



JUSTITSMINISTERIET

Lovafdelingen

Folketinget
Udvalget for Udlændinge- og Integrationspolitik
Christiansborg
1240 København K

Dato: 12. november 2009
Kontor: Statsretskontoret
Sagsnr.: 2009-792-1043
Dok.: AHN40607

Hermed sendes besvarelse af spørgsmål nr. 286 (Alm. del), som Folketingets Udvalg for Udlændinge- og Integrationspolitik har stillet til justitsministeren den 18. september 2009.

Brian Mikkelsen

/

Jens-Christian Bülow

Slotsholmsgade 10
1216 København K.

Telefon 7226 8400
Telefax 3393 3510

www.justitsministeriet.dk
jm@jm.dk

Spørgsmål nr. 286 fra Folketingets Udvalg for Udlændinge- og Integrationspolitik (Alm. del):

”I lyset af ministerens udtalelser den 17. september 2009 om, at et burkaforbud rejser væsentlige spørgsmål i forhold til Den Europæiske Menneskerettighedskonvention og grundloven, bedes ministeren uddybe, hvad præcist det er for spørgsmål, et burkaforbud rejser og på hvilket grundlag.”

Svar:

Justitsministeriet kan oplyse følgende om spørgsmålet om, hvorvidt et forbud mod at bære burka i det offentlige rum vil være foreneligt med grundloven og Den Europæiske Menneskerettighedskonvention:

1. Forholdet til grundloven

1.1. Grundlovens § 70 indeholder følgende bestemmelse:

”§ 70. Ingen kan på grund af sin trosbekendelse eller afstamning berøves adgang til den fulde nydelse af borgerlige og politiske rettigheder eller unddrage sig opfyldelsen af nogen almindelig borgerpligt.”

Bestemmelsen indebærer en lighedsgrundsætning, hvorefter det er forbudt at diskriminere med bl.a. trosbekendelsen som kriterium for så vidt angår adgangen til nydelse af borgerlige eller politiske rettigheder.

Udtrykket ”rettigheder” skal i den forbindelse ikke forstås snævert. Således anfører Alf Ross, Dansk Statsforfatningsret, 3. udgave ved Ole Espersen (1980), side 758, bl.a. følgende:

”Udtrykket ”rettighed” er i denne sammenhæng naturligvis ikke taget i en snæver, teknisk-systematisk betydning, men må betegne enhver fordelagtig retsposition, fx også indehavelse af et embede, testationskompetence, habilitet som nævning, o.s.v. Det er adgangen til at indtræde i sådanne positioner der skal være lige uanset trosbekendelse.”

Henrik Zahle, Menneskerettigheder, Dansk Forfatningsret 3, 3. udgave (2003), side 158, anfører bl.a. følgende om begrebet ”rettigheder”:

”Med ”rettigheder” skal ikke forstås rettigheder i en teknisk-juridisk forstand, men en hvilken som helst fordelagtig

retsposition, f.eks. ansættelse i stilling, arveret, adgang til ægteskab.”

Bestemmelsen i grundlovens § 70 finder ikke blot anvendelse, hvor der udtrykkeligt diskrimineres på grund af trosbekendelse, men antages også at gælde, ”hvor reguleringen uden at omtale spørgsmålet om trosbekendelse har sådanne virkninger, at den reelt medfører en diskrimination efter trosbekendelse”, jf. herved Henrik Zahle, a.st., side 158. Der kan endvidere bl.a. henvises til Poul Andersen, a.st., side 634 ff. og Alf Ross, a.st., side 758, der anfører, at § 70 også finder anvendelse ”selvom der formelt ikke diskrimineres på grund af trosbekendelsen, men dog på grund af forhold der er så nøje forbundet hermed at resultatet faktisk bliver meget nær det samme.”

1.2. Det antages i den statsretlige litteratur, at der kan gøres visse undtagelser fra lighedsgrundsætningen i grundlovens § 70, men at der må drages snævre grænser for undtagelserne.

Herom anfører Poul Andersen, a.st. side 636 f, bl.a. følgende:

”Baade efter Sagens Natur og Forhandlingerne i Rigsforsamlingen er det klart, at Lighedsgrundsætningen maa træde tilbage, hvor særlige Grunde taler mod dens Opretholdelse.

Adgangen til at lade Lighedsgrundsætningen efter Grl. § 70 træde tilbage faar kun ringe betydning m.H.t. Borgernes rent privatretlige Stilling. Ingen vil f.Eks. paa Grund af sin Trosbekendelse ved Lov kunne udelukkes fra Arv eller Indgaaelse af Ægteskab. Indenfor den offentlige Ret er det navnlig visse Tjenestestillinger og Hverv, som er af den Beskaffenhed, at Indehaverens Trosbekendelse – eller Mangel af en saadan – er af væsentlig Betydning for Varetagelsen af de under Stillingen eller Hvervet hørende Anliggender. Grl. § 70 kan da ikke antages at ville udelukke, at der m.H.t. Beklædningen af saadanne Stillinger og Hverv tages Hensyn til vedkommendes Trosbekendelse. Det er t.Eks. indlysende, at den, der skal kunne være Præst i den danske Folkekirke, maa slutte sig til Folkekirkens Trosbekendelse. For hvilke Stillinger og Hverv Folkekirkens Trosbekendelse er af væsentlig Betydning, kan naturligvis give Anledning til Tvivl.”

Alf Ross, a.st., side 758 f., anfører bl.a. følgende om spørgsmålet:

”Det følger af sagens natur at der må gøres visse undtagelser fra lighedsprincippet. Grundlovskomiteen udtalte herom at ”det ikke behøver at siges, at de embedsstillinger, der står i

væsentlig forbindelse med folkekirken alene kan beklædes af dennes bekendere,” men at udvalget har fundet det ”utilrådeligt i grundloven at optage bestemmelser om andre undtagelser, idet man formener, at udviklingen også i denne henseende bedst gives fri, hvorved den offentlige mening og forholdenes magt til enhver tid vil udøve den indflydelse, som kan være ønskelig.”[...] Det var sikkert klogt ikke at prøve at drage nogen grænse i grundloven men at overlade spørgsmålet til enhver tids vurdering. Udviklingen er gået i retning af at drage snævre grænser for undtagelserne. Det vil i dag være udelukket at kræve tilhørighed til folkekirken som betingelse for at beklæde dommerembede. Tvivlsomme spørgsmål kan opstå med hensyn til religionsundervisningen i skolerne.”

Henrik Zahle, a.st., side 159 f., anfører bl.a. følgende om muligheden for at gøre undtagelse fra lighedsgrundsætningen:

”Uanset den kategoriske formulering af grl § 70, må der gøres visse undtagelser fra lighedsprincippet. Hvilken rækkevidde disse undtagelser skal have, kan grundlovsteksten ikke give nogen anvisning på, og gennem tiden har der været forskellige opfattelser af spørgsmålet – med en tendens fra meget vidtgående undtagelser til en snæver afgrænsning af de fra lighedsprincippet undtagne situationer. Udnævnelse til *præst* i folkekirken må forudsætte, at den pågældende slutter sig til folkekirkens trosbekendelse, P. Andersen 1954 s 637. Ombudsmanden har tidligere fundet det berettiget, at der stilles krav om, at *undervisningen i religion* og kristendoms-kundskab i folkeskolen gives af lærere, der tilhører folkekirken, jf. FoB 1959 s 177, men om denne opfattelse fortsat er holdbar, forekommer tvivlsomt [...]”

Birgitte Kofod Olsen, Danmarks Riges Grundlov med kommentarer (redigeret af Henrik Zahle), 2. udgave (2006), side 429, anfører bl.a. følgende om spørgsmålet:

”Ligebehandlingskravet er ikke absolut og åbner derfor for forskelsbehandling på grund af tro og religion, der er objektivt og sagligt begrundet. Omfanget af mulige undtagelser står imidlertid ikke klart.”

Spørgsmålet om, hvorvidt et forbud mod at bære burka i det offentlige rum er foreneligt med grundlovens § 70, ses ikke behandlet i den statsretlige litteratur.

1.3. Ved vurderingen af, om et forbud mod at bære burka i det offentlige rum er foreneligt med grundlovens § 70, lægger Justitsministeriet til

grund, at et sådant forbud i Danmark i givet fald kun vil ramme kvinder, der bekender sig til islam.

Justitsministeriet er endvidere bekendt med, at der inden for islam er forskellige opfattelser med hensyn til, om der efter islam gælder et påbud om, at kvinder skal have tildækket ansigtet – f.eks. ved at bære burka – i det offentlige rum. Ministeriet lægger imidlertid til grund, at i hvert fald visse muslimer opfatter en sådan tildækning af ansigtet som efterlevelse af et religiøst påbud eller en religiøs anbefaling, og at det også i øvrigt i almindelighed vil være motiveret eller inspireret af islam, hvis kvinder bærer burka i Danmark.

1.4. På det foreliggende grundlag, herunder den opfattelse af grundlovens § 70, som er kommet til udtryk i den statsretlige litteratur – jf. pkt. 1.1 og 1.2 – er Justitsministeriet mest tilbøjelig til at mene, at et forbud mod at bære burka i det offentlige rum vil indebære, at nogen på grund af ”tro-bekendelse [...] berøves adgang til den fulde nydelse af borgerlige og politiske rettigheder”, og at det giver anledning til væsentlig tvivl, om forbuddet vil udgøre en berettiget undtagelse fra lighedsgrundsætningen i grundlovens § 70.

2. Forholdet til Den Europæiske Menneskerettighedskonvention

2.1. Efter Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 9, stk. 1, har enhver ret til at tænke frit og til samvittigheds- og religionsfrihed. Denne ret omfatter efter bestemmelsen bl.a. ”frihed til ... offentligt eller privat at udøve sin religion eller tro gennem ... andagt og overholdelse af religiøse skikke (”practice and observance”).

Det følger af artikel 9, stk. 2, at frihed til at udøve sin religion eller tro kun må ”underkastes sådanne begrænsninger, som er foreskrevet ved lov og er nødvendige i et demokratisk samfund af hensyn til den offentlige tryghed, for at beskytte den offentlige orden, sundheden eller sædeligheden eller for at beskytte andres rettigheder og friheder”.

Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol har i forbindelse med behandlingen af sager om religionsfrihed flere gange understreget, at konventionens artikel 9 om retten til at tænke frit og til samvittigheds- og religionsfrihed må anses som en af grundpillerne i et demokratisk samfund. Domstolen har i den forbindelse udtalt, at det vil være uforeneligt med statens pligt til at optræde neutralt og upartisk, hvis staten tillægges

beføjelse til at vurdere berettigelsen af bestemte religiøse opfattelser eller udtryksmåder. Endvidere har Domstolen udtalt, at staten har en pligt til at fremme og sikre gensidig tolerance mellem alle grupper i samfundet, og hvis der opstår spændinger mellem forskellige grupper, er det ikke statens opgave at fjerne årsagen til disse spændinger ved at undertrykke pluralisme, men derimod at sikre, at de pågældende grupper tolererer hinanden, jf. f.eks. dom af 10. november 2005 i sagen *Leyla Sahin mod Tyrkiet*, præmis 107.

Det følger endvidere af Domstolens praksis, at konventionens artikel 9 ikke beskytter enhver handling, der er motiveret eller inspireret af religion eller overbevisning, jf. f.eks. præmis 105 i den førnævnte dom. I samme sag udtalte Domstolen, at artikel 9 ikke altid garanterer en ret til at handle på den bestemte måde, som måtte følge af ens religiøse overbevisning, og bestemmelsen giver således ikke personer, der følger sin religiøse overbevisning, en ret til at se bort fra lovgivning, der forfølger saglige hensyn, jf. præmis 121. Som et eksempel herpå kan nævnes Den Europæiske Menneskerettighedskommissions afgørelse af 15. december 1983 i sagen *C mod Storbritannien*, hvor Kommissionen fastslog, at en situation, hvor en klager, der var kvæker, nægtede at betale skat under henvisning til sin religiøse overbevisning, faldt uden for artikel 9's anvendelsesområde. Som et yderligere eksempel kan nævnes Domstolens afgørelse af 2. oktober 2001 i sagen *Pichon og Sajous mod Frankrig*, som omhandlede to franske farmaceuter, der af religiøse årsager, nægtede at sælge p-piller fra deres apotek. Også i denne sag fandt Domstolen, at klagen faldt uden for anvendelsesområdet for artikel 9.

2.2. Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol har ikke haft lejlighed til at tage stilling til spørgsmålet om, hvorvidt indførelsen af et forbud mod at bære burka i det offentlige rum er foreneligt med konventionen, herunder artikel 9.

Domstolen har dog ved flere lejligheder fastslået, at indførelsen af regler, som begrænser adgangen til at bære det muslimske hovedtørklæde i uddannelsessektoren, udgør et indgreb i retten til religionsfrihed efter artikel 9, idet den omstændighed, at visse kvinder bærer muslimsk hovedtørklæde, må anses for at være motiveret eller inspireret af deres religion, jf. senest Domstolens dom af 4. december 2008 i sagen *Dogru mod Frankrig*.

Justitsministeriet er som nævnt under pkt. 1.3 bekendt med, at der inden for islam er forskellige opfattelser med hensyn til, om der efter islam gælder et påbud om, at kvinder skal have tildækket ansigtet – f.eks. ved at bære burka – i det offentlige rum. Ministeriet lægger imidlertid – som også nævnt under pkt. 1.3 – til grund, at i hvert fald visse muslimer opfatter en sådan tildækning af ansigtet som efterlevelse af et religiøst påbud eller en religiøs anbefaling, og at det også i øvrigt i almindelighed vil være motiveret eller inspireret af islam, hvis kvinder bærer burka i Danmark.

På den anførte baggrund, herunder Menneskerettighedsdomstolens ovennævnte praksis, må det anses for sandsynligt, at Domstolen ligeledes vil finde, at indførelsen af et forbud mod at bære burka i det offentlige rum udgør et indgreb i den konventionsbeskyttede ret til religionsfrihed.

2.3. Hvorvidt et forbud mod at bære burka i det offentlige rum vil være foreneligt med konventionen, vil herefter afhænge af, om det pågældende forbud kan anses for begrundet i et eller flere af de i konventionen opregnede anerkendelsesværdige formål og desuden opfylder proportionalitetskravet ("nødvendigt i et demokratisk samfund"), jf. artikel 9, stk. 2.

Efter Domstolens praksis er opregningen af de anerkendelsesværdige formål i konventionens artikel 9, stk. 2, udtømmende og skal fortolkes indskrænkende.

Det må efter Justitsministeriets opfattelse antages, at indførelsen af et forbud mod at bære burka i det offentlige rum i givet fald vil skulle søges begrundet i hensynet til "den offentlige tryghed", beskyttelsen af "den offentlige orden" eller hensynet til beskyttelsen af "andres rettigheder og friheder".

2.4. Det følger af konventionens artikel 10, stk. 1, at enhver har ret til ytringsfrihed. Menneskerettighedsdomstolen har i sin praksis fastslået, at det at bære beklædning, der er udtryk for en bestemt opfattelse, er omfattet af artikel 10. Et forbud mod at bære burka i det offentlige rum vil derfor også udgøre et indgreb i henhold til denne artikel.

For at være foreneligt med konventionen skal et indgreb i ytringsfriheden opfylde betingelserne i artikel 10, stk. 2, om at være foreskrevet ved lov og nødvendig i et demokratisk samfund af hensyn til "den nationale tryghed, territorial integritet eller offentlig sikkerhed, for at forebygge uorden

eller forbrydelse, for at beskytte sundheden eller sædeligheden, for at beskytte andres gode navn og rygte eller rettigheder, for at forhindre udsprelse af fortrolige oplysninger, eller for at sikre domsmagtens autoritet og upartiskhed.”

Artikel 10, stk. 2, opregner flere anerkendelsesværdige formål end artikel 9, stk. 2, men disse yderligere formål er ikke relevante i forhold til et forbud mod at bære burka på offentligt tilgængelige steder. Et indgreb vil således skulle søges begrundet i samme hensyn, som beskrevet ovenfor vedrørende konventionens artikel 9.

2.4. På det foreliggende grundlag giver det efter Justitsministeriets opfattelse anledning til væsentlig tvivl, om et forbud mod at bære burka i det offentlige rum vil opfylde betingelserne i Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 9, stk. 2, og artikel 10, stk. 2.