

En kvinna gjorde en förfrågan om arbete som tolk. Tolkföretaget avbröt rekryteringsförfarandet sedan kvinnan under en anställningsintervju, med hänvisning till sin religion, inte handhälsat på en manlig företrädare för företaget. Arbetsdomstolen har funnit att kvinnan blivit utsatt för indirekt diskriminering.

ARBETSDOMSTOLENDOM
2018-08-15
StockholmDom nr 51/18
Mål nr A 46/17**KÄRANDE**

Diskrimineringsombudsmannen, Box 4057, 169 04 Stockholm
Ombud: enhetschefen Martin Mörk och processföraren Julia DeMarinis
Giddings, adress som ovan

SVARANDE

1. Almega Tjänsteföretagen, 802017-1214, Box 55545, 102 04 Stockholm
2. Semantix Tolkjouren AB, 556526-2630, Box 10059, 100 59 Stockholm
Ombud för båda: arbetsrättsjuristen Lars Bäckström, Almega, Box 55545,
102 04 Stockholm

SAKEN

diskrimineringsersättning

Bakgrund

Våren 2016 gjorde F.A. en förfrågan om anställning som interntolk hos Semantix Tolkjouren AB (Semantix), som är medlem i Almega Tjänsteföretagen. En interntolk utför sitt tolkuppdrag huvudsakligen genom videolänk eller per telefon, dvs. utan att fysiskt träffa de personer tolkningen avser.

F.A. kallades till intervju i Semantix lokaler i Uppsala den 13 maj 2016. Vid intervjun träffade hon först gruppleadaren N.O., därefter tolken L.N. och slutligen den ansvarige chefen K.G. Denne avbröt intervjun och därmed rekryteringsförfarandet sedan F.A., med hänvisning till sin religion, inte hälsat på honom genom att ta honom i hand.

Diskrimineringsombudsmannen (DO) har väckt talan mot Almega Tjänsteföretagen och Semantix (arbetsgivarparterna) och gjort gällande att F.A., genom beslutet att avbryta rekryteringsförfarandet, har blivit diskriminerad enligt 1 kap. 4 § 2 samt 2 kap. 1 § diskrimineringslagen (2008:567). F.A. är inte medlem i någon arbetstagarorganisation och har medgett att DO för hennes talan.

Yrkanden m.m.

DO har yrkat att Arbetsdomstolen ska förplikta Semantix att till F.A. betala diskrimineringsersättning med 80 000 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för delgivning av stämning den 13 april 2017 till dess betalning sker.

Arbetsgivarparterna har bestritt talan, utan att vitsorda något belopp som skäligt i sig. Sättet att beräkna räntan har vitsordats.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

DO

Sammanfattning av grunderna

Semantix har utsatt F.A. för indirekt diskriminering. Detta har skett genom att Semantix vid intervjun den 13 maj 2016 avbrutit rekryteringsförförandet med anledning av att F.A., med hänvisning till sin religion, inte ville ta den ansvarige chefen K.G. i hand. Semantix har tillämpat ett kriterium – ett krav på handhälsning – som särskilt missgynnar den grupp muslimer som F.A. tillhör och som av religiösa skäl inte tar personer av motsatt kön utanför den närmaste familjekretsen i hand. Bolagets policy med krav på handhälsning har visserligen berättigade syften, men den kan inte rättfärdigas som lämplig, nödvändig och proportionerlig.

Eftersom Semantix utsatt F.A. för indirekt diskriminering, ska bolaget betala diskrimineringsersättning till henne.

F.A:s muslimska tro

F.A. är 24 år och troende muslim. Hennes muslimska tro kräver att hon lever enligt ett antal regler för att bekänna sin tro gentemot sig själv och andra, för att behaga sin Gud och för att efter sin död komma till paradiset. Som många andra muslimska kvinnor ber hon minst fem gånger om dagen. Hon bär en huvudduk, även kallad hijab, och hon undviker att fysiskt beröra personer av motsatt kön utanför den närmaste familjekretsen. Hon började bära huvudduk i 20-årsåldern. Strax därefter började hon även undvika fysisk beröring med personer av motsatt kön utanför hennes närmaste familjekrets.

Den regel som förbjuder fysisk beröring mellan kvinnor och män som inte är nära släkt, har en tydlig grund i en tolkning av muslimska rättskällor. Det är till viss del fråga om samma muslimska rättskällor som utgör grunden för att kvinnor ska skylla sig inför män som de inte är nära släkt med. Denna tolkning och förbudet mot fysisk beröring förekommer i olika inriktningar och tolkningstraditioner inom islam och är vanligt förekommande även bland muslimer i Sverige. För den som tror på och lever efter denna regel, är varje form av kroppsberöring, inklusive handskakning, en förbjuden handling som kan få en negativ påverkan på den enskildes identitet och skapa en känsla av att leva i synd.

Ett krav på handskakning skulle alltså för F.A. innebära att hon tvingas begå vad som för henne är en synd och även utsätta sig för obehag genom att fysiskt beröra och låta sig beröras av män utanför hennes närmaste familjekrets.

Anställningsintervjun

F.A. är inte en auktoriserad tolk, men hon har arbetat som tolk och är numera anställd av en tolkförmedling. Hon har huvudsakligen arbetat som kontakttolk vid landstinget och har som sådan varit fysiskt närvarande i tolkningssituationer.

Den 27 april 2016 sökte F.A. en anställning som interntolk vid Semantix. En interntolk utför tolkning via videolänk eller på telefon från bolagets tolkcenter.

Vid anställningsintervjun på Semantix den 13 maj 2016 träffade F.A. först gruppleddaren N.O. Vid intervjun behandlades vanliga frågor om arbetslivserfarenhet, personlighet och anställningsvillkor. Efter samtalet med N.O. gjorde F.A. ett språktest på arabiska, som utfördes av en av bolagets tolkar vid namn L.N. Efter språktestet skulle F.A. få träffa den ansvarige chefen K.G. F.A. hälsade på K.G. genom att le och lägga ena handen på hjärtat. Han frågade varför hon inte tog i hand och hon förklarade att det beror på hennes religion och att det är för intimt för henne. K.G. sade då att intervjun var avslutad och att hon inte kunde komma ifråga för en anställning. F.A. frågade K.G. om det skulle vara ok att en anställd på grund av bacillskräck avstod från att hälsa genom att ta i hand. Han svarade att det inte skulle ha varit ett problem.

Arbetsgivarparterna har uppgett att bolaget har en policy som innebär att det inte är tillåtet för anställda att vägra ta i hand på grund av kön. De har också uppgett att förhållanden som bacillskräck och autism är legitima skäl för att inte ta i hand.

DO kan varken erkänna eller förneka att F.A. hälsade på N.O. genom att ta henne i hand, eftersom F.A. i dag inte minns om så skedde.

Diskrimineringslagens tillämplighet

DO:s talan om diskrimineringsersättning grundas på att Semantix brutit mot förbudet mot diskriminering på grund av religion i diskrimineringslagen, och inte på bestämmelserna om religionsfrihet och icke-diskriminering i Europakonventionen. Konventionen föreskriver ett minimiskydd och

utesluter inte att konventionsstaterna i nationell lagstiftning tillhandahåller ett starkare skydd. Även det skydd som tillhandahålls genom EU-rätten kan vara starkare än det som följer av konventionen. Diskrimineringslagen ger i flera avseenden ett annat och starkare skydd för den enskilde än vad som krävs för att skydda religionsfriheten enligt Europakonventionen, som t.ex. inte skyddar diskriminerande handlingar som har sin grund i förmodad religionstillhörighet.

DO delar inte arbetsgivarparternas uppfattning att F.A:s vägran att ta främmande män i hand inte skulle vara en sådan religiös manifestation som omfattas av Europakonventionen eller diskrimineringslagen. F.A:s vägran

att ta främmande män i hand grundas på en sådan religiös övertygelse som omfattas av skydd enligt diskrimineringslagen. Därvid görs det gällande dels att diskrimineringslagen ger ett i flera avseenden annat och starkare skydd för den enskilde än vad som följer av Europakonventionen, dels att det framstår som oförenligt med 2 kap. 1 § 6 regeringsformen att Arbetsdomstolen skulle gå in på en bedömning av vad som är den rätta tolkningen av islam. Det saknas rättsligt stöd för att det endast skulle vara muslimska trosuppfattningar som har stöd i koranen eller som delas av alla troende muslimer som skulle omfattas av skyddet i diskrimineringslagen. Det torde vidare vara allmänt känt att det inom islam finns flera olika inriktningar, grupperingar och tolkningar.

Indirekt diskriminering

F.A. blev missgynnad genom att rekryteringen avbröts.

Semantix policy, enligt vilken anställda inte får vägra att ta andra människor i hand på grund av kön, drabbar särskilt personer som tillhör den trosinriktning inom islam där personer inte tar personer av motsatt kön i hand. Om det står tillräckligt klart att en viss grupp särskilt kan komma att drabbas av en till synes neutral policy behöver det inte göras någon kvantitativ jämförelse. Sådana kvantitativa resonemang är bara relevanta när det råder tvivel om en viss grupp missgynnas mer än en annan av en neutral regel. I detta mål är det tydligt att Semantix policy särskilt drabbar den grupp troende muslimer som av religiösa skäl inte berör främmande personer av motsatt kön. Någon kvantitativ jämförelse framstår därmed inte som nödvändig.

Det saknas rättsligt stöd för att skyddet mot indirekt diskriminering bara skulle gälla överordnade grova kategorier/grupperingar som ”kristendom”, ”islam” eller ”buddism”, som arbetsgivarparterna har påstått.

Det vitsordas i och för sig att de syften, som Semantix vill uppnå med sin policy, är berättigade i den mening som avses i regeln om indirekt diskriminering.

Polycyn är inte nödvändig för att uppnå syftet att undvika missgynnande eller trakasserier av chefer, kollegor och utomstående på grund av kön. Ett mindre ingripande alternativ kan vara att kräva att anställda inte får göra någon åtskillnad mellan män och kvinnor i deras sätt att hälsa. Att hälsa på ett respektfullt sätt utan beröring och utan åtskillnad mellan könen utgör varken direkt diskriminering eller trakasserier enligt diskrimineringslagen. Semantix policy är inte heller lämplig för att uppnå det nu berörda syftet, eftersom den i sig riskerar att leda till överträdelser av diskrimineringslagen. Den innebär t.ex. att en manlig chef skulle kunna insistera på att en kvinnlig anställd måste ta honom i hand, trots att chefen är medveten om att denna beröring innebär ett obehag för henne. Detta skulle kunna innebära att hennes värdighet kränks på ett sätt som kan utgöra trakasserier kopplad till religion i den mening som avses 1 kap. 4 § 4 diskrimineringslagen.

Inte heller för att uppnå syftet att verka för en konfliktfri arbetsmiljö är det nödvändigt eller proportionerligt att stänga ute personer som har tillräckliga kvalifikationer för att utföra arbetet bara för att de hälsar på ett annat sätt än genom att ta i hand. Även här räcker det att föreskriva att hälsningar måste ske utan åtskillnad på grund av kön.

Arbetsgivarparterna har även hänvisat till intresset av att upprätthålla neutralitetskravet enligt god tolksed. Neutralitetskravet innebär dock inte att religiösa symboler eller uttryck hos tolkar är förbjudna. Semantix tillåter att deras tolkar bär religiösa symboler, som t.ex. en sådan huvudduk som F.A. bär, vilken är ett tydligt uttryck för islam. Att en tolk hälsar på ett respektfullt sätt, utan beröring och utan åtskillnad mellan könen, står inte i strid med neutralitetskravet. Semantix policy är alltså inte heller lämplig och nödvändig för att uppnå detta syfte.

Om Arbetsdomstolen skulle finna att Semantix policy i någon del är lämplig och nödvändig för att uppfylla något av de angivna syftena, så är den i alla fall otillåten då den på ett orimligt sätt skadar såväl F.A:s intresse av att kunna försörja sig genom ett arbete, som det allmänna intresset av att inte utesluta kvinnor i hennes situation från möjligheten att arbeta.

Den anställning som F.A. sökte innefattade inte kundkontakter i form av fysiska möten i nämnvärd omfattning, varför fysiska hälsningar med kunder i princip inte behöver aktualiseras i arbetet. Kravet på att hälsa genom att ta i hand framstår redan på den grunden som alltför långtgående.

Arbetsgivarparterna

Sammanfattning av grunderna

Semantix beslut att avbryta rekryteringsförfarandet har inte berott på F.A:s religion, utan på att hon vägrat att hälsa på personer av motsatt kön genom att ta i hand. Semantix kräver av bolagets anställda att de ska behandla män och kvinnor lika, bl.a. genom att hälsa på dem på samma sätt. Semantix tillåter därför inte att bolagets anställda vägrar att ta andra i hand på grund av kön. Att en sådan vägran grundas på religiös övertygelse utgör inte skäl för undantag.

Diskrimineringslagens förbud mot diskriminering på grund av religion skyddar inte att någon, med hänvisning till sin religion, vägrar att ta personer av motsatt kön i hand. En sådan vägran är varken en manifestation som i sig är ett uttryck för islam eller en manifestation som har ett mycket nära samband med islam. Den är heller inte ett vedertaget sätt att uttrycka islam.

Det vitsordas i och för sig att F.A. har missgynnats genom att rekryteringsförfarandet avbröts. Semantix har dock inte utsatt F.A. för indirekt diskriminering. Semantix policy att anställda inte får vägra att ta andra i hand på grund av kön missgynnar inte särskilt troende muslimer, eftersom de flesta troende muslimer tar personer av motsatt kön i hand.

Skyddet mot diskriminering på grund av religion i diskrimineringslagen ska inte tolkas så att det omfattar en grupp inom islam som av religiösa skäl inte tar personer av motsatt kön i hand.

Om Arbetsdomstolen skulle finna att Semantix policy innebär ett sådant särskilt missgynnande på religiös grund som kan utgöra indirekt diskriminering enligt diskrimineringslagen, har policyn likväl ett berättigat syfte och den är även lämplig och nödvändig för att uppnå detta syfte.

Semantix verksamhet

Semantix tillhandahåller specialiserade språktjänster, bl.a. tolkning och översättning. Bolaget anlitas av många olika kunder och erbjuder tolkning i många olika sammanhang och på många olika språk. Bolaget har två typer av tolkar, dels kontakttolkar som är fysiskt närvarande vid tolkningen, dels interntolkar som tolkar genom videolänk eller telefon från kontoret.

Tolkar kan vara auktoriserade, vilket bl.a. förutsätter att de ska ha uppnått en viss nivå och uppfyllt vissa kunskapskrav. F.A. är inte auktoriserad, men hon måste – som alla som utför tolkuppdrag för Semantix räkning – följa god tolksed. Detta innebär bl.a. att hon är skyldig att iaktta neutralitetskravet enligt Kammarkollegiets författningssamling. Neutralitetskravet innebär bl.a. att tolken ska vara neutral och inte ge tecken på att favorisera någondera parten. Med hänsyn härtill kan det t.ex. vara olämpligt att bära religiösa eller politiska symboler synligt. Om en person av religiösa skäl inte tar personer av ett visst kön i hand, kan detta stå i strid med neutralitetskravet eftersom den person som tolken vägrat skaka hand med, kan få uppfattningen att tolken inte är neutral utan tolkar till dennes nackdel. Att bära slöja är dock inget problem, eftersom detta inte demonstrerar att man gör någon skillnad på kön.

Kravet på neutralitet enligt god tolksed gäller också på arbetsplatsen i förhållandet till chefer och kolleger. De anställda vid Semantix kommer från många olika etniska och religiösa bakgrunder, vilket har lett till konflikter. För att undvika konflikter, har bolaget upprättat en språkpolicy och en plan för mångfald och jämställdhet. Språkpolycyn har bl.a. till syfte att tona ner sådana skillnader mellan de anställda som kan orsaka konflikter. Enligt språkpolycyn ska svenska användas kolleger emellan på de svenska kontoren, finska på de finska kontoren och norska på de norska kontoren.

I andra hand, när inte alla som är inblandade i t.ex. ett samtal eller möte talar något av dessa språk är engelska det gemensamma språk som ska användas mellan kolleger. Såvitt avser planen för mångfald och jämställdhet strävar Semantix efter att ha en arbetsmiljö där anställda inte behandlar varandra olika med hänsyn till bl.a. kön. Det strider för övrigt även mot god tolksed att behandla män och kvinnor olika med hänsyn till kön.

Semantix accepterar inte att de anställda behandlar personer olika på grund av kön och tillåter därför inte att anställda inte tar andra i hand på grund av deras kön. Bolaget accepterar att anställda inte tar i hand av andra orsaker,

såsom smittorisk eller att någon på grund av en diagnos eller fobi – t.ex. autism eller bacillskräck – inte vill ta andra i hand. Sådana orsaker till att inte vilja vidröra andra är inte ett uttryck för en särskiljande syn på kvinnor och män och innebär inte att man särbehandlar andra på grund av kön.

F.A:s förfrågan avsåg anställning som interntolk. Eftersom sådana inte träffar kunden personligen, blir det normalt inte aktuellt att handhälsa på honom eller henne. Även interntolkar åker dock ut och tolkar på plats då och då, ungefär fem gånger per år, och vid sådana uppdrag förväntas tolken handhälsa på de personer tolken ska tolka för. En tolk hos Semantix kan även träffa utomstående personer i olika sammanhang, t.ex. vid besök av tolkelever, och ska då naturligtvis hälsa på dessa. Även i interna sammanhang på arbetsplatsen, såsom vid introduktion av nyanställda och vid avtackningar, är det brukligt att de anställda hälsar på varandra och man kan då inte avstå från att ta i hand av hänsyn till kön.

Anställningsintervjun

Vid anställningsintervjun på Semantix kontor i Uppsala den 13 maj 2016 träffade F.A. först N.O. och därefter L.N. K.G., som var chef för Uppsalakontoret vid den tidpunkten, kom in för att hälsa på F.A. När han sträckte fram handen tog hon inte denna. Det kan nog stämma att hon förde ena handen mot hjärtat och att hon förklarade att hon av religiösa skäl inte tog män i hand. K.G., som kände sig kränkt och förolämpad, reagerade starkt och sade att de skulle avsluta samtalet. Härigenom avslutades rekryteringsförfarandet.

Intervjun med F.A. avsåg inte tillsättning av en viss anställning, utan grundades på en spontan ansökan som, om intervjun hade gått bra, skulle ha inneburit att hon funnits med på listan för eventuell framtida anställning. Om detta sedan skulle ha lett till någon anställning eller inte, går inte att veta.

Diskrimineringslagens tillämplighet

Europakonventionen är den styrande rättskällan i svensk rätt för vad som omfattas av religionsfriheten. Konventionen ska tillämpas direkt av svensk domstol och är överordnad andra lagar. Europadomstolen har slagit fast att vissa religiösa manifestationer är av sådant slag som inte omfattas av

skyddet för religionsfrihet i artikel 9.1 Europakonventionen. Detta gäller manifestationer som inte har ett mycket nära samband med religionen, inte i sig uttrycker religionen eller där manifestationen inte är ett enligt religionen vedertaget sätt att utöva densamma på. Bedömningen ska ske på objektiva grunder. Den enskildes uppfattning om sambandet har alltså ingen betydelse.

Diskrimineringslagens och EU-rättens förbud mot diskriminering på grund av religion överensstämmer med omfattningen skyddet har för religionsfri-

heten i Europakonventionen. En svensk domstol får därför inte ge diskrimineringslagen ett tillämpningsområde som är större än Europakonventionen, om inte detta beslutats uttryckligen av lagstiftaren.

Det ifrågasätts inte att F.A:s vägran att ta män i hand beror på hennes religiösa uppfattning. Hennes vägran är dock inte en sådan religiös manifestation som omfattas av Europakonventionen eller diskrimineringslagen. Arbetsdomstolen ska inte ta ställning till den rätta tolkningen av islam eller om F.A:s tolkning av islam är felaktig, utan endast pröva om en vägran att ta i hand är en sådan manifestation som innefattas i begreppet religionsutövning.

Indirekt diskriminering

Det vitsordas att F.A. blev missgynnad genom att rekryteringen avbröts.

Semantix policy, att det inte är tillåtet att vägra att ta personer i hand på grund av kön, missgynnar inte särskilt personer med viss religion. Såväl muslimer som icke-muslimer hälsar vanligtvis på både män och kvinnor genom att ta i hand. Om det över huvud taget föreligger någon skillnad mellan hur personer med viss religion hälsar, är den inte betydande eftersom det beträffande såväl muslimer som icke-muslimer i Sverige endast är små minoriteter som inte tar människor av motsatt kön i hand. Förbudet att beröra främmande människor av motsatt kön bygger på en omstridd tolkning av de muslimska rättskällorna.

F.A. kan bara ha blivit diskriminerad som troende muslim och inte som tillhörig den grupp muslimer som av religiösa skäl inte tar personer av motsatt kön i hand. En sådan grupp omfattas nämligen inte av skyddet i diskrimineringslagen eftersom gruppen inte har en ”viss religion eller annan trosuppfattning” (se 1 kap. 4 § 2 diskrimineringslagen). Det vitsordas i och för sig att de som tillhör vissa inriktningar av religioner kan ha skydd, t.ex. katoliker, Jehovas vittnen och shiamuslimer. Till skillnad från den grupp muslimer som av religiösa skäl inte tar personer av motsatt kön i hand har nämnda grupper ”viss religion eller annan trosuppfattning”.

Under alla förhållanden har ingen indirekt diskriminering förekommit eftersom bolagets policy om handhälsning har berättigade syften. Dessa syften är dels att anställda inte ska behandla chefer, kollegor och utomstående olika på grund av kön, dels att förhindra trakasserier eftersom vägran att ta en annan person i hand på grund av kön kan kränka personens värdighet enligt 1 kap. 4 § 4 diskrimineringslagen, dels att åstadkomma en konfliktfri arbetsmiljö då vägran att ta personer av motsatt kön i hand kan orsaka kränkningar, irritation och ilska. Såsom berörts i det föregående strider det för övrigt också mot god tolksed att behandla män och kvinnor olika med hänsyn till kön, och samtliga tolkar som arbetar hos Semantix är skyldiga att följa god tolksed.

Att ha en policy som förbjuder anställda att vägra ta andra i hand på grund av kön är det enda sättet för Semantix att åstadkomma att anställda inte

utsätter andra för risken att deras framsträckta hand inte tas emot på grund av deras könstillhörighet. Den negativa upplevelse det innebär att förvägras ett handslag på grund av sitt kön neutraliseras inte av att den vägrande låter bli att ta även personer av det egna könet i hand, när förklaringen är en särskiljande syn på kvinnor och män. En sådan ordning som den DO föreslår, att F.A. skulle låta bli att handhälsa på både kvinnor och män, skulle därför inte lösa problemet utan i stället fördubbla det.

Semantix policy är med hänsyn till det ovan anförda både lämplig och nödvändig. Den är också proportionerlig. Förutom det som redan anförts ska även beaktas att bolagets policy om handhälsning inte fått någon större negativ effekt för F.A. Det finns inget som säger att hon skulle ha fått anställning hos Semantix även om intervjun inte hade avslutats på sätt som skett, och bolaget har genom hennes egna uppgifter fått veta att hon har fått andra arbeten. Hon har alltså inte drabbats orimligt hårt av Semantix policy om på handhälsning.

Utredningen

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. Vid denna har på DO:s begäran hållits förhör med F.A. och M.F. (professor i islamisk teologi och filosofi). På arbetsgivarparternas begäran har hållits förhör med E.C.d.S. (tjänsteområdeschef på Semantix) och K.G. (chef för Semantix Uppsalakontor när intervjun med F.A. ägde rum). Vidare har viss skriftlig utredning lagts fram, däribland utlåtanden av professorerna M.F. och C.W.

Domskäl

Den rättsliga regleringen

En arbetsgivare får inte diskriminera den som gör en förfrågan om arbete hos arbetsgivaren (2 kap. 1 § första stycket 2 diskrimineringslagen). Med diskriminering avses bl.a. indirekt diskriminering, dvs. att någon missgynnas genom tillämpning av en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringsätt som framstår som neutralt men som kan komma att särskilt missgynna personer med – såvitt nu är av betydelse – viss religion. Detta gäller dock inte om bestämmelsen, kriteriet eller förfaringsättet har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet (1 kap 4 § 2 diskrimineringslagen). Den som bryter mot diskrimineringsförbudet ska betala diskrimineringsersättning för den kränkning som överträdelserna innebär (5 kap. 1 § diskrimineringslagen).

I artikel 9 Europakonventionen anges att var och en har rätt till bl.a. religionsfrihet och att denna rätt innefattar frihet att byta religion eller tro samt frihet att ensam eller i gemenskap med andra, offentligt eller enskilt, utöva sin religion eller tro genom gudstjänst, undervisning, sedvänjor och ritualer. Det anges vidare att friheten att utöva sin religion eller tro endast får under-

kastas sådana inskränkningar som är föreskrivna i lag och som i ett demokratiskt samhälle är nödvändiga med hänsyn till den allmänna säkerheten eller till skydd för allmän ordning, hälsa eller moral eller till skydd för andra personers fri- och rättigheter.

Europakonventionen gäller som svensk lag och svenska domstolar ska vid tolkning av svensk rätt beakta konventionen och Europadomstolens praxis, så att svensk rätt når upp till det rättighetsskydd som föreskrivs i eller följer av konventionen.

Förbudet mot diskriminering på grund av religion i diskrimineringslagen genomför EU:s s.k. arbetslivsdirektiv (rådets direktiv 2000/78/EG om inrättande av en allmän ram för likabehandling), som bl.a. förbjuder diskriminering i arbetslivet på grund av religion och övertygelse. Direktivet hänvisar till och ska tolkas mot bakgrund av bl.a. Europakonventionen (se t.ex. EU-domstolens dom ADDH, C-188/15, EU:C:2017:204 stycke 30).

Händelseförloppet

Parterna är i allt väsentligt ense i fråga om händelseförloppet vid F.A:s intervju hos Semantix den 13 maj 2016. F.A. träffade först gruppledaren N.O., därefter tolken L.N. och slutligen den ansvarige chefen K.G. K.G. har berättat att han sträckte fram handen till hälsning och att F.A. inte ville hälsa på honom, utan sade att hon inte tog män i hand. F.A. har berättat att hon innan K.G. hann sträcka fram handen lade sin egen hand mot hjärtat och sade att hon inte tar i hand, varefter hon på fråga sade att det berodde på att hon var muslim. Det är klarlagt att K.G. då omedelbart avbröt intervjun och därmed rekryteringsförfarandet.

Arbetsgivarparterna har inte påstått att F.A. i något annat avseende uppträtt olämpligt.

F.A. har berättat att hon inte tar kvinnor i hand när män är närvarande, för att männen inte ska ta illa upp, men att hon brukar hälsa på kvinnor genom att ta i hand om inga män är närvarande. Hon har också berättat att hon i enlighet härmed kan ha handhälsat på N.O., men att hon inte minns om så skedde.

Arbetsgivarparterna har förklarat bakgrunden till kravet på handhälsning med att Semantix inte accepterar att deras anställda behandlar personer olika på grund av kön och att bolaget därför har en policy enligt vilken bolaget inte tillåter sina anställda att vägra ta andra i hand på grund av kön.

Twisten

Twisten gäller om Semantix har brutit mot diskrimineringslagens bestämmelser om indirekt diskriminering genom att vid intervjun med F.A. den 13 maj 2016 avbryta rekryteringsförfarandet på grund av att hon, med hänvisning till sin religion, inte hälsar på personer av motsatt kön genom att ta dem i hand.

Parterna är ense om att Semantix avbröt rekryteringsförfarandet och att detta berodde på att F.A. inte tog K.G. i hand. Parterna är också ense om att F.A. blev missgynnad i diskrimineringslagens mening genom att Semantix avbröt rekryteringsförfarandet.

Det som Arbetsdomstolen har att ta ställning till är för det första om F.A:s religiöst motiverade vägran att ta personer av motsatt kön i hand skyddas av förbudet mot diskriminering på grund av religion i diskrimineringslagen. Vidare ska Arbetsdomstolen pröva om den policy Semantix tillämpat – att anställda inte får vägra ta andra i hand på grund av kön – särskilt missgynnar personer med viss religion. Om Arbetsdomstolen skulle finna att så är fallet är parterna ense om att Semantix policy i och för sig har berättigade syften. Den fråga som domstolen har att pröva då är om policyn är lämplig och nödvändig för att uppnå syftena.

Skyddas religiöst motiverad vägran att ta personer av motsatt kön i hand av förbudet mot diskriminering på grund av religion i diskrimineringslagen?

Arbetsgivarparterna har gjort gällande att F.A:s vägran att ta personer av motsatt kön i hand inte skyddas av förbudet mot diskriminering på grund av religion i diskrimineringslagen, eftersom hennes vägran inte är en manifestation som i sig är ett uttryck för, har ett mycket nära samband med eller är ett vedertaget sätt att uttrycka islam. Arbetsgivarparternas argument är, som Arbetsdomstolen förstår det, att F.A:s vägran att ta i hand inte skyddas av artikel 9 Europakonventionen och därför inte heller av diskrimineringslagens förbud mot diskriminering på grund av religion.

Arbetsdomstolen kan inte dela den uppfattningen.

Av Europadomstolens praxis framgår följande. Religionsfriheten omfattar trosuppfattningar som har uppnått en viss nivå av övertygelse, seriositet, koherens och betydelse (cogency, seriousness, cohesion and importance). När en trosuppfattning har uppnått en sådan nivå så ankommer det inte på staten att värdera eller bedöma om vissa religiösa uppfattningar eller uttryck för dessa är legitima. En överprövning av det befogade i religiösa uppfattningar eller uttryck är enligt Europadomstolen inte förenlig med statens skyldighet att förhålla sig neutral och opartisk till religiösa uppfattningar eller uttryck. Se t.ex. İzzettin Doğan m.fl. mot Turkiet, dom 2016-04-26 mål nr 62649/10, stycke 68. Se även NJA 2005 s. 805. Religionsfriheten i artikel 9 Europakonventionen avser i första hand enskildas tanke- och samvetsfrihet, men den omfattar även enskildas möjlighet att utöva eller ge uttryck för sin religiösa uppfattning t.ex. genom att offentligt praktisera sin religion tillsammans med andra. Inte varje uttryck eller agerande som har sin bakgrund i en religiös uppfattning omfattas av religionsfriheten i konventionen. Handlingar som inte direkt uttrycker eller som bara har ett avlägset samband med personens religiösa uppfattning faller helt utanför artikel 9 Europakonventionen. Frågan om det finns en tillräckligt nära och direkt koppling mellan handlingen och den religiösa övertygelsen måste bedömas med utgångspunkt i omständigheterna i det enskilda fallet. Se t.ex. Eweida m.fl. mot

Förenade kungariket, mål nr 48420/10, 59842/10, 51671/10 och 36516/10, dom 2013-01-15, stycke 82 och 83.

Av professor M.F:s uppgifter i målet framgår bl.a. följande om den teologiska och filosofiska bakgrunden till F.A:s vägran att ta män utanför familjekretsen i hand. Rättstolkning har en central plats i islam bl.a. för de förhållningsregler som bör iaktas i olika sammanhang. Tolkningen utgår från olika rättskällor där Koranen och profettrationen är de främsta. Förbudet mot kroppsberöring, däribland att skaka hand, mellan kvinnor och män som inte är nära släkt, har sin bakgrund i en vers i Koranen som handlar om en grupp kvinnor som skulle avlägga trohetsförklaring till profeten Muhammad. Profeten skakade enligt vissa källor inte hand med kvinnorna. Utifrån denna vers och andra rättskällor har en stor grupp muslimska rättslärda, inom både sunni och shia, dragit slutsatsen att hälsning mellan kvinnor och män som inte har ett nära släktband med varandra ska ske utan kroppsberöring, dvs. utan ta i hand. Ett brott mot denna regel ses av dessa rättslärda som en syndig handling. Det finns dock även andra tolkningar. En sådan går ut på att förbudet mot kroppsberöring enbart gäller sådana former av kroppskontakter som leder till eller sker i syfte att få sexuell njutning, vilket inte anses vara fallet med handskakning. En del muslimska rättslärda anser att muslimer ska skaka hand i hälsnings-syfte med kvinnor och män, oavsett vilken relation de än har med dem, eftersom att inte göra det kan uppfattas som kränkande av andra, i synnerhet av den som inte är muslim.

Genom utredningen finner Arbetsdomstolen att F.A:s vägran att ta personer av motsatt kön i hand får anses ha en sådan nära och direkt koppling till en religiös trosuppfattning att det är fråga om en sådan religiös manifestation som skyddas av artikel 9 Europakonventionen. Det ska tilläggas att Europadomstolen särskilt har framhållit att ett visst agerande skyddas som en religiös manifestation även om den aktuella tolkningen av religionen är omstridd och bara iaktas av en minoritet. Se S.A.S. mot Frankrike, mål nr 43835/11, dom 2014-07-01, stycke 108.

Arbetsdomstolens slutsats i denna del saknar emellertid omedelbar betydelse för om Semantix policy kan medföra indirekt diskriminering av personer som av religiösa skäl inte anser sig kunna ta personer av motsatt kön i hand. För att så ska vara fallet räcker det att policyn särskilt missgynnar – drabbar – personer med viss religion. Att F.A:s agerande är en sådan religiös manifestation som skyddas av artikel 9 Europakonventionen, har dock viss betydelse för tolkningen av om Semantix policy drabbar personer som tillhör *viss religion*. Det har även betydelse för frågan om policyn är lämplig och nödvändig för att uppnå berättigade syften.

Missgynnar Semantix policy särskilt personer med viss religion?

För att F.A. ska ha utsatts för indirekt diskriminering krävs att Semantix policy om handhälsning särskilt missgynnar personer med viss religion.

DO har gjort gällande att Semantix policy särskilt missgynnar den grupp av muslimer som tillhör den trosinriktning inom vilken man inte får beröra personer av motsatt kön utanför den närmaste familjekretsen, att någon kvantitativ jämförelse av den sort som arbetsgivarparterna förespråkar inte är nödvändig samt att arbetsgivarparternas påstående att skyddet mot indirekt diskriminering endast skulle gälla överordnade religiösa grupperingar saknar rättsligt stöd.

Arbetsgivarparterna har anfört följande. Semantix handskakningspolicy missgynnar inte särskilt troende muslimer, eftersom såväl muslimer som icke-muslimer vanligtvis hälsar på både män och kvinnor genom att ta i hand. Om det över huvud taget föreligger någon skillnad, är den inte betydande eftersom det beträffande såväl muslimer som icke-muslimer i Sverige endast är små minoriteter som inte tar människor av motsatt kön i hand. Förbudet mot att beröra främmande människor av motsatt kön bygger på en omstridd tolkning av de muslimska rättskällorna. F.A. kan bara ha blivit diskriminerad som troende muslim och inte som tillhörig den grupp muslimer som av religiösa skäl inte tar personer av motsatt kön i hand. En sådan grupp omfattas nämligen inte av skyddet i diskrimineringslagen eftersom gruppen – till skillnad från sådana religiösa inriktningar som t.ex. katoliker, Jehovas vittnen och shiamuslimer – inte är en ”viss religion” enligt 1 kap. 4 § 2 diskrimineringslagen.

Arbetsdomstolen gör följande överväganden.

Varken diskrimineringslagen eller dess förarbeten innehåller någon definition av vad som avses med en viss religion eller annan trosuppfattning. I förarbetena framhålls dock att det inte går att dra en enkel skiljelinje mellan religiösa och kulturella eller traditionella förhållanden, och att det många gånger faller sig naturligt att anamma ett synsätt som utgår från att uttryck och traditioner vid tillämpning av diskrimineringslagstiftningen är att uppfatta som uttryck för religion eller annan trosuppfattning (se prop. 2007/08:95 s. 120 ff.).

Begreppet religion i det allmänna likabehandlingsdirektivet anses ha samma innebörd som i artikel 9 Europakonventionen, se dom G4S, C-157/15, EU:C:2017:203, stycke 28.

Som redan berörts omfattar religionsfriheten i Europakonventionen trosuppfattningar som har uppnått en viss nivå av övertygelse, seriositet, koherens och betydelse, och det ankommer inte på staten att värdera eller bedöma om vissa religiösa uppfattningar eller uttryck för dessa är legitima. Av Europadomstolens praxis följer också att en religiös manifestation kan skyddas av konventionen även om den är omtvistad och bara iakttas av en minoritet av de som delar trosuppfattningen. Detta är en naturlig följd av att religionsfriheten enligt Europakonventionen primärt handlar om enskildas samvete (conscience).

Enligt Arbetsdomstolens mening bör uttrycket *viss religion* i diskrimineringslagen anses omfatta i vart fall sådana religiösa manifestationer som

skyddas av artikel 9 Europakonventionen. I annat fall riskerar Sverige att inte leva upp till de krav som konventionen ställer. Arbetsdomstolen har i det föregående kommit fram till att F.A:s vägran att ta personer av motsatt kön i hand skyddas av artikel 9 Europakonventionen.

Den fråga som ska ställas är därför om Semantix policy om handhälsning särskilt missgynnar den grupp av muslimer som upprätthåller en tolkning av islam som förbjuder handhälsning mellan kvinnor och män som inte är nära släkt. Enligt Arbetsdomstolens mening är det uppenbart att betydligt fler i denna grupp än i andra grupper, inte kommer att kunna uppfylla Semantix policy som inte tillåter sina anställda att vägra ta andra i hand på grund av kön.

Sammanfattningsvis finner Arbetsdomstolen så långt att F.A. missgynnats genom tillämpningen av Semantix policy och att denna policy särskilt missgynnar personer med viss religion, nämligen de muslimer som i likhet med henne tillämpar ett förbud mot handhälsning mellan kvinnor och män som inte är nära släkt. Den fråga som nu ska besvaras är om de berättigade syften som Semantix policy har, är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftena.

Är Semantix policy lämplig och nödvändig för att uppnå de berättigade syftena?

Arbetsgivarparterna har för det första anfört följande. Semantix policy om handhälsning syftar till att anställda inte ska behandla chefer, kollegor och utomstående olika på grund av kön, att förhindra beteenden som skulle kunna utgöra trakasserier enligt diskrimineringslagen och att åstadkomma en konfliktfri arbetsmiljö. Den negativa upplevelse det innebär att förvägras ett handslag på grund av sitt kön neutraliseras inte av att den vägrande låter bli att ta även personer av det egna könet i hand, när förklaringen är en särskiljande syn på kvinnor och män. Att F.A. skulle låta bli att handhälsa med både kvinnor och män ändrar inte det förhållandet att hennes vägran innebär en negativ upplevelse för den som utsätts för bemötandet.

Arbetsgivarparternas argumentation i denna del utgår, som Arbetsdomstolen förstår saken, från att en vägran att hälsa på personer av motsatt kön genom att ta i hand medför obehag för den vars hälsning inte besvaras och att ett sådant agerande är ägnat att medföra konflikter på arbetet.

Arbetsgivarparterna har därutöver anfört att en vägran att ta i hand på grund av kön ger uttryck för en särskiljande syn på kön som inte är acceptabel. Som Arbetsdomstolen uppfattar det menar arbetsgivarparterna med detta att en person som vägrar ta en annan i hand på grund av dennes kön härigenom manifesterar eller ger uttryck för en viss syn på förhållandet mellan män och kvinnor och att det därför finns skäl att anta att personen även i andra avseenden än när det gäller hälsningar, kommer att behandla män och kvinnor olika vilket bl.a. kan leda till konflikter i arbetet.

Slutligen har arbetsgivarparterna anfört att Semantix policy syftar till att säkerställa att de anställda följer god tolksed.

Den fråga som Arbetsdomstolen har att ta ställning till är om Semantix policy – som innebär att anställda inte får vägra att ta personer i hand på grund av kön – är lämplig och nödvändig (proportionerlig) för att uppnå de syften som nyss berörts.

Det kan finnas skäl att inledningsvis erinra om vissa utgångspunkter för religionsfriheten enligt Europakonventionen såsom de framgår av Europadomstolens praxis. Enligt Europadomstolen är religionen en viktig del i de troendes identitet och förståelse av livet. Religionsfriheten är värdefull även för dem som inte hyser någon religiös tro. Religionsfrihet skyddar i första hand enskildas rätt att ha eller inte ha en religiös övertygelse, men omfattar även en rätt att utöva sin religion ensam eller tillsammans med andra. Rätten att utöva sin religion är inte absolut och oinskränkt. Detta sammanhänger med att det sätt på vilken religion utövas påverkar andra. Europadomstolen har framhållit att det i demokratiska samhällen där flera religioner finns representerade i befolkningen kan vara nödvändigt att sätta vissa gränser för hur religion utövas, för att sammanjämka skilda gruppers intressen och säkerställa att allas trosuppfattningar och övertygelser respekteras. Domstolen har ofta framhållit att det i ett demokratiskt samhälle ytterst är statens uppgift – och i förlängningen de olika offentliga organens – att på ett så neutralt och opartiskt sätt som möjligt säkerställa denna balans. Staten ska även verka för ömsesidig tolerans mellan olika grupper. Europadomstolen har också uttalat att pluralism, tolerans och vidsynthet är ett kännemärke för ett demokratiskt samhälle och att även om enskilda intressen emellanåt måste stå tillbaka för en grupps intressen, så innebär inte demokrati att majoritetens uppfattning alltid ska ha försteg. Domstolen har också framhållit att demokrati måste grundas på dialog och en kompromissanda som förutsätter sådana rimliga eftergifter från olika grupper eller individer som krävs för att upprätthålla ett demokratiskt samhälles värderingar. Med hänsyn till att de nationella myndigheterna får anses vara bättre ägnade än en internationell domstol att utvärdera de lokala förhållandena, anses vidare att staten måste ges ett betydande utrymme för avvägning av motstående intressen. Se till det föregående S.A.S. mot Frankrike, dom 2014-07-01, mål nr 43835/11, stycke 123–131.

Enligt EU-domstolen ska proportionalitetsbedömningen vid indirekt diskriminering i första hand göras på nationell nivå, se dom G4S, C-157/15, EU:C:2017:203, stycke 34.

Arbetsdomstolen övergår med detta till att bedöma det aktuella fallet.

Gemensamt för de syften med Semantix policy som arbetsgivarparterna lyft fram är att de avser att motverka särbehandling på grund av kön. Parterna är ense om att detta är ett berättigat intresse enligt 1 kap. 4 § 2 diskrimineringslagen. Syftet att främja jämställdhet mellan kvinnor och män har en central ställning både i EU-rätt (se t.ex. artikel 8 EUF) och i nationell svensk rätt

(se t.ex. 2 kap. 13 § regeringsformen samt 1 kap. 1 § och 2 kap. 2 § diskrimineringslagen). Ett uttryck för detta är att arbetsgivare ska främja en jämn könsfördelning i skilda typer av arbeten, inom olika kategorier av arbetstagar och på ledande positioner (3 kap. 7 § diskrimineringslagen). Regleringen syftar bl.a. till att män och kvinnor ska kunna arbeta tillsammans på arbetsplatser. Arbetsgivare har rätt att ställa krav på att anställda medverkar till att detta syfte uppnås. Att män och kvinnor ska kunna arbeta tillsammans innebär inte att någon åtskillnad inte får göras mellan män och kvinnor. I ingressen till direktiv 2004/113/EG om likabehandling av kvinnor och män, när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster, uttalas att krav på anständighet i vissa situationer kan motivera särbehandling av män och kvinnor (punkt 13). Se även prop. 1978/79:175 s. 43 och 125. I arbetslivet är det t.ex. helt accepterat att män och kvinnor har skilda omklädningsrum.

När det gäller argumentet att en vägran att hälsa på personer av motsatt kön genom att ta i hand medför obehag för den vars hälsning inte besvaras och att ett sådant agerande är ägnat att medföra konflikter på arbetet, gör Arbetsdomstolen följande bedömning.

Att ta varandra i hand är det utan all jämförelse vanligaste sättet att hälsa på i det svenska samhället, i all synnerhet när man träffas första gången eller när det i övrigt råder mera formella umgängesformer. Att i sådana situationer hälsa genom att ta i hand tycks ha ett starkt symboliskt värde. Detta lär sammanhånga med att handslaget uppfattas som en markering av jämbördighet, till skillnad från att t.ex. ”stå med mössan i handen”.

Att den som i en hälsningssituation sträcker fram sin hand utan att få handhälsningen besvarad, kan uppleva detta negativt bekräftas av vad K.G. berättat. Han har på ett rättframt sätt berättat om hur han både blev överrumplad och kände sig kränkt av att F.A. vägrade ta honom i hand för att han är man. Av förhöret framgår att detta ledde till att han där och då avslutade intervjun och därigenom rekryteringsförfarandet.

Det finns enligt Arbetsdomstolens mening inte skäl att ifrågasätta K.G:s upplevelse och det finns även skäl att tro att många skulle reagera likadant i en sådan situation. Det är – som Arbetsdomstolen förstår det – just K.G:s upplevelse som fått Semantix att slå fast policyn, att det inte är tillåtet för anställda att vägra ta i hand på grund av kön, och att syftet med policyn främst är att andra inte ska drabbas av samma obehag.

Av vad professor M.F. uppgett framgår att det förbud mot att män och kvinnor utanför familjen hälsar genom att ta i hand, som F.A. iakttar, är grundat på en tolkning av islam. Av förhöret med honom och med F.A. framgår vidare att det förhållandet att någon iakttar detta religiösa påbud inte i sig ger uttryck för en nedvärdering eller avståndstagande från personer med annat kön. I praktiken innebär detta förbud, som Arbetsdomstolen uppfattar saken, en annan på syn på hur gränsen till den privata sfären eller den kroppsliga integriteten dras än den som är den vanliga här i landet, eller

med andra ord vilka anständighetsskäl som kan motivera en särskilnad mellan män och kvinnor. En annan skillnad är att gränsen för den kroppsliga integriteten ses som ett religiöst påbud och inte som grundat på sociala och kulturella konventioner.

Detta leder Arbetsdomstolen till slutsatsen att det finns en skillnad mellan hur F.A. och K.G. uppfattat vad hennes vägran att ta i hand manifesterar, och att denna skillnad tycks ha sin bakgrund i olika förförståelse av vad ett vägrat handslag ger uttryck för.

F.A. hälsar på män genom att föra ena handen till hjärtat. I situationer där båda kvinnor och män är närvarande, hälsar hon på kvinnor på samma sätt. Med kunskap om bakgrunden till detta agerande finns det, enligt Arbetsdomstolens mening, inte skäl uppfatta en sådan hälsning som nedvärderande eller som ett avståndstagande och det skulle därför inte behöva leda till konflikter på arbetet. Inte heller bör en sådan hälsning, mot denna bakgrund, utgöra trakasserier. Enligt Arbetsdomstolens mening hade det dock varit rimligt att kräva att F.A:s skulle hälsa på alla på samma sätt oavsett könstillhörighet och oavsett vilka som för tillfället finns i rummet. Med beaktande av detta och att F.A:s sätt hälsa är ett sådant utövande av religion som skyddas av Europakonventionen samt det bör kunna krävas att hon hälsar på alla på samma sätt, anser Arbetsdomstolen att Semantix policy om handhälsning inte är lämplig och nödvändig för att hindra att andra anställda m.fl. inte ska behöva drabbas av obehag genom att inte få sin handhälsning besvarad.

Arbetsgivarparterna har även anfört att en vägran att ta i hand på grund av kön ger uttryck för en särskiljande syn på kön som inte är acceptabel, vilket, som Arbetsdomstolen uppfattar arbetsgivarparterna, gör att det finns skäl att anta att en person som vägrar ta en annan i hand på grund av personens könstillhörighet i andra avseenden inte kommer att fungera på en jämställd arbetsplats, eller i övrigt agera på ett sätt som medför hinder eller svårigheter i arbetet eller för Semantix verksamhet.

Som Arbetsdomstolen redan varit inne på har en arbetsgivare rätt och i viss utsträckning även skyldighet att kräva att arbetstagare ska respektera jämställdhet. Arbetsgivaren kan t.ex. kräva att kvinnor och män ska kunna arbeta tillsammans och t.ex. vistas i samma rum. I många yrken, t.ex. inom vården, krävs att arbetstagare har direkt kroppskontakt med personer av annan könstillhörighet. I rättspraxis finns många exempel på att domstolar prövat religiöst betingade ageranden som medför hinder eller svårigheter i arbetet eller för den verksamhet som arbetsgivaren bedriver. I situationer där det är klarlagt att ett religiöst motiverat agerande medför svårigheter för arbetet eller verksamheten har domstolarna ofta funnit att arbetstagarens eller arbetssökandens intresse får vika. Således har i Europadomstolen – med beaktande av de särskilda förhållandena i fallen – ansett att arbetsgivare kan kräva att arbetstagare ska registrera samkönade äktenskap, ge familjerådgivning till samkönade par och att en sjuksköterska till undvikande av skador inte skulle bära ett löst hängande kors (Eweida m.fl. mot

Förenade kungariket, mål nr 48420/10, 59842/10, 51671/10 och 36516/10, dom 2013-01-15). På motsvarande sätt har Arbetsdomstolen funnit att arbetsgivare kan kräva att en barnmorska ska medverka vid aborter (AD 2017 nr 23) och att en tandläkare av hygienskäl arbetar med bara armar (AD 2017 nr 65).

Det finns därför skäl att ställa frågan om man av det förhållandet att F.A. inte hälsar på personer av motsatt kön genom att ta i hand kan dra slutsatsen att hon inte skulle fungera på en jämställd arbetsplats eller att hon i övrigt skulle agera på ett sätt som medför hinder eller svårigheter i arbetet eller för verksamheten.

Den utredning som lagts fram i målet pekar på att den tolkning av islam som innebär att kroppsberöring mellan könen utanför familjen är synd, har sin historiska bakgrund i en syn på förhållandet mellan män och kvinnor som inte är förenlig med utgångspunkten om ett jämställt arbetsliv. Att så är fallet berättigar emellertid, enligt Arbetsdomstolens mening, inte till slutsatsen att en person som i Sverige i dag iakttar denna religiösa förhållningsregel, i andra avseenden än när det gäller att hälsa inte är beredd att följa de krav på jämställt agerande som arbetsgivaren ställer upp. Inte heller har det i målet framkommit några uppgifter som ger stöd för att F.A. inte skulle kunna fungera på en jämställd arbetsplats eller att hennes religion skulle medföra hinder eller svårigheter i arbetet eller för verksamheten.

Ett syfte med rekryteringsförfaranden och anställningsintervjuer är att minska arbetsgivarens risk för att anställa personer som inte fungerar i det aktuella arbetet. Om t.ex. en arbetssökande under en anställningsintervju uppträder aggressivt eller obalanserat kan detta indikera en risk för framtida samarbetsproblem som gör att arbetsgivaren inte anställer personen. Det skulle i linje härmed kunna hävdas att om en arbetssökande inte hälsar genom att ta i hand så indikerar det en risk att personen har en sådan särskiljande syn på män och kvinnor att hon eller han kommer att agera på ett sätt som medför hinder eller svårigheter i arbetet eller för verksamheten, och att den risken gör det befogat att ha en policy om att inte anställa personer som inte hälsar på personer av motsatt kön genom att ta i hand. Enligt Arbetsdomstolens mening är dock en sådan policy inte lämplig och nödvändig för att minska riskerna för att arbetstagaren inte kommer att fungera i arbetet. En mindre ingripande och mer lämplig åtgärd är att arbetsgivaren ställer frågor och inleder en dialog med den arbetssökande i syfte att klargöra om hans eller hennes religiöst betingade agerande kommer att medföra hinder eller svårigheter i arbetet eller för den verksamhet som arbetsgivaren bedriver (jfr situationen i AD 2018 nr 19).

Sammantaget finner Arbetsdomstolen att Semantix policy inte är lämplig och nödvändig för att säkerställa att arbetssökande lever upp till det krav på jämställt agerande i arbetslivet som bolaget uppställer, eller till följd av sin syn på relationen mellan män och kvinnor orsakar hinder eller svårigheter i arbetet eller för verksamheten. Domstolen beaktar även att en sådan policy

som Semantix upprätthåller är ägnad att utestänga personer som gör samma tolkning av islam som F.A., från delar av arbetsmarknaden.

I målet har åberopats ett utlåtande av professorn C.W. om förhållandet mellan god tolksed, tolkars neutralitetsprincip och religiösa symboler och uttryck. Hennes slutsats är att en tolk som av religiösa skäl hälsar genom att lägga handen på hjärtat i stället för att handhälsa inte bryter mot neutralitetsprincipen enligt god tolksed. Inte heller utredningen i övrigt ger stöd för att så skulle vara fallet.

Sammanfattningsvis finner Arbetsdomstolen att Semantix policy inte är lämplig och nödvändig för att uppnå sina syften och att bolaget, genom att avbryta rekryteringsförfarandet, har utsatt F.A. för indirekt diskriminering.

Diskrimineringsersättning och rättegångskostnader

Arbetsdomstolen har funnit att Semantix har utsatt F.A. för indirekt diskriminering och bolaget ska därför betala diskrimineringsersättning till henne. När det gäller att bestämma ersättningens storlek beaktar domstolen att F.A. gjort en förfrågan om arbete och att det inte går att avgöra om och i vilken utsträckning hon skulle ha fått arbeta om hon fått fullfölja rekryteringsförfarandet och accepterats av bolaget. Det beaktas även att Semantix inte avbrutit rekryteringsförfarandet i syfte att diskriminera henne utan för att uppnå jämställdhet mellan könen. Vid en samlad bedömning finner Arbetsdomstolen att F.A. ska tillerkännas diskrimineringsersättning med 40 000 kr. Om räntan råder inte tvist.

Vid denna utgång ska arbetsgivarparterna ersätta DO:s rättegångskostnader. DO har – rätt räknat – yrkat ersättning med 36 741 kr. Beloppet är skäligt.

Domslut

1. Arbetsdomstolen förpliktar Semantix Tolkjouren AB att betala diskrimineringsersättning till F.A. med 40 000 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 13 april 2017 till dess betalning sker.

2. Almega Tjänsteföretagen och Semantix Tolkjouren AB ska med hälften vardera ersätta Diskrimineringsombudsmannen för rättegångskostnader med 36 741 kr, varav 36 523 kr för ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen på det förstnämnda beloppet från dagen för denna dom till dess betalning sker

Ledamöter: Jonas Malmberg, Peter Syrén (skiljaktig), Kerstin G Andersson, Karl Olof Stenqvist (skiljaktig) och Ulla Persson.

Rättssekreterare: Pontus Bromander

Ledamoten Peter Syrens skiljaktiga mening

Jag är inte ense med majoriteten när det gäller att Semantix policys kring jämställdhet och mångfald inte skulle vara lämpliga och nödvändiga. Dessa policys, även en språkpolicy, har enligt K.G. sin grund i ett försök att minimera konfliktytorna på arbetsplatsen. K.G. har beskrivit att Semantix präglas av att de anställda kommer från en mängd olika länder och att det till följd härav förekommer osämja och dispyter på arbetsplatsen, meningsmotsättningar som har sin uppkomst i oförenliga religiösa och kulturella synsätt. Enligt honom skulle ett avvikande hälsningsmönster kunna försvåra umgänget på arbetsplatsen, som har en jämn könsfördelning, och skapa irritation hos de individer som inte kan acceptera ett sådant hälsningsförfarande, som, vilket har framkommit av förhöret med M.F., är uttryck för en särskild och i många stycken omstridd tolkning av de muslimska rättskällorna.

Av viss betydelse i sammanhanget är också den neutralitetsprincip som gäller vid tolkning innebärande att den som får tolkhjälp ska känna att tolktjänsten lämnas utifrån ett objektiva förhållningssätt. Det har visserligen upplysts att F.A. var tänkt att tolka via telefon eller videolänk, men det kan inte uteslutas att hon även skulle träffa den tolkberättigade. Det säger sig självt att ett hälsningsbeteende som går ut på att manspersoner inte får vidröras i vanliga sociala situationer kan resa frågor om tolkningens opartiskhet i vissa sammanhang.

Enligt min mening var det mot ovanstående bakgrund godtagbart och rimligt att avbryta anställningsintervjun i den uppkomna situationen. Det hade naturligtvis varit önskvärt att K.G. inte hade reagerat så häftigt utan istället försökt klara ut de närmare bevekelsegrunderna för F.A:s agerande. Likväl gäller att bolagets policys ställer upp krav på jämställdhet mellan könen och likabehandling rent allmänt på arbetsplatsen, med målsättningen att skapa ett bra arbetsklimat för samtliga anställda oavsett kön och bakgrund.

Jag finner alltså att F.A. inte utsattes för någon indirekt diskriminering i samband med att anställningsintervjun avbröts. Att F.A. kan tänka sig att anpassa sitt hälsningssätt genom att inte ta också kvinnor i hand när både män och kvinnor är närvarande ändrar inte mitt ställningstagande.

Överröstad i denna del är jag i övrigt ense med majoriteten.

Ledamoten Karl Olof Stenqvists skiljaktiga mening

Jag delar inte majoriteten bedömning F.A. blivit indirekt diskriminerad genom att Semantix avbröt en rekryteringsintervju.

Intervjun hade kommit till stånd efter hennes förfrågan. Vid mötet avböjde hon att hälsa på bolagets företrädare K.G. genom att ta honom i hand då det i enlighet med hennes religion är för intimt att ta män i hand. Bolaget valde då att avbryta anställningsförfarandet. Mot bakgrund av de speciella krav på neutralt uppträdande, som bolaget ställer på sina anställda, hade bolagets förfaringsätt ett berättigat syfte.

Arbetet som tolk förutsätter opartiskhet och neutralitet vad gäller uppträdande, åsikter och värderingar.

Bolagets arbetsplats i Uppsala har ett stort antal medarbetare med olika religiösa tillhörigheter och etniska ursprung. Detta gör det särskilt viktigt att medarbetarna är återhållsamma med att manifesteras sina etniska och religiösa tillhörigheter då sådana manifestationer skulle kunna skapa samarbetsproblem. Denna strävan understryks i bolagets plan för mångfald och jämställdhet.

Genom F.A:s manifestation har hon visat att hon inte delar eller vill medverka i bolagets strävan att skapa en väl fungerande arbetsplats. Genom sin religionspolitiska manifestation – att inte ta män i hand – visade hon att hon inte delar bolagets grundläggande personalpolitiska principer för jämställdhet och likabehandling. Bolaget bedömde att hon därför inte var anställningsbar.

Bolagets agerande hade ett berättigat syfte och var lämpligt och nödvändigt för att nå detta syfte.

Överröstad i denna del är jag i övrigt ense med majoriteten.