

EU regler kan medføre indskrænkninger i ytringsfriheden i Danmark

Med Lissabontraktaten har EU indvarslet et nyt og afgørende skridt i retning af at skabe en egentlig europæisk retsenhed med fælles straffelovgivning og strafforfølgning. Men allerede inden Lissabontraktatens nedbrydning af søjlestrukturen var lignende skridt blevet taget i form af såkaldte rammeafgørelser. Et af disse, rådets rammeafgørelse om bekæmpelse af racisme og fremmedhad, indeholder som følge af sit vidtgående og uklare indhold en risiko for, at ytringsfriheden i Danmark vil blive indskrænket. Under alle omstændigheder vil rammeafgørelsen medføre, at ytringsfriheden i Danmark på disse områder ikke kan udvides igen.

Rammeafgørelsen om bekæmpelse af racisme og fremmedhad¹ (herefter Rammeafgørelsen) forpligter EU's medlemsstater til at kriminalisere visse former for ytringer, herunder ytringer der er "racistiske". Nærværende notat søger at klarlægge rammeafgørelsens relevans i lyset af Lissabontraktaten for derefter at gennemgå de mulige konsekvenser af Rammeafgørelsen for beskyttelsen af ytringsfriheden i Danmark.

Rammeafgørelser efter Lissabontraktaten

Det hurtigst voksende område indenfor EU er samarbejdet om retlige og indre anliggender². Som led i udvidelsen af dette samarbejde, har EU gjort flere markante indtog på strafferettens område. Et område, som traditionelt har været opfattet som forbeholdt nationale parlamenters suverænitet, men som nu er reguleret af mere end 30 rammeafgørelser³⁴.

Som instrument er rammeafgørelserne et produkt af EU-samarbejdets udformning, før Lissabontraktaten trådte i kraft den 1. december 2009. Inden da hvilede EU-samarbejdet på den såkaldte søjlestruktur, hvor visse samarbejdsområder henhørte under den mellemstatslige søjle-3 samarbejde frem for det overstatslige søjle-1 samarbejde⁵. En vigtig ændring efter Lissabontraktaten er, at rammeafgørelser som instrument udgår⁶.

Lissabontraktatens nedbrydning af søjlestrukturen:

Lissabontraktaten medfører, at den nuværende søjlestruktur ophæves, således at alle områder som udgangspunkt omfattes af det overstatslige samarbejde, og EF-domstolens kompetence på området normaliseres. Med hjemmel⁷ i den nye EUF-traktat bliver det navnlig muligt, ved direktiver vedtaget efter den almindelige lovgivningsprocedure, at fastsætte minimumsregler for hvad, der i forhold til visse nærmere fastlagte kriminalitetsområder,⁸ skal anses for strafbare

¹ Rådets rammeafgørelse 2008/913/RIA af 28. november 2008 om bekæmpelse af visse former for og tilkendegivelser af racisme og fremmedhad ved hjælp af straffelovgivningen.

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32008F0913:DA:NOT>

² De danske forbehold overfor EU, pkt. 5.8 - Rapport af DIIS fra 2008.

<http://www.eu-oplysningen.dk/upload/application/pdf/4e897952/DIIS2.pdf>

³ "The third wave of third pillar law. Which direction for EU criminal justice?" - Valsamis Mitsilegas - E.L. Rev. 2009, 34(4), 523-560.

⁴ "EU's strafferetlige samarbejde" - Thomas Elholm - Juristen nr. 4 2006.

<http://www.djof.dk/Udgivelser/Juristen/Juristen2006/Juristenr42006/EUstrafferetligesamarbejde.aspx>

⁵ For nærmere om forskellen imellem de to former for samarbejde se venligst

http://www.eu-oplysningen.dk/emner/forbehold/q_and_a/mellem/

⁶ Udenrigsministeriets redegørelse om Lissabon-traktaten s. 83.

⁷ EUF-traktatens art. 83.

http://www.um.dk/NR/rdonlyres/2627E4AA-2F9E-4CD3-8F1A-69928FF4AC98/0/Lissabontraktaten_NET.pdf

⁸ Terrorisme, menneskehandel, seksuel udnyttelse af kvinder og børn, narkotikahandel, våbenhandel, hvidvaskning af penge, korruption, forfalskning, edb-kriminalitet og organiseret kriminalitet.

handlinger samt at fastsætte straffene herfor. Anvendelsesområdet for EU's straffelovgivning er efter Lissabontraktaten praktisk set alene begrænset til EU's generelle virkefelt på betingelse af, at en kriminalisering må anses for nødvendig af hensyn til fællesskabslovgivningens effektivitet.

Rammeafgørelser relevans efter Lissabontraktatens ikrafttræden (intertemporale problemstillinger):

Efter ikrafttrædelsen af Lissabontraktaten er Danmarks forbehold aktiveret således, at Danmarks stilling reguleres af en særlig protokol.⁹ I henhold til denne protokol deltager Danmark ikke ved vedtagelse af retsakter vedrørende strafferet, asyl, indvandring og andre områder indenfor retlige og indre anliggender. Sådanne retsakter vil heller ikke være bindende for eller finde anvendelse i Danmark. Såfremt det danske forbehold bevares, vil det således betyde, at Danmark kommer til at stå udenfor det europæiske samarbejde omkring strafferet, asyl, indvandring mv.

Efter Lissabontraktaten vil eksisterende retsakter, som er blevet vedtaget på et mellemstatsligt grundlag - såsom Rammeafgørelsen -, være omfattet af forbeholdet, hvis de øvrige medlemslande vælger at erstatte disse med nye regler med hjemmel i Lissabontraktaten. Hvis bestående retsakter blot ændres men ikke erstattes, forbliver Danmark tilknyttet de eksisterende mellemstatslige retsakter men ikke ændringerne. Denne præcisering skyldes overgangsbestemmelserne, der præciserer, at eksisterende søjle-3 retsakter fortsat vil gælde for Danmark¹⁰.

Rammeafgørelsen betydning for ytringsfriheden i DK

Retsgrundlaget - Rammeafgørelsen:

Tilbage i 2001 fremsatte Kommissionen et forslag til en rammeafgørelse om bekæmpelse af racisme og fremmedhad¹¹. Først syv år efter, i november 2008, fik EU-landene vedtaget denne rammeafgørelse, som kræver, at medlemslandene kriminaliserer en række forskellige handlinger knyttet til racisme og fremmedhad, og samtidig stiller krav om strafferammer af en vis længde. Den lange tid Rammeafgørelsen var undervejs i sin tilblivelse, er et vidnesbyrd om den uenighed, der hersker blandt medlemslandene omkring spørgsmålet om kriminalisering af ytringer.

Mere specifikt forpligtiger Rammeafgørelsen medlemsstaterne til at gøre "offentlige tilskyndelser til vold og had mod personer eller grupper defineret under henvisning til race, hudfarve, religion, herkomst, nationalitet og etnicitet" strafbare. Endvidere kriminaliseredes som udgangspunkt "offentligt forsvar for eller benægtelse af folkedrab, forbrydelser mod menneskeheden eller krigsforbrydelser begået mod disse personer eller grupper".

Rammeafgørelse finder anvendelse på alle lovovertrædelser, der begås på Den Europæiske Unions (EU) område, herunder også via informationssystemer, af personer, der er statsborgere i en medlemsstat, eller til gavn for en juridisk person med hjemsted i en medlemsstat. I øvrigt er anstiftelse af samt hjælp eller tilskyndelse til at begå ovennævnte handlinger også en strafbar handling.

Der er således lagt op til, at visse former for holocaustbenægtelse skal gøres strafbare, alt imens EU-landene forpligter sig til at straffe personer, der via eksempelvis internettet fremsætter ytringer i strid med Rammeafgørelsen, uanset om personen har offentliggjort ytringerne i et andet EU-land.

Retsgrundlaget - Rammeafgørelsen - retlig karakter

⁹ Se Lissabontraktatens Protokol 22 om Danmarks stilling.

http://consilium.europa.eu/uedocs/cmsUpload/st06655_da08.pdf

¹⁰ De danske forbehold overfor EU, pkt. 5.8 - DIIS rapport fra 2008.

<http://www.eu-oplysningen.dk/upload/application/pdf/4e897952/DIIS2.pdf>

¹¹ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2001:0664:FIN:DA:PDF>.

For så vidt angår rammeafgørelseres retlige karakter, angiver hjemlen for rammeafgørelser, at de ikke har direkte virkning¹². Ikke desto mindre slog EF-domstolen i den såkaldte Pupino sag¹³ fast, at der er en klar parallelitet mellem direktiver og rammeafgørelser, og at ophavsmændene til EU-traktaten formentlig har ønsket¹⁴, at der indenfor EU skulle findes samme effektive retsmidler, som inden for EF-samarbejdet. EU-domstolen fastslog således, at de nationale domstole ved anvendelse af national ret er forpligtet til i videst muligt omfang at fortolke denne ret i lyset af rammeafgørelsens ordlyd. Endvidere medfører dommen, at borgerne kan påberåbe sig en rammeafgørelse ved de nationale domstole.

EF-domstolens kompetence til at fortolke rammeafgørelser forudsætter dog, at medlemsstaten gennem en erklæring herom godkender dette¹⁵. En sådan erklæring er på nuværende tidspunkt afgivet af samtlige EU-lande med undtagelse af Storbritannien, Irland og Danmark. Selvom Danmark ikke har tilladt EF-domstolens kompetencer i forhold til rammeafgørelse, vil bemyndigelsen fra de resterende lande være tilstrækkelig til, at EF-domstolen alligevel autoritativt kan fastsætte forståelse af rammeafgørelserne. Danske myndigheder og domstole vil herefter være underlagt en loyalitetsforpligtelse til at fortolke Rammeafgørelsen i konformitet med den retspraksis, der fastlægges af EU-domstolen.

Retsgrundlaget - den danske straffelovs § 266b:

I dansk ret er der tradition for en vidtgående ytringsfrihed. Efter straffeloven § 266 b, stk. 1¹⁶, straffes dog 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 race, hudfarve, nationale eller etniske oprindelse, tro eller seksuelle orientering, med bøde eller fængsel indtil 2 år. Ved straffens udmåling skal det betragtes som en særligt skærpende omstændighed, at forholdet har karakter af propagandavirksomhed, jf. stk. 2.

På samme måde som efter Rammeafgørelsen er medvirken til ovennævnte gerning også strafbart, jf. straffelovens § 23. I øvrigt kan der efter straffelovens § 306 pålægges juridiske personer strafansvar efter reglerne i straffelovens 5. kapitel for overtrædelser af straffeloven.

Får Rammeafgørelsen konsekvenser for dansk ret?

Rammeafgørelsens art. 1(2)

I 1996 vedtog EU-landene en såkaldt "fælles aktion", hvis hovedformål var at bidrage til et effektivt retligt samarbejde mellem landene. I forbindelse med udfærdigelsen af denne aktion afgav Danmark en erklæring, hvoraf det fremgår, at Danmark kun vil gennemføre bestemmelser i det omfang, de pågældende typer af kriminalitet vedrører adfærd, der er truende, fornærmende eller nedværdigende, således at Danmark alene behøvede at kriminalisere racistiske og fremmedfjendske ytringer af en vis grovhed. Danmark fortsatte den linje under udfærdigelsen af Rammeafgørelsen, hvilket resulterede i indsættelsen af Art 1(2) i Rammeafgørelsen, efter hvilken medlemsstaterne i forbindelse med stk. 1 kan vælge kun at straffe adfærd, der enten udøves på en måde, der "sandsynligvis vil forstyrre den offentlige orden, eller som er truende, nedværdigende eller forhånende".

¹² Princippet om direkte virkning er, ligesom princippet om fællesskabsrettens forrang, et grundlæggende princip i fællesskabsretten. Det blev fastlagt af De Europæiske Fællesskabers Domstol i Van Gend en Loos-dommen og skaber rettigheder for borgerne, der kan påberåbe sig disse rettigheder ved de nationale domstole og ved EU's domstole. Dette princip fremmer fællesskabsrettens indarbejdelse i den nationale ret og gør den mere effektiv. Det beskytter desuden borgernes rettigheder, idet det giver dem mulighed for at påberåbe sig en fællesskabsbestemmelse, selv om der findes nationale bestemmelser på området. Læs nærmere om direkte virkning i EU glossaret.
http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/decisionmaking_process/l14547_da.htm

¹³ Sag C-105/03. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62003J0105:DA:HTML>

¹⁴ Denne fortolkning er kendetegnende for Domstolens fortolkningsstil, som lige netop er formålsorienteret og rettet imod at sikre EU rettens effektivitet.

¹⁵ TEU art. 35(2).

¹⁶ <https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=126465>

Justitsministeriet har gjort gældende, at indførelsen af dette forbehold betyder, at Rammeafgårelsen ikke medfører en ændring af den nuværende danske retstilstand¹⁷. Heroverfor kan anføres, at forbeholdet ikke løser det fundamentale problem, at det er overladt til fortolkning, hvad der udgør kvalificerede krænkelse. En fortolkning som i sidste ende skal foretages af EF-domstolen, der ikke kan forventes at have samme holdning som danske domstole og politikere, til hvad der udgør en kvalificeret adfærd, jf. nærmere nedenfor.

Præamblen til Rammeafgårelsen punkt 14

Det fremgår af præamblen til Rammeafgårelsen, at

(14) Denne rammeafgårelse respekterer de grundlæggende rettigheder og principper, der anerkendes i artikel 6 i traktaten om Den Europæiske Union og i den europæiske menneskerettighedskonvention, særlig artikel 10 og 11, og som afspejles i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, særlig kapitel II og VI.

Det forhold, at Rammeafgårelsen angiver ovenstående, medfører ikke automatisk, at ytringsfriheden i Danmark ikke indskrænkes som følge af Rammeafgårelsen. Dette skyldes, at den Europæiske Menneskerettighedskonventions beskyttelse af ytringsfriheden tillader visse former for indgreb i denne, jf. EMRK artikel 10(2). Når den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (EMD) fortolker konventionen og fastslår, hvor langt der kan gribes ind i ytringsfriheden, skeler den til udviklingen i medlemsstaterne. Når og hvis de 26 øvrige medlemmer af EU kan enes om at indskrænke ytringsfriheden, i videre omfang end Danmark vil det, således være et signal til EMD om, at der er en europæisk konsensus om, at ytringsfriheden kan begrænses yderligere end hidtil, når det kommer til bekæmpelse af racisme og fremmedhad, hvilket da også er formålet med Rammeafgårelsen. Hertil skal lægges, at EMD i en række sager helt har undladt at realitetsbehandle klagesager, hvor personer er blevet straffet for racistiske ytringer, i det EMD i grovere tilfælde anser sådanne klager for omfattet af EMRK artikel 17, der indeholder et forbud mod at misbruge rettighederne i EMRK til at tilintetgøre øvrige rettigheder i konventionen¹⁸. EU's Charter om Grundlæggende Rettigheder indeholder i artikel 54 en lignende bestemmelse, der givetvis vil blive fortolket meget lig artikel 17 i EMRK.

Rammeafgårelsens art. 7(2)

Det fremgår af Rammeafgårelsens art. 7(2), at

Denne rammeafgårelse indebærer ikke, at medlemsstaterne skal træffe foranstaltninger, som strider mod grundlæggende principper om foreningsfrihed og ytringsfrihed, navnlig pressefrihed og frihed til at udtrykke sig i andre medier, som følger af forfatningsmæssige traditioner eller regler om pressens eller andre mediers rettigheder og ansvar samt de proceduremæssige garantier herfor, for så vidt disse regler vedrører fastlæggelse eller begrænsning af ansvar.

Hvis Rammeafgårelsen fortolkes på en sådan måde, at den danske retstilstand på området skal ændres for at være i overensstemmelse med Rammeafgårelsen, så vil ovenstående forbehold i art. 7(2) ikke nødvendigvis være til hinder for en indskrænkning af ytringsfriheden efter dansk ret. Dette skyldes, at grundlovens § 77¹⁹ alene garanterer en formel ytringsfrihed²⁰, hvilket indebærer et forbud imod forudgående censur af ytringer. Grundloven garanterer derimod ikke en materiel ytringsfrihed i form af efterfølgende sanktioner. Således kan der i Danmark vedtages regler, som gør det muligt at straffe personer og virksomheder, efter ytringen er fremsat, hvilket

¹⁷ <http://www.folketinget.dk/samling/20081/raadsmoede/518399/Bilag/2/609528.PDF> og http://www.eu-oplysningen.dk/dokumenter/ft/paragraf_20/samling/2004_200502/520/

¹⁸ Se Jack Erik Kjuus mod Norge, beslutning af 17. Marts 2000, sagsnr. 41589/98 og Henning Koch, *Ytringsfrihed, MEN: Respekt, tolerance og social fred*, I Jonas Christoffersen og Mikael Rask Madsen (red.) Menneskerettighedsdomstolen - 50 års samspil med dansk ret og politik, p.321-376.

¹⁹ <https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=45902> .

²⁰ Peter Germer, Statsforfatningsret 4 udgave

bl.a. er eksemplificeret ved straffelovens § 266b. Sådanne bestemmelser vil i øvrigt kunne skærpes uden at frembyde problemer med grundlovens § 77.

Allerede eksisterende forpligtelser til at kriminalisere racistiske ytringer:

Regeringen kan med en vis rette påpege, at Danmark allerede er forpligtet til at kriminalisere racistiske ytringer som følge af FNs racekonvention²¹. Dele af indholdet af § 266b er således indført som en direkte følge af racekonventionen. Det er dog afgørende at være opmærksom på, at EU-retten har en helt anden gennemslagskraft i dansk ret end FN-konventioner. Racekonventionen vil således ikke kunne tilsidesætte klar dansk lov, som måtte være i strid med racekonventionen. Indenfor EU-retten gælder derimod princippet om EU-rettens forrang samt en loyalitetspligt til at fortolke national ret i overensstemmelse med fællesskabsretten. Endvidere er der i modsætning til EU-systemet ikke noget klageorgan, der kan afsige juridisk bindende afgørelser. Den FN komité der behandler individuelle klagesager har i flere tilfælde fundet, at Danmark har krænket racekonventionen²². Endvidere har denne komité i en række tilfælde kritiseret Danmark for ikke at anvende §266b tilstrækkeligt offensivt - herunder i forhold til Jyllands-Postens Muhammedtegninger - og for ikke at forbyde racistiske organisationer, hvilket er et krav, jf. racekonventionens artikel 4 (b)²³. Disse klagesager og udtalelser har ikke givet anledning til lovændringer, revideret retspraksis endsige offentlig debat. Skulle EU domstolen nå frem til en fortolkning, der klart viser, at §266b er utilstrækkelig til at leve op til Rammeafgørelsens krav, er det næppe realistisk, at regering og folketing på samme måde ville kunne ignorere en sådan udvikling.

Således kan det forhold, at eksisterende folkeretlige forpligtelser, som er lige så vidtgående som Rammeafgørelsen, ikke har medført en skærpelse af retstilstanden i Danmark, ikke tages til indtægt for, at Rammeafgørelsen vil føre til samme resultat. Henset til, at racismeparagraffen er hyppigt omdiskuteret, og at grænserne for tilladelige udtalelser svinger over tid, er det under ingen omstændigheder hensigtsmæssigt, at man fastlåser straffelovens § 266 b til EU-lovgivningen således, at det alene vil være muligt ensidigt at indskrænke men ikke udvide rammerne for ytringsfriheden her i landet²⁴.

Øvrige kritikpunkter:

Uklare formuleringer - fortolkning

Et af de hyppigste kritikpunkter imod Rammeafgørelsen har været brugen af uklare ord og begreber²⁵. Denne kritik anføres sågar af Rigsadvokaten i høringssvar til Kommissionens oprindelige forslag af 28. november 2001. Det er som påpeget fra flere sider retssikkerhedsmæssigt betænkeligt og derfor kritisabelt, at man vælger at kriminalisere en adfærd, som ikke er klart defineret.

Uklarheden skaber i øvrigt det problem, at det er EU-domstolen, der må klarlægge rækkevidden af Rammeafgørelsen og dens forenelighed med national strafferet. Man kan i den forbindelse frygte, at EU-domstolen vil have vanskeligt ved at afveje nationalstaternes særinteresser op mod EU's samlede interesse i en effektiv håndhævelse af EU-retten. Endvidere vil den konkrete anvendelse af Rammeafgørelse afhænge af, hvorvidt EU domstolen (og nationale domstole) lægger størst vægt på Rammeafgørelsens udtrykkelige formål om at straffe hate-speech eller på ytringsfriheden, hvilke to formål står i direkte modsætning. Problemerne med denne afvejning

²¹ <http://www2.ohchr.org/english/law/cerd.htm>

²² Se eksempelvis Gelle v. Denmark 34/2004 afgørelse af 6 marts 2006 og Er v Denmark og 40/2007 afgørelse af 8. august 2007 .

²³ Conclusions and recommendations of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination, Denmark, U.N. Doc. CERD/C/DEN/CO/17 (2006) og Conclusions and recommendations of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination, Denmark, U.N. Doc. CERD/C/60/CO/5 (2002) .

²⁴ Se også Ole Hasselbalch i UfR 2007B, s. 241.

²⁵ Se Erica Howard - Race and racism - why does European law have difficulties with definitions? - The international journal of comparative labour law and industrial relations vol 24/1 p. 5-29, Ole Hasselbalch i UfR 2007B, s. 241 og Europaparlamentsbetænkning af 24. maj 2002 om forslag til Rådets rammeafgørelse om bekæmpelse af racisme og fremmedhad (KOM(2001) 664 - C5-0689/2001 - 2001/0270(CNS)).

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A5-2002-0189+0+DOC+XML+V0//DA>

understreges af den såkaldte Jersild-sag, hvor en dansk journalist blev dømt for at udbrede racistiske ytringer som led i et interview med såkaldte "grønjakker"²⁶. Højesteret lagde i denne afgørelse vægt på racekonventionen, der ligesom Rammeafgørelsen forpligter til at kriminalisere racistiske ytringer. Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol lagde dog afgørende vægt på ytringsfriheden og fandt, at Danmark havde krænket EMRK.²⁷ Det er i den forbindelse interessant at nævne, at flere medlemmer af FNs Racekomité udtrykte sympati for Højesterets afgørelse fordi denne afgørelse entydigt vægtede "beskyttelsen mod racediskrimination højere end ytringsfriheden"²⁸. Denne afvejning kompliceres yderligere af, at Rammeafgørelsen indeholder ubestemte og udefinerede eller løst definerede begreber som f.eks. had, religion og tilskyndelse, hvis definition ofte vil afvige nationalstaterne imellem. Det kan i den forbindelse ikke udelukkes, at Domstolen kommer frem til en fortolkning, der er mere vidtgående end den danske, hvorved Danmark vil være tvunget til at ændre sin retstilstand som følge af loyalitetsforpligtigelsen til at skabe normharmon i tilfælde af uoverensstemmelser imellem national og EU-ret.

Dette må antages at gælde uanset de ovenfor nævnte forbehold i rammeafgørelsens art. 1(2) og 7(2), samt det forhold, at Rammeafgørelsen i præambelen nævner, at

Da medlemsstaternes kulturelle og retlige traditioner i et vist omfang er forskellige, især på dette område, er en fuldstændig harmonisering af straffelovgivningerne ikke mulig på nuværende tidspunkt.

Årsagen er først og fremmest EU-domstolens formålsoverrettede fortolkningsstil samt det forhold, at der på visse punkter er langt imellem retstilstanden i de enkelte medlemslande, alt imens det nu engang er formålet med Rammeafgørelsen at bibringe en tilnærmelse. For så vidt angår holocaustbenægtelse, er der eksempelvis meget stor forskel. I mange EU-lande er holocaust benægtelse således strafbart,²⁹ ligesom visse lande har forbud mod hhv. nazistiske og kommunistiske symboler, der er tilladelige i andre. Justitsministeriet har som ovenfor nævnt gjort gældende, at straffelovens § 266b i sin nuværende udformning er i overensstemmelse med Rammeafgørelsen, hvorved holocaustbenægtelse ifølge justitsministeriet ikke bliver i strid med dansk ret. Det kan dog ikke afvises, at grænserne herfor vil blive rykket i tilfælde af, at EF-domstolen skal udtale sig om spørgsmålet.

Nye indskrænkninger af ytringsfriheden med hjemmel i Lissabon traktaten:

Som nævnt ovenfor under punkt 2.2 er der i Stockholmprogrammet lagt op til, at Kommissionen skal overvåge medlemsstaternes implementering af Rammeafgørelsen og komme med ændringsforslag, såfremt det skønnes nødvendigt. Desuden er der i programmet lagt op til, at man skal udnytte de nye redskaber i Lissabontraktaten fuldt ud med henblik på at tilnærme medlemsstaternes lovgivning på det strafferetlige område, alt imens Fundamental Rights Agency³⁰, der har til formål at overvåge og assistere EU's overholdelse af grundlæggende rettigheder, i en årrække har agiteret for yderligere kriminalisering på dette område. FRA har således udtalt uforbeholden støtte til Rammeafgørelsen uden at nævne hensynet til ytringsfriheden³¹. I forlængelse heraf er det nærtliggende at antage, at en eventuel ny regulering vil være mere vidtgående end den eksisterende og således betyde yderligere indskrænkninger i ytringsfriheden³². FRA har da også foreslået vedtagelsen af EU-lovgivning med henblik på at kriminalisere nedsættende og forhånende ytringer om homoseksuelle på samme måde som Rammeafgørelsen gør det for så vidt angår racisme mv.³³

²⁶ U.1989.399H

²⁷ Jersild mod Danmark dom af 23. september 1994.

²⁸ Report of the Committee on Elimination of Racial Discrimination to the General Assembly 45th session Supplement no. 18 (A/45/18) 1991 para56

²⁹ <http://www.holocaust.dk/sw352.asp>

³⁰ http://fra.europa.eu/fraWebsite/products/publications_reports/publications_reports_en.htm

³¹ http://fra.europa.eu/fraWebsite/attachments/EUMC_views_framework_decision_en.pdf

³² Ligeledes anført af Thomas Elholm - 21-1-2010 Advokaten 1/2010 - Problemer med EU's kriminalpolitik.

³³ <http://www.advokatsamfundet.dk/Default.aspx?ID=11687&M=News&PID=0&NewsID=12678>

³³ http://fra.europa.eu/fraWebsite/attachments/EUMC_views_framework_decision_en.pdf

Konklusion og policyanbefalinger

Danmark bør aktivt arbejde for at få ophævet Rammeafgørelsen, således at de enkelte EU-lande selv fastsætter grænserne for hate-speech indenfor ytringsfrihedens rammer. I det tilfælde hvor Danmark ophæver retsforbeholdet, bør Danmark vælge den såkaldte opt-in model, der vil tillade Danmark at tage stilling til nye lovgivningsinitiativer fra EU på det retslige område fra sag til sag. I så fald vil Danmark kunne vælge at stå udenfor nye tiltag, der yderligere vil harmonisere EU-landenes bestræbelser på at bekæmpe visse former for ytringer ved hjælp af strafferetlige tiltag.