

Beskæftigelsesministeriet
Holmens Kanel 20
1060 København K

Att.: Ligestillingsafdelingen
E-mail: emmhol@mfvm.dk og nepwi@mfvm.dk

WILDERS PLADS 8K
1403 KØBENHAVN K
TELEFON 3269 8888
SINL@HUMANRIGHTS.DK
MENNESKERET.DK

DOK. NR. 20/03363-2

13. JANUAR 2021

HØRINGSSVAR OVER UDKAST TIL FORSLAG TIL LOV OM ÆNDRING AF LIGESTILLINGSLOVEN, FORSKELSBEHANDLINGSLOVEN OG STRAFFELOVEN M.FL.

Ligestillingsafdelingen har ved e-mail af 10. december 2020 anmodet om Institut for Menneskerettigheders eventuelle bemærkninger til udkast til forslag til lov om ændring af lov om ligestilling af kvinder og mænd, lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet m.v., straffeloven og forskellige andre love (Styrket beskyttelse af LGBTI-personer mod forskelsbehandling, hadforbrydelser og hadefulde ytringer).

Det foreslås blandt andet med lovudkastet, at beskyttelsesgrundene seksuel orientering, kønsudtryk, kønsidentitet og kønskaraktistika indsættes i ligestillingsloven, som finder anvendelse udenfor arbejdsmarkedet, og at beskyttelsesgrundene kønsudtryk, kønsidentitet og kønskaraktistika indsættes i forskelsbehandlingsloven, som finder anvendelse indenfor arbejdsmarkedet. Med lovudkastet foreslås endvidere at tilføje kønsudtryk, kønsidentitet og kønskaraktistika i racediskriminationsloven og i straffelovens bestemmelser om strafskærpelse ved hadforbrydelser i § 81, nr. 6, og hadefulde ytringer i § 266 b, stk. 1.

Instituttet finder lovudkastet positivt, idet lovudkastet styrker og tydeliggør beskyttelsen af LGBTI+-personer i blandt andet diskriminationslovgivningen indenfor og udenfor arbejdsmarkedet og i bestemmelserne om hadforbrydelser og hadefulde ytringer i straffeloven.¹

¹ Se Institut for Menneskerettigheders policy brief: anbefaling om bekæmpelse af LGBTI+-relateret diskrimination og hadforbrydelser (juli 2020). Tilgængeligt via: <https://menneskeret.dk/udgivelser/policy-brief-anbefaling-bekaempelse-lgbti-relateret-diskrimination-hadforbrydelser>

Instituttet har dog følgende bemærkninger til lovudkastet:

BESKYTTELSEN MOD HADEFULDE YTRINGER I STRAFFELOVENS § 266B

Det fremgår af lovudkastet, at kønsidentitet, kønsudtryk og kønskaraktistika skal tilføjes straffelovens § 266 b, stk. 1, således at den, der offentligt eller med forsæt til udbredelse i en videre kreds fremsætter udtalelse eller anden meddelelse, ved hvilken en gruppe af personer trues, forhånes eller nedværdiges på grund af sin kønsidentitet, kønsudtryk og kønskaraktistika, straffes med bøde eller fængsel indtil 6 måneder (lovudkastet, side 5).

YTRINGSFRIHED OVERFOR HADEFULDE YTRINGER

Efter grundlovens § 77 har enhver ytringsfrihed og skal derfor beskyttes mod censur og andre begrænsninger i deres ret til at ytre sine tanker og meninger.

Ytringsfriheden er også beskyttet af Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 10. Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol har i årtier fastholdt, at denne frihed også gælder ytringer, der fornærmer, chokerer og forstyrrer andre.² Artikel 10 er dog ikke en absolut bestemmelse, hvorfor der kan gøres indgreb i rettigheden, hvis det er foreskrevet ved lov og er nødvendigt i et demokratisk samfund (proportionalitetskrav) for at varetage et af de anerkendelsesværdige formål, der er nævnt i bestemmelsens stk. 2, herunder hensynet til at beskytte andres rettigheder.

Når Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol fortolker Den Europæiske Menneskerettighedskonvention anvendes en dynamisk fortolkningsstil. Rettighederne i konventionen skal derfor fortolkes i lyset af den sociale og moralske samfunds- og retsudvikling i medlemsstaterne.³ Domstolens fortolkning søger også at nå frem til

² Se for eksempel Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol, Handyside mod Storbritannien, 7. december 1976, sagsnummer 5493/72, pr. 49; Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol, Palomo Sánchez og andre mod Spanien, 12. september 2011, sagsnummer 28955/06, 28957/06, 28959/06 og 28964/06, pr. 53.

³ I den forbindelse skal det nævnes, at der de seneste år har været national og international fokus på LGBTI-personers rettigheder. Dette har blandt andet resulteret i udarbejdelsen af Yogyakarta-principperne, der handler om anvendelsen af internationale menneskerettigheder i relation til seksuel orientering og kønsidentitet (2006). I 2017 blev der tilføjet yderligere principper og statslige forpligtelser, herunder

formålet og ”ånden” med en rettighed samtidig med, at den skal fortolkes i lyset af og i sammenhæng med konventionens øvrige rettigheder.⁴

Der er tale om en vidtgående beskyttelse af ytringsfriheden efter konventionen, men der er en grænse for retten til at ytre sig, og den går ved hadefulde ytringer, der tilskynder til vold eller groft forhåner en bestemt befolkningsgruppe, da sådanne ytringer ikke har nogen berettigelse i et demokratisk samfund.⁵

Efter den nugældende straffelovs § 266 b, er det strafbart at fremsætte hadefulde ytringer rettet mod en gruppe af personer på grund af race, hudfarve, nationale eller etniske oprindelse, tro eller seksuelle orientering. Instituttet bemærker i den forbindelse, at der i forhold til straffeloven § 266 b, blandt andet hersker uklarhed om, hvornår gruppen af personer, som forhånes m.v., er så stor og mangfoldig, at en ytring ikke kan anses som omfattet af bestemmelsen. Uklarhed kan være hæmmende for den offentlige debat, da der dermed er risiko for, at nogen undlader at ytre sig af frygt for at blive straffet (”chilling effect”).

Ytringsfrihedskommissionen er i deres betænkning nr. 1573 (2020) kommet med en række anbefalinger om blandt andet straffelovens § 266 b.

Kommissionens flertal anbefaler, at § 266 b ikke bør udvides til at omfatte flere grupper end tilfældet er i dag. I den sammenhæng bemærkes, at ”flertallet i kommissionen anerkender, at der findes andre samfundsgrupper end de omfattede, som har et legitimt krav på reel ligestilling i samfundet, herunder kvinder og personer med handicap, men ligestillingsproblemstillingen kan ikke uden videre sidestilles med det beskyttelsesbehov, som følger af intolerance og had,

beskyttelsen af kønsudtryk og kønskaraktistika. Europa-Parlamentet har blandt andet henvist til disse principper i deres resolution af 18. december 2019 om offentlig forskelsbehandling af og hadefulde udtalelser om LGBTI-personer, herunder LGBTI-frie områder (2019/2933(RSP)).

⁴ Se eksempelvis Jens Elo Rytter, *Individets grundlæggende rettigheder*, 3. udgave, 2019, side 83ff.

⁵ Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 17 om rettighedsmisbrug. Se blandt andet *Delfi AS mod Estland*, 16. juni 2015, sagsnummer 64569/09, pr. 136; *Belkacem mod Belgien*, 27. juni 2017, sagsnummer 34367/14, pr. 37.

som har været bestemmende for afgrænsningen af de grupper, der er omfattet af den gældende bestemmelse i straffelovens § 266 b.”⁶

En enig kommission fremhæver, at ”afgrænsningen af § 266 b’s anvendelsesområde overvejende synes at være begrundet i, at disse grupper af personer historisk set har haft et særligt beskyttelsesbehov som følge af intolerance og had eller ligefrem forfølgelse fra (dele af) det omgivende samfund.”⁷

En enig kommission anbefaler endvidere, at ”der er behov for en præcisering af den gældende bestemmelse i straffelovens § 266 b, hvis den som foreslået af flertallet grundlæggende skal bevares i sin nuværende form.”⁸

Selvom den nugældende straffelov § 266 b, stk. 1, alene nævner ”seksuel orientering eller lignende”, gælder der en beskyttelse i et videre omfang end hvad der følger af bestemmelsens ordlyd. Det fremgår af lovbemærkningerne til § 266 b, der som eksempel direkte nævner, at transvestisme er omfattet.⁹ Instituttet bemærker i den sammenhæng, at en transvestit må anses som en person, der i påklædning eller adfærd udtrykker et andet køn end det ved fødslen tildelte, og hvis kønsidentitet i større eller mindre grad adskiller sig fra det køn, den pågældende er blevet tildelt ved fødslen.

På denne måde kan kønsidentitet og kønsudtryk anses for allerede at være omfattet af straffelovens § 266 b – på trods af, at disse beskyttelsesgrunde ikke udtrykkeligt fremgår af den nuværende bestemmelses ordlyd, jf. lovbemærkningerne. Selvom det er mere uafklaret, om kønskaraktistika må anses for omfattet af beskyttelsesområdet – blandt andet på grund af manglende praksis på området – antager instituttet dog, at også kønskaraktistika må være

⁶ Ytringsfrihedskommissionens betænkning nr. 1573 del 1, side 30.

Tilgængeligt på:

https://www.justitsministeriet.dk/sites/default/files/media/Pressemeddelelser/pdf/2020/betaenkning_nr_1573_2020_del_1.pdf.

⁷ Ytringsfrihedskommissionens betænkning nr. 1573 del 1, side 29-30.

⁸ Ytringsfrihedskommissionen anbefalede, at Straffelovrådet anmodes om at overveje og komme med forslag til, hvordan de konstaterede uklarheder i forhold til ”udbredelseskriteriet, grovhedskriteriet og beskyttelseskriteriet” kan afhjælpes, jf. Ytringsfrihedskommissionens betænkning nr. 1573 del 1, side 29.

⁹ Forslag til Lov om ændring af borgerlig straffelov, kriminallov for Grønland og lov om forbud mod forskelsbehandling på grund af race m.v. (LFF1986-1987.1.196), side 3.

omfattet af bestemmelsen ud fra samme fortolkning af lovbemærkningerne. Instituttet mener ikke, at der med tilføjelsen af kønsidentitet, kønsudtryk og kønskarakteristika til straffelovens § 266 b, sker en udvidelse af anvendelsesområdet for bestemmelsen i praksis.

LGBTI+-personer udgør en mangfoldig gruppe af mennesker, som ikke kan kategoriseres under den samme beskyttelsesgrund, og som har et særligt beskyttelsesbehov i samfundet. Med tiden har det omgivende samfund fået en større forståelse for, hvad det vil sige at være en transkønnet eller interkønnet person. Det understreger, at det er væsentligt udtrykkeligt at tydeliggøre denne forskel mellem hadefulde ytringer rettet mod en persons seksuelle orientering og mod en persons kønsidentitet, kønsudtryk eller kønskarakteristika.

Ved at tilføje kønsidentitet, kønsudtryk og kønskarakteristika i straffelovens regler om hadefulde ytringer i § 266 b vil beskyttelsen af interkønnede og transkønnede blive styrket og tydeliggjort. Dette vil skabe klarere rammer for og tydeliggøre, hvilke ytringer man kan blive straffet for, hvilket højner retssikkerheden for personer, der gør brug af deres ytringsfrihed. At indskrive disse grupper i bestemmelsen vil dermed ikke – efter instituttets opfattelse – i praksis begrænse ytringsfriheden yderligere sammenlignet med den nuværende retstilstand.

Institut for Menneskerettigheder anbefaler, at:

- Ligestillingsafdelingen præciserer i lovbemærkningerne til lovudkastet, at tilføjelsen af kønsidentitet, kønsudtryk og kønskarakteristika i straffelovens § 266 b, stk. 1, er en præcisering og derfor ikke kan anses for at begrænse ytringsfriheden yderligere sammenlignet med den nuværende retstilstand.

OMFANGET AF HADFORBRYDELSER & HADEFULDE YTRINGER

Justitsministeriets offerundersøgelse fra december 2020 viser, at mellem 1.500-2.500 personer mellem 16-74 år årligt udsættes for vold på grund af deres seksuelle orientering, herunder homo- eller transfobi.¹⁰ Omtrent samme andel har angivet, at volden måske skyldtes deres seksuelle orientering. Også i dette tilfælde, skal der gøres opmærksom på de meget små tal, som betyder, at resultaterne er behæftet med betydelig usikkerhed. Der er ikke statistisk signifikant forskel mellem andelen af kvinder og mænd, der mener, at

¹⁰ Justitsministeriets offerundersøgelse: Udsathed for vold og andre former for kriminalitet (2020), side 82.

voldsepisoden har eller måske har været motiveret af ofrets seksuelle orientering.

Et dansk befolkningsstudie fra 2019 viser, at 35 procent af homoseksuelle og biseksuelle, og 56 procent af transkønnede har oplevet at blive mobbet, chikaneret, råbt efter på gaden eller diskrimineret.¹¹

Det er tydeligt, at LGBTI+-personer er udsatte og har behov for beskyttelse fra det omgivende samfund, også fremadrettet.

Institut for Menneskerettigheder anbefaler, at

- Regeringen tager initiativ til en national handlingsplan, der blandt andet har fokus på hvordan politiet, anklagemyndighed og domstole behandler og håndhæver hadforbrydelser og hadefulde ytringer rettet mod LGBTI+-personer.

KRAV OM RIMELIG TILPASNING PÅ BAGGRUND AF KØNSIDENTITET, KØNSUDTRYK OG KØNSKARAKTERISTIKA

Det fremgår af lovudkastet, at der med det udtrykkelige forbud mod forskelsbehandling på grund af kønsidentitet, kønsudtryk og kønskarakteristika i diskriminationslovgivningen, ikke stilles nye krav om særlig tilgængelighed, men at der derimod vil "være en forventning om rimelig tilpasning, således at eventuelle udfordringer løses i mindelighed, når de opstår" (lovudkastets afsnit 3.1.2, side 21).

Der henvises herefter i lovudkastet til en kendelse fra Ligebehandlingsnævnet (kendelse nr. 9383 af 2. marts 2016), hvor det fastslås, at det ikke er i strid med ligestillingsloven at henvise en transkønnet kvinde, der fysisk fremstår som en mand, til et separat omklædningsrum i en svømmehal ud fra et blufærdighedshensyn til de andre kvinder. I sagen udtalte Ligebehandlingsnævnet, at svømmehallen havde forsøgt at løse situationen på bedst mulig måde ved at tilbyde klager at klæde om alene.

Instituttet bemærker i den sammenhæng, at kønsopdelte faciliteter til mænd og kvinder indgår som en selvfølgelig del af samfundet og tilbydes fx i forbindelse med toiletter, omklædning i forbindelse med sport og fritidsaktiviteter mv. Det sker med hjemmel i ligestillingslovens § 3 a og § 3 om positiv særbehandling. Kønsopdelingen har fx til formål

¹¹ Frisch, Morten; Moseholm, Ellen m.fl. i samarbejde med Statens Seruminstitut og Aalborg Universitet: (2019) [Sex i Danmark. Nøgletal fra Projekt Sexus 2017-2018](#)

at beskytte kvinder mod vold og overgreb, beskyttelse af kvinder og mænds værdighed og blufærdighed samt at give kvinder og mænd mulighed for at deltage i aktiviteter, de ellers ikke ville deltage i.¹²

I den forbindelse bør det bemærkes, at det ikke kan udelukkes, at lovudkastets forbud mod forskelsbehandling på grund af kønsidentitet, kønsudtryk og køns karakteristika i diskriminationslovgivningen i visse tilfælde vil give grundlag for krav om oprettelse af særlige fysiske faciliteter for transkønnede og interkønnede, idet det i konkrete situationer kan være nødvendigt at oprette ligeværdige faciliteter, som er kønsneutrale (eller evt. rettet til et tredje køn) i tilslutning til de eksisterende kønsopdelte faciliteter.

Institut for Menneskerettigheder anbefaler, at

- Ligestillingsafdelingen tydeliggør i lovbemærkningerne til lovudkastet, at der kan være situationer, hvor der kan opstå pligt til at yde tilpasning i form af særlige faciliteter for transkønnede og interkønnede.

Instituttet henviser til ministeriets j.nr. 2020-15853.

Med venlig hilsen

Louise Holck
DIREKTØR

¹² Se Institut for Menneskerettigheders rapport: Ligestilling i priser og service – en analyse af lovlig forskelsbehandling, 2016.