



MINISTERIET FOR
BØRN, UNDERVISNING
OG LIGESTILLING

Ministeriet for Børn,
Undervisning og Ligestilling
Ministeren

Frederiksholms Kanal 21
1220 København K
Tlf. 3392 5000
Fax 3392 5547
E-mail uvm@uvm.dk
www.uvm.dk

Notat til Folketingets Europaudvalg og Folketingets Ligestillingsudvalg om besvarelse af Kommissionens åbningskrivelse nr. 2012/2170

Kommissionen har ved brev af 11. december 2015 sendt åbningskrivelse nr. 2012/2170 til Danmark vedrørende mangelfuld gennemførelse af direktiv 2004/113/EF af 13. december 2004 om gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder i forbindelse med adgang til og levering af varer og tjenesteydelser (herefter ”direktivet”). Kommissionen har anført, at det drejer sig om den specifikke ordlyd af undtagelsesbestemmelsen i § 3 a i lov om ligestilling af kvinder og mænd, jf. lovbekendtgørelse nr. 1678 af 19. december 2013 (herefter ”ligestillingsloven”).

Kommissionen har anført, at direktivets artikel 4, stk. 5, kun giver mulighed for en bestemt undtagelse fra princippet om ligebehandling af mænd og kvinder inden for direktivets anvendelsesområde, nemlig:

”[...] hvis leveringen af varer og tjenesteydelser udelukkende eller først og fremmest til personer af det ene køn er grundet i legitime mål, og midlerne til at opfylde dette mål er hensigtsmæssigt og nødvendige.”

Ligestillingslovens § 3 a har følgende ordlyd:

”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.”

Kommissionen har i den forbindelse bemærket, at det forhold, at den danske bestemmelse ikke som direktivets artikel 4, stk. 5, kun dækker levering af varer og tjenesteydelser udelukkende eller først og fremmest til personer af det ene køn, indebærer, at det vil være muligt, at kvinder og mænd kan få tilbudt samme vare eller tjenesteydelse på forskellige vilkår, herunder til forskellige pris.

Kommissionen anerkender den betydning, som lovbemærkninger til lovforslag i den danske retsorden har for fortolkningen af lovforslagets indhold, når det er blevet vedtaget. Alligevel finder Kommissionen, at der ikke herved er en garanti for, at kvinder og mænd ikke kan få tilbudt samme vare eller tjenesteydelse på forskellige vilkår inden for rammerne af ligestillingslovens § 3 a.

Efter Kommissionens opfattelse bekræftes dette af, at der i lovbemærkningerne udelukkende gives eksempler på situationer, hvor undtagelse fra direktivet er berettiget. Kommissionen påpeger, at de danske myndigheder anfører tydeligt ”for eksempel” før de opregner situationer, hvor der kan være en begrundelse. Kommissionen finder, at der således efter den danske lov er mulighed for andre undtagelser, og at bestemmelsen således ikke udelukker, at der anvendes forskellige priser over for henholdsvis kvinder og mænd.

Kommissionen anfører til sidst, at selvom den danske regering har fremhævet, at praksis for anvendelsen af ligestillingslovens § 3 a indtil videre har været i overensstemmelse med direktivets artikel 4, stk. 5, så begrundet det f.eks. ikke, hvordan bestemmelsen udelukker, at der anvendes forskellige priser over for mænd og kvinder.

Regeringens bemærkninger til implementering af direktivets artikel 4, stk. 5.

Regeringen skal bemærke, at direktiver alene er bindende for medlemsstaterne med hensyn til det tilsigtede mål. Det overlades ifølge TEUF art. 288, stk. 3, til de nationale myndigheder at bestemme form og midler for gennemførelsen. Det fremgår af EU-Domstolens praksis, at medlemsstaterne generelt ikke har en forpligtelse til at implementere direktiver ved f.eks. en ordret gengivelse af en direktivbestemmelses ordlyd, jf. f.eks. Sag 363/85, Kommissionen mod Tyskland, præmis 7. Afgørende er, at borgere og virksomheder sættes i stand til at få fuldt kendskab til deres rettigheder med henblik på i givet fald at håndhæve disse rettigheder ved en national domstol. Gennemførelse af direktiver i national ret må heller ikke medføre forringelser i det eksisterende nationale beskyttelsesniveau.

Det er også fastslået i EU-Domstolens praksis, at EU-retten har forrang for national ret, jf. f.eks. Sag 6/64, Costa mod Enel. De danske myndigheder og domstole mv. skal således efterleve princippet om EU-rettens forrang. Hertil kommer, at medlemsstaterne også efter EU-Domstolens praksis er forpligtet til at fortolke national ret i overensstemmelse med de til enhver tid gældende EU-retlige regler, jf. f.eks. Sag 14/83, von Colson, præmis 26. De danske myndigheder, herunder de danske domstole, skal således så vidt muligt også fortolke national ret i overensstemmelse med EU-retten.

Dansk retspraksis viser, at danske domstole i høj grad opfylder forpligtelsen til at fortolke national ret i overensstemmelse med EU-retten. Et eksempel er Højesterets dom fra 2014 (U2014.1998H), hvor det anføres:

”Det fremgår af forarbejderne til varemærkelovens § 15, stk. 3, nr. 3 (Folketingstidende 1996-97, tillæg A, side 982), at bestemmelsen er udformet med henblik på at sikre en korrekt gennemførelse af artikel 4, stk. 4, litra g, i varemærkedirektivet. På denne baggrund finder Højesteret, at udtrykket ”havde eller burde have haft kendskab til” i varemærkelovens § 15, stk. 3, nr. 3, skal fortolkes i overensstemmelse med den forståelse af begrebet ”ond tro” i artikel 4, stk. 4, litra g, i varemærkedirektivet, som EU-Domstolen har fastslået.”

Regeringen skal også gentage, at lovs forarbejder nyder en ganske særlig status i dansk – og skandinavisk – retstradition. Efter dansk ret spiller en lovs forarbejder en væsentlig rolle både for Folketingets behandling af lovforslaget og for den efterfølgende retsanvendelse af loven af forvaltningen, domstolene og Folketingets Ombudsmand.

Direktivets artikel 4, stk. 5, er efter den danske regerings opfattelse implementeret ved § 3 a i ligestillingsloven.

Det fremgår udtrykkeligt af bemærkninger til ligestillingslovens § 3 a, at:

”bestemmelsen gennemfører artikel 4, stk. 5.”

Det fremgår videre af bemærkningerne:

”Princippet om ligebehandling i forbindelse med adgang til og levering af 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. For ikke at formålet med diskriminationsforbuddet udhules, bør bestemmelsen fortolkes snævert.”

Dette skal sammenholdes med, at de eksempler, der oplystes i bemærkningerne, alle vedrører områder, hvor en ydelse kun eller først og fremmest leveres til det ene køn. Det fremgår af bemærkningerne til ligestillingslovens § 3 a, som er en direkte gengivelse af direktivets præambelbetragtning 16:

”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 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). Enhver begrænsning bør imidlertid være hensigtsmæssig og nødvendig i overensstemmelse med de kriterier, der kan udledes af EF-domstolens retspraksis.”

Det er således regeringens opfattelse, at det med udgangspunkt i bemærkningerne ikke vil være overensstemmelse med bestemmelsen at levere ens ydelser til kvinder og mænd på forskellige vilkår, herunder til forskellig pris. Dette skyldes bl.a., at eksemplerne alene vedrører varer og tjenesteydelser, der kun eller først og fremmest leveres til det ene køn, og bestemmelsen således skal fortolkes inden for rammerne af eksemplerne. Det er således regeringens opfattelse, at det ikke vil være i overensstemmelse med lovens bemærkninger at fortolke ligestillingslovens § 3 a således, at den tillader, at der anvendes forskellige priser over for mænd og over for kvinder.

Formålet med at anføre ”for eksempel” i bemærkningerne er, at andre situationer skal ligne eksemplerne. Alternativet hertil ville være at opremse en udtømmende liste af situationer, hvilket ville have været uhenigtsmæssigt i forhold til fx at efterleve kommende afgørelser fra EU-Domstolen.

Regeringen kan endvidere oplyse, at der kun findes begrænset dansk domstolspraksis vedrørende anvendelsen af undtagelsesbestemmelsen i ligestillingslovens § 3 a, som i alle tilfælde ligger inden for direktivets område.

Ligebehandlingsnævnets praksis, som udgøres af talrige afgørelser, viser, at ligestillingslovens undtagelsesbestemmelse § 3 a fortolkes meget snævert og i alle tilfælde inden for direktivets rammer, herunder at nævnet i ingen tilfælde accepterer forskellige vilkår for kvinder og mænd ved levering af samme vare eller tjenesteydelse, som fx forskellig pris.

Det forhold, at der ikke ses dansk praksis i strid med direktivet, viser, at danske retsanvendende instanser fortolker ligestillingslovens undtagelsesbestemmelse EU-konformt, så bestemmelsen – uanset dens ordlyd – får det indhold, der også fremgår af lovens bemærkninger og som stemmer overens med direktivets artikel 4, stk. 5.

Den danske regering fastholder på baggrund af ovenstående gennemgang, at bestemmelsen i ligestillingslovens § 3 a sammenholdt med bemærkningerne til bestemmelsen implementerer direktivets artikel 4, stk. 5, på en måde der ikke kan anses for mangelfuld. Regeringen tillægger det herved også vægt, at den danske praksis, der findes i forhold til bestemmelsen, er i overensstemmelse med direktivets ordlyd.

Regeringens fremadrettede tiltag

I lyset af den danske retstradition, princippet om EU-rettens forrang i dansk ret samt princippet om EU-konform fortolkning, deler regeringen heller ikke Kommissionens bekymring for, at der ikke er nogen garanti for, hvordan undtagelsesbestemmelsen i den danske ligestillingslov vil blive anvendt fremover.

Regeringen vil dog imødekomme Kommissionens usikkerhed i forhold til, hvordan ligestillingslovens undtagelsesbestemmelse vil blive fortolket i fremtiden.

Regeringen vil derfor udarbejde en ministerunderskrevet vejledende udtalelse til Ligebehandlingsnævnet om regeringens opfattelse af retstilstanden vedrørende ligestillingslovens § 3 a, der præciserer rækkevidden af undtagelsesbestemmelsen i overensstemmelse med direktivets art. 4, stk. 5. Den vejledende udtalelse optages i Retsinformation, og på ministeriets hjemmeside linkes til udtalelsen i Retsinformation. Den vejledende udtalelse vil således blive gjort offentlig tilgængelig, hvorfor der ikke vil være tvivl hos hverken Ligebehandlingsnævnet eller borgere og virksomheder om retstillingen i Danmark. Den vejledende udtalelse forventes udstedt senest inden udgangen af august 2016. Kommissionen vil blive orienteret, når det er sket.

Regeringen vil endvidere gennemføre en nøje, løbende monitorering af afgørelserne på området med henblik på, at den danske praksis forbliver i overensstemmelse med direktivet. Giver monitorering mod forventning anledning til tvivl om retstilstanden, vil regeringen træffe de nødvendige foranstaltninger med henblik på at sikre fuld efterlevelse af direktivet i Danmark.

Regeringen har besvaret åbningsskrivelsen i overensstemmelse med ovenstående. Besvarelsen til Kommissionen er vedlagt en oversigt over eksempler på ligebehandlingsnævnets praksis.