

UDSKRIFT
AF
ØSTRE LANDSRETS DOMBOG

D O M

Afsagt den 25. april 2014 af Østre Landsrets 3. afdeling
(landsdommerne Henrik Bitsch, Ejler Bruun og Karen Hald).

3. afd. nr. B-2983-12:

Ligebehandlingsnævnet som mandatar for

A

(Kammeradvokaten v/advokat Niels Banke)

mod

Bella Center A/S

(advokat Julie Arnth Jørgensen)

Denne sag, der er anlagt ved Københavns Byret (BS 3A-1025/2012), er ved kendelse af 23. august 2012 henvist til behandling ved Østre Landsret.

Sagsøgeren, Ligebehandlingsnævnet som mandatar for A, har endeligt nedlagt påstand om, at sagsøgte, Bella Center A/S, tilpligtes at anerkende, at det er i strid med ligestillingsloven, at Bella Sky Comwell Hotel forbeholder 20 ud af hotellets 812 værelser til kvindelige gæster.

Bella Center A/S har påstået frifindelse.

Sagsfremstilling

Ligebehandlingsnævnet traf den 11. november 2011 sålydende afgørelse vedrørende As klage:

” ...

Klagen drejer sig om forskelsbehandling på grund af køn i forbindelse med, at et hotel har indrettet nogle værelser, der er forbeholdt kvindelige gæster.

Ligebehandlingsnævnets afgørelse

Det er i strid med ligestillingsloven, at indklagede forbeholder 20 ud af hotellets 814 værelser til kvindelige gæster.

Sagsfremstilling

En mand klager over, at hotellet har indrettet en etage med særlige værelser til kvinder.

Klager henviser til en artikel i et dagblads netavis, hvoraf fremgår, at én etage med 20 værelser på hotellet er forbeholdt kvinder.

Direktøren for hotellet udtaler i artiklen, at man har spurgt en række kvinder om deres ønsker til hotelværelse, når de for eksempel er på forretningsrejse, og at kvinder kigger efter, hvor rent, der er på hotelværelset. Kvinder ønsker også nogle gode ansigtsprodukter, et stort spejl og en kraftig hårtørrer. Herudover er der ønske om sikkerhed, og blandt andet derfor er mænd forment adgang til den pågældende etage på hotellet.

Parternes bemærkninger

Klager påstår, at det er diskrimination på grund af køn, at mænd er forbudt på den pågældende etage på hotellet.

Klager mener, at det er udtryk for en stærkt provokerende og demoniserende holdning til mænd, at de er udelukket fra kvindeetagen, fordi nogle kvinder er utrygge ved mænd.

Indklagede afviser, at der er tale om forskelsbehandling, og anser det ikke for diskriminerende, at 20 af hotellets værelser er tilegnet og indrettet specielt til kvinder.

Indklagede henviser til, at hotellet fordelt på 23 etager har 814 værelser for begge køn. Omkring 80 procent af hotellets gæster er forretningsfolk/kongresgæster af begge køn, der ofte rejser alene. Hotellet har spurgt en række kvinder om deres ønsker til indretningen for også at få et feminint touch til et business-hotel. Der fremkom i den forbindelse ønsker om en særlig kvindeetage, hvor kvinder, der rejser alene, kan møde andre kvinder. Hertil kom ønsker om særligt tilbehør i form af toiletartikler, dufte, modemagasiner og blomster, som det er indklagedes opfattelse, ikke appellerer til mænd.

Indklagede oplyser i øvrigt, at hotellet gerne tager hensyn til gæsternes ønsker til hotelophold, og at man er villig til at indrette nogle værelser til mænd efter samme princip.

Ligebehandlingsnævnets bemærkninger og konklusion

Det fremgår af ligestillingsloven, at ingen må udsætte en person for direkte eller indirekte forskelsbehandling på grund af køn. Forbuddet mod forskelsbe-

handling gælder blandt andet for alle organisationer og personer, som leverer varer og tjenesteydelser, som er tilgængelige for offentligheden.

Der foreligger direkte forskelsbehandling, når en person på grund af køn behandles ringere, end en anden bliver, er blevet eller ville blive behandlet i en tilsvarende situation.

Hvis en person, der anser sig for krænket, påviser faktiske omstændigheder, som giver anledning til at formode, at der er udøvet direkte eller indirekte forskelsbehandling, påhviler det modparten at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket.

Ligebehandlingsnævnet finder, at klager har påvist faktiske omstændigheder, som giver anledning til at formode, at der foreligger direkte forskelsbehandling på grund af køn. Nævnet har herved lagt vægt på, at mænd ikke har adgang til alle hotellets værelser.

Det fremgår af avisomtalen, at der ved indretningen, herunder begrænsningerne i adgangsforholdene, blandt andet er taget sikkerhedsmæssige hensyn.

Nævnet finder ikke fuldt tilstrækkeligt grundlag for at anse indretningen for omfattet af ligestillingslovens § 3a, stk. 1, som et legitimt mål, der kan begrunde en sådan forskelsbehandling.

Indklagede har ikke indgivet ansøgning til vedkommende ressortminister om dispensation efter ligestillingslovens § 3, stk. 1.

Klager får derfor medhold i sin klage.

...”

Ligebehandlingsnævnet har den 30. marts 2012 med en anden sammensætning truffet afgørelse vedrørende tre lignende klager over Bella Sky Comwell Hotel. Disse afgørelser har fået samme udfald som afgørelsen i nærværende sag, men således at et af nævnets medlemmer har afgivet dissens.

Af Bella Sky Comwell Hotels hjemmeside fremgår blandt andet:

” ...

På 17. etage i tårn 2 har vi – i samarbejde med en række betydningsfulde kvinder – indrettet en helt særlig etage kun for kvinder. Etagen har fået navnet Bella Donna og værelserne er baseret på de ønsker og behov, der giver tryghed og velvære for kvinder, når de er væk hjemmefra.

De 20 kvindeværelser er i moderne design efter nordisk tema med tydelige referencer til bygningens arkitektur og naturlige lys. Her er hvide overflader og hvidpigmenteret ask i kombination med møbler i klassiske organiske bløde former og farver. Værelserne er indbydende og tekstilerne er valgt med omsorg for både den ”klassiske” og den ”moderne” kvinde.

Møbler inkluderer Hästens queen size senge, Arne Jacobsen lamper, Bang &

Olufsen fladskærms LED TV, Vitra loungestole samt skrive- og sengeborde i marmor fra Hay.

Det er kun kvindelige gæster med nøglekort samt personale, der har adgang til etagen. Der er desuden 24 timers sikkerhedsvagt, overvågning på hele matriklen samt en ekstra sikkerhedskæde på alle af hotellets værelsesdøre.

- Badekar eller brusekabine, ekstra stort brusehoved og håndbruser
 - Store badehåndklæder
 - Stor hårtørrer med ionisk teknologi
 - Kosmetik spejl med forstørrelse og LED belysning
 - Store spejle hvor man kan spejle sig både forfra og bagfra
 - Skønheds- og plejeprodukter til ansigt, hår og krop i kvinders foretrukne kvalitetsmærker. . .
 -
 - Neglefil, engangsskraber og hygiejneartikler
 - Anti-allergisk naturdunsdyne af højeste kvalitet og masser af puder
 - Ekstra bøjler til både nederdele og kjoler
 - Dampstrygejern og strygebræt
 - Danske og internationale nyheds- og dameblade
 - Smoothies, vand, vin, champagne og god chokolade i minibaren
 - Friske planter
- ...”

Bella Center A/S har under sagen henvist til en såkaldt Q-undersøgelse, der er foretaget i marts 2011 af kommunikationsdirektør Benedicte Strøm, og som bygger på 19 kvinders besvarelser af 11 spørgsmål med underspørgsmål, overordnet om kvinders ønsker til et hotel.

Der er herudover fremlagt forskellige artikler fra medierne om Bella Donna-etagen samt en artikel om et drab på en kvinde på et hotel på Amager i 2010.

Bella Center A/S har endvidere fremlagt en oversigt over hoteller i forskellige dele af verden, der helt eller delvist er forbeholdt for kvinder, oplysninger fra fitness-dk's hjemmeside om faciliteter forbeholdt for kvinder samt videnskabelige artikler med fokus på kvinder, der rejser.

Parterne har fremlagt både nationale og internationale statistiske oplysninger om sexchikaner og vold, herunder vold mod såvel kvinder som mænd.

Landsretten har under sagen foretaget besigtigelse af såvel Bella Donna-etagen som øvrige etager på Bella Sky Comwell Hotel.

Forklaringer

Arne Bang Mikkelsen har forklaret blandt andet, at han har været ansat i Bella Centret siden 1975 og siden 1997 været administrerende direktør for Bella Sky. Han er i dag kommitteret med henblik på at blive valgt til hotellets bestyrelse. Der har været tale om at bygge et hotel ved Bella Centret siden 1970'erne, men først i forbindelse med, at der kom en ny ejerkreds i 2005, blev det besluttet at bygge et hotel. Der skulle ikke blot være tale om et meget stort hotel, men også et vartegn for Ørestaden. Han har siden 2006 været ansvarlig for byggeriet og indretningen. Anders Duelund kom i den forbindelse til med hotel-faglig ekspertise. Han har fra sine borddamer ved utallige middagsselskaber erfaret, at kvinder og mænd har helt forskellige krav til et hotel. Det er Bella Skys mål at være businesskvinders foretrukne hotel, og man hyrede derfor Benedicte Strøm til at foretage en undersøgelse af, hvordan kvinder ønsker et hotel indrettet. Tryghed og privatlivets fred var nogle af de forhold, som kvinderne understregede. To kvindelige arkitekter har indrettet Bella Donna-værelserne. Det har vist sig, at der er et stort segment, også udover businesskvinderne, som er interesseret i værelserne. I en rapport fra Ernst & Young er det desuden nævnt, at muligheden for, at der vil komme kvinder fra Mellemøsten, som ellers ikke var kommet til Danmark forbedres ved, at der er en separat kvindetage. Han har endog hørt kvinder omtale for eksempel, at de er glade for, at der ikke tidligere har ligget en mand i den seng, de skal sove i. Hotellet åbnede den 16. maj 2011, og der kom en meget positiv og overvældende reaktion på Bella Donna-etagen. Hotelbranchen er en servicebranche, og man er derfor indstillet på at gøre alt for at efterkomme de ønsker, der stilles. Det har også været overvejet at indrette en tilsvarende afdeling for mænd. Han blev meget forundret, da der blev indgivet klage til Ligebehandlingsnævnet. Han er blevet kontaktet om etagen fra udlandet, hvorfra reaktionen har været forundring over Danmarks lovgivning. Bella Sky er et business hotel, hvor 80 % af værelserne henvender sig til forretningsfolk. Herudover er der tillige familieværelser og handicapvenlige værelser.

En kvindelig gæst kan ikke få lov at få en mandlig gæst med ind på Bella Donna-etagen. Han kan ikke svare på, om Bella Donna-etagen er en økonomisk succes. Belægningen er nok den samme som på andre etager. Der er jævnligt forespørgsler på Bella Donna-værelser fra kongresdeltagere, men han kan ikke sige, om disse kvinder havde valgt et almindeligt værelse, hvis der ikke havde været en Bella Donna-etage. Det er lige så sikkert at bo på de andre værelser, men på Bella Donna-etagen er der taget ekstra hensyn til privatlivets

fred. Der er som en ekstra foranstaltning opsat en glasdør på 17. etage for at lukke af ud til elevatoren.

Anders Duelund har forklaret blandt andet, at han er 45 år og har været i hotelbranchen, siden han var 17 år. Siden 2009 har han været med til opførelsen af Bella Sky, som er Nordens største hotel. Ideen til Bella Donna-etagen kom fra Arne Bang Mikkelsen efter møder med de to kvindelige indretningsarkitekter. Det er hans oplevelse, at der ikke generelt er forskel på mænds og kvinders ønsker til hoteller. Han har tidligere arbejdet på First Hotel på Vesterbrogade, hvor man også har mulighed for at indrette værelser på en måde, som kvinder finder mere interessant. Ernst & Young havde i 2012 et arrangement på Bella Sky og ville gerne høre mere om Bella Donna-etagen for at tiltrække flere af deres kvindelige mellemledere, som normalt ikke deltager i møder i Vesteuropa. Prisfastsættelsen sker efter udbud og efterspørgsel, således at værelserne bliver dyrere i takt med udsigt, beliggenhed og størrelse. Et standard Bella Donna-værelse koster som udgangspunkt 1.290 kr. pr. nat. Tilsvarende standardværelser på andre etager koster det samme. En suite koster fra 3.000-6.000 kr. alt efter sæsonen. Oprindeligt kostede Bella Donna-værelserne mere end tilsvarende værelser, fordi der på Bella Donna-værelserne for eksempel var frisk frugt. Dette er man dog gået bort fra.

Siden åbningen af hotellet har der været tæt på en million overnattende gæster. Det maksimale antal overnattende på en nat er 1.468, heraf 40 på Bella Donna-etagen. Hotellets belægningsprocent er 69,9, og Bella Donna-etagen har nogenlunde samme belægningsprocent. Ca. 78 % af hotellets gæster har hidtil været mænd. Hotellet har siden åbningen kunnet konstatere en stigning i antallet af kvindelige gæster, herunder specifikt på Bella Donna-etagen. Han har fra de ansatte hørt, at kvinder har omtalt, at de har kunnet lide komforten på Bella Donna-værelserne. Det har for eksempel været veninder eller mor/datter på weekendophold, men også blandt konferencegæster er efterspørgslen efter Bella Donna-værelserne steget. Han har aldrig set klageren A, og hotellet har aldrig fået en henvendelse fra ham. Hotellet har tv-overvågning blandt andet ved elevatorerne, men ikke på gangene. Der har ikke været seriøse henvendelser fra mænd om at få etableret en etage kun for mænd. Hotellet havde oprindeligt 814 værelser, men to værelser er i dag inddraget i to af suiteerne, så der nu er 812 værelser.

Han er bekendt med den Q-undersøgelse, som Benedicte Strøm har udarbejdet. Undersøgelsen blev foretaget i forlængelse af dialogen med de to kvindelige indretningsarkitekter for at få rejsende kvinders ønsker belyst i et bredere perspektiv.

Karen Sjørup har forklaret blandt andet, at hun siden 2006 har været lektor på Institut for Samfund og Globalisering på RUC. Hun har som forsker i mange år fulgt køns- og ligestillingsdebatten. Hun mener, at der er for tyndt et grundlag til at etablere en særlig afdeling for kvinder på et hotel. Kvinder gøres herved til ofre og mænd til universelle forbrydere. Der er efter hendes opfattelse slet ikke behov for dette. Hun har diskuteret dette med kolleger, blandt andet fra Norge, hvor der også findes hoteller med særlige rum for kvinder for eksempel med strygefaciliteter, magasiner og frugt. Her er mænd dog ikke forbudt adgang, selvom de næppe ønsker adgang. Efter hendes mening ligger der bag sådanne særlige kvindefaciliteter en gammeldags opfattelse af kønnene, hvor kvinderne stryger og kun læser dameblade. Hun tror sådan set, at mænd har større behov for at stryge i dag, ligesom mænd formentlig også gerne vil have frisk frugt. I køns- og ligestillingsforskningen forsøger man netop at gøre op med stereotype forestillinger om kønsforskelle. En særlig etage til kvinder er en overkønsliggørelse, idet kvinder, der rejser og bor på hotel alene, formentlig er udsat for langt større farer alle andre steder end netop på hotellet. Forskningen viser, at kvinder er mest udsat for vold i hjemmet, mens mænd er mere udsat for vold når de færdes i det offentlige rum, formentlig fordi der er et mere voldeligt miljø mellem mænd. Både kvinder og mænd er nødt til konstant at kalkulere med en risiko, når vi færdes i det offentlige rum, og det er en del af forudsætningen for, at kvinder kan blande sig i det globale liv. I lande med udbredt adskillelse mellem kønnene befinder mændene sig typisk i det magtfulde rum, mens kvinder ingen magt har. En særlig etage for kvinder, hvor mænd er forment adgang, udgør derfor i princippet en stereotypisering og er diskrimination. Efter hendes mening er det endvidere dybt problematisk for eksempel, at visse fitness-centre har særlige kvindehold. Grænsen for hende går ved omklædningsrummene og de områder, hvor der er hensyn at tage til særlige grupper, som ellers ikke ville få lejlighed til at deltage i den pågældende aktivitet. Hun har ikke kendskab til en forskning, der skulle påvise, at kvinder føler større ængstelighed ved at færdes i det offentlige rum.

Procedure

Ligebehandlingsnævnet som mandatar for A har procederet i overensstemmelse med sit påstandsdokument af 20. marts 2014, der er sålydende:

”... Det gøres overordnet gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Ligebehandlings-nævnets afgørelse af 11. november 2011 (...).

Det gøres gældende, at det forhold, at mænd ikke har adgang til Bella Donna Floor, udgør direkte diskrimination i strid med ligestillingslovens § 2, stk. 2. Udelukkelsen af mænd fra Bella Donna Floor udgør under alle omstændigheder en sådan faktisk omstændighed, at det efter ligestillingslovens § 2, stk. 4, påhviler sagsøgte at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænk-
ket.

Det gøres videre gældende, at sagsøgte ikke har løftet denne bevisbyrde. Sagsøgte har således ikke godtgjort, at udelukkelsen af mænd fra Bella Donna Floor ikke udgør direkte forskelsbehandling, jf. lovens § 2, stk. 2, ligesom sagsøgte heller ikke har godtgjort, at den direkte forskelsbehandling er begrundet i et legitimt mål, og at midlerne til at opfylde dette mål er hensigtsmæssige og nødvendige, jf. undtagelsesbestemmelsen i ligestillingslovens § 3a, stk. 1.

Det bemærkes i den forbindelse, at den mulige eksistens af kønsadskillelse i hotelbranchen i andre lande, jf. de af sagsøgte fremlagte bilag A - H i denne sammenhæng uden relevans. For det første bestrides det, at adskillelse af mænd og kvinder i hotelbranchen globalt set udgør "*et helt almindeligt koncept*", jf. svarskriftet side 2, sidste afsnit (. . .). Det gøres gældende, at i det omfang sådanne ordninger foreligger, er de af helt marginal karakter. Hertil kommer, at eksistensen af sådanne ordninger i andre lande er uvedkommende for afgørelsen af denne sag, der skal afgøres efter ligestillingsloven og det bagvedliggende ligebehandlingsdirektiv, og at det i øvrigt er uvist, hvorvidt de hoteller, der efter det fremlagte materiale praktiserer kønsadskillelse, overhovedet er lovlige efter national ret i de pågældende lande.

Det bemærkes videre, at det i sagen er ubestridt, at sagsøgte ikke har udnyttet dispensationsmuligheden efter ligestillingslovens § 3, stk. 1.

1. Direkte diskrimination, jf. ligestillingslovens § 2, stk. 2

Efter ligestillingslovens § 2, stk. 2, foreligger der direkte diskrimination, når en person på grund af køn behandles ringere, end en anden bliver, er blevet eller ville blive behandlet i en tilsvarende situation.

Det er uden betydning for den retlige kvalificering af en given foranstaltning som direkte diskriminerende, hvilket motiv der ligger bag den pågældende foranstaltning, idet bemærkes, at forarbejdernes omtale af "motiv" (. . . .) sigter til de tilfælde, hvor der udtrykkelig lægges vægt på den pågældendes køn, idet disse tilfælde omfattes af lovens definition af direkte forskelsbehandling.

Det gøres gældende, at det forhold, at man som mand er udelukket fra at bestille et værelse på Bella Donna Floor og nægtes adgang til etagen alene på grund af sit køn, udgør direkte forskelsbehandling, jf. definitionen i ligestillingslovens § 2, stk. 2. Udelukkelsen af mænd fra Bella Donna Floor udgør under alle omstændigheder en sådan faktisk omstændighed, at det efter ligestil-

lingslovens § 2, stk. 4, påhviler sagsøgte at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket.

Det gøres gældende, at sagsøgte ikke har løftet denne bevisbyrde. Sagsøgte har således ikke bevist, at udelukkelsen af mænd fra Bella Donna Floor ikke er i strid med ligestillingslovens bestemmelser.

Det bestrides i den forbindelse, at der ved vurderingen af, hvorvidt udelukkelsen af mænd fra Bella Donna Floor udgør direkte diskrimination, kan identificeres relevante forskelle mellem mænd og kvinder, der indebærer, at de to køn ikke kan anses for at være i "tilsvarende situationer", jf. ligestillingslovens § 2, stk. 2.

I forarbejderne til loven og i den 12. indledende betragtning til ligebehandlingsdirektivet, som loven implementerer, omtales alene forskellig behandling af mænd og kvinder, der skyldes *fysiske* forskelle mellem de to køn.

Heri ligger, at der nødvendigvis skal være tale om utvivlsomme kønsmæssige forskelle, for at forskellig behandling af mænd og kvinder på grund af køn falder helt uden for begrebet "direkte forskelsbehandling" efter ligestillingsloven og ligebehandlingsdirektivet. I modsat fald vil der være en betydelig risiko for en udhuling af det grundlæggende princip om ligestilling mellem mænd og kvinder, som direktivet har til formål at gennemføre, jf. også artikel 21 og 23 i den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder og fjerde indledende betragtning til ligebehandlingsdirektivet.

Det bestrides på den baggrund, at det af sagsøgte fremlagte generelle statistiske materiale om vold mod kvinder beviser, at kvinder ikke er i en "tilsvarende situation" som mænd, jf. ligestillingslovens § 2, stk. 2, for så vidt angår ophold på hotel i Danmark. Det gøres i den forbindelse i øvrigt gældende, at sagsøgtes præmis om, at kvinder er mere udsatte for straffelovsovertrædelser end mænd, er fejlagtig, jf. således bilag 21 (. . .), hvoraf det fremgår, at mænd har større risiko end kvinder for at blive udsat for fysisk vold, at vold mod kvinder oftere sker i boligen end uden for boligen, og at vold mod kvinder langt hyppigere end vold mod mænd udøves af en nuværende eller tidligere partner.

Det bestrides endvidere, at der ved vurderingen af, hvorvidt der er tale om direkte diskrimination kan lægges afgørende vægt på, at mænd kan leje sig ind på andre af hotel Bella Skys værelser. Diskriminationsvurderingen skal med andre ord foretages i forhold til Bella Donna Floor og ikke under hensyntagen til, at der findes andre værelser på Bella Sky Hotel. Det forhold, at man som mand kan bestille et andet værelse på hotellet, ændrer således ikke ved, at en mand alene på grund af sit køn er udelukket fra Bella Donna Floor.

Dette synspunkt er ikke i strid med Ligebehandlingsnævnets praksis i afgørelserne 32/2013 og 22/2013, som anført af sagsøgte på side 1 i processkrift B (...).

I afgørelsen 32/2013 var Ligebehandlingsnævnets begrundelse for at anse udbud af en rejse til Nepal kun for kvinder for at være i overensstemmelse med ligestillingsloven, at dette ville give mulighed for en langt større fortrolighed med de nepalesiske kvinder og dermed en større indsigt i at opleve kvindelivet

i Nepal. Der var med andre ord tale om forskelsbehandling, der imidlertid kunne retfærdiggøres efter ligestillingslovens § 3a, og afgørelsen har allerede af den grund ingen relevans for sagsøgtes påstand om, at udelukkelse af mænd fra Bella Donna Floor slet ikke udgør direkte forskelsbehandling.

I afgørelsen 22/2013 fastslog Ligebehandlingsnævnet, at klageren ikke havde påvist faktiske omstændigheder, der gav anledning til at formode, at han var blevet udsat for forskelsbehandling. Nævnet lagde vægt på, at det indklagede diskotek i sagen havde oplyst, at de gratis goodiebags, der blev udleveret til kvinder, indeholdt et magasin, og at mænd ligeledes fik udleveret samme magasin gratis af arrangøren. Der kan ikke slutes herfra til sagsøgtes synspunkt om, at fysisk adskillelse på grund af køn ikke udgør direkte forskelsbehandling, hvis blot det ekskluderede køn anvises en tilsvarende serviceydelse andetsteds.

Det er endvidere ikke korrekt, når sagsøgte i processkrift B til støtte for sit synspunkt henviser til den indledende betragtning nr. 17 i ligebehandlingsdirektivet. Betragtning 17 skal ses i sammenhæng med direktivets indledende betragtning nr. 16, der vedrører *undtagelsen* til forbuddet mod forskelsbehandling, jf. ligebehandlingsdirektivets artikel 4, stk. 5 og ligestillingslovens § 3a.

Det bestrides i den forbindelse videre, at sagsøgers synspunkt i sagen skulle være udtryk for "milimeterretfærdighed", som er ligestillingsloven uvedkommende, jf. således side 2 i duplikken (...). Det gøres herved gældende, at en tjenesteyders beslutning om fysisk adskillelse af mænd og kvinder i forbindelse udbud af tjenesteydelser, helt åbenbart falder inden for kerneområdet af ligestillingsloven, der i overensstemmelse med det bagvedliggende ligebehandlingsdirektiv har til formål at bekæmpe forskelsbehandling på grund af køn i forbindelse med adgang til og levering af tjenesteydelser.

2. Undtagelsesbestemmelsen, jf. ligestillingslovens § 3a, stk. 1

Det følger af ligestillingsloven § 3a, at loven, uanset § 2, ikke er til hinder for forskelsbehandling af det ene køn, hvis det er begrundet i et legitimt mål, og midlerne til at opfylde dette mål er hensigtsmæssige og nødvendige. Bestemmelsen gennemfører artikel 4, stk. 5, i ligebehandlingsdirektivet og skal således fortolkes i overensstemmelse hermed.

Det gøres gældende, at ligebehandlingsdirektivets artikel 4, stk. 5, i lyset af ligebehandlingsdirektivets formål, jf. direktivets artikel 1 og de indledende betragtninger nr. 9 til 11, samt den omstændighed, at ligestilling mellem mænd og kvinder er et grundlæggende unionsretligt princip, jf. således artikel 21 og 23 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder og indledende betragtning nr. 4 til ligebehandlingsdirektivet, udgør en begrænset undtagelse til nævnte princip, og at bestemmelsen derfor skal underlægges en indskrænkende fortolkning i overensstemmelse med det generelle udgangspunkt efter EU-retten, hvorefter undtagelser fortolkes indskrænkende, jf. f.eks. Domstolens dom af 17. oktober 1995 i sag C-450/93, Kalanke, præmis 21.

Heraf følger, at også ligestillingslovens § 3a, stk. 1, og muligheden for at fravige lovens forbud mod forskelsbehandling skal fortolkes snævert, og det gøres gældende, at sagsøgte ikke har bevist, at betingelserne for anvendelse af undtagelsesbestemmelsen i lovens § 3a, stk. 1, er opfyldt i nærværende sag.

2.1. Bella Donna Floor er ikke begrundet i et legitimt mål

Det gøres herved i første række gældende, at sagsøgte ikke har påvist, at etableringen og opretholdelsen af etagen Bella Donna Floor er begrundet i et legitimt mål.

Det fremgår af den 16. indledende betragtning til ligestillingsdirektivet og forarbejderne til ligestillingsloven, at et legitimt mål for eksempel kan være beskyttelse af ofre for kønsrelateret vold (i tilfælde såsom oprettelse af centre til beskyttelse forbeholdt det ene køn), hensyn til privatlivets fred og blufærdigheden (i tilfælde såsom indlogering hos en person i en del af denne persons hjem), fremme af ligestilling mellem mænd og kvinder eller mænds eller kvinders interesser (for eksempel frivillige organisationer, hvor kun det ene køn er repræsenteret), foreningsfrihed (i tilfælde af medlemskab af private klubber, hvor kun det ene køn er repræsenteret) og tilrettelæggelse af sportsaktiviteter (for eksempel sportsbegivenheder, som kun det ene køn har adgang til).

Det gøres gældende, at sagsøger skal have medhold i sagen allerede fordi, sagsøgte ikke har dokumenteret, at etableringen og opretholdelsen af etagen Bella Donna Floor forfølger et af de legitime mål, der er angivet i lovforarbejderne og præambelen til EU-direktivet.

Tværtimod må det i sagen anses for dokumenteret, at det er forretningsmæssige hensyn, der lå bag beslutningen om at etablere en etage kun for kvinder, nemlig ønsket om at tiltrække et særligt kundesegment, jf. således det i duplikken på side 2, 4. sidste afsnit, anførte (...), hvilket også understøttes af de fremlagte bilag L - N vedrørende kvinder som et voksende kundesegment for hotelbranchen.

Det fremstår herefter som efterrationalisering, når sagsøgte i sagen gør gældende, at skabelsen af Bella Donna Floor var begrundet i legitime hensyn i form af tryghed og sikkerhed for kvinder, hensynet til privatlivets fred og blufærdigheden, ønsket om at beskytte imod køns- og sexchikane samt fremme af ligestillingen mellem kønnene, jf. således duplikken side 5 (...). Der må herved også lægges vægt på, at skabelsen af Bella Donna Floor var baseret på en rundspørge blandt 19 berejste kvinder, jf. bilag 3 (ekstrakten side 283), og at *ingen* af disse kvinder i høj grad var enige i udsagnet om, at det giver tryghed at bo på kvindeetage, jf. således bilag O (...).

Det påhviler sagsøgte, der påberåber sig undtagelsesbestemmelsen i ligestillingslovens § 3a og som i øvrigt har bevisbyrden under sagen, jf. ligestillingslovens § 2, stk. 4, at påvise de omstændigheder og elementer, der gør det muligt at identificere det formål, der forfølges med etableringen af Bella Donna Floor, med henblik på at der kan føres retslig kontrol med formålets lovlighed samt med, at midlerne til at opfylde det pågældende formål er hensigtsmæssige og nødvendige (dvs. proportionale). Sagsøgte har ikke påvist sådanne elementer og omstændigheder, der støtter påstanden om, at etableringen af Bella Donna Floor var begrundet i sådanne legitime hensyn som omfattet af ligestillingslovens § 3a. Tværtimod må det fastslås, at etableringen af etagen var begrundet i forretningsmæssige hensyn, som ikke kan retfærdiggøre forskelsbehandling, jf. således Højesterets dom af 9. oktober 2012 i sag 188/2009 (...).

Sagsøger gør ikke herved gældende, som anført af sagsøgte i processkrift B, side 3 (ekstrakten side 59), at en virksomhed ikke må have et forretningsmæssigt sigte. Det er således klart, at en foranstaltning, der varetager et legitimt formål, ikke bliver ulovlig alene fordi, foranstaltningen også indebærer en forretningsmæssig fordel for den pågældende virksomhed, jf. således f.eks. Ligebehandlingsnævnets praksis vedrørende kønsopdeling i fitnesscentre og svømmehaller (...).

Dette indebærer imidlertid ikke, at en foranstaltning ikke er ulovlig, hvis det på baggrund af de relevante faktuelle omstændigheder må konstateres, at foranstaltningen ikke er begrundet i legitime hensyn som påstået men derimod i forretningsmæssige overvejelser.

Det bestrides i øvrigt, at et hotel - og herunder Bella Donna Floor - kan sammenlignes med svømmehaller og fitnesscentre for så vidt angår de hensyn, der kan begrunde en adskillelse af mænd og kvinder.

2.2. Bella Donna Floor opfylder ikke proportionalitetskravet

Såfremt landsretten måtte finde, at etableringen og oprettelse af Bella Donna Floor var begrundet i legitime mål i ligestillingslovens forstand gøres det i anden række gældende, at sagsøgte ikke har dokumenteret, at proportionalitetskravet er opfyldt, dvs. at etableringen af Bella Donna Floor var både hensigtsmæssig/egnet og nødvendig for at nå disse mål.

Det gøres gældende, at adskillelse af mænd og kvinder under ophold på hotel gennem udelukkelse af mænd fra en hel etage, hverken er egnet eller nødvendigt for at fremme de mål, som sagsøgte har påberåbt sig i sagen.

For så vidt angår det påståede hensyn til kvinders sikkerhed må herved for det første lægges vægt på, at der ikke foreligger nogen generel sikkerhedsrisiko for kvinder ved rejse eller ophold på hotel i Danmark, jf. således bilag 16 (...), bilag 17 (...), bilag 18 (...). Såfremt landsretten måtte finde, at en hoteletage reserveret kun til kvinder er egnet til at varetage hensynet til kvinders sikkerhed gøres videre gældende, at en sådan foranstaltning helt åbenbart går videre, end hvad der er nødvendigt for at varetage dette formål, og således ikke opfylder proportionalitetskravet.

Der må herved lægges vægt på, at såvel hensynet til kvinders objektive sikkerhed samt nogle kvinders subjektive ønske om sikkerhed og tryghed kan varetages ved mindre indgribende foranstaltninger.

Dette angives da også af kvinderne selv, jf. således f.eks. den tyske undersøgelse vedrørende kvindelige hotelgæsters præferencer fremlagt som bilag AE, hvor det af sammenfatningen (...) bl.a. fremgår, at kvinder i forhold til sikkerhed ønsker god orientering på hotellet, fravær af lange gange og tillidvækkende service, der tager kvindernes ønsker alvorligt. Blandt forhold, der giver anledning til usikkerhed er nævnet uendeligt lange hotelgange og underjordiske parkeringskældre, hvor det er svært at finde rundt, ligesom det fremgår, at nogle kvinder foretrækker taxi frem for offentlig nærtransport efter mørkets frembrud. Det angives intetsteds, at kvinder af sikkerhedsmæssige grunde ønsker adskillelse fra mænd, jf. hertil også den undersøgelse sagsøgte selv fik udarbejdet forud for etableringen af Bella Donna Floor (...).

Der kan endvidere henvises til den som bilag AA fremlagte artikel vedrørende kvindelige forretningsrejsende, hvori der som eksempler på foranstaltninger til imødekommelse af nogle kvinders ønske om personlig sikkerhed, nævnes "*well-lit hallways, covered parking, and deadbolts on doors*" (...).

For så vidt angår det påståede hensyn til at fremme ligestilling mellem kønnene, gøres det gældende, at adskillelse af mænd og kvinder er decideret uegnet til at fremme ligestilling mellem kønnene. Der må herved lægges vægt på, at flere forskere kritiserer den præmis om mænds farlighed og kvinders utryghed, der anvendes af sagsøgte som begrundelse for den kønsmæssige adskillelse på Bella Donna Floor, jf. således f.eks. lektor ved Institut for Kultur og Identitet på Roskilde Universitet, Henrik Jensen i bilag 14 (...) og lektor Karen Sjørup i bilag 20 (...), idet sidstnævnte anfører, at initiativet kan "*koste en stereotypisering af begge køn*" og "*være benzin på et bål, der opfordrer kvinder til at være bange for mænd*".

Netop den omstændighed, at sagsøgte bruger generelle voldsstatistikker og nogle kvinders utryghed som begrundelse for en udelukkelse af mænd fra Bella Donna Floor, kan således anses for snarere at være kvindeundertrykkende end kvindefrigørende, derved at en sådan foranstaltning medvirker til at fastholde kvinder i det, der i litteraturen er kaldt "*patriarchal system of fear*", jf. således den som bilag Å fremlagte artikel (...).

Det bestrides i øvrigt som udokumenteret, at Bella Sky skulle have modtaget henvendelser fra kvindelige konferencedeltagere, der ikke ville have haft mulighed for at deltage i konferencer i Danmark hvis indlogering ikke kunne finde sted på et hotel - eller del af et hotel - hvor mænd ikke har adgang, jf. således svarskriftet side 6 (...)."

Bella Center A/S har procederet i overensstemmelse med sit påstandsdokument af 20. marts 2014, der er sålydende:

”

1.1 **Direkte forskelsbehandling**

Det følger af ligestillingslovens § 2, stk. 2 (...), at der foreligger direkte forskelsbehandling (min kursivering):

”når en person på grund af køn *behandles ringere*, end en anden bliver, er blevet eller ville blive behandlet i en tilsvarende situation”.

Ligestillingsloven som ændret ved blandt andet lov nr. 434 af 11. maj 2007 implementerer direktiv 2004/113 om gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder i forbindelse med adgang til og levering af varer og tjenesteydelser (...).

Efter EU-domstolens praksis er der pligt til direktivkonform fortolkning af ligestillingsloven. Det betyder blandt andet, at ligestillingslovens begreb ”direkte

forskelsbehandling” skal fortolkes i overensstemmelse med direktiv 2004/113 (...).

I direktivets artikel 2 a) er direkte forskelsbehandling (...) defineret som (min kursivering):

”det forhold at en person på grund af køn *behandles ringere* end en anden bliver, er blevet eller ville blive behandlet i en tilsvarende situation”

Ordene ”behandles ringere” er i den svenske version af direktivet udtrykt som ”behandlas mindre förmånligt”. På engelsk benyttes udtrykket ”treated less favourably”, på tysk ”weniger günstige Behandlung” og på fransk ”traitée de manière moins favorable” (...).

Ligestillingslovens kønsdiskriminationsforbud er altså ikke et forbud mod forskellig behandling (eller krav om fuldstændig ensartet behandling), men derimod alene et forbud mod *ringere* behandling, dvs. mindre gunstig behandling. Forskellig men ligeværdig behandling er ikke i strid med ligestillingslovens kønsdiskriminationsforbud (...).

Ligestillingslovens § 2, stk. 2, og direktivets artikel 2 a) om forbud mod kønsdiskriminering skal fortolkes i lyset af EU-rettens generelle lighedsprincip (EU-domstolens dom i C-2/10, præmis 64, ...), dvs. at lige skal behandles lige og forskelligt skal behandles forskelligt, jf. ordene ”tilsvarende situation” i ligestillingslovens § 2, stk. 2. Fremme af ligestilling opnås i flere tilfælde kun ved at anerkende, at der er sådanne forskelle på mænds og kvinders sociologiske og kulturelle stilling i samfundet, at man kan være nødsaget til at behandle dem forskelligt for reelt at stille dem lige.

Definitionen af direkte forskelsbehandling skal endvidere ses i lyset af pkt. 17 i præambelen til direktivet hvoraf fremgår (...):

”Princippet om ligebehandling i forbindelse med adgang til varer og tjenesteydelser kræver ikke, at der altid skal leveres faciliteter til mænd og kvinder på et fælles grundlag, så længe de ikke leveres på gunstigere betingelser til medlemmer af det ene køn.”

På svensk lyder pkt. 17 (...):

”Principen om likabehandling beträffande tillgång till varor och tjänster innebär inte något krav på att kvinnor och män alltid skall erbjudas varor och tjänster på samma sätt, under förutsättning att de inte tillhandahålls på ett fördelaktigare sätt till det ena könet.”

På engelsk lyder pkt. 17 (...):

”The principle of equal treatment in the access to goods and services does not require that facilities should always be provided to men and women on a shared basis, as long as they are not provided more favourably to members of one sex.”

Princippet om ligebehandling medfører ikke, at der ved levering af tjenesteydelser altid skal leveres præcis de samme ydelser til mænd og til kvinder. Det afgørende er, at en ydelse ikke leveres på gunstigere betingelser til det ene køn. Ligestillingsloven handler ikke om millimeterretfærdighed.

At hensigten med direktivet – og også ligestillingslovens § 2, stk. 2 – ikke har været at kræve fuldstændig ensartet behandling af begge køn på området for varer og tjenesteydelser, men derimod at ramme ringere ("less favourable") behandling, understøttes endvidere af Kommissionens motivering af direktivforslaget, jf. KOM(2003)657 af 5. november 2003 (...) (min kursivering):

"[Der er] meget lidt der tyder på, at der findes praksisser, som konsekvent fører til forskelshandling på området for adgang til eller levering af varer og tjenesteydelser – virksomheder giver normalt ikke deres ansatte instrukser om at behandle mænd og kvinder forskelligt. Forskelsbehandling opstår snarere i forbindelse med enkeltpersoners spontane adfærd, enten ved at de tilbageholder en vare eller en tjenesteydelse eller leverer den *på mindre favorable vilkår og betingelser* til repræsentanter for det ene køn frem for det andet."

Det er værd at notere, at de konkrete eksempler på kønsdiskrimination, som Kommissionen pegede på i motiveringen af direktivet omfattede (...):

"Afvisning af at yde prioritetslån til gravide kvinder, afvisning af at sætte en kvindes navn først på fælleskonti (med deraf følgende forskelsbehandling, for så vidt angår ret til ydelser, såsom aktieoptioner, der ofte er begrænset til den førstnævnte person); afvisning af at yde lån til personer, der arbejder på deltid ..., krav om at en kvinde skal have en kautionist til et lån, hvor en mand med samme kreditværdighed ikke ville blive stillet over for et lignende krav, sexchikane fra værter, forskelsbehandling af mænd og kvinder i forsikringsordninger."

1.1.1 *Bevisbyrde*

Ligebehandlingsnævnet som mandatar for A har gjort gældende, at det påhviler Bella Center at påvise, at der ikke foreligger ulovlig forskelsbehandling. Det bestrides. Bevisbyrden for, at der foreligger en krænkelse, er sagsøgers.

For at vende bevisbyrden, jf. ligestillingslovens § 2, stk. 4, er det ikke tilstrækkeligt at henvise til, at Bella Donna Floor er forbeholdt kvinder. Forholdet skaber ikke i sig selv en automatisk formodning for, at mænd behandles *ringere* end kvinder, dvs. at Bella Sky ikke leverer tjenesteydelser til mænd og kvinder på lige vilkår.

1.1.2 *Mænd behandles ikke ringere end kvinder på Bella Sky*

Det bestrides, at det forhold at 20 værelser (ud af hotellets 812 værelser), der på visse punkter er særligt indrettet til at imødekomme kvinders ønsker, og som er forbeholdt kvinder, indebærer, at Bella Skys mandlige gæster behandles ringere end de kvindelige gæster.

Hvorvidt der er tale om *ringere* behandling af det ene køn må ske ud fra en konkret objektiv saglighedsvurdering.

Bella Sky har i alt 812 værelser, heraf 42 handicap- og familieværelser, 22 Bella Donna værelser, 662 standardværelser og 86 hjørneværelser, fordelt på 43 etager i hotellets to tårne med i alt 46 etager. Bella Sky har herudover 30 møde- og konferencerum.

En grafisk gengivelse af hotellets overordnede struktur samt billeder, der viser, hvordan et standardværelse, et hjørneværelse, et Bella Donna hjørneværelse og et handicap- og familieværelse er indrettet, er fremlagt i sagen (...).

Bella Donna Floor med 20 Bella Donna værelser er placeret på 17. etage i hotellets Tower 2. Der er indrettet to Bella Donna værelser på 17. etage i Tower 1, som både mænd og kvinder har adgang til.

Bella Donna værelserne – herunder dem på Bella Donna Floor – adskiller sig fra hotellets øvrige værelser i design, idet farverne er lysere og blødere, og indretningen er valgt med kvinder for øje. Derudover er der kosmetikspejle og produkter, som særligt kvinder har ønsket (skønheds- og plejeprodukter i kvinders foretrukne mærker, hygiejnebind, dameblade samt friske planter). Der er kun adgang til Bella Donna Floor ved brug af nøglekort, der alene udleveres til kvinder.

Både standardværelser og Bella Donna værelser er indrettet med Hästens senge, B&O tv, HAY bord og stol, Arne Jacobsen lamper, Finn Juhl eller Vitra stol og Erik Jørgensen bord.

Forskellen i indretningen består i, at Hästens sengen har sorte tern i et standard værelse, medens Hästens sengen på et Bella Donna værelse har lyserøde tern. Desuden er der på to af Bella Donna hjørneværelserne placeret en lyserød Vitra stol, medens der på de øvrige Bella Donna værelser og standardværelserne er placeret en Erik Jørgensen stol eller en Walter Knoll stol.

I hotellets Tower 1 er alle gulve trægulve, medens Tower 2 har gulvtæpper. Gulvtæppernes farver varierer i standardværelserne mellem mørkegrøn eller mørkegrå, og i Bella Donna værelserne er gulvtæpperne mørklilla, eller der er trægulve.

For værelserne på Bella Donna Floor betales samme pris som for Bella Skys standardværelser med tilsvarende beliggenhed og størrelse.

Hvis man som gæst på hotellet ønsker det, kan man få stillet nøjagtigt samme produkter og udstyr, som findes på Bella Donna værelserne, til rådighed i et af hotellets standardværelser (eller andre værelser) uden ekstra beregning. Og hvis en mand ikke finder dette tilstrækkeligt, men også foretrækker en lyserød Vitra stol eller lyserøde tern på Hästens sengen, kan han også få det.

Som på alle andre hoteller gælder det også for Bella Sky, at prisen på værelset stiger, jo bedre udsigten fra værelset er. De dyreste værelser er således placeret på de øverste etager på hotellet. Prisen på hotelværelserne varierer afhængigt af sæsonen.

Begge køn tilbydes samme tjenesteydelse; et hotelværelse med hertil knyttede faciliteter samt de faciliteter, som hotellet i øvrigt byder på (lobby bar, sky bar, lounges, restauranter, fitness, spa, mv.). Der er således ikke tale om, at Bella Sky nægter mænd adgang til serviceydelser i form af hotelværelser, bespisning, spafaciliteter, konferencefaciliteter eller andre af hotellets tjenesteydelser, eller til de yderligere serviceydelser der er fast knyttet til et Bella Donna værelse. Der er heller ikke tale om, at kvinder tilbydes ydelser som i pris og kvalitet overstiger, det mænd tilbydes.

Kvinder betaler ikke mindre for et hotelværelse end mænd og har ikke adgang til faciliteter, der kvalitets- og kvantitetsmæssigt overstiger, hvad begge køn tilbydes og har lige adgang til. Når det tages i betragtning, at mænd og kvinder objektivt tilbydes ydelser, der er identiske i pris og kvalitet, kan man ikke sagligt konkludere, at mænd behandles *ringere* end kvinder på Bella Sky.

Det der står tilbage er, at kvinder kan fravælge mænds nærvær på Bella Donna Floor. Bella Sky har i klagesagen rejst af A anført, at man er rede til at etablere en etage forbeholdt mænd, hvis der er interesse herfor. Men det er ikke tilfældet. Klagen er således i realiteten udtryk for, at A anser det for kønsdiskrimination, at nogle kvinder ønsker at fravælge mænds nærvær (på hoteletagen), og at Bella Sky har valgt at imødekomme dette ønske. Det er misforstået, at dette skulle være udtryk for ulovlig kønsdiskrimination.

1.1.3 *Ligebehandlingsnævnets praksis vedrørende direkte forskelsbehandling*

Sagsøger har anført (processkrift 1, side 2, 2. afsnit), at det er ”uden betydning om – og i hvilket omfang – mandlige og kvindelige gæster på hotel Bella Sky, når bortses fra Bella Donna Floor, tilbydes ydelser og faciliteter, der er identiske i pris og kvalitet”. Dette er forkert, og er i øvrigt også i strid med Ligebehandlingsnævnets egen praksis.

I afgørelse nr. 321/2012 af 16. august 2012 (...), der angik en mands klage over, at et diskotek udstedte guldkort til kvinder, som gav gratis éntre til kortholderen og en ledsager, afviste Ligebehandlingsnævnet klagen med henvisning til, at selvom mænd ikke kunne få et guldkort, kunne mænd få et VIP-armbånd, uddelt på samme betingelser og indeholdende samme fordele som guldkortet. Selvom der således ikke var tale om identiske ydelser, forelå der ikke en ringere behandling af det ene køn i forhold til det andet.

I afgørelse nr. 22/2013 af 30. januar 2013 (...), der angik en mands klage over, at et diskotek uddelte goodiebags til kvindelige gæster, afslog Ligebehandlingsnævnet en mands klage med henvisning til, at mænd fik et gratis magasin. Selvom der ikke var fuldstændigt identiske gaver til mænd og kvinder, forelå der ikke forskelsbehandling.

Ved afgørelse nr. 32/2013 af 20. februar 2013 (...) afviste Ligebehandlingsnævnet en mands klage over, at han ikke kunne deltage i en privat rejsearrangørs rejse til Nepal kun for kvinder. Ligebehandlingsnævnet begrundede afvisningen blandt andet med henvisning til, at ”princippet om ligebehandling i forbindelse med adgang til og levering af varer og tjenesteydelser indebærer ikke, at der altid skal leveres faciliteter til mænd og kvinder på et fælles grundlag, så længe de ikke leveres på gunstigere betingelser til medlemmerne af det ene

køn”. Endvidere anførte Ligebehandlingsnævnet, at ”den primære grund til, at indklagede har lavet en rejse kun for kvinder, er, at det giver mulighed for langt større fortrolighed med de nepalesiske kvinder og dermed en større indsigt i at opleve kvindelivet i Nepal”.

I Norge, som har en ligestillingslov, der baserer sig på direktiv 2004/113 (...), har Ligestillings- og diskrimineringsombudet i afgørelse af 12. januar 2011 (...) afslået klage over et træningscenter forbeholdt kvinder, dvs. hvortil mænd ikke har adgang med henvisning til blandt andet:

”Ombudet vil først fastslå at det å nekte menn adgang til å trene på et trenings-senter er forskjellsbehandling av menn som i utgangspunktet er i strid med li-kestillingslovens § 3. Om det likevel kan være lovlig, beror på en konkret saklighetsvurdering. [...] Tveitan Gruppen AS har i sin redegjørelse påpekt at trenings-senteret Felix er en treningsklubb for menn og Felicia er en tre-ningsklubb for kvinner. Etter ombudets vurdering stilles menn ikke dårligere enn kvinner når de gis et tilsvarende likeartet treningstilbud, selv om tilbudene er i forskjellige lokaler. Menn stilles heller ikke dårligere enn kvinner, dersom treningstilbudet er spesielt rettet mot enten kvinner eller menn, eller fordi det etableres treningsprogram som forbeholdes kvinner. Ombudet er på denne bak-grunn kommet til at menn ikke stilles dårligere enn kvinner, når det foreligger et likeartet treningstilbud for menn.”

1.2 Legitime hensyn

Hvis landsretten uanset det ovenfor anførte måtte finde, at der foreligger ulov-
lig forskelsbehandling, fordi værelserne på Bella Donna Floor er forbeholdt
kvinder, gøres det gældende, at forskelsbehandlingen ikke er ulovlig, da den er
begrundet i legitime hensyn, og midlerne til at opfylde disse hensyn er hen-
sigtsmæssige og nødvendige, hvorfor forskelsbehandlingen ikke er ulovlig, jf.
ligestillingslovens § 3a, stk. 1, og direktiv 2004/113 af 13. december 2004, ar-
tikel 4, stk. 5 (...).

Det følger af ligestillingslovens § 3a, stk. 1:

”Uanset § 2 er denne lov ikke til hinder for forskelsbehandling af det ene køn,
hvis det er begrundet i et legitimt mål og midlerne til at opfylde dette mål er
hensigtsmæssige og nødvendige.”

Det fremgår af direktivets artikel 4, stk. 5:

”Dette direktiv udelukker ikke forskelsbehandling, hvis leveringen af varer og
tjenesteydelser udelukkende eller først og fremmest til personer af det ene køn
er begrundet i et legitimt mål, og midlerne til at opfylde dette mål er hensigts-
mæssige og nødvendige.”

Af forarbejderne til ligestillingslovens § 3a fremgår, jf. Folketingstidende til-
læg A, 2006/2007, s. 4584, der gengiver direktivets præambel pkt. 16 (...):

”Ved lovændringen kommer retstilstanden tydeligere frem. I betragtningerne til
direktivet udtaler Kommissionen sig om bestemmelsen: Forskelsbehandling
kan kun accepteres, hvis den er begrundet i et legitimt mål. Et legitimt mål kan

for eksempel være beskyttelse af ofre for kønsrelateret vold (i tilfælde såsom oprettelse af centre til beskyttelse forbeholdt det ene køn), hensyn til privatlivets fred og blufærdighed (i tilfælde såsom indlogering hos en person i denne persons hjem), fremme af ligestilling mellem mænd og kvinder eller mænds og kvinders interesser (for eksempel frivillige organisationer, hvor kun det ene køn er repræsenteret), foreningsfrihed (i tilfælde af medlemskab af private klubber, hvor kun det ene køn er repræsenteret) og tilrettelæggelse af sportsaktiviteter (for eksempel sportsbegivenheder, som kun det ene køn har adgang til)”.

Ved bedømmelsen af om forskelsbehandling er begrundet i et legitimt hensyn, skal karakteren af den konkrete konstaterede forskelsbehandling inddrages. Det gælder også ved stillingtagen til, om midlerne til at opfylde dette hensyn er hensigtsmæssige og nødvendige.

Såfremt det lægges til grund, at der i sagen foreligger forskelsbehandling, består denne alene i, at enkelte (20) af hotellets talrige værelser (812) forbeholdes kvinder. Der er således ikke tale om, at Bella Sky nægter mænd adgang til serviceydelser, eller at kvinder tilbydes ydelser, som i pris og kvalitet overstiger, det mænd tilbydes. Som følge heraf må kravene til, hvorvidt der foreligger legitime hensyn, vurderes lempeligt.

1.2.1 *Bella Donna Floor tilgodeser legitime hensyn*

Det forhold, at værelserne på Bella Donna Floor er forbeholdt kvindelige gæster, er begrundet i legitime hensyn som privatlivets fred og blufærdighed samt oplevelsen af tryghed og sikkerhed. Andre legitime hensyn såsom at beskytte imod køns- og sexchikane samt fremme af ligestillingen mellem kvinder og mænd tilgodeses også med Bella Donna Floor.

Baggrunden for beslutningen om at etablere en ren kvindeetage på hotellet er – udover at have særligt indrettede værelser, der imødekommer kvinders ønsker og behov ved hotelophold – at (nogle) kvinder lægger vægt på privatlivets fred, blufærdighed, samt tryghed og sikkerhed, når de opholder sig på hotel (...). Disse behov skal ses i lyset af, at (nogle) kvinder i højere grad end mænd har oplevelsen af at være i risiko for overfald eller blot uønskede situationer (...), også når de er på rejse, herunder ved rejse i et andet land eller i en anden kultur (...). Undersøgelser viser, at tryghed og sikkerhed er vigtigt for kvinder, når de rejser alene (...).

Mænd og kvinder befinder sig ikke kulturelt og sociologisk i samme situation, heller ikke når de rejser alene og bor på hotel (...), jf. også dissensen i Ligebehandlingsnævnets afgørelse af 30. marts 2012 (...).

At kvinder generelt (og nogle kvinder i særdeleshed) mere end mænd lægger vægt på privatlivets fred, blufærdighed og tryghed, er ikke overraskende, når man tager i betragtning, at kvinder er mere udsatte for sædelighedsforbrydelser og seksuelle overgreb, end mænd (...). Hovedparten af ofre for køns- og sexchikane er kvinder (...), og 95 procent af alle danske tilfælde af sexchikane (på tværs af kønnene) bliver begået af mænd mod kvinder (...).

De fremlagte kriminalitetsstatistikker mv. har ikke til formål at dokumentere, at kvinder faktisk er udsat for en større risiko end mænd, når de bor alene på hotel i Danmark. Den fremlagte dokumentation har derimod til formål at belyse, hvorfor (nogle) kvinder tillægger privatlivets fred, blufærdighed samt tryghed og sikkerhed betydelig vægt, når de bor på hotel, særligt når de bor på hotel alene.

Bella Donna Floor giver kvinder mulighed for og frihed til at fravælge mandligt nærvær på den etage, de skal sove på, og er således et tiltag, der beskytter blufærdigheden og privatlivets fred samt skaber oplevelsen af tryghed og sikkerhed.

Bella Donna Floor er også eftertragtet blandt kvinder, der besøger hotellets spaafdeling, idet disse kvinder frit kan bevæge sig mellem værelserne uden at skulle tænke over påklædning. Etagen kan i denne henseende sammenlignes med fitness- og træningscentre, hvor der eksempelvis i fitness.dk – udover almindelige separate omklædningsfaciliteter – findes et træningskoncept kaldet ”Kun for kvinder”, hvor der tilbydes træning til kvinder i omgivelser, hvor mænd ikke har adgang (...).

Ligebehandlingsnævnet har ved afgørelse nr. 356/2012 af 26. september 2012 (...) afgjort, at et fitnesscenters holdtræning kun for kvinder ikke udgjorde ulovlig forskelsbehandling, idet hensynet til blufærdigheden samt hensynet til tilrettelæggelsen af sportslige aktiviteter udgør et legitimt mål, og de anvendte midler var proportionale. Ved afgørelse nr. 361/2012 af 26. september 2012 (...) afviste Ligebehandlingsnævnet, at det var i strid med ligestillingsloven, at en fitnesskæde havde afdelinger forbeholdt kvinder med henvisning til hensynet til blandt andet blufærdigheden. Ved afgørelse nr. 223/2013 af 23. oktober 2013 (...) har Ligebehandlingsnævnet endnu en gang afvist klage over et fitnesscenter, der havde indrettet separate rum forbeholdt kvinder.

Køns- og sexchikane anses som kønsdiskrimination i ligestillingsloven, jf. § 2 og § 2 a, og i Rådets direktiv 2004/113, jf. artikel 4. Tiltag, der imødegår køns- og sexchikane er derfor legitime hensyn, jf. også dissensen i Ligestillingsnævnets afgørelser af 30. marts 2012 (...).

Undersøgelser viser, at kvinder undgår at rejse alene, fordi de har en tendens til at bebrejde sig selv, hvis de bliver udsat for forbrydelser (...). Dette kan i sig selv virke begrænsende på kvinders lige muligheder for at begå sig på arbejdsmarkedet (...).

Muligheden for at sove på en etage isoleret fra mænd kan være afgørende for visse kvinders muligheder for at tage på forretningsrejse, f.eks. på grund af kultur eller religion, og dermed muligheden for at deltage i erhvervsudøvelse på lige fod med mænd. Det gøres i den forbindelse gældende, at Bella Donna Floor kan bidrage til at fremme ligestillingen mellem kønnene. Således har Bella Sky eksempelvis modtaget henvendelser om leje af værelserne på Bella Donna Floor fra udenlandske, kvindelige konferencedeltagere, der efter det oplyste ikke ville haft mulighed for at deltage i konferencer afholdt i Danmark, hvis indlogering ikke kunne finde sted på et hotel – eller en del af et hotel – forbeholdt kvinder.

Ved bedømmelse kan der ikke inddrages rent nationale forhold og normer, men må ligeledes lægges vægt på andre kulturelle normer, jf. Ligebehandlingsnævnets afgørelse nr. 319/2012 af 16. august 2012 (...), hvor Ligebehandlingsnævnet afviste en mands klage over, at han ikke kunne deltage i en privat rejsearrangørs rejse til Burma kun for kvinder. Indklagede havde blandt andet henvist til kulturelle normer i Burma, som gjorde det vanskeligt at komme tæt på kvinderne i landet, hvis der var mænd med på rejsen. Afgørelsen blev begrundet med, at den ”konkrete rejse til Burma er på grund af hensynet til privatlivets fred og blufærdighed i forbindelse med overnatning og omklædningsforhold, kun for kvinder”, og dette fandt Ligebehandlingsnævnet legitimt og proportionalt.

Det er ikke foreneligt med Ligebehandlingsnævnets øvrige praksis at anse den omstændighed, at Bella Sky har forbeholdt 20 ud af hotellets 812 værelser til kvinder for at udgøre ulovlig forskelsbehandling. Det gøres gældende, at Bella Donna Floor ikke adskiller sig fra de såkaldte ”fitness-sager” eller fra de såkaldte ”rejse-sager”, jf. ovenfor og må bedømmes på lige fod hermed (...).

1.3 Konkurrence blandt udbydere af hotelydelser

Bella Center forstår Ligebehandlingsnævnet som mandatar for As anbringender således, at Bella Donna Floor er i strid med ligestillingsloven, fordi etagen er begrundet i ”forretningsmæssige hensyn”. Implicit i dette udsagn ligger en falsk præmis om, at en virksomhed ikke må have et forretningsmæssigt sigte. Det er forkert. Det er klart, at Bella Sky drives som en forretning, og at de tiltag en forretning tager, har (og bør have) en forretningsmæssig begrundelse. Det er også det, som er implicit i direktivets præambel, pkt. 17. Uanset at Bella Sky er en forretning, ændrer dette ikke ved, at Bella Donna Floor er (og kan være) begrundet i legitime hensyn.

Det gøres gældende, at der ikke er hjemmel til at foretage en sådan fortolkning af ligestillingsloven, at hensynet til konkurrencen blandt udbydere af hotelydelser umuliggøres, fordi der ikke kan foretages indretninger, der sigter mod et særligt kundesegment. Højesterets dom af 19. oktober 2012 (UfR 2013.128H) (...), hvor Højesteret fandt, at et selskabs indtjening ikke udgør et legitimt mål efter ligestillingsloven, er konkret begrundet, ændrer ikke herved. Det kan ikke udledes af Højesterets præmisser, at ligestillingsloven til enhver tid må og kan fortolkes på en sådan måde, at den reelt kommer til at virke indskrænkende på konkurrencen mellem erhvervsdrivende.

Til sammenligning med Højesterets dom af 19. oktober 2012 kan der henvises til dom fra Amtsgericht Giessen af 26. maj 2011, 47 C 12/11 (...), hvor en tysk datingtjenestes forskelsbehandling af mænd og kvinder ved udelukkende at opkræve betaling for brug af tjenesten hos mandlige brugere blev anset for legitimeret med hensynet til datingtjenestens forretningsmodel, som indebar, at mandlige brugere havde en interesse i, at kvinder kunne bruge tjenesten uden at skulle betale. Retsstillingen i Danmark og Tyskland synes således ikke – trods krav om direktivkonform fortolkning – at være helt på linje.

Konkurrencemæssige hensyn hviler på grundlæggende EU-retlige principper, som må tages i betragtning ved fortolkning af ligestillingsloven. Dette har

Kommissionen også været bevidst om ved udarbejdelse af direktivet, jf. direktivets præambel pkt. 3 (...):

”Når man forbyder forskelsbehandling, er det vigtigt at overholde andre grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder, herunder beskyttelse af privat- og familielivet og transaktioner i den forbindelse samt religionsfrihed.”

Såvel fitnesscentrene som rejsebureauerne, jf. ovenfor, har haft et forretningsmæssigt sigte, herunder konkurrence om kunderne med andre tjenesteydere. Formålet med ligestillingsloven er ikke at eliminere alle forskelle mellem mænd og kvinder eller at afskære leverandører af tjenesteydelser fra at konkurrere med andre udbydere ved at tilbyde efterspurgte ydelser. Formålet er derimod at afskære leverandører af tjenesteydelser fra at konkurrere med andre udbydere, hvor dette er motiveret i at stille ét køn ringere end det andet. Det er givet, at ikke enhver efterspurgt tjenesteydelse lovligt kan tilbydes, men at afskære et hotel fra at forbeholde at udleje få af hotellets værelser til kvinder, falder uden for ligestillingslovens formål.

1.4 Proportionalitet

De midler, Bella Center har taget for at opfylde de legitime hensyn nævnt i pkt. 3.2.1, er hensigtsmæssige og nødvendige.

Værelserne på Bella Donna Floor udgør ca. 2,5 % af samtlige værelser på hotellet og er således en særdeles begrænset del af det samlede antal udbudte værelser. Bella Donna Floor er både en hensigtsmæssig og nødvendig foranstaltning for at opfylde de anførte legitime hensyn.

En fortolkning af ligestillingsloven, der forbyder indretning af en etage på et hotel, hvor kun kvinder har adgang, udgør et uberettiget indgreb i Bella Centers ret til at levere tjenesteydelser, der imødekommer efterspørgslen fra kvindelige hotelgæster fra hele verden, som ikke er proportionalt med den påståede, men i værste fald ubetydelige og uvæsentlige krænkelse af mænd, der består i indretning af én etage på et hotel, hvortil kun kvinder har adgang.”

Landsrettens begrundelse og resultat

At forbyde mænd adgang til bestemte afsnit af hotellet kan ikke anses for at være nødvendigt for at varetage hensyn til blufærdigheden eller privatlivets fred eller for at imødekomme reelt påviste problemer i forhold til kvinders sikkerhed i relation til vold eller sexchikane. Landsretten finder derfor, at forbuddet mod mænd på Bella Donna-etagen ikke er begrundet i et legitimt mål, jf. herved lov om ligestilling af kvinder og mænd § 3 a, stk. 1.

To dommere, Ejler Bruun og Karen Hald udtaler herefter:

Mænd har ikke mulighed for at få adgang til Bella Donna-etagen, og de er som følge heraf afskåret fra at leje et værelse og bo på etagen. Dette gælder også for eksempel, hvis en mand ønsker at leje et værelse i en situation, hvor alle værelser på hotellets øvrige etager med tilsvarende udsigt som på 17. etage er optaget, og der samtidig er ledige værelser på Bella Donna-etagen. En mand er i den situation henvist til at leje et værelse med en dårligere udsigt end udsigten i et værelse, som en kvinde kan leje. Endvidere er en mand helt afskåret fra at leje et værelse på hotellet, hvis alle værelser er optaget, bortset fra værelserne på Bella Donna-etagen, mens en kvinde i denne situation kan leje et værelse på Bella Donna-etagen.

På den baggrund finder vi, at der er påvist faktiske omstændigheder, som giver anledning til at formode, at en mand på grund af køn vil blive behandlet ringere end en kvinde ville blive i en tilsvarende situation. Der foreligger herved direkte forskelsbehandling på grund af køn, og det påhviler derfor Bella Center A/S at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket, jf. lov om ligestilling § 2, stk. 2, jf. stk. 4.

Efter bevisførelsen finder vi, at Bella Center ikke har løftet sin bevisbyrde for, at ligestillingsprincippet ikke er blevet krænket. Vi finder ikke grundlag for at antage, at de påviste omstændigheder er af underordnet betydning. Vi stemmer derfor for at tage Ligebehandlingsnævnets påstand til følge.

En dommer, Henrik Bitsch udtaler:

Det må efter besigtigelsen af Bella Sky Comwell Hotel lægges til grund, at forskellen på værelserne på Bella Donna etagen og hotellets standardværelser, til hvilke både mænd og kvinder har adgang, ikke er af relevant kvalitativ karakter, men alene er æstetisk.

Bella Sky Comwell Hotel har på 17. etage i Tårn 1, dvs. i samme højde som Bella Donna etagen, indrettet to værelser, der i udstyr og udseende svarer til værelserne på Bella Donna etagen. Disse værelser kan frit lejes af såvel mænd som kvinder. Forskellen mellem mænds og kvinders adgang til hotellets ydelser består derfor alene i, at mænd ikke har adgang til Bella Donna etagen.

Spørgsmålet er herefter, om dette kan anses for direkte forskelsbehandling, jf. ligestillingslovens § 2, stk. 2. Det bemærkes, at indirekte forskelsbehandling ikke er påberåbt af Ligebehandlingsnævnet. For at der kan foreligge direkte forskelsbehandling, skal en person

på grund af sit køn behandles ringere, end en anden bliver, jf. lovbestemmelsens ordlyd. Jeg er enig med flertallet i, at Bella Center A/S har bevisbyrden for, at der ikke foreligger direkte forskelsbehandling.

Ligestillingslovens § 2, stk. 2, er indsat som led i gennemførelsen af Rådets direktiv 2004/113 af 21. december 2004. Ordlyden er således svarende til direktivets artikel 2a. Som anført af Bella Center A/S, er den engelske version af begrebet ”behandles ringere” ”treated less favourably” ligesom tilsvarende formuleringer genfindes i andre oversættelser af direktivet.

Den omstændighed, at mænd på grund af deres køn er forment adgang til én etage på det i øvrigt meget store hotel, kan, efter en sproglig fortolkning af begrebet ”behandles ringere / treated less favourably”, ikke anses for omfattet heraf, idet dette, også efter ordlyden i andre oversættelser af direktivet, må forudsætte, at der er tale om et forhold af en vis væsentlighed og ikke af helt underordnet betydning. Jeg finder derfor, at Bella Center A/S har løftet bevisbyrden og stemmer for at frifinde Bella Center A/S.

Der afsiges som nedenfor dom efter stemmeflertallet.

Bella Center A/S skal betale sagsomkostninger til Ligebehandlingsnævnet med i alt 55.500 kr. Af beløbet omfatter 500 kr. retsafgift, mens restbeløbet dækker udgifter til advokatbistand inkl. moms. Ved fastsættelsen af beløbet til dækning af udgifterne til advokatbistand er der ud over sagens værdi taget hensyn til dens omfang og varighed.

Th i k e n d e s f o r r e t :

Bella Center A/S tilpligtes at anerkende, at det er i strid med ligestillingsloven, at Bella Sky Comwell Hotel forbeholder 20 af hotellets 812 værelser til kvindelige gæster.

I sagsomkostninger skal Bella Center A/S inden 14 dage betale 55.500 kr. til Ligebehandlingsnævnet som mandatar for A.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

(Sign.)

— — —

Udskriftens rigtighed bekræftes. Østre Landsret, den