



DISKRIMINERINGSNEMNDA

Offentlig versjon

Sak 21/387

A

mot

B

**Vedtak av 1. desember 2021 fra Diskrimineringsnemnda,
sammensatt av følgende medlemmer:**

**Reidun Wallevik (nemndleder)
Thorkil H. Aschehoug
Kirsti Coward**

Postadresse
Diskrimineringsnemnda
Postboks 208 Sentrum
5804 Bergen

Telefon
(+47) 90933125

E-post
post@diskrimineringsnemnda.no

Hjemmeside
www.diskrimineringsnemnda.no

Saken gjelder spørsmålet om en gjest på en campingplass ble diskriminert på grunn av kjønn, kjønnsidentitet og/eller kjønnsuttrykk, ved at hun ble bedt om å enten bruke herreavdelingen i sanitæranlegget eller forlate campingen.

Bakgrunn for saken

A skiftet fornavn og juridisk kjønn i [land] og Norge i slutten av 2019. I oktober 2020 fikk hun diagnosen Z76.80 kjønnsinkongruens.

Sommeren 2021 skulle A på en to ukers teltferie. Hun tok inn på X Camping søndag 13. juni. Mandagen tok B, eier av campingen, kontakt og ba henne bruke herreavdelingen i sanitæranlegget. På onsdagen kontaktet han henne igjen om å bruke herreavdelingen. A informerte B om at hun er kvinne, og tilbød å vise passet sitt. Da B fortsatt ba henne om å bruke herreavdelingen, hadde hun ikke noe annet valg enn å dra. B tok ikke betalt for oppholdet fra søndag 13. til onsdag 16. juni.

A klagde saken inn for Diskrimineringsnemnda 1. juli 2021. Etter vanlig saksforberedelse ble saken behandlet i nemndas møte 16. november 2021 i Statens Hus i Bergen. I behandlingen deltok Reidun Wallevik (nemndleder), Thorkil H. Aschehoug og Kirsti Coward. Sekretariatet var representert ved Kristine F. Sandven (møteansvarlig), Simon Hestenes Eika og Kristoffer Østrem. A og B deltok i muntlig forhandling via Teams og telefon.

Partenes syn på saken

A har i hovedsak anført:

B har diskriminert A på grunn av kjønn, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk.

A fikk ingen negative bemerkninger da hun ankom søndagen. Dagen etter, første gang B ba henne om å bruke herreavdelingen, spurte A om han ville sjekke passet hennes. B mente at det ikke var nødvendig. Samme kveld snakket hun med et pensjonert ektepar, [ektepar C], som hadde feriert på campingen i mange år og var gode venner med B. De var svært skeptiske til transpersoner.

Onsdagen da hun skulle til å dra ut på tur, kom B direkte bort fra det pensjonerte ekteparet med beskjed om at A måtte bruke herreavdelingen eller reise. Han sa «*jeg tror en større camping passer bedre til folk som deg*». B forklarte at det eldre ekteparet hadde problemer med at hun var transperson og brukte dameavdelingen, og han sa at han måtte tenke på virksomheten sin.

B forsøkte ikke å komme frem til en løsning mellom de eldre gjestene og A, beskjeden var at A måtte tilpasse seg eller reise. A har også en følelse av at B selv var skeptisk til henne som person med kjønnsinkongruens.

B skriver i tilsvaret at A ikke var diskret, men det beskrives ikke i hvilke konkrete situasjoner hun ikke skal ha oppført seg diskret bortsett fra det at hun brukte dametoiletet og den midterste av tre vasker i fellesarealet. Anførselen stemmer

uansett ikke, fordi hun oppførte seg helt normalt. Hun låste døren hver gang hun brukte toalett og dusj. Det eneste hun gjorde i det åpne området, var å vaske hendene og pusse tennene. Det virker som det eneste som ville vært «diskret nok» for B var at hun brukte herretoalettet.

A brukte vasken i fellesområdet til å pusse tenner og vaske hender, og hun var påkledd med minst en t-skjorte og bukse. Årsaken til at hun kunne bruke lang tid, var at hun barberte seg, gjerne kombinert med dusjing, på slutten av dagen. Dette ble derimot gjort på toalettet med egen vask og låst dør. På det tidspunktet brukte hun også fortsatt brystproteser som måtte rengjøres hver dag, men det ble gjort på toalettet med egen vask og låst dør. I tillegg kan hun ha brukt lengre tid på grunn av tarmproblemer. Da var hun likevel på toalettet, ikke fellesområdet, og det er uansett privatsaker som ikke skal måtte forklares til hele campingplassen. A har vansker med å forstå at det var provoserende/lite diskret at hun kom ut av toalettbygningen uten toalettmappe eller håndkle.

Situasjonen B har anført som «ikke diskret», viser klart at hun har oppført seg helt normalt. I tillegg til at hun oppførte seg normalt, var det få gjester på campingplassen, og den eneste gangen hun møtte noen i sanitæranlegget, var da C kom inn og snudde i døren mens A vasket hendene. A bemerker også at B og C konsekvent har feilkjønnnet henne i korrespondansen frem mot behandling av saken i nemnda.

Dette er en sak hvor noen tror at man uten konsekvenser kan avfeie personer med kjønnsinkongruens som perverse, fordi de mener transpersoner ikke er ekte menn eller kvinner. Dette er svært provoserende, ikke bare for A, men for alle med kjønnsinkongruens. Hendelsen ødela ferien hennes ved at hun fikk fire dager på camping i stedet for to uker. I tillegg følte hun seg mentalt dårlig i flere dager etterpå.

B har i hovedsak anført:

B har ikke diskriminert A på grunn av kjønn, kjønnsidentitet eller kjønnsuttrykk. B har ikke fordommer, hverken mot rase, legning eller kjønn.

Første gang A fikk beskjed om at det kanskje var best at hun gikk på herretoalettet, lovet hun å være diskret. Etter noen dager reiste folk før tiden. Da en eldre dame ikke turte å gå på toalettet, og det viste seg at A ikke var diskret, måtte B gjøre noe. Onsdagen ba han henne derfor om å reise fra plassen, og tok heller ingen betaling for oppholdet.

A brukte fellesarealet med tre servanter for håndvask istedenfor det avlukkede rommet med vask og toalett, og det virker som at hun ønsket å oppnå en reaksjon ved å gjøre det. Hun brukte den midterste av tre vasker, og hun brukte den lenge. Det er vanskelig å si tid, men fra 30 minutter til én time av gangen. I ett tilfelle opplevde B selv å vente ca. 30 minutter på utsiden før hun kom ut, da

han skulle informere henne om at gjester hadde reagert. Hun kom da ut uten toalettmappe og håndkle, og det var tydelig for ham at hun ønsket å fremprovosere en reaksjon.

C skriver i e-post datert 21. september at hun syntes det var svært ubehagelig å møte A på dametoiletet. Hun skriver også at flere andre gjester reagerte på As oppførsel og reiste tidligere enn planlagt.

Nemndas vurdering

Nemnda skal ta stilling til om B har diskriminert A på grunn av kjønn, kjønnsidentitet og/eller kjønnsuttrykk ved å be henne bruke herreavdelingen i sanitæranlegget eller forlate campingen.

Likestillings- og diskrimineringsloven (lov nr. 51/2017) (Idl.) forbyr diskriminering på grunn av kjønn, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk, jf. § 6 første ledd.

Direkte forskjellsbehandling er når en person behandles dårligere enn andre blir, har blitt eller ville blitt behandlet i en tilsvarende situasjon, på grunn av kjønn, kjønnsidentitet eller kjønnsuttrykk, jf. § 7. Indirekte forskjellsbehandling er enhver tilsynelatende nøytral bestemmelse, betingelse, praksis, handling eller unnlattelse som vil stille personer dårligere enn andre, på grunn av kjønn, kjønnsidentitet eller kjønnsuttrykk, jf. § 8.

I bevisvurderingen gjelder det alminnelige beviskravet i sivile saker. Diskrimineringsnemnda skal legge til grunn det faktum som etter en samlet vurdering av bevisene er mest sannsynlig, se Høyesteretts dom HR-2020-2476-A avsnitt 74 og 75. Dersom det etter en slik bevisvurdering unntaksvis er absolutt bevisvil, fremgår det av bevisbyrderegelen i Idl. § 37 at tvilen skal gå ut over den påstått ansvarlige.

For at det skal foreligge diskriminering må det være sannsynliggjort at A ble behandlet eller stilt dårligere enn andre på grunn av kjønn, kjønnsidentitet og/eller kjønnsuttrykk, jf. §§ 7 og 8, jf. § 37. Det følger av forarbeidene at terskelen for å ha blitt behandlet dårligere ikke er «kvalifisert dårligere behandling», men at «helt marginale og ubetydelige ulemper ikke vil oppfylle kravet», se Prop.81 L (2016-2017) s. 314.

Slik nemnda forstår partene, er de enige om at A fikk beskjed om å bruke herreavdelingen eller forlate campingen, og at B ba henne dra fra campingen onsdag 16. juli. B tok ikke betalt for oppholdet, men A fikk den planlagte to-ukers campingferien sin avsluttet etter fire dager. Nemnda mener det er klart at A ble behandlet dårligere enn de andre campinggjestene da hun ble bedt om å forlate campingen.

Nemnda må videre ta stilling til er om det er sannsynliggjort en årsakssammenheng mellom forskjellsbehandlingen og de anførte diskrimineringsgrunnlagene kjønn, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk.

Det fremgår av forarbeidene til ldl. § 6 at diskriminering på grunn av transseksualisme ikke regnes som diskriminering på grunn av kjønn, men som diskriminering på grunn av kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk, se Prop.81 L (2016-2017) s. 312. I forarbeidene s. 81 står det at personer som har gjennomgått kjønnskorrigerende operasjoner i visse tilfeller likevel vil kunne vise til kjønn som diskrimineringsgrunnlag, i tillegg til kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk. Det vil være aktuelt i tilfeller der en person har foretatt kjønnskorrigerende operasjon for å bli kvinne, og blir stilt dårligere enn en mann. Da vil kvinnen ha diskrimineringsvern etter loven på lik linje med andre kvinner.

I denne saken er det ingenting som tyder på at A ble behandlet dårligere enn andre mannlige campinggjester på grunn av at hun er kvinne. Nemnda mener derfor at det ikke foreligger en årsakssammenheng mellom forskjellsbehandlingen og kjønn som diskrimineringsgrunnlag.

Med «kjønnsidentitet» menes en persons selvopplevde kjønn, og med «kjønnsuttrykk» menes hvordan en person uttrykker seg gjennom oppførsel, klær, utseende, språk og så videre, jf. Prop.81 L (2016-2017) s. 313. Av forarbeidene fremgår det videre at grunnlagene gir et vern for transpersoner og intersexpersoner. Grunnlagene omfatter personer som har gjennomgått kjønnsbekreftende behandling eller er under slik behandling, men vernet er ikke betinget av eventuelle diagnoser eller hormonell og kirurgisk behandling. Vernet omfatter også en persons mentale kjønn eller selvopplevde kjønnsbilde. Videre omfatter diskrimineringsvernet hvordan noen uttrykker sitt sosiale kjønn, ved at de gjennom klær, sminke, oppførsel eller på andre måter har et annet kjønnsuttrykk enn sitt biologiske kjønn.

A skiftet juridisk kjønn til kvinne i 2019, og har siden 2020 hatt diagnosen Z76.80 «kjønnsinkongruens i ungdom og voksen alder». Hun har kvinnelig kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk, og det er naturlig for henne å bruke kvinnetoalett. Partene er enige om at dette var bakgrunnen for at hun fikk beskjed om å forlate campingen. Det er altså en klar årsakssammenheng mellom forskjellsbehandlingen og As kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk. Nemnda har derfor kommet til at hun ble utsatt for direkte forskjellsbehandling på grunn av kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk, jf. ldl. § 7.

Det neste nemnda må ta stilling til, er om vilkårene for lovlig forskjellsbehandling er oppfylt.

Vilkårene for unntaket om lovlig forskjellsbehandling følger av ldl. § 9. Forskjellsbehandling er ikke i strid med forbudet mot diskriminering når den har

et saklig formål, er nødvendig for å oppnå formålet og ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles. Vilkårene er kumulative, som betyr at alle må være oppfylt for at forskjellsbehandlingen skal være lovlig.

Om et formål er saklig, vil bero på en vurdering av om det er legitimt i det konkrete tilfellet, og om det ivaretar en beskyttelsesverdig interesse, se Prop.81 L (2016-2017) s. 315.

B har opplyst om at han ba A bruke herreavdelingen eller forlate campingen etter at gjester reiste før tiden, og at en eldre dame tok kontakt for å fortelle at hun ikke turte å gå på toalettet. Han har også opplyst om at han måtte tenke på virksomheten sin. For nemnda fremstår det som at han forsøkte å ta hensyn til de andre gjestene på campingen sine uttrykte bekymringer, og at han samtidig tenkte på det økonomiske aspektet ved at han mistet gjester. Det å agere på gjesters uttrykte bekymringer er et ansvar B har som eier av campingplassen. Nemnda mener at hensynet til gjestene derfor er et legitimt og saklig formål.

Videre må forskjellsbehandlingen være nødvendig for å oppnå formålet. Med «nødvendig» menes «mer enn at forskjellsbehandlingen er ønskelig, men på den annen side behøver den ikke være uunnværlig», jf. Prop.81 L (2016-2017) s. 315. Dersom det foreligger andre ikke-diskriminerende handlingsalternativer som er egnet til å oppnå formålet, og som ikke er uforholdsmessig ressurskrevende, vil det være et sterkt argument for at forskjellsbehandlingen ikke er nødvendig, jf. Prop.81 L (2016-2017) s. 315.

Slik nemnda forstår faktum, var det to konfrontasjoner mellom partene. A ble først bedt om å bruke herretoalettet og oppføre seg «diskret», og til slutt fikk hun beskjed om å reise fra campingen. Nemnda kan ikke se at As oppførsel i etterkant av første konfrontasjon var noe annet enn normal. Hun var påkledd da hun var i kvinneavdelingens fellesareal med servanter for håndvask, og hun gjorde alt av mer private ærend inne på låst toalett med egen vask. Videre har nemnda forstått det som at det var relativt få gjester på campingen de aktuelle dagene. A har fortalt om et par studenter, og B har forklart seg om paret som forlot campingen i tillegg til C og ektemannen. Det virker også å være enighet om at C bare møtte A på toalettet ved én anledning, da A vasket hendene og C snudde i døren.

På bakgrunn av dette mener nemnda at B hadde ikke-diskriminerende handlingsalternativ, og at forskjellsbehandlingen ikke var nødvendig. Han kunne for eksempel forsøkt å snakke med de andre gjestene og komme frem til en løsning. Videre kunne han eksempelvis forklart at transpersoner har et lovfestet vern mot diskriminering, at det er toalett med egen vask og lås i kvinneavdelingen, og at A hadde oppført seg som enhver annen person ved å bare pusse tenner og vaske hender i fellesarealet.

Nemnda tar ikke stilling til vilkåret om forholdsmessighet, siden forskjellsbehandlingen uansett ikke var nødvendig.

Diskrimineringsnemnda har etter dette konkludert med at B har handlet i strid med forbudet mot diskriminering på grunn av kjønnsuttrykk og kjønnsidentitet, jf. likestillings- og diskrimineringsloven § 6, overfor A, ved å be henne bruke herreavdelingen i sanitæranlegget og deretter be henne forlate campingplassen. Klagen har ført frem.

Vedtaket er enstemmig.

Sak 21/387

Diskrimineringsnemnda har fattet følgende vedtak:

B har diskriminert A på grunn av kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk.


Thorkil H. Aschehoug


Reidun Wallevik
nemndleder


Kirsti Coward