwettelijk Hof (perustuslakituomioistuin) – on todennut syrjinnän vastaisen lain 2 §:ään sisältyvän yksittäisten syrjintäperusteiden tyhjentävän luettelon Belgian perustuslain vastaiseksi 6.10.2004 antamassaan tuomiossa. Sen jälkeen 2 §:ää on sovellettu kaikenlaiseen syrjintään, sen perusteesta riippumatta.[4]

15. Syrjinnän vastainen laki on sittemmin korvattu tiettyjen syrjintämuotojen torjumisesta 10.5.2007 annetulla lailla.[5] Tätä uutta lakia ei kuitenkaan voitu vielä soveltaa pääasian tosiseikkoihin.

3 — Belgisch Staatsblad 17.3.2003, s. 12844.

4 — Arbitragehofin tuomio nro 157/2004.

5 — Belgisch Staatsblad 30.5.2007, s. 29016.

III **Tosiseikat ja pääasian oikeudenkäynti**

16. G4S Secure Solutions NV (jäljempänä G4S) on yritys, joka tarjoaa eri sekä julkisen että yksityisen sektorin asiakkaille muun muassa valvonta- ja turvallisuuspalveluja mutta myös vastaanottopalveluja. Samira Achbita tuli G4S:n palvelukseen 12.2.2003 vastaanottovirkailijaksi toistaiseksi voimassa olevan työsopimuksen perusteella.

17. G4S:n työntekijät eivät saa käyttää työssä uskonnollisia, poliittisia tai filosofisia symboleja. Tämä kielto oli alun perin ainoastaan yrityksen kirjoittamaton sääntö. Yritysneuvosto hyväksyi 13.6.2006 seuraavan sanamuodon sisällyttämisen G4S:n työpaikkasääntöihin:

”Työntekijät eivät saa työpaikalla käyttää poliittisen, filosofisen tai uskonnollisen vakaumuksensa näkyviä tunnusmerkkejä ja/tai ilmentää mitään vakaumuksiinsa liittyviä menoja.”

18. Achbita, joka oli jo palvelukseen tullessaan muslimi, käytti huivia yli kolmen vuoden ajan yksinomaan työajan ulkopuolella eikä esittänyt vastalauseita tästä yrityksen säännöstä. Huhtikuussa 2006 hän kuitenkin ilmoitti, että hän oli aikeissa käyttää vastedes myös työaikana huivia uskonnollisista syistä. Yrityksen johto katsoi, että tämä olisi ristiriidassa G4S:n tavoitteleman neutraliteetin kanssa.

19. Achbita ilmoitti 12.5.2006 sairausjakson jälkeen, että hän aloittaisi työt uudelleen 15.5.2006 ja käyttäisi työssään huivia. Achbita irtisanottiin 12.6.2006 sen vuoksi, että hänellä oli muslimina vakaa aikomus käyttää islamilaista huivia. Hän sai irtisanomiskorvauksen.

20. Achbita nosti 26.4.2007 Arbeidsrechtbank te Antwerpenissä [6] G4S:ää vastaan vahingonkorvauskanteen irtisanomisoikeuden väärinkäytön perusteella ja vaati toissijaisesti vahingonkorvausta syrjinnän vastaisen lain rikkomisen perusteella. Belgialainen Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding (yhtäläisten mahdollisuuksien tukemisen ja rasismin torjunnan keskus, jäljempänä keskus) [7] hyväksyttiin vuonna 2009 väliintulijaksi tukemaan Achbitan vaatimuksia.

21. Arbeidsrechtbank hylkäsi Achbitan kanteen 27.4.2010 antamallaan tuomiolla sen vuoksi, että kyse ei ollut välittömästä tai välillisestä syrjinnästä. Muutoksenhakutuomioistuimena toiminut Arbeidshof te Antwerpen [8] hylkäsi samoin 23.12.2011 antamallaan tuomiolla hänen vaatimuksensa, koska oikeuskäytännössä ja -kirjallisuudessa vallitsevat erilaiset näkemykset huomioon ottaen G4S:n ei ollut aiheellista pitää yrityksen sisäistä kieltoa lainvastaisena, minkä vuoksi Achbitan irtisanomista ei voida pitää ilmeisen perusteettomana tai syrjivänä. Tästä toisessa oikeusasteessa annetusta tuomiosta on nyt vireillä ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa eli Hof van Cassatiessa (kassaatiotuomioistuin) [9] kassaatiovalitus, jonka Achbita ja keskus ovat tehneet.

6 — Antwerpenin työtuomioistuin.

7 — Kyseessä on belgialainen julkisoikeudellinen yhteisö, joka perustettiin lailla vuonna 1993 ja jonka tehtävänä on erityisesti rasismin ja erilaisten syrjintämuotojen torjunta. Keskus on tuttu unionin tuomioistuimelle muun muassa asiasta Feryn (C-54/07).

8 — Antwerpenin ylempi työtuomioistuin.

9 — Jäljempänä myös kassaatiotuomioistuin.

IV **Ennakkoratkaisupyyntö ja oikeudenkäyntimenettely unionin tuomioistuimessa**

22. Kassaatiotuomioistuin on 9.3.2015 tekemällään ja unionin tuomioistuimen kirjaamoon 3.4.2015 saapuneella päätöksellä lykännyt asian käsittelyä ja esittänyt unionin tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Onko direktiivin 2000/78/EY 2 artiklan 2 kohdan a alakohtaa tulkittava siten, että kielto käyttää muslimina huivia työpaikalla ei merkitse välitöntä syrjintää, kun työnantajan vahvistamalla säännöllä kielletään kaikkia työntekijöitä käyttämästä työpaikalla poliittista, filosofista ja uskonnollista vakaumusta osoittavaa ulkoista tunnusmerkkiä?”

23. G4S, keskus, Belgian ja Ranskan hallitukset sekä Euroopan komissio ovat esittäneet kirjallisia huomautuksia unionin tuomioistuimen ennakkoratkaisumenettelyssä. Samat menettelyn osapuolet olivat edustettuina myös 15.3.2016 pidetyssä istunnossa, johon osallistui myös Yhdistynyt kuningaskunta. Asiassa C-188/15 pidettiin istunto samana päivänä.

V **Arviointi**

24. Tämän ennakkoratkaisupyynnön kohteena on direktiivin 2000/78 1 ja 2 artiklassa tarkoitettu uskontoon tai vakaumukseen perustuvan syrjinnän käsite.

25. *Syrjintä* on erilaista kohtelua, joka ei ole perusteltua.[10] Direktiivin 2000/78 sanamuodossa ei rajata selkeästi erilaisen kohtelun ja syrjinnän käsitteitä, mutta myös unionin lainsäätäjä lähtee nähtävästi siitä, että on ”syytä erottaa toisistaan erilainen kohtelu, joka on perusteltua – –, sekä syrjintä, joka on kiellettävä”.[11]

26. Toisin kuin samankaltaisessa asiassa C-188/15, unionin tuomioistuimelta tiedustellaan tässä ennakkoratkaisumenettelyssä tarkasti ottaen ainoastaan direktiivin 2000/78 2 artiklan 2 kohdan a alakohtaan sisältyvästä välittömän syrjinnän käsitteestä ja siten viime kädessä myös välittömän ja välillisen syrjinnän rajaamisesta muttei syrjinnän – olipa se millaista tahansa – (tai erilaisen kohtelun) mahdollisesta oikeuttamisesta. Tämä voi johtua siitä, että Belgian kassaatiotuomioistuin vaikuttaa itsestään selvästi olettavan, että välillinen syrjintä voidaan nyt käsiteltävän kaltaisessa tapauksessa oikeuttaa, välitön syrjintä sitä vastoin ei.

27. Kuten jäljempänä kuitenkin tarkemmin esitän, myös välitön erilainen kohtelu voi olla tietyin edellytyksin täysin oikeutettua. Samanaikaisesti on huomattava, että sekä välittömän erilaisen kohtelun oikeuttaminen että välillisen erilaisen kohtelun oikeuttaminen ovat sidoksissa tiettyjen unionin oikeuteen sisältyvien vaatimusten noudattamiseen. Jotta ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle siis annetaan hyödyllinen vastaus[12] myös ottaen huomioon kansallisten tuomioistuinten epäyhtenäinen käytäntö niin Euroopan unionin sisällä kuin sen ulkopuolellakin, unionin tuomioistuimen ei pitäisi käsiteltävässä asiassa jättää tarkastelematta kattavasti syrjinnän problematiikkaa, sen mahdollinen oikeuttaminen mukaan luettuna. Myös komissio on perustellusti vaatinut tätä istunnossa.

10 — Ks. ratkaisuehdotukseni Andersen (C-499/08, EU:C:2010:248, 28 kohta).

11 — Ks. tästä – joskin ikään perustuvan syrjinnän yhteydessä – direktiivin 2000/78 johdanto-osan 25 perustelukappaleen viimeinen virke. Ks. lisäksi saman direktiivin 4 artiklan 1 kohdan sanamuoto, jonka mukaan jäsenvaltiot voivat säätää, että direktiivissä tarkemmin mainittujen oikeuttamista koskevien edellytysten täyttyessä ”erilainen kohtelu – – ei ole syrjintää”. Vastaavasti – ei aina niin yhtenäinen – oikeuskäytäntö, ks. esim. ikään perustuvasta syrjinnästä tuomio 13.11.2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, 27 kohta).

12 — Tarpeesta antaa kansalliselle tuomioistuimelle hyödyllinen vastaus ja tarkastella siinä yhteydessä tarvittaessa myös unionin oikeuden näkökulmia, jotka eivät ole nimenomaisesti ennakkoratkaisupyynnön kohteena, ks. tuomio 12.12.1990, SARPP (C-241/89, EU:C:1990:459, 8 kohta); tuomio 2.12.2009, Aventis Pasteur (C-358/08, EU:C:2009:744, 50 kohta); tuomio 18.12.2014, Centre public d’action sociale d’Ottignies-Louvain-La-Neuve (C-562/13, EU:C:2014:2453, 37 kohta), ja tuomio 17.12.2015, Neptune Distribution (C-157/14, EU:C:2015:823, 33 ja 34 kohta) sekä erityisesti direktiivistä 2000/78 tuomio 12.1.2010, Wolf (C-229/08, EU:C:2010:3, 32 kohta); tuomio 12.1.2010, Petersen (C-341/08, EU:C:2010:4, 48 kohta) ja tuomio 12.12.2013, Hay (C-267/12, EU:C:2013:823, 23 kohta).

28. Tarkastelen seuraavaksi lyhyesti direktiivin 2000/78 soveltamisalaa (ks. A kohta) ennen kuin siirryn käsittelemään uskontoon perustuvan syrjinnän käsitettä (ks. jäljempänä B kohta) ja lausun oikeuttamismahdollisuuksista (ks. jäljempänä C kohta).

A *Direktiivin 2000/78 soveltamisala*

29. Direktiiviä 2000/78 sovelletaan sen 3 artiklan 1 kohdan c alakohdan mukaan ”yhteisölle annetun toimivallan puitteissa – – kaikkiin henkilöihin sekä julkisella että yksityisellä sektorilla, julkisyhteisöt mukaan lukien, kun kyseessä on – – työolot ja -ehdot, myös irtisanominen ja palkka”.

30. Koska kielto käyttää islamilaista huivia työpaikalla oli seurausta yleisemmästä yrityksen sisäisestä kiellosta käyttää näkyviä uskonnollisia tunnusmerkkejä ja ratkaiseva sen kannalta, että G4S päätti Achbitan työsuhteen, se kuuluu direktiivin 2000/78 3 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitettuun irtisanomiseen. Käsiteltävä asia kuuluu siten direktiivin 2000/78 soveltamisalaan.

31. Ranska huomauttaa painokkaasti, että direktiiviä 2000/78 sovelletaan sen 3 artiklan 1 kohdan johdantolauseen mukaan ainoastaan yhteisölle (nykyisin unionille) annetun toimivallan puitteissa. Ranskan näkemyksen mukaan direktiiviä ei ole siksi tarkoitettu sovellettavaksi tilanteisiin, jotka koskevat jäsenvaltioiden kansallista identiteettiä. Ranska katsoo etenkin, että direktiivin soveltamiselle julkisiin palveluihin (service public) kohdistuu rajoituksia Ranskassa sovellettavan, perustuslakiin sisältyvän tunnustuksettomuuden [13] (laïcité) periaatteen vuoksi. Tässä yhteydessä Ranska vetoaa SEU 4 artiklan 2 kohdassa vahvistettuun unionin velvollisuuteen kunnioittaa jäsenvaltioiden kansallista identiteettiä, joka on olennainen osa niiden poliittisia ja valtiosäännön rakenteita.

32. Tästä on ensinnäkin huomautettava, ettei käsiteltävä asia koske julkisella sektorilla työskentelyä. Tästä riippumatta unionin ja sen jäsenvaltioiden välinen toimivaltajako käy ilmi perussopimuksista. Pelkästään SEU 4 artiklan 2 kohdassa asetetusta unionin velvollisuudesta kunnioittaa jäsenvaltioiden kansallista identiteettiä ei voida päätellä, että tietyt aihealueet tai toimialat jäisivät kokonaan direktiivin 2000/78 soveltamisalan ulkopuolelle. [14] Pikemminkin direktiivin 2000/78 *soveltaminen* ei saa vaikuttaa kielteisesti jäsenvaltioiden identiteettiin. Kansallinen identiteetti ei siis rajoita direktiivin soveltamisalaa sinänsä, vaan se on otettava asianmukaisesti huomioon tulkittaessa siihen sisältyviä yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja mahdollisen erilaisen kohtelun oikeuttamisperusteita. [15] Myös Ranska myönsi unionin tuomioistuimen istunnossa, että tällainen menettelytapa on käypä tapa suojella kansallista identiteettiä.

B *Uskontoon perustuvan syrjinnän käsite*

33. Kuten direktiivin 2000/78 1 artiklasta, luettuna yhdessä 2 artiklan 1 kohdan kanssa, ilmenee, direktiivillä torjutaan sekä välitöntä että välillistä uskontoon tai vakaumukseen perustuvaa syrjintää työssä ja ammatissa. Käsiteltävässä asiassa ei ole tarpeen erottaa tarkemmin uskontoa ja vakaumusta. Käytän siksi yksinkertaistamissyistä ainoastaan käsitteitä ”uskontoon perustuva syrjintä” tai ”uskonnollinen syrjintä”.

13 — Ks. 4.10.1958 annetun Ranskan tasavallan perustuslain 1 §:n ensimmäinen virke. Ks. myös asia Şahin v. Turkki, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 10.11.2005 (valitus nro 44774/98, CE:ECHR:2005:1110JUD004477498, 56 kohta) ja asia Ebrahimian v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 26.11.2015 (valitus nro 64846/11, CE:ECHR:2015:1126JUD006484611, 47 kohta).

14 — Ks. vastaavasti tuomio 22.12.2010, Sayn-Wittgenstein (C-208/09, EU:C:2010:806, 92–94 kohta), ja tuomio 12.5.2011, Runevič-Vardyn ja Wardyn (C-391/09, EU:C:2011:291, 86 ja 87 kohta), joissa unionin tuomioistuin ei myöskään katsonut SEU 4 artiklan 2 kohdassa tarkoitetun kansallisen identiteetin rajoittavan unionin oikeuden soveltamisalaa vaan piti sitä oikeutettuna tavoitteena, jolla voidaan oikeuttaa jäsenvaltion puuttuminen unionin oikeudessa taattuihin yksityisten oikeuksiin.

15 — Ks. jäljempänä tämän ratkaisuehdotuksen 125 kohta.

1. Käsiteltävän asian uskonnollinen yhteys

34. Se, mitä uskontoon kuuluu, on luonnollisesti monitahoinen asia, jossa objektiiviset näkökohdat sekoittuvat yksilön subjektiivisen vakaumuksen osatekijöihin.

35. Direktiivin 2000/78 1 artiklassa käytetty uskonnon käsite on ymmärrettävä laajasti. Se käsittää paitsi henkilön uskon sinänsä (forum internum) myös kyseisen uskonnon harjoittamisen ja tunnustamisen, myös julkisesti (forum externum). Kuten direktiivin 2000/78 nimestä, johdanto-osasta ja 1 artiklasta nimittäin voidaan päätellä, direktiivillä pyritään torjumaan syrjintää työssä ja ammatissa. Direktiivin päätavoite on luoda syrjimätön työympäristö.[16] Jotta tämä tavoite voidaan parhaiten saavuttaa, direktiivin soveltamisalaa ei saa määritellä suppeasti.[17] Tämä pätee sitäkin suuremmalla syyllä, koska direktiivissä 2000/78 konkretisoidaan yhdenvertaisen kohtelun periaate, joka on yksi unionin oikeuden keskeisistä perusperiaatteista, jotka ovat luonteeltaan perusoikeuksia, ja joka on ilmaistu perusoikeuskirjan 21 artiklassa, jolla on perusoikeuskirjassa merkittävä asema.[18]

36. Vastaavasti perusoikeuskirjan 10 artiklan 1 kohdan toisessa virkkeessä määrätään, että uskonnonvapaus sisältää myös jokaisen vapauden tunnustaa uskontoa julkisesti tai yksityisesti muun muassa hartaudenharjoituksissa.

37. Uskonnon käsitteen laaja tulkinta ei varmastikaan merkitse sitä, että mitkä tahansa henkilöiden menettelytavat tai toimet kuuluvat oikeusjärjestyksen antaman suojan piiriin vain, koska ne tehdään vedoten uskonnolliseen vakaumukseen – millainen se sitten onkin.[19]

38. Käsiteltävässä asiassa ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee kuitenkin yksiselitteisesti, että Achbita – kuten myös monet muut muslimit – pitää huivia uskonnollisista syistä, eikä ole syytä epäillä hänen uskonnollisen vaikuttimensa vilpittömyyttä. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 9 artiklaa koskevaan Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntöön[20] ja useiden kansallisten tuomioistuinten ja toimijoiden käytäntöön[21] tukeutuen myös unionin tuomioistuimen olisi pidettävä tätä riittävänä liittymäkohtana uskontoon, jolloin unionin oikeuteen sisältyvää uskonnollisen syrjinnän kieltoa voidaan soveltaa aineellisesti.

2. Välittömän ja välillisen syrjinnän rajaaminen

39. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kannalta kiinnostavin kysymys on se, onko riidanalaisessa kiellossa kyse välittömästä vai välillisestä uskonnollisesta syrjinnästä.

16 — Vastaavasti myös tuomio 12.10.2010, Ingeniørforeningen i Danmark (C-499/08, EU:C:2010:600, 19 kohta); tuomio 13.9.2011, Prigge ym. (C-447/09, EU:C:2011:573, 39 kohta) ja tuomio 13.11.2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, 28 kohta).

17 — Vastaavasti direktiiviin 2000/78 läheisesti liittyvästä direktiivistä 2000/43/EY tuomio 12.5.2011, Runevič-Vardyn ja Wardyn (C-391/09, EU:C:2011:291, 43 kohta), ja tuomio 16.10.2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, 42 ja 66 kohta).

18 — Tuomio 19.1.2010, Kücükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21, 21 kohta) ja tuomio 13.9.2011, Prigge ym. (C-447/09, EU:C:2011:573, 38 kohta).

19 — Vastaavasti Euroopan ihmisoikeussopimuksen 9 artiklasta asia Şahin v. Turkki, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 10.11.2005 (valitus nro 44774/98, CE:ECHR:2005:1110JUD004477498, 105 kohta); asia S.A.S. v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 1.7.2014 (valitus nro 43835/11, CE:ECHR:2014:0701JUD004383511, 125 kohta) ja asia Ebrahimian v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 26.11.2015 (valitus nro 64846/11, CE:ECHR:2015:1126JUD006484611, 54 kohta).

20 — Ks. viimeksi asia Eweida ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 15.1.2013 (valitus nro 48420/10 ym., CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, 83, 84 ja 97 kohta) ja asia Ebrahimian v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 26.11.2015 (valitus nro 64846/11, CE:ECHR:2015:1126JUD006484611, 21–28 ja 63 kohta).

21 — Ks. esim. Saksan liittovaltion perustuslakituomioistuimen (Bundesverfassungsgericht, määräys 27.1.2015, 1 BvR 471/10, DE:BVerfG:2015:rs20150127.1bvr047110, 83–87 kohta), Tanskan ylimmän tuomioistuimen (Højesteret, tuomio 21.1.2005, Ufr.2005.1265H), Ranskan kassaatiotuomioistuimen (Cour de cassation, tuomio nro 13-28.369, ”Baby Loup”, FR:CCASS:2014:AP00612) uudempi oikeuskäytäntö ja Alankomaiden ihmisoikeusinstituutin päätöskäytäntö (College voor de Rechten van de Mens, päätös [Oordeel] nro 2015-145, 18.12.2015); ks. lisäksi – Euroopan unionin ulkopuolelta – Amerikan yhdysvaltojen korkeimman oikeuden oikeuskäytäntö (U.S. Supreme Court, tuomio 1.6.2015, asia 14-86, EEOC v. Abercrombie & Fitch Stores, 575 U.S. _ 2015).

40. Välittömän ja välillisen syrjinnän välisen eron tekeminen on oikeudellisesti merkityksellistä ennen kaikkea siksi, että perustelumahdollisuudet eroavat sen mukaan, onko taustalla oleva erilainen kohtelu yhteydessä uskontoon välittömästi vai välillisesti. Erityisesti niiden mahdollisten tavoitteiden kirjo, joita voidaan käyttää välittömän uskontoon perustuvan erilaisen kohtelun perustelemiseksi, on pienempi kuin niiden tavoitteiden, joilla voidaan perustella välillistä erilaista kohtelua. [22]

41. G4S katsoo, ettei syrjintää ylipäätään esiinny, kun taas Ranska ja Yhdistynyt kuningaskunta pitävät tapausta välillisenä syrjintänä ja Belgia ja keskus puolestaan välittömänä syrjintänä. [23] Komission mukaan käsiteltävässä asiassa (C-157/15) on todettava kyseessä olevan välillinen syrjintä ja samankaltaisessa asiassa C-188/15 puolestaan välitön syrjintä. Kansallisten tuomioistuinten käytäntö on tällaisissa tapauksissa samoin epäyhtenäinen. [24]

42. Direktiivissä 2000/78 tarkoitettuna *välittömänä uskontoon perustuvana syrjintänä* pidetään sitä, että henkilöä kohdellaan uskonnon perusteella epäsuotuisammin kuin jotakuta muuta kohdellaan, on kohdeltu tai voitaisiin kohdella vertailukelpoisessa tilanteessa (2 artiklan 2 kohdan a alakohta, luettuna yhdessä 1 artiklan kanssa); taustalla oleva erilainen kohtelu liittyy siis suoraan uskontoon. *Välillisenä uskontoon perustuvana syrjintänä* on sitä vastoin pidettävä ainoastaan sitä, että näennäisesti puolueeton säännös, peruste tai käytäntö saattaa henkilöt näiden tietyn uskonnon perusteella erityisen epäedulliseen asemaan muihin henkilöihin nähden (2 artiklan 2 kohdan b alakohta).

43. Pintapuolisen tarkastelun perusteella G4S:n asettaman kaltaista kieltoa voitaisiin pitää direktiivin 2 artiklan 2 kohdan a alakohdassa tarkoitettuna välittömänä syrjintänä. G4S:n työntekijöille on yrityksen sisäisten sääntöjen mukaan nimenomaisesti kiellettyä käyttää työpaikalla uskonnollisen vakaumuksensa näkyviä tunnusmerkkejä, joten näiden sääntöjen sanamuoto liittyy suoraan uskontoon. Näitä sääntöjä soveltaen islaminuskoinen Achbita irtisanottiin, koska uskonnolliseen vakaumukseensa vedoten hän vaati oikeutta käyttää työpaikalla islamilaista huivia tai koska hän kieltäytyi riisumasta huivia työaikana.

44. Tästä riippumatta unionin tuomioistuin on unionin oikeuteen sisältyviä eri syrjintäkieltoja koskevassa tähänastisessa oikeuskäytännössään yleensä ottanut lähtökohdaksi välittömän syrjinnän käsitteen laajan tulkinnan ja katsonut sen olevan kyseessä aina, kun toimenpide liittyi erottamattomasti kyseessä olevaan erilaisen kohtelun perusteeseen. [25]

45. Kaikissa näissä tapauksissa oli kuitenkin kyse ihmisten muuttumattomista ruumiillisista tai henkilökohtaisista ominaisuuksista – esimerkiksi sukupuolesta, [26] iästä tai sukupuolisesta suuntautumisesta – eikä käyttäytymistavoista, jotka perustuvat subjektiiviseen päätökseen tai vakaumukseen, kuten käsiteltävässä asiassa se, käyttääkö henkilö päähinettä vai ei.

46. Edellä esitetty huomioon ottaen riidanalaisen kaltainen kielto ei lähemmän tarkastelun perusteella sisälly välittömän syrjinnän piiriin.

22 — Näin jo ratkaisuehdotukseni Andersen (C-499/08, EU:C:2010:248, 31 kohta) ja – direktiiviin 2000/78 läheisesti liittyvästä direktiivistä 2000/43 – ratkaisuehdotukseni CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:170, 73 kohta); ks. lisäksi tuomio 12.12.2013, Hay (C-267/12, EU:C:2013:823, 45 kohta).

23 — Asiassa C-188/15 myös Ruotsi puoltaa välittömän syrjinnän olemassaoloa.

24 — Ks. erityisesti edellä alaviitteessä 21 mainitut kansallisten tuomioistuinten ja toimijoiden ratkaisut.

25 — Ks. esim. tuomio 8.11.1990, Dekker (C-177/88, EU:C:1990:383, 12 ja 17 kohta); tuomio 8.11.1990, Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund (C-179/88, EU:C:1990:384, 13 kohta); tuomio 27.2.2003, Busch (C-320/01, EU:C:2003:114, 39 kohta); tuomio 20.9.2007, Kiiski (C-116/06, EU:C:2007:536, 55 kohta); tuomio 18.11.2010, Kleist (C-356/09, EU:C:2010:703, 31 kohta); tuomio 12.10.2010, Ingeniørforeningen i Danmark (C-499/08, EU:C:2010:600, 23 ja 24 kohta); tuomio 1.4.2008, Maruko (C-267/06, EU:C:2008:179, 72 kohta); tuomio 10.5.2011, Römer (C-147/08, EU:C:2011:286, 52 kohta) ja tuomio 12.10.2013, Hay (C-267/12, EU:C:2013:823, 41 ja 44 kohta); vastaavasti myös tuomio 16.10.2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, 76, 91 ja 95 kohta).

26 — En ota tässä yhteydessä huomioon sukupuolenkorjauksen muodostamaa harvinaista erityistapausta; ks. siitä jo ratkaisuehdotukseni Association belge des Consommateurs Test-Achats ym. (C-236/09, EU:C:2010:564, alaviite 36).

47. Ratkaisevaa sen kannalta, että kyseessä katsotaan olevan direktiivin 2000/78 2 artiklan 2 kohdan a alakohdan määritelmän mukainen välitön uskonnollinen syrjintä, on nimittäin se, että henkilöä kohdellaan *uskonnon perusteella* ”epäsuotuisammin kuin jotakuta muuta kohdellaan, on kohdeltu tai voitaisiin kohdella vertailukelpoisessa tilanteessa”.

48. Tällaisesta epäsuotuisammasta kohtelusta ei ole viitteitä käsiteltävässä asiassa. Kuten jäljempänä tarkemmin esitän, käsiteltävässä asiassa ei voida todeta tietyn uskonnollisen yhteisön jäsenten kohtelemista epäedullisemmin kuin muiden uskontojen jäseniä eikä uskonnollisten henkilöiden kohtelemista epäedullisemmin kuin henkilöitä, jotka eivät ole uskonnollisia tai jotka ovat tunnustuksellisia ateisteja.

49. On ensinnäkin korostettava, että riidanalainen kielto koskee samalla tavalla kaikkia uskonnollisen vakaumuksen näkyviä tunnusmerkkejä. *Uskontojen välistä* syrjintää ei siis tapahdu. Kaikkien unionin tuomioistuimen käytettävissä olevien tietojen perusteella kyse *ei* etenkään ole toimenpiteestä, joka kohdistuu erityisesti islaminuskoisiin työntekijöihin tai jopa erityisesti islaminuskoisiin *naispuolisiin* työntekijöihin. G4S:n käyttämien kaltaiset säännöt voivat näet koskea aivan yhtä hyvin juutalaista miespuolista työntekijää, joka tulee töihin kipa päässään, tai sikhiä, joka haluaa käyttää työskennellessään dastaria (turbaani), tai kristillisen uskonsuuntauksen nais- tai miespuolisia jäseniä, jotka haluavat käyttää töissä selkeästi näkyvää ristiä tai t-paitaa, jossa on teksti ”Jesus is great”.

50. Direktiivissä, jonka soveltamisalaa on tulkittava laajasti,[27] kielletään paitsi syrjintä *uskonnon* perusteella myös kaikenlainen syrjintä *tietyn uskonnon* perusteella (direktiivin 2000/78 2 artiklan 1 kohta, luettuna yhdessä 1 artiklan ja perusoikeuskirjan 21 artiklan kanssa). Myöskään tästä näkökulmasta käsiteltävän kaltaisessa asiassa ei kuitenkaan ole syytä katsoa, että kyseessä on välitön uskonnollinen syrjintä.

51. On nimittäin otettava huomioon, että G4S:n käyttämien kaltaisissa säännöissä ei kielletä ainoastaan *uskonnollista* vakaumusta osoittavien näkyvien tunnusmerkkien käyttöä, vaan niissä kielletään samaan hengenvetoon myös nimenomaisesti poliittista tai filosofista vakaumusta osoittavien näkyvien tunnusmerkkien käyttö. Yrityksen säännöt ilmentävät siis yleistä ja täysin erotuksetta sovellettavaa yrityksen käytäntöä, joka perustuu uskonnolliseen ja vakaumukselliseen neutraalisuuteen.

52. Tämä neutraalisuuden vaatimus vaikuttaa täsmälleen samalla tavalla uskonnolliseen työntekijään kuin vakaumukselliseen ateistiin, joka ilmaisee uskonnonvastaista näkemystään näkyvästi vaatetuksellaan, tai poliittisesti aktiiviseen työntekijään, joka tunnustaa vaatteilla tai asusteilla kannattamaansa poliittista puoluetta tai tiettyjä poliittisia sisältöjä (esim. symboleilla, rintakoruilla tai iskulauseella puserossaan, t-paidassaan tai päähineessään).

53. Käsiteltävässä asiassa jää siis jäljelle ainoastaan työntekijöiden, jotka haluavat ilmaista aktiivisesti tiettyä vakaumusta – onpa se sitten luonteeltaan uskonnollinen, poliittinen tai filosofinen –, ja heidän kollegoidensa, joilla ei ole tällaista tarvetta, välinen erilainen kohtelu. Siinä ei ole kuitenkaan kyse välittömästä ja nimenomaisesti uskontoon liittyvästä epäsuotuisammasta kohtelusta.

54. Tätä näkemystä ei ole syytä muuttaa pelkästään sen perusteella, että kielto käyttää työpaikalla näkyviä uskonnollisia tunnusmerkkejä saattaa merkitä puuttumista uskonnonvapauteen[28] (perusoikeuskirjan 10 artikla).[29] Jokaista mahdollista puuttumista uskonnonvapauteen ei nimittäin tarvitse luokitella yhdenvertaisen kohtelun periaatteen näkökulmasta välttämättä syrjiväksi, saati sitten *välittömästi* syrjiväksi.

27 — Ks. tästä jo edellä tämän ratkaisuehdotuksen 35 kohta ja alaviite 17.

28 — Uskonnonvapaudesta ks. lisäksi jäljempänä tämän ratkaisuehdotuksen 112 kohta.

29 — Ks. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 9 artiklasta esim. asia Eweida ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 15.1.2013 (valitus nro 48420/10 ym., CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, 83, 84 ja 97 kohta) ja asia Ebrahimian v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 26.11.2015 (valitus nro 64846/11, CE:ECHR:2015:1126JUD006484611, 47 kohta).

55. Tilanne olisi varmasti toinen, jos osoittautuisi, että riidanalaisen kaltainen kielto perustuu stereotypioihin tai ennakkoluuloihin tiettyä tai tiettyjä uskontoja kohtaan – tai myös yleisesti uskonnollisia vakaumuksia kohtaan. Tällöin olisi kiistatta katsottava, että kyseessä on uskontoon perustuva välitön syrjintä.[30] Siitä ei kuitenkaan ole käytettävissä olevien tietojen perusteella mitään viitteitä.

56. Kaiken kaikkiaan riidanalaisen kaltaista kieltoa ei siksi ole pidettävä uskontoon perustuvana *välittömänä* syrjintänä (direktiivin 2000/78 2 artiklan 2 kohdan a alakohta).

57. Koska tällaiset säännöt ovat kuitenkin tosiasiallisesti omiaan asettamaan tiettyjä uskontoja tai vakaumuksia tunnustavat henkilöt – käsiteltävässä asiassa islaminuskoiset naispuoliset työntekijät – erityisellä tavalla epäedullisempaan asemaan muihin työntekijöihin nähden, kyse voi olla, ellei sille ole oikeuttamisperustetta, *välillisestä* uskonnollisesta syrjinnästä (direktiivin 2000/78 2 artiklan 2 kohdan b alakohta).

C *Mahdolliset oikeuttamisperusteet*

58. Jos G4S:n asettaman kaltaista kieltoa pidetään – välillisenä tai jopa välittömänä – uskontoon perustuvana syrjintänä, on tarkasteltava sitä, voidaanko tällainen erilainen kohtelu direktiivin 2000/78 mukaan oikeuttaa vai onko tällaisen oikeutuksen puuttuessa kyse kielletystä syrjinnästä.

59. *Välillinen* uskonnollinen erilainen kohtelu[31] voi olla puolueettomasti perusteltavissa oikeutetulla tavoitteella, kunhan riidanalainen toimenpide – tässä kielto käyttää poliittista, filosofista ja uskonnollista vakaumusta osoittavia näkyviä tunnusmerkkejä – on asianmukainen ja tarpeellinen kyseisen tavoitteen saavuttamiseksi (direktiivin 2000/78 2 artiklan 2 kohdan b alakohdan i alakohta).

60. Direktiivin 2000/78 2 artiklan 2 kohdan b alakohdan i alakohdassa tarkoitettuihin oikeutettuihin tavoitteisiin kuuluvat kiistatta unionin lainsäätäjän itse nimenomaisesti tunnustamat tavoitteet, siis yhtäältä erityisten työhön liittyvien vaatimusten noudattaminen (direktiivin 4 artiklan 1 kohta) ja toisaalta muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaaminen (direktiivin 2 artiklan 5 kohta). Keskityn seuraavaksi näihin molempiin tavoitteisiin.

61. Kummallakin mainitulla säännöksellä konkretisoidaan johdetun oikeuden tasolla rajoitukset, jotka koskevat perusoikeuskirjan 21 artiklassa vahvistettua yhdenvertaisen kohtelun ja syrjintäkiellon periaatetta, kuten kaikkia unionin perusoikeuksia (ks. yleisesti tästä perusoikeuskirjan 52 artiklan 1 kohta).

62. Koska direktiivin 2 artiklan 5 kohtaa ja 4 artiklan 1 kohtaa voidaan soveltaa aina syrjinnän laadusta riippumatta, näistä molemmista oikeuttamisperusteista esittämäni toteamukset pätevät myös siinä tapauksessa, että unionin tuomioistuin – edellä esittämäni ehdotuksen vastaisesti – katsoo, ettei kyse ole uskontoon perustuvasta välillisestä vaan välittömästä syrjinnästä.

30 — Kuten tuomiosta16.10.2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, 82 kohta) ilmenee, unionin tuomioistuin pitää osoituksena (etniseen alkuperään perustuvan) välittömän syrjinnän olemassaolosta sitä, että toimenpide toteutettiin tiettyä henkilöryhmää koskevien stereotypioiden ja ennakkoluulojen perusteella.

31 — Ks. tästä edellä esittämäni toteamukset, erityisesti tämän ratkaisuehdotuksen 57 kohta.

63. Menettelyn osapuolet ovat äärimmäisen erimielisiä siitä, onko riidanalaisen kaltaisella kiellolla oikeutettu tavoite, saati sitten jommassakummassa mainitussa direktiivin säännöksessä tarkoitettu oikeutettu tavoite, ja läpäiseekö se oikeasuhteisuuden arvioinnin. G4S:n mukaan sillä on tällainen tavoite, kun taas keskus, Belgia ja Ranska ovat asiasta toista mieltä. Myös komissio esittää tiettyjä epäilyjä asiasta. [32] Tätä kysymystä koskeva kansallisten tuomioistuinten oikeuskäytäntö on kirjava. [33]

64. Tarkastelen mainittua problematiikkaa aluksi työhön liittyvien vaatimusten näkökulmasta (direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohta; ks. tästä seuraava 1 jakso) ja sen jälkeen muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamisen näkökulmasta (direktiivin 2 artiklan 5 kohta; ks. tästä jäljempänä 2 jakso).

1. Riidanalainen kielto todellisena ja ratkaisevana työhön liittyvänä vaatimuksena (direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohta)

65. Direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohdan mukaan ”jäsenvaltiot voivat säätää, että erilainen kohtelu, joka perustuu johonkin [direktiivin] 1 artiklassa tarkoitettuun seikkaan liittyvään ominaisuuteen, ei ole syrjintää, jos tiettyjen työtehtävien luonteen tai niiden yhteyksien vuoksi, joissa tehtävät suoritetaan, kyseinen ominaisuus on todellinen ja ratkaiseva työhön liittyvä vaatimus, edellyttäen, että tavoite on oikeutettu ja että vaatimus on oikeasuhteinen”.

66. Yksinkertaistettuna direktiivin 4 artiklan 1 kohdassa tarkoitetut työhön liittyvät vaatimukset, jotka johtuvat työtehtävien luonteesta tai niistä yhteyksistä, joissa tehtävät suoritetaan, voivat siis olla ilmaus oikeutetusta tavoitteesta ja siten puolueettomasti perusteltavissa oleva peruste, jolla voidaan oikeuttaa uskontoon perustuva erilainen kohtelu siten, ettei kyse ole kielletystä syrjinnästä.

67. Toisin kuin direktiivin 4 artiklan 1 kohdan sanamuoto saattaa ensi silmäyksellä antaa ymmärtää (”– – jäsenvaltiot voivat säätää – –”), jäsenvaltioiden ei välttämättä tarvitse vahvistaa erilaisen kohtelun oikeuttavia työhön liittyviä vaatimuksia lakien tai asetusten muodossa, vaan riittää, että yrityksen sisällä on voimassa asiaa koskevat säännöt. [34] Juuri näin on G4S:n tapauksessa, sillä riidanalainen kielto perustuu yrityksen sisäisiin sääntöihin, jotka annettiin vieläpä yritysneuvoston suostumuksella.

68. Perusedellytys direktiivin 4 artiklan 1 kohdan soveltamiselle on siten, kuten unionin tuomioistuin on jo selventänyt, ettei sen *seikan*, johon erilainen kohtelu perustuu – käsiteltävässä asiassa uskonto –, ole oltava todellinen ja ratkaiseva työhön liittyvä vaatimus vaan tähän seikkaan liittyvän *ominaisuuden*. [35]

69. Näin on käsiteltävässä asiassa, sillä G4S ei kiellä naispuolisia työntekijöitään kuulumasta tiettyyn uskontoon tai harjoittamasta tätä uskontoa, vaan edellyttää heiltä ainoastaan luopumista tietyistä asusteista, kuten huivista, jotka voivat liittyä uskontoon. Kyse on siis siitä, voiko työnantaja esittää työntekijälleen työhön liittyvien vaatimusten yhteydessä määräyksiä, jotka koskevat hänen ulkonäkönsä tiettyjä tunnuspiirteitä, nimittäin vaatetuksen tiettyjä osatekijöitä, jos niillä voi olla uskonnollinen yhteys.

70. Direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohdassa asetetaan tälle kaksi edellytystä: Ensinnäkin kyseessä on oltava ”todellinen ja ratkaiseva työhön liittyvä vaatimus”. Toiseksi edellytetään, että ”vaatimus on oikeasuhteinen” ja että vaatimuksen ”tavoite on oikeutettu”.

32 — Asiassa C-188/15 komissio esittää jopa painokkaasti näkemyksen, jonka mukaan toimenpidettä ei voida oikeuttaa direktiivin 2000/78 perusteella.

33 — Ks. vielä edellä alaviitteessä 21 mainitut kansallisten tuomioistuinten ja toimijoiden ratkaisut.

34 — Vastaavasti tuomio 13.9.2011, Prigge ym. (C-447/09, EU:C:2011:573, 59 kohta, luettuna yhdessä 68 ja 69 kohdan kanssa), jossa oli kyse työmarkkinaosapuolten tekemästä työehtosopimuksesta.

35 — Tuomio 12.1.2010, Wolf (C-229/08, EU:C:2010:3, 35 kohdan viimeinen virke); tuomio 13.9.2011, Prigge ym. (C-447/09, EU:C:2011:573, 66 kohta) ja tuomio 13.11.2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, 36 kohta).

a) Todellista ja ratkaisevaa työhön liittyvää vaatimusta koskeva peruste

71. Aluksi on tutkittava, voiko riidanalaisen kaltainen kielto ylipäätään kuulua direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuihin työhön liittyviin vaatimuksiin, puhumattakaan siitä, onko sitä pidettävä todellisena ja ratkaisevana työhön liittyvänä vaatimuksena. Useimmat menettelyn osapuolista kiistävät tämän.

i) Työhön liittyvä vaatimus

72. Poikkeuksena perustavanlaatuisesta syrjintäkiellosta direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohtaa on tulkittava suppeasti. [36] Tämä lähestymistapa saa tukea paitsi säännöksen verrattain suppeasta sanamuodosta [37] myös direktiivin johdanto-osasta, [38] jossa korostetaan erityisesti, että mainittua oikeuttamisperustetta olisi sovellettava ainoastaan ”erittäin rajoitetuissa tilanteissa”.

73. Vaikka direktiivin 4 artiklan 1 kohtaa tulkittaisiinkin suppeasti, se mahdollistaa asianomaisen yrityksen vahvistamien pukeutumissääntöjen huomioon ottamisen. Mainitussa säännöksessä ei näet ole kyse pelkästään työtehtävien suorittamisesta sinänsä vaan myös yhteyksistä, joissa tehtävät suoritetaan. Kuten direktiivin 4 artiklan 1 kohtaan sisältyvä sana ”tai” lisäksi selventää, yhteyksillä, joissa tehtävät suoritetaan, on täysin itsenäinen sisältö työtehtävien luonteeseen nähden. Kumpaakin näistä osatekijöistä voidaan siis jo yksinään käyttää oikeuttamisperusteena uskontoon perustuvalle erilaiselle kohtelulle.

74. Nyt tarkasteltavan kaltaiseen tilanteeseen soveltaen tämä tarkoittaa, ettei direktiivin 4 artiklan 1 kohta suinkaan käsitä pelkästään vaatimuksia yrityksen tai viranomaisen vastaanottovirkailijan työn operatiiviselle suorittamiselle (siis esim. vierailijoiden vastaanottamiselle, tietojen antamiselle, kulunvalvonnan hoitamiselle tai porttien ja puomien avaamiselle ja sulkemiselle), vaan siinä otetaan huomioon myös ne yhteydet, joissa tehtävät suoritetaan. [39]

75. Vaikka vastaanottovirkailijan työtä sinänsä voidaan tehdä aivan yhtä hyvin huivin kanssa kuin ilman sitä, työnantajan vahvistamien pukeutumissääntöjen (esim. velvoite käyttää työasua tai univormua sekä mahdollinen kielto käyttää poliittista, filosofista ja uskonnollista vakaumusta osoittavia näkyviä tunnusmerkkejä) noudattaminen voi kuitenkin kuulua niihin yhteyksiin, joissa tehtävät suoritetaan, sillä seurauksella, että työntekijä tekee työtään silloin kontekstissa, jossa hänen on luovuttava huivinsa käytöstä.

76. Jotkut yritykset saattavat asettaa tietoisesti tavoitteeksi rekrytoida heterogeenistä ja monipuolista henkilöstöä ja käyttää tätä ilmeistä monimuotoisuutta myös imagossaan. Aivan yhtä oikeutetusti yritys voi kuitenkin – kuten G4S käsiteltävässä asiassa – valita käytännön, joka perustuu tiukkaan uskonnolliseen ja vakaumukselliseen neutraalisuuteen, ja edellyttää työntekijöiltään tämän imagon toteutumiseksi työhön liittyvänä vaatimuksena vastaavan neutraalia esiintymistä työpaikalla.

36 — Tuomio 13.9.2011, Prigge ym. (C-447/09, EU:C:2011:573, 72 kohta) ja tuomio 13.11.2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, 47 kohta).

37 — Jo tämän oikeuttamisperusteen muotoilussa asetetaan rima sen soveltamiselle verrattain korkealle, koska unionin lainsäätäjä edellyttää, että kyseessä ovat ”tietyt työtehtävät”, ”todellinen ja ratkaiseva työhön liittyvä vaatimus” ja että ”tavoite on oikeutettu ja että vaatimus on oikeasuhteinen”.

38 — Direktiivin 2000/78 johdanto-osan 23 perustelukappale.

39 — Myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuin tunnustaa sen kontekstin, jossa uskonnollinen vakaumus julkistetaan, ja sen ajankohdan, jona tämä tapahtuu, merkityksen; ks. esim. asia Şahin v. Turkki, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 10.11.2005 (valitus nro 44774/98, CE:ECHR:2005:1110JUD004477498, 109 kohta) ja asia S.A.S. v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 1.7.2014 (valitus nro 43835/11, CE:ECHR:2014:0701JUD004383511, 130 kohta) sekä tuomari O’Learyn toteamukset asiassa Ebrahimian v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 26.11.2015 (valitus nro 64846/11, CE:ECHR:2015:1126JUD006484611, eriävän mielipiteen III jakso).

ii) Todellinen ja ratkaiseva työhön liittyvä vaatimus

77. Tiettyjen pukeutumissääntöjen – ja niihin liittyvän, riidanalaisen huivin käytöstä luopumista koskevan pakon – noudattamista voidaan kuitenkin direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohdan mukaan edellyttää työntekijältä vain, jos kyseessä on ”todellinen ja ratkaiseva työhön liittyvä vaatimus”.

78. Uskontoon liittyvän erilaisen kohtelun oikeuttamisen rima on siten korkealla muttei suinkaan ylittämättömissä.

79. Nyt käsiteltävän kaltaisessa asiassa vetoamista direktiivin 4 artiklan 1 kohtaan ei etenkään voida kieltää yleisesti viitaten oikeuskäytännön linjaan, jonka mukaan syrjintää ei voida oikeuttaa puhtaasti taloudellisilla syillä.[40] Kyseisen säännöksen pääajatuksena on pikemminkin peräti mahdollistaa erilaisen kohtelun oikeuttaminen taloudellisilla – tarkemmin sanoen yritystoimintaan liittyvillä – syillä, joskin ainoastaan tiukoin, unionin lainsäätäjän vahvistamin edellytyksin.

80. Sitä, voidaanko ja millaisia konkreettisia työhön liittyviä vaatimuksia voidaan kulloisenkin työn luonteen ja niiden yhteyksien vuoksi, joissa tehtävät suoritetaan, pitää todellisina ja ratkaisevina, on arvioitava objektiivisten seikkojen perusteella ja ottaen huomioon yksittäistapauksen merkitykselliset olosuhteet.

81. Tässä yhteydessä työnantajalle on annettava elinkeinotoimintaan liittyvää harkintavaltaa, joka perustuu viime kädessä elinkeinovapautta koskevaan perusoikeuteen (perusoikeuskirjan 16 artikla).[41] Elinkeinovapauteen kuuluu, että yritys voi lähtökohtaisesti määrittää, millä tavalla ja millä edellytyksin yrityksen työt järjestetään ja hoidetaan ja missä muodossa sen tuotteita ja palveluja tarjotaan.

82. Lukuun ottamatta niitä hyvin ilmeisiä tapauksia, joissa tiettyjen vaatetussääntöjen tarkka noudattaminen on välttämätöntä jo hygieniaan tai työturvallisuuteen liittyvistä syistä (esim. sairaaloissa,[42] laboratorioissa, keittiöissä, tehtaissa tai rakennuksilla), työnantaja voi määrätä myös mahdollisesti määrittelemänsä yrityksen käytännön yhteydessä, että työntekijöiden on käyttäydyttävä ja pukeuduttava tietyllä tavalla työpaikalla.[43] Näin on etenkin silloin, kun kyseiset työntekijät – kuten käsiteltävässä asiassa Achbita – kohtaavat työtehtäviä hoitaessaan säännöllisesti asiakkaita kasvokkain.[44]

83. Tällaiset määräykset ovat yleisiä. Ne voivat koskea pelkästään konkreettista pukeutumistyyliä (esim. puku ja solmio virastojen tai yritysten miespuolisilla työntekijöillä, tietyn muotisuuntauksen noudattaminen tavaratalojen ja vaateliikkeiden myyjillä), tietyissä tapauksissa niihin voi kuitenkin kuulua myös pakko käyttää työasua tai univormua (esim. poliiseilla, sotilailla sekä turvallisuuspalvelujen ja lentoyhtiöiden työntekijöillä, joiden vaatetuksen on samanaikaisesti tarkoitus herättää kunnioitusta ja luottamusta ja lisäksi taata tietty erotettavuus ja tunnistettavuus).

40 — Vastaavasti esim. tuomio 8.11.1990, Dekker (C-177/88, EU:C:1990:383, 12 kohta); tuomio 3.2.2000, Mahlburg (C-207/98, EU:C:2000:64, 29 kohta); tuomio 4.10.2001, Tele Danmark (C-109/00, EU:C:2001:513, 28 ja 29 kohta), ja tuomio 23.10.2003 Schönheit ja Becker (C-4/02 ja C-5/02, EU:C:2003:583, 85 kohta); samoin tuomio 19.6.2014, Specht ym. (C-501/12–C-506/12, C-540/12 ja C-541/12, EU:C:2014:2005, 77 kohta).

41 — Elinkeinovapaudesta ks. lisäksi jäljempänä tämän ratkaisuehdotuksen 132 kohta.

42 — Ks. tästä asia Eweida ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 15.1.2013 (valitus nro 48420/10 ym., CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, 98 ja 99 kohta).

43 — Näin myös asiassa Eweida ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 15.1.2013 (valitus nro 48420/10 ym., CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, 94 kohta), jossa työnantajan toivetta antaa yrityksestä tietty kuva (”the employer’s wish to project a certain corporate image”) pidetään kiistatta oikeutettuna (”this aim was undoubtedly legitimate”).

44 — Tilanne voi sitä vastoin olla toinen, jos kyse on työntekijöistä, jotka eivät työssään kohtaa asiakkaita kasvokkain (esim. puhelinpalvelun työntekijät, yrityksen kirjanpidossa työskentelevät tai vakuutuskorvauskäsittelijät).

84. Edellä esitetyn perusteella objektiivisesti tarkasteltuna ja yrityksen harkintavalta huomioon ottaen ei vaikuta suinkaan omituiselta, että Achbitan kaltaisen vastaanottovirkailijan on noudatettava työssään tiettyjä pukeutumissääntöjä – tässä luovuttava islamilaisen huivin käytöstä. G4S:n käyttöön ottaman kaltaista kieltoa voidaan pitää direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuna todellisena ja ratkaisevana työhön liittyvänä vaatimuksena.

b) Oikeutettua tavoitetta ja oikeasuhteista vaatimusta koskevat edellytykset

85. On lisäksi tarkasteltava sitä, onko G4S:n käyttöön ottaman kaltainen kielto oikeasuhteinen työhön liittyvä vaatimus, jolla on oikeutettu tavoite. Näillä direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohdan viimeisessä lauseessa asetetulla kahdella lisäedellytyksellä viime kädessä selvennetään, että työnantajan elinkeinotoimintaan liittyvää harkintavaltaa työhön liittyvien vaatimusten määrittämisessä rajoitetaan unionin oikeudessa.

86. Toisella näistä edellytyksistä (oikeasuhteinen vaatimus) palautetaan ainoastaan mieleen suhteellisuusperiaate,[45] jota tarkastelen myöhemmin (ks. jäljempänä ii jakso), kun taas toisella edellytyksellä (oikeutettu tavoite) selvennetään, ettei työnantaja voi työhön liittyviä vaatimuksia vahvistaessaan asettaa mielivaltaisesti mitä tahansa valitsemaansa tavoitetta, vaan tavoitteen on oltava oikeutettu (ks. tästä seuraava i jakso).

i) Oikeutettu tavoite

87. Jotta voidaan arvioida, onko työnantajan tavoite oikeutettu, tarvitaan normatiivista tarkastelua, jossa on otettava huomioon etenkin unionin perustana olevat arvot ja sen asettamat keskeiset päämäärät (SEU 2 ja SEU 3 artikla). Näihin arvoihin ja päämääriin viitataan näkyvästi myös direktiivin 2000/78 johdanto-osassa.[46]

88. Nyt käsiteltävän kaltaisessa asiassa tämä tarkoittaa, että G4S:n kaltaisen yrityksen työntekijöilleen vahvistamia pukeutumissääntöjä, mukaan lukien esimerkiksi niihin sisältyvä kielto käyttää huivia päässä, voidaan käyttää uskontoon perustuvan erilaisen kohtelun oikeuttamiseen vain, jos nämä pukeutumissäännöt ja niiden ilmentämä yrityskuva (”corporate image” tai ”corporate identity”) osoittautuvat puolestaan oikeutetuiksi ja etenkin unionin oikeuden mukaisiksi.

89. Jos esimerkiksi yritys haluaa omaksua sellaisen yritysidentiteetin (corporate identity), jolla levitetään ihmisiä halventavaa ideologiaa, tällainen menettelytapa olisi räikeässä ristiriidassa unionin perustana olevien arvojen kanssa (SEU 2 artikla). Siihen perustuvilla pukeutumissäännöillä ei olisi direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohdan viimeisessä lauseessa tarkoitettua oikeutettua tavoitetta, eivätkä ne siten soveltuisi minkä tahansa työntekijöiden välisen syrjinnän oikeuttamiseen.

90. Sama pätee kolmansien toiveiden huomioon ottamiseen yrityksessä: Yritys voi ja sen täytyy ottaa liiketoimintatavoissaan luonnollisesti huomioon aivan ratkaisevalla tavalla liikekumppaneidensa ja etenkin asiakaskuntansa mieltymykset ja toiveet. Muuten se ei voisi toimia markkinoilla pysyvästi. Yritys ei kuitenkaan voi noudattaa sokeasti ja harkitsemattomasti kolmansien kaikkia vaatimuksia tai toivomuksia.

45 — Tämä käy erityisen selvästi ilmi tarkasteltaessa direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohdan viimeisen lauseen ranskankielistä (”pour autant que – – l’exigence soit *proportionnée*”) ja englanninkielistä sanamuotoa (”provided that – – the requirement is *proportionate*”); kursivointi tässä. Vastaavasti myös tuomio 13.11.2014, Vital Pérez (C-416/13, EU:C:2014:2371, 45 kohta).

46 — Ks. erityisesti direktiivin 2000/78 johdanto-osan ensimmäinen, neljäs ja viides perustelukappale.

91. Jos esimerkiksi asiakas, ja vieläpä tärkeä sellainen, vaatii yritykseltä, että sitä palvelevat ainoastaan sellaiset yrityksen työntekijät, jotka kuuluvat tiettyyn uskontoon, jotka ovat tiettyä etnistä alkuperää, joilla on tietty ihonväri, jotka ovat tiettyä sukupuolta tai tietyn ikäisiä, joilla on tietty sukupuolinen suuntautuminen tai jotka eivät ole vammaisia, tämä ei selvästikään olisi oikeutettu toive,[47] jonka perusteella kyseinen yritys voisi vahvistaa työntekijöilleen direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja työhön liittyviä vaatimuksia.[48]

92. Jokainen asiakas voi sitä vastoin vilpittömin tarkoitusperin vaatia, että häntä palvellaan syrjimättömästi ja avuliaasti sekä peruskohteliaisuuden edellyttämien tapojen mukaisesti.[49] On täysin oikeutettua, että yritys edellyttää työntekijöiltä tällaisiin asiakkaidensa odotuksiin vastaamista ja asettaa ne siten direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohdassa tarkoitetuksi todelliseksi ja ratkaisevaksi työhön liittyväksi vaatimukseksi.[50]

93. Käsiteltävässä asiassa kielto käyttää islamilaista huivia on seurausta uskonnollista ja vakaumukseen liittyvää neutraalisuutta koskevasta G4S:n käytännöstä, jonka yritys on itselleen määritellyt. Tällainen neutraalisuutta koskeva käytäntö ei ylitä yritykselle kuuluvan harkintavallan rajoja. Näin on etenkin siksi, että G4S on yritys, joka tarjoaa mitä erilaisimmille, niin julkisen kuin yksityisenkin sektorin asiakkaille muun muassa valvonta- ja turvallisuuspalveluja mutta myös vastaanottopalveluja ja jonka työntekijöitä on voitava käyttää joustavasti kaikkien asiakkaiden palvelemiseksi.

94. Tällaisessa tapauksessa neutraalisuuskäytäntö on suorastaan tarpeellinen, ei pelkästään G4S:n asiakkaiden moninaisuuden vaan myös sen henkilöstön hoitamien työtehtävien erityisluonteen vuoksi, sillä näille tehtäville on tunnusomaista ulkopuolisten henkilöiden jatkuva kohtaaminen kasvokkain ja ne vaikuttavat ratkaisevasti G4S:n omaan mutta ennen kaikkea myös sen asiakkaiden julkisuuskuvaan.

95. Kuten Ranska on tässä yhteydessä perustellusti korostanut, on etenkin vältettävä sellaisen vaikutelman syntyminen, että ulkopuoliset henkilöt voisivat yhdistää työntekijän vaatetuksellaan julkisesti ilmaiseman poliittisen, filosofisen tai uskonnollisen vakaumuksen G4S:ään yrityksenä tai johonkin sen asiakkaaseen tai jopa katsoa niiden edustavan tällaista vakaumusta.

ii) Oikeasuhteisuuden arviointi (oikeasuhteinen vaatimus)

96. Lisäksi on tutkittava, onko G4S:n käyttöön ottaman kaltainen kielto direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu oikeasuhteinen vaatimus eli läpäiseekö se oikeasuhteisuustestin.[51]

47 — Tämän säännön vahvistavat harvat poikkeukset. Siten voi olla esimerkiksi oikeutettua, että naispuoliset potilaat toivovat tietyissä, tiukasti rajatuissa tilanteissa (esim. raiskauksen jälkeen), että heitä hoitaa sairaaloissa ja lääkärin vastaanotoilla naispuolinen henkilöstö. Samoin voi olla oikeutettua, että matkustajien ruumiintarkastukset – esimerkiksi lentoasemilla – suorittaa yleensä samaa sukupuolta oleva turvallisuushenkilöstö.

48 — Vastaavasti tuomio 10.7.2008, Feryn (C-54/07, EU:C:2008:397), jonka taustalla olleessa tilanteessa yrittäjä ilmoitti asiakkaiden väitettyihin toiveisiin vedoten julkisesti, ettei hän halua palkata ”marokkolaisia” (ks. tästä julkisasiamies Poiares Maduron ratkaisuehdotus samassa asiassa, EU:C:2008:155, erityisesti 3 ja 4 sekä 16–18 kohta).

49 — Liikkeeseen, ravintolaan, hotelliin, lääkärin vastaanotolle, uima-halliin tai teatteriin saapuvien asiakkaiden ehdottoman oikeutettu, jopa itsestään selvä toive olisi esimerkiksi se, ettei heitä syrjitä uskonnon, etnisen alkuperän, ihonvärin, sukupuolen, iän, sukupuolisen suuntautumisen tai vammaisuuden vuoksi. Esimerkiksi Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on vastaavasti pitänyt oikeutettuna sellaisen työntekijän irtisanomista, joka uskonnolliseen vakaumukseensa vedoten oli kieltäytynyt tarjoamasta tiettyjä palveluja samaa sukupuolta oleville pareille (asia Eweida ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 15.1.2013 (valitus nro 48420/10 ym., CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, 109 kohta).

50 — Olisi esimerkiksi sietämätöntä, jos yrityksen miespuolinen työntekijä kieltäytyisi auttamasta naispuolisia asiakkaita tai puhumasta heille.

51 — Ks. tästä vielä edellä tämän ratkaisuehdotuksen 83 kohta ja alaviite 38.

97. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan suhteellisuusperiaate kuuluu unionin oikeuden yleisiin oikeusperiaatteisiin. Se edellyttää, että kyseessä olevan säännöstön legitiimit tavoitteet ovat toteutettavissa kyseessä olevilla toimenpiteillä ja että näillä toimenpiteillä ei ylitetä sitä, mikä on tarpeen kyseisten tavoitteiden saavuttamiseksi.[52] Kun on mahdollista valita usean sellaisen toimenpiteen välillä, jotka soveltuvat tavoitteiden saavuttamiseen, on valittava vähiten rajoittava, ja asetettujen rasitteiden on oltava asianmukaisessa suhteessa asetettuihin tavoitteisiin nähden.[53]

98. Selkeästi elegantimmin mutta sisällöllisesti täysin yhtenevästi esimerkiksi ranskalaisten tuomioistuinten vakiintuneessa oikeuskäytännössä todetaan, että toimenpiteen on oltava ”sillä tavoiteltavaan päämäärään soveltuva, tarpeellinen ja oikeasuhteinen”.[54] Yhtä ytimekäs on Saksan oikeuskäytännössä käytetty muotoilu, jossa edellytetään, että perusoikeuksiin puuttumisella ”on oikeutettu tavoite ja se on välineenä tämän tavoitteen saavuttamiseen sopiva, tarpeellinen ja asianmukainen”.[55]

99. Käsiteltävän kaltaisessa asiassa oikeasuhteisuuden arviointi on arkaluonteinen asia, jossa unionin tuomioistuimen pitäisi Euroopan ihmisoikeussopimuksen 9 ja 14 artiklaa koskevaan Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntöön[56] tukeutuen antaa kansallisille toimijoille – etenkin kansallisille tuomioistuimille – tiettyä harkintavaltaa, jota ne voivat käyttää unionin oikeuteen sisältyviä säännöksiä ja määräyksiä tiukasti noudattaen. Unionin tuomioistuimen ei tarvitse välttämättä ratkaista tätä kysymystä yhtenäisesti koko Euroopan unionin kannalta. Pidän pikemminkin riittävänä sitä, että unionin tuomioistuin esittää ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle kaikki merkitykselliset näkökohdat, jotka sen on otettava huomioon oikeasuhteisuutta arvioidessaan, ja jättää muutoin konkreettisen etujen vertailun sen tehtäväksi.

– Kiellon soveltuminen asetetun tavoitteen saavuttamiseen

100. Ensinnäkin on tarkasteltava sitä, *soveltuuko* riidanalaisen kaltainen kielto työhön liittyvänä vaatimuksena G4S:n oikeutetun tavoitteen saavuttamiseen.

101. Tästä soveltuvuudesta ei lähtökohtaisesti voi olla epäilystä. Kun kaikki asianomaiset työntekijät nimittäin suorittavat työtehtäviään käyttämättä näkyviä uskonnollisia tunnusmerkkejä, jolloin Achbitan kaltaiset islaminuskoiset työntekijät luopuvat islamilaisen huivin käytöstä, tällä edistetään uskonnollista ja vakaumukseen liittyvää neutraalisuutta koskevaa yrityksen käytäntöä, jonka G4S on itselleen määritellyt.

102. Ainoastaan täydellisyyden vuoksi huomautan lisäksi, että työhön liittyvä vaatimus voi olla soveltumaton asetetun tavoitteen saavuttamiseen, jos sen sisältö ei ole työntekijöille selvästi ja yksiselitteisesti tunnistettavissa. Käsiteltävässä asiassa ei kuitenkaan ole viitteitä siitä, etteivät riidanalaiset yrityksen säännöt olisi jollain tavalla selviä ja yksiselitteisiä. Jopa 13.6.2006 edeltävänä

52 — Tuomio 18.11.1987, Maizena ym. (137/85, EU:C:1987:493, 15 kohta); tuomio 12.11.1996, Yhdistynyt kuningaskunta v. neuvosto (C-84/94, EU:C:1996:431, 57 kohta); tuomio 10.12.2002, British American Tobacco (Investments) ja Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741, 122 kohta); tuomio 8.4.2014, Digital Rights Ireland (C-293/12 ja C-594/12, EU:C:2014:238, 46 kohta), ja tuomio 16.6.2015, Gauweiler ym. (C-62/14, EU:C:2015:400, 67 kohta).

53 — Tuomio 11.7.1989, Schräder HS Kraftfutter (265/87, EU:C:1989:303, 21 kohta); tuomio 12.7.2001, Jippes ym. (C-189/01, EU:C:2001:420, 81 kohta), ja tuomio 9.3.2010, ERG ym. (C-379/08 ja C-380/08, EU:C:2010:127, 86 kohta); vastaavasti myös tuomio 16.6.2015, Gauweiler ym. (C-62/14, EU:C:2015:400, 91 kohta).

54 — Ranskaksi: ”adaptée, nécessaire et proportionnée à la finalité qu’elle poursuit”; ks. esim. Conseil constitutionnel, päätökset nro 2015-527 QPC, 22.12.2015 (FR:CC:2015:2015.527.QPC, 4 ja 12 kohta) ja nro 2016-536 QPC, 19.2.2016 (FR:CC:2016:2016.536.QPC, 3 ja 10 kohta); vastaavasti Conseil d’État, tuomio nro 317827, 26.10.2011 (FR:CEASS:2011:317827.20111026).

55 — Ks. esim. Saksan Bundesverfassungsgerichtin uudempi oikeuskäytäntö, esim. BVerfGE 120, 274, 318– (DE:BVerfG:2008:rs20080227.1bvr037007, 218 kohta). Asianmukainen on tässä yhteydessä synonyymi ilmaisulle ”oikeasuhteinen suppeammassa merkityksessä”.

56 — Asia Eweida ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 15.1.2013 (valitus nro 48420/10 ym., CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, 84, 88, 94 ja 109 kohta) ja asia Ebrahimian v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 26.11.2015 (valitus nro 64846/11, CE:ECHR:2015:1126JUD006484611, 56 ja 65 kohta).

ajanjaksona, kun sääntöjä ei ilmeisesti ollut vielä laadittu kirjallisesti, kieltoa käyttää poliittista, filosofista ja uskonnollista vakaumusta osoittavia näkyviä tunnusmerkkejä sovellettiin G4S:ssä jo kiistatta yrityksen kirjoittamattomana sääntönä. Unionin tuomioistuimen menettelyssä ei ole esitetty minkäänlaisia epäilyjä tämän kirjoittamattoman säännön sisällöstä.

103. Työhön liittyviä vaatimuksia sisältävät säännöt eivät lisäksi voi olla itsessään ristiriitaisia, ja työnantajan on sovellettava ja käytettävä niitä johdonmukaisesti kaikkiin työntekijöihinsä. Tällaiset säännöt ovat nimittäin omiaan takaamaan esiin tuodun tavoitteen toteutumisen vain, jos ne tosiasiallisesti vastaavat tavoitetta johdonmukaisella ja järjestelmällisellä tavalla.[57] Käsiteltävässä asiassa ei kuitenkaan ole viitteitä siitä, etteivät riidanalaiset G4S:n säännöt olisi olleet johdonmukaisia ja ettei niitä olisi käytetty järjestelmällisesti. Tältä osin käsiteltävä asiaa eroaa etenkin asiasta Eweida ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta, jota Euroopan ihmisoikeustuomioistuin käsitteli muutama vuosi sitten.[58]

– Kiellon tarpeellisuus asetetun tavoitteen saavuttamiseksi

104. Toiseksi on kysyttävä, oliko riidanalaisen kaltainen kielto *tarpeellinen* asetetun tavoitteen toteutumiseksi. Sitä varten on tutkittava, eikö samaa tavoitetta olisi voitu saavuttaa kieltoa lievemmillä keinoilla. Erityisesti Ranska on vaatinut tämän tutkimista ja huomauttanut, että G4S:n käyttöön ottamien kaltaisia sääntöjä voitaisiin pitää ”liian ehdottomina ja liian yleisinä”. Komissio on esittänyt samantapaisen näkemyksen.

105. Yhtäältä voitaisiin – komission toteamuksiin tukeutuen – ajatella, että G4S antaa naispuolisille työntekijöilleen univormun, joka sisältää vaihtoehtoisena osana värillisen ja tyyliin sopivan huivin tai hunnun, jota islaminuskoiset naispuoliset työntekijät voisivat nimenomaisesta pyynnöstään käyttää vapaaehtoisesti.

106. Tällainen menettelytapa olisi kiistatta Achbitan kaltaisten työntekijöiden kannalta vähemmän rajoittava kuin G4S:n kielto käyttää huivia, asianomaiset henkilöthän voisivat edelleen käyttää sellaista huivia työpaikalla, jonka työnantaja tilaa tai joka ainakin vastaa ulkoisesti työnantajan määräyksiä.

107. On kuitenkin huomattava, että tällainen menettelytapa olisi paljon huonompi, jopa ylipäätään soveltumaton sen tavoitteen, jonka G4S on asettanut työhön liittyvälle vaatimukselle, eli uskonnollisen ja vakaumukseen liittyvän neutraalisuuden toteutumiseen. Islamilaista huivia käyttävä työntekijä näet käyttää näkyvää uskonnollista tunnusmerkkiä riippumatta siitä, sopiiko huivi väriltään ja tyyliltään hänen työasuunsa. Tähän liittyy muutakin: Jos uskonnollisesta tunnusmerkistä tulee osa univormua, työnantaja hylkää itse valitsemansa neutraalisuuden polun.

108. Toisaalta olisi harkittava sitä, että G4S:n kaltainen työnantaja siirtäisi Achbitan kaltaiset työntekijät sisätyöhön, jossa he eivät mainittavasti kohtaa asiakkaita kasvokkain, tai että työnantaja käyttää heitä – uhkaavien ristiriitatilanteiden välttämiseksi – ainoastaan sellaisten asiakkaiden kanssa, joilla ei ole mitään sitä vastaan, että vastaanottovirkailijana työskentelee henkilöitä, jotka käyttävät pukeutumisessaan uskonnollista vakaumusta ilmaisevia näkyviä ja silmiinpistäviä tunnusmerkkejä, kuten islamilaista huivia.

57 — Tuomio 12.1.2010, Petersen (C-341/08, EU:C:2010:4, 53 kohta); ks. lisäksi perustavasti johdonmukaisuuden vaatimuksesta tuomio 10.5.2009, Hartlauer (C-169/07, EU:C:2009:141, 55 kohta), ja viimeksi tuomio 23.12.2015, Hiebler (C-293/14, EU:C:2015:843, 65 kohta).

58 — Asiassa Eweida ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta (valitus nro 48420/10 ym., CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, 94 kohta) antamassaan tuomiossa Euroopan ihmisoikeustuomioistuin katsoo Euroopan ihmisoikeussopimuksen 9 artiklaa rikotun etenkin siksi, että siinä kyseessä ollut yritys oli aiemmissa tapauksissa sallinut näkyvien uskonnollisten tunnusmerkkien käytön tai joka tapauksessa suvainnut sitä.

109. Tällaista menettelytapaa, jossa jokaista yksittäistapausta arvioidaan erikseen ja jossa tutkitaan konkreettisten ristiriitatilanteiden syntymistä, ei kuitenkaan tue jälleen se, että se soveltuisi huomattavasti huonommin uskonnollista ja vakaumukseen liittyvää neutraalisuutta koskevan yrityksen käytännön täytäntöönpanoon. Vaikka G4S:n asiakas, jonka kanssa työntekijä työskentelee vastaanottovirkailijana, suvaitsisikin näet islamilaisen huivin käytön, Achbitan käyttämän kaltainen vaatetus murentaisi työnantajan eli G4S:n neutraalisuuskäytäntöä.

110. Ainoastaan täydellisyyden vuoksi lisättäköön, että vaihtoehtoisesti osoitettavien työtehtävien konkreettinen etsiminen jokaiselle yksittäiselle työntekijälle sälyttää työnantajalle merkittävän organisatorisen lisärasitteen, josta kaikki yritykset eivät pysty automaattisesti suoriutumaan. Tässä yhteydessä on syytä ottaa erityisesti huomioon, että unionin lainsäätäjä edellyttää ainoastaan vammaisten tapauksessa ”kohtuullisia mukautuksia” ”sen varmistamiseksi, että yhdenvertaista kohtelua koskevaa periaatetta noudatetaan” (direktiivin 2000/78 5 artikla). Muiden, etenkin uskontoon perustuvan, eriarvoisen kohtelun tunnusmerkkien yhteydessä työnantajilta ei sitä vastoin unionin lainsäätäjän direktiivistä 2000/78 tekemän arvion mukaan ole tarpeen edellyttää tällaisia mukautuksia.[59] Tämä ei varmastikaan sulje pois yksilöllisten ratkaisujen etsimistä tapauskohtaisesti, mutta työnantajalta ei pitäisi tältä osin edellyttää erityisen suurta organisatorista rasitetta. Työntekijän ei nimittäin ole pakko harjoittaa tiettyjä uskonnollisia tapoja työpaikalla, vaan hän voi tehdä sen pääsääntöisesti myös vapaa-ajallaan.

111. G4S:n käyttämän kaltainen kielto on siis kokonaisuutena tarkasteltuna tarpeellinen toimenpide uskonnollista ja vakaumukseen liittyvää neutraalisuutta koskevan yrityksen käytännön toteutumiseksi. Vähemmän rajoittavia ja kuitenkin yhtä soveltuvia vaihtoehtoja G4S:n asettaman tavoitteen toteuttamiseksi ei ole tullut ilmi unionin tuomioistuimessa käydyssä menettelyssä.

– Työntekijöiden asemaan ei puututa kohtuuttomasti

112. Kolmanneksi on tutkittava vielä oikeasuhteisuus suppeammassa merkityksessä. Sen mukaan toimenpiteistä, vaikka ne ovat asianmukaisia ja tarpeellisia oikeutettujen tavoitteiden saavuttamiseksi, aiheutuvat haitat eivät saa olla liian suuria tavoiteltuihin päämääriin nähden. Toisin ilmaistuna on siis varmistettava, ettei riidanalaisen kaltaisella kiellolla loukata kohtuuttomasti työntekijöiden oikeutettuja vaatimuksia.[60] Lisäksi on löydettävä oikeudenmukainen tasapaino Achbitan kaltaisten työntekijöiden ja G4S:n kaltaisten yritysten eri intressien välillä.

113. Yhtäältä tässä yhteydessä on tunnustettava, että uskonto on monille ihmisille tärkeä osa heidän identiteettiään. Vaikka työntekijä ei voikaan vedota suoraan uskonnonvapauteen (perusoikeuskirjan 10 artikla) yksityiseen työnantajaansa nähden, koska perusoikeuskirja sitoo ainoastaan unionin toimielimiä ja – silloin, kun jäsenvaltiot soveltavat unionin oikeutta – jäsenvaltioita (perusoikeuskirjan 51 artiklan 1 kohta), tämä perusoikeus on kuitenkin yksi demokraattisen yhteiskunnan kulmakivistä[61] ja ilmentää arvojärjestelmää, johon Euroopan unioni perustuu (ks. tästä myös SEU 2 artikla).

59 — Oikeustila on toisenlainen Amerikan yhdysvalloissa, jossa työnantajalla on vuoden 1964 kansalaisoikeuslain (Civil Rights Act, Title VII) mukaan velvoite tehdä mukautuksia uskonnon perusteella (religious accomodation) (42 U.S.C. § 2000e-2, ks. viimeksi Yhdysvaltojen korkeimman oikeuden tuomio 1.6.2015, asia 14-86, EEOC v. Abercrombie & Fitch Stores, 575 U.S. _ 2015).

60 — Vastaavasti tuomio 16.10.2007, Palacios de la Villa (C-411/05, EU:C:2007:604, 73 kohta), ja tuomio 12.10.2010, Ingeniørforeningen i Danmark (C-499/08, EU:C:2010:600, 47 kohta), jotka kumpikin koskivat ikään perustuvan syrjinnän problematiikkaa direktiivin 2000/78 yhteydessä.

61 — Vastaavasti – Euroopan ihmisoikeussopimuksen 9 artiklasta – asia Şahin v. Turkki, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 10.11.2005 (valitus nro 44774/98, CE:ECHR:2005:1110JUD004477498, 104 kohta), asia S.A.S. v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 1.7.2014 (valitus nro 43835/11, CE:ECHR:2014:0701JUD004383511, 124 kohta) ja asia Ebrahimian v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 26.11.2015 (valitus nro 64846/11, CE:ECHR:2015:1126JUD006484611, 54 kohta).

Vastaavasti arvomaailma, jota uskonnonvapaus ilmentää, heijastuu ainakin välillisesti myös yksityisiin työsuhteisiin. Direktiivin 2000/78 soveltamisalalla tämä arvomaailma on yhdenvertaisen kohtelun periaatetta silmällä pitäen otettava asianmukaisesti huomioon, kun pyritään löytämään oikeudenmukainen tasapaino työnantajien ja -tekijöiden intressien välillä. [62]

114. Toisaalta on ajateltava sitä, ettei riidanalaisen kaltaisessa kiellossa ole niinkään kyse uskonnosta sinänsä, siis henkilön uskosta (forum internum) ja mahdollisesti hänen kuulumisestaan johonkin uskonnolliseen yhteisöön. G4S:n kaltainen yritys nimittäin ei valitse työntekijöitään – sikäli kuin on havaittavissa – sen mukaan, mihin uskonnolliseen yhteisöön he kuuluvat, [63]eikä myöskään käytä heidän kuulumistaan uskonnolliseen yhteisöön sinänsä perusteena paremmalle tai huonommalle kohtelulle työssä ja ammatissa. Liittymäkohtana erilaiselle kohtelulle, joka G4S:n käyttämän kaltaisesta kiellosta seuraa, on pikemminkin ainoastaan työntekijän vaatetuksesta ilmenevä tietyn uskonnon tunnustaminen ja siten yksi yksittäinen näkökohta hänen uskonnon harjoittamisessaan (forum externum).

115. Myös tämä uskonnon harjoittamisen tapa – joka on tunnustettu unionin oikeudessa perusoikeuskirjan 10 artiklan 1 kohdan toisessa virkkeessä – voi kiistatta olla tärkeä osa henkilökohtaista kehittymistä, jolle annetaan erityistä painoarvoa direktiivissä 2000/78. [64]

116. Toisin kuin henkilön sukupuolen, ihonvärin, etnisen alkuperän, sukupuolisen suuntautumisen, iän ja vamman tapauksessa, uskonnon harjoittamisessa ei kuitenkaan ole niinkään kyse muuttumattomasta ominaisuudesta kuin yksityiselämän näkökohdasta, johon kyseiset työntekijät voivat lisäksi tietoisesti vaikuttaa. Työntekijä ei voi jättää sukupuoltaan, ihonväriään, etnistä alkuperäänsä, sukupuolista suuntautumistaan, ikäänsä tai vammaansa ”naulakkoon” saapuessaan työnantajansa tiloihin, mutta häneltä voidaan sitä vastoin odottaa tiettyä pidättyvyyttä uskonnon harjoittamisessa työpaikalla niin uskonnollisten käytäntöjen, uskonnollisiin vaikuttimiin perustuvien käyttäytymistapojen tai – kuten käsiteltävässä asiassa – hänen vaatetuksensa osalta.

117. Se, miten suurta pidättyvyyttä työntekijältä voidaan vaatia, määräytyy yksittäistapauksen kaikkien merkityksellisten seikkojen kokonaistarkastelun perusteella.

118. Kun kyse on uskonnollisten tunnusmerkkien käytöstä osana vaatetusta, merkityksellistä on ensinnäkin se, miten näkyviä ja silmiinpistäviä nämä osatekijät ovat suhteessa työntekijän kokonaisilmeeseen. [65] Pieni ja hillitysti sijoitettu uskonnollinen symboli – esimerkiksi korva-, kaula- tai rintakoru – on epävarmassa tapauksessa helpommin hyväksyttävissä kuin huomiota herättävä päähine, kuten hattu, turbaani tai huivi. Työntekijöille, joiden on käytettävä työasua tai jopa univormua, voidaan asettaa tiukempia kieltoja näkyvien uskonnollisten tunnusmerkkien käytölle kuin henkilöille, jotka voivat pitkälti vapaasti valita, missä asussa tulevat töihin.

119. Toiseksi on niin, että esimiesasemassa olevalta työntekijältä tai viranomaiselta voidaan epävarmassa tapauksessa odottaa enemmän pidättyvyyttä kuin työntekijältä, joka suorittaa ainoastaan alemmantasoisia työtehtäviä. Samoin työntekijältä, joka kohtaa työssään usein ja moninaisin tavoin kasvokkain ulkopuolisia henkilöitä, voidaan edellyttää enemmän pidättyvyyttä kuin työntekijältä, joka työskentelee yksinomaan toimistossa ja jolla ei ole tällaisia asiakaskontakteja.

62 — Näin viime kädessä myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen 9 artiklasta asia Eweida ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 15.1.2013 (valitus nro 48420/10 ym., CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, 94 ja 99 kohta).

63 — G4S itse arvioi, että sen palveluksessa olevista työntekijöistä muslimeja on noin 11 prosenttia.

64 — Direktiivin 2000/78 johdanto-osan yhdeksäs perustelukappale.

65 — Vastaavasti Euroopan ihmisoikeussopimuksen 9 artiklasta myös asia Eweida ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 15.1.2013 (valitus nro 48420/10 ym., CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, 94 kohta).

120. Kolmanneksi merkitystä on sillä, että G4S:n laatimien kaltaisissa yrityksen säännöissä edellytetään työntekijöiltä ainoastaan *neutraalisuutta* heidän uskonnollisten, poliittisten ja filosofisten vakaumustensa osalta. Työntekijöiden voidaan paljon mieluummin odottaa noudattavan tällaista pelkkää velvoitetta pidättyvyyteen kuin aktiivista velvoitetta omaksua tietty kanta uskonnollisissa, poliittisissa tai filosofisissa kysymyksissä tai toimia tietyn opin mukaisesti. [66]

121. Neljänneksi eri intressien vertailussa on otettava huomioon, liittyykö asiaan muita erilaisen kohtelun tunnusmerkkejä. Työnantajan asettaman kiellon suhteettomuutta voisi tukea esimerkiksi se, jos kiellon seurauksena erityisen epäedulliseen asemaan asetetaan paitsi tiettyä uskontoa tunnustavat työntekijät myös tiettyä sukupuolta olevat, tietyn ihonvärin omaavat tai tiettyä etnistä alkuperää olevat työntekijät (direktiivin 2000/78 2 artiklan 2 kohdan b alakohta). Nyt riidanalaisten G4S:n käyttöön ottamien kaltaiset säännöt voivat kuitenkin koskea – sikäli kuin on havaittavissa – yhtä hyvin miehiä kuin naisia, [67] eikä niiden seurauksena ilmeisestikään aseteta erityisen epäedulliseen asemaan työntekijöitä, joilla on tietty ihonväri tai tietty etninen alkuperä.

122. Viidenneksi merkitystä voi olla myös laajemmalla asiayhteydellä, jossa työntekijän ja hänen työnantajansa välille syntyy mahdollisesti ristiriita näkyvien uskonnollisten tunnusmerkkien käytöstä työpaikalla.

123. Yhdenvertaisen kohtelun periaatteella, sellaisena kuin se vahvistetaan perusoikeuskirjan 21 artiklassa ja konkretisoidaan direktiivissä 2000/78, pyritään yhtäältä nimenomaisesti helpottamaan heikommassa asemassa olevien väestöryhmien pääsyä työhön ja ammattiin, jotta näin voidaan edistää heidän osallistumistaan talous-, kulttuuri- ja yhteiskunnalliseen elämään sekä henkilökohtaista kehittymistään. [68] Tässä yhteydessä on etenkin poistettava vallitsevia ennakkoluuloja ja murrettava jähmettyneitä rakenteita. Vallitsevan erilaisen kohtelun jatkamista vain siksi, että se on tiettyjen perinteiden, tapojen tai yhteiskuntarakenteiden mukaista, ei siis voida missään tapauksessa hyväksyä.

124. Toisaalta erityisesti huivin käyttöä koskevan kiellon osalta ei kuitenkaan pitäisi väittää hätiköidysti ja yleisesti, että tällainen toimenpide vaikeuttaa kohtuuttomasti musliminaisten integroitumista ammatilliseen ja yhteiskunnalliseen elämään. Juuri Achbitan tapaus osoittaa tämän erityisen havainnollisesti: Achbita toimi noin kolmen vuoden ajan G4S:n palveluksessa vastaanottovirkailijana eikä käyttänyt työpaikalla islamilaista huivia, eli hän oli huivin käyttökiellosta huolimatta integroitunut muslimina täysin ammatilliseen elämään. Vasta työskenneltyään yli kolmen vuoden ajan G4S:lle hän vaati oikeutta käyttää huivia työpaikalla ja menetti sen vuoksi työpaikkansa.

125. Yhdenvertaisen kohtelun periaatteen tulkinnassa ja soveltamisessa on otettava huomioon myös jäsenvaltioiden kansallinen identiteetti, joka on olennainen osa niiden poliittisia ja valtiosäännön rakenteita (SEU 4 artiklan 2 kohta). Nyt tarkasteltavan kaltaisen problematiikan yhteydessä tämä voi tarkoittaa sitä, että Ranskan kaltaisissa jäsenvaltioissa, joissa tunnustuksettomuus sisältyy perustuslakiin ja on siten olennainen myös yhteiskunnallisen rinnakkaiselon kannalta, [69] näkyvien uskonnollisten tunnusmerkkien käyttöä voidaan rajoittaa tiukemmin – myös yksityisellä sektorilla [70] ja yleisesti julkisuudessa [71] – kuin sellaisissa jäsenvaltioissa, joiden perustuslaissa tunnustuksettomuutta painotetaan toisin tai sitä ei painoteta yhtä selvästi.

66 — Jälkimmäinen olisi direktiivin 2000/78 4 artiklan 2 kohdan edellytysten nojalla mahdollista kaiketi ainoastaan tiettyjä esimerkiksi poliittisia, pedagogisia tai uskonnollisia tavoitteita edistävissä yrityksissä.

67 — Ks. tästä vielä edellä tämän ratkaisuehdotuksen 49 kohdassa mainitut esimerkit.

68 — Ks. direktiivin 2000/78 johdanto-osan 9 ja 11 perustelukappale.

69 — Ks. tästä jo edellä tämän ratkaisuehdotuksen 31 kohta ja alaviite 13.

70 — Baby Loup -tapauksessa Ranskan Cour de cassation (kassaatiotuomioistuin) esimerkiksi päätti täysistunnossaan, että yksityinen lastentarha voi edellyttää henkilökunnaltaan neutraalisuutta (tuomio nro 13-28.369, FR:CCASS:2014:AP00612).

71 — Asia S.A.S. v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 1.7.2014 (valitus nro 43835/11, CE:ECHR:2014:0701JUD004383511, 121, 122, 147 ja 153–159 kohta).

126. Jos otetaan huomioon kaikki nämä näkökohdat, monet seikat tukevat sitä, ettei riidanalaisen kaltaisella kiellolla rajoiteta kohtuuttomasti kyseisten työntekijöiden oikeutettuja intressejä ja että sitä on näin ollen pidettävä oikeasuhteisena.

127. Viime kädessä on kuitenkin ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tehtävä löytää oikeudenmukainen tasapaino eri intressien välillä siten, että otetaan huomioon kaikki yksittäistapauksen merkitykselliset olosuhteet, etenkin uskonnollisen tunnusmerkin koko ja silmiinpistävyys, työntekijän työn luonne ja ne yhteydet, joissa hänen on suoritettava tehtäviään, sekä Belgian kansallinen identiteetti.

c) Välipäätelmä

128. Kokonaisuutena tarkasteltuna G4S:n käyttöön ottaman kaltaista kieltoa voidaan siis pitää direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuna todellisena, ratkaisevana ja oikeutettuna työhön liittyvänä vaatimuksena, jolla lähtökohtaisesti voidaan oikeuttaa uskontoon perustuva erilainen kohtelu – niin välitön kuin välillinenkin –, edellyttäen että suhteellisuusperiaatetta noudatetaan.

129. Riidanalainen kielto täyttää siksi direktiivin 2000/78 2 artiklan 2 kohdan b alakohdan i alakohdassa tarkoitettua oikeutettua tavoitetta koskevat vaatimukset, kun direktiivin 4 artiklan 1 kohdan vaatimukset täyttyvät ja oikeasuhteisuus taataan.

2. Riidanalainen kielto muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamisen näkökulmasta tarkasteltuna (direktiivin 2000/78 2 artiklan 5 kohta)

130. Sen lisäksi, että nyt riidanalaisen kaltaista kieltoa pidetään direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuna työhön liittyvänä vaatimuksena, sitä voidaan lähtökohtaisesti tarkastella myös muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamisen näkökulmasta, mistä säädetään direktiivin 2000/78 2 artiklan 5 kohdassa. Kuten jälkimmäisestä säännöksestä ilmenee, direktiivi ei vaikuta sellaisiin kansallisessa lainsäädännössä säädettyihin toimenpiteisiin, jotka demokraattisessa yhteiskunnassa ovat tarpeen muun muassa muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamiseksi.

131. Antaessaan tämän säännöksen, joka ei alun perin sisältynyt lainkaan komission ehdotukseen,[72] unionin lainsäätäjä on työn ja ammatin harjoittamisen osalta halunnut estää ja ”sovitella” sitä konfliktia, joka syntyy yhtäältä yhdenvertaisen kohtelun periaatteen ja toisaalta demokraattisen yhteiskunnan toiminnan kannalta välttämättömien tarpeiden, joihin kuuluu muun muassa yksilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaaminen, välillä.[73]

a) Asianomaiset muiden henkilöiden oikeudet ja vapaudet

132. Jos työntekijät käyttävät työpaikalla uskonnollisen vakaumuksensa näkyviä tunnusmerkkejä, kuten islamilaista huivia,[74] tämä voi vaikuttaa muiden henkilöiden oikeuksiin ja vapauksiin ennen kaikkea kahdella tavalla: se voi ensinnäkin vaikuttaa heidän kollegoidensa mutta myös yrityksen asiakkaiden vapauksiin – etenkin negatiivisen uskonnonvapauden näkökulmasta –, ja toiseksi työnantaja voi katsoa elinkeinovapauttaan loukatun.

72 — Ehdotus: neuvoston direktiivi yhtäläistä kohtelua työssä ja ammatissa koskevista yleisistä puitteista, KOM(99) 565 lopullinen (EYVL 2000, C 177 E, s. 42).

73 — Tuomio 13.9.2011, Prigge ym. (C-447/09, EU:C:2011:573, 55 kohdan ensimmäinen virke). Syrjintäkieltoon eivät voi vedota ennen kaikkea henkilöt tai järjestöt, jotka uskonnon varjolla tekevät rikoksia, häiritsevät yleistä turvallisuutta ja järjestystä tai loukkaavat muiden henkilöiden oikeuksia ja vapauksia.

74 — Muista esimerkeistä ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 49 kohta.

133. Belgian Hof van Cassatien (kassaatiotuomioistuin) ennakkoratkaisupyynnössä G4S:n sääntöjä tarkastellaan pelkästään yrityksen neutraalisuuskäytännön näkökulmasta. Tarkastelen vastaavasti muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamista etenkin elinkeinovapauden näkökulmasta.

134. Unionissa, joka katsoo velvollisuudekseen toteuttaa sosiaalista markkinataloutta (SEU 3 artiklan 3 kohdan toinen virke) ja aikoo harjoittaa sitä vapaaseen kilpailuun perustuvan avoimen markkinatalouden periaatteen mukaisesti (SEUT 119 artiklan 1 kohta ja SEUT 120 artikla), elinkeinovapaudella on painoarvo, jota ei pidä aliarvioida. Tämä perusoikeus muodosti jo aiemmin unionin oikeuden yleisen oikeusperiaatteen,[75] ja se vahvistetaan nykyisin näkyvästi perusoikeuskirjan 16 artiklassa.

135. Näin ollen ei voida suoralta kädeltä sulkea pois, että direktiivin 2000/78 2 artiklan 5 kohdassa sallitaan syrjintäkiellosta poikkeaminen elinkeinovapauden suojaamiseksi.

b) Muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamiseksi toteutettavien toimenpiteiden käsite

136. Elinkeinovapautta koskeva perusoikeus, johon puolestaan voidaan puuttua moninaisilla julkisen vallan toimilla,[76] ei kuitenkaan automaattisesti oikeuta tällaista syrjintäkiellosta poikkeamista. Direktiivin 2000/78 2 artiklan 5 kohdassa, jota poikkeuksena yhdenvertaisen kohtelun periaatteesta on tulkittava suppeasti,[77] edellytetään pikemminkin, että on säädetty konkreettisia *toimenpiteitä* muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamiseksi.

137. Direktiivin 4 artiklan 1 kohdassa tarkoitetuista työhön liittyvistä vaatimuksista poiketen tällaisten 2 artiklan 5 kohdan mukaisten toimenpiteiden on lisäksi oltava julkisia tai ainakin perustuttava julkiseen valtuutukseen.[78] Direktiivin 2 artiklan 5 kohdassa viitataan näet ”kansallisessa lainsäädännössä säädettyihin toimenpiteisiin” ja tukeudutaan näin voimakkaasti Euroopan ihmisoikeussopimuksen 9 artiklan 2 kappaleeseen sisältyvään uskonnonvapautta koskevaan määräykseen, jonka mukaan uskonnonvapaudelle voidaan asettaa vain sellaisia rajoituksia, joista ”on säädetty laissa ja jotka ovat välttämättömiä demokraattisessa yhteiskunnassa” muun muassa ”muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamiseksi”.

138. G4S:n käyttöön ottamien kaltaiset säännöt, joihin riidanalainen kielto perustuu, eivät tosin sellaisinaan ole julkisia eivätkä perustu riittävän täsmälliseen julkiseen valtuutukseen.[79] Unionin tuomioistuimella ei ainakaan ole tietoa jäsenvaltion lainsäädännössä annetun sellaisen erityisen valtuutuksen olemassaolosta, joka voisi toimia oikeusperustana G4S:n käyttöön ottaman kaltaiselle toimenpiteelle.

139. Säännöksiä, joita kansallisella tasolla on annettu direktiivin 2000/78 4 artiklan 1 kohdan täytäntöön panemiseksi, voitaisiin siksi mahdollisesti pitää valtuutuksena direktiivin 2 artiklan 5 kohdassa tarkoitettujen toimenpiteiden säätämiseen. Direktiivin 4 artiklan 1 kohtaa olisi kuitenkin pidettävä tältä osin erityissäännöksenä 2 artiklan 5 kohtaan nähden ja konkreettisena ilmauksena siitä, millaisia toimenpiteitä unionin lainsäätäjä pitää asianmukaisina elinkeinovapauden turvaamiseksi.

75 — Ks. mm. tuomio 14.5.1974, Nold v. komissio (4/73, EU:C:1974:51, 13 ja 14 kohta); tuomio 13.12.1979, Hauer (44/79, EU:C:1979:290, 15, 16 ja 32 kohta); tuomio 6.12.2005, ABNA ym. (C-453/03, C-11/04, C-12/04 ja C-194/04, EU:C:2005:741, 87 kohta), ja tuomio 6.9.2012, Deutsches Weintor (C-544/10, EU:C:2012:526, 54 kohta); niissä käytettiin synonyymina elinkeinovapaudelle mm. ”ammatinharjoittamisen vapautta”.

76 — Tuomio 22.1.2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, 46 kohta).

77 — Tuomio 12.1.2010, Petersen (C-341/08, EU:C:2010:4, 60 kohta); tuomio 13.9.2011, Prigge ym. (C-447/09, EU:C:2011:573, 56 kohta), ja tuomio 12.12.2013, Hay (C-267/12, EU:C:2013:823, 46 kohta).

78 — Tuomio 13.9.2011, Prigge ym. (C-447/09, EU:C:2011:573, 59–61 ja 64 kohta).

79 — Ks. tuomio 13.9.2011, Prigge ym. (C-447/09, EU:C:2011:573, 61 ja 64 kohta).

c) Välipäätelmä

140. Kaiken kaikkiaan nyt käsiteltävän kaltaisessa asiassa direktiivin 2000/78 2 artiklan 5 kohdalla ei siten ole 4 artiklan 1 kohdan ohella uskontoon perustuvan erilaisen kohtelun oikeuttamisperusteena itsenäistä merkitystä. Kysymystä käsiteltävässä asiassa G4S:ssä sovellettavan kiellon oikeuttamisesta on siten arvioitava pelkästään direktiivin 4 artiklan 1 kohdan perusteella.

VI **Ratkaisuehdotus**

141. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Belgian Hof van Cassatien (kassaatiotuomioistuin) esittämään ennakkoratkaisupyyntöön seuraavasti:

1) Jos islaminuskoista naispuolista työntekijää kielletään käyttämästä työpaikalla islamilaista huivia, kyseessä ei ole direktiivin 2000/78/EY 2 artiklan 2 kohdan a alakohdassa tarkoitettu uskontoon perustuva välitön syrjintä, jos kielto perustuu yrityksen yleisiin sääntöihin, joissa kielletään näkyvien poliittisten, filosofisten ja uskonnollisten tunnusmerkkien käyttö työpaikalla, ja jos kielto ei perustu yhtä tai useaa tiettyä uskontoa tai yleisesti uskonnollisia vakaumuksia koskeviin stereotypioihin tai ennakkoluuloihin. Mainittu kielto voi kuitenkin merkitä direktiivin 2 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukaista uskontoon perustuvaa välillistä syrjintää.

2) Tällainen syrjintä voi olla oikeutettua työnantajan kulloisessakin yrityksessä soveltaman uskonnollista ja vakaumukseen liittyvää neutraalisuutta koskevan käytännön toteuttamiseksi, sikäli kuin sen yhteydessä noudatetaan suhteellisuusperiaatetta.

Tässä yhteydessä on otettava huomioon erityisesti

— uskonnollisen tunnusmerkin koko ja silmiinpistävyys

— työntekijän työtehtävien luonne

— ne yhteydet, joissa työtehtävät suoritetaan, ja

— jäsenvaltion kansallinen identiteetti.