

Justitsministeriet
Procesretskontoret
Slotsholmsgade 10
1216 København K

KRONPRINSESSEGADE 28
1306 KØBENHAVN K
TLF. 33 96 97 98
FAX 33 36 97 50

jm@jm.dk
c.c.: khe@jm.dk

DATO: 25. august 2010
J.NR.: 04-014702-10-1107
REF.: rmm-hfe

Høring over udkast til høring over udkast til Europarådets rekommandation om "judges: independence, efficiency, and responsibilities"

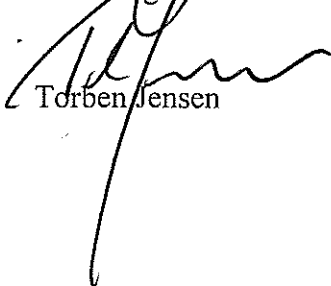
Ved e-mail af 19. august 2010 har Justitsministeriet anmodet om Advokatrådets bemærkninger til ovennævnte udkast.

Advokatrådet kan overordnet tilslutte sig anbefalingerne.

Advokatrådet har i forbindelse med lovforslaget om disses fremtræden udsendt et høringssvar, hvortil der henvises, jf. vedlagte kopi.

I forlængelse heraf skal Advokatrådet bemærke, at Danmark på nuværende tidspunkt ikke lever op til anbefalingen i rekommandationens art. 45.

Med venlig hilsen



Torben Jensen

Justitsministeriet
Slotsholmsgade 10
1216 København K

KRONPRINSESSEGADE 28
1306 KØBENHAVN K
TLF. 33 96 97 98
FAX 33 36 97 50

DATO: 8. december 2008
J.NR.: 04-014302-08-1184
REF.: rmm-sss

Høring over udkast til forslag til lov om ændring af retsplejeloven (Dommeres fremtræden i retsmøder)

Ved brev af 12. november 2008 har Justitsministeriet anmodet om Advokatrådets bemærkninger til ovennævnte lovudkast.

Advokatrådet skal i den anledning bemærke følgende:

Advokatrådets hovedsynspunkter:

Som bekendt er det et grundelement i alle vestlige forfatninger, at statsmagten er tredelt i en lovgivende, en udøvende og en dømmende magt. Princippet har i Danmark fundet udtryk i grundlovens § 3. Denne tredeling af magten stammer fra den franske filosof Montesquieu og tanken bag er, at tredelingen af magten bedst sikrer, at statsmyndighederne holder hinanden i balance, hvilket i sin natur – og det er det afgørende – bedst sikrer borgernes frihed. Hvis denne ligevægt og indbyrdes uafhængighed forskubbes, øges risikoen for magtmisbrug.

I de senere år er der imidlertid eksempler på, at regering og folketing har gennemført en tæt regulering af forskellige forhold i domstolene, som det tidligere har været overladt til domstolene selv at regulere. Der er således fastsat sagsbehandlingstider for visse straffesager, som indebærer, at domstolenes mulighed for selv at tilrettelægge en hensigtsmæssig sagsbehandling er blevet indskrænket. Det foreliggende forslag er endnu et eksempel på lovgivning vedrørende domstolenes anliggender, som rejser spørgsmål om balancen mellem statsmagterne.

Det er Advokatrådets opfattelse, at det i et demokratisk samfund baseret på den enkelte borgers frihed må være en grundlæggende forudsætning for en lovmæssig regulering, at denne er nødvendig. Advokatrådet finder ikke, at det i et samfund som det danske er passende og nødvendigt at regulere spørgsmålet om dommeres fremtoning i retten så detaljeret, som der her lægges op til. Der er tradition for at udvise tilbageholdenhed med at foretage regulering af domstolenes interne forhold,

som hidtil er blevet overladt til domstolene selv af respekt for domstolenes selvstændige stilling i dansk ret. Denne praksis er efter Advokatrådets opfattelse velbegrunder og har så vidt ses aldrig givet anledning til problemer. I forbindelse med domstolsreformen, der trådte i kraft i 1999, blev det anført som et væsentligt formål netop at sikre domstolene videst mulig uafhængighed af regering og Folketing. Således er den nuværende ordning, hvor vurderingen af dommers egnethed foretages af Dommerudnævnelsesrådet netop et udslag af et generelt ønske om at sikre domstolene og dommerne videst mulig selvstændighed i deres funktionsudøvelse. Lovforslaget kan opfattes som udtryk for en mistillid til domstolenes evne til at tage vare på egne forhold. Denne mistillid er ubegrundet og uheldig.

Advokatrådet finder, at regulering af domstolenes forhold på områder som det foreliggende alene bør finde sted, hvor der er påvist væsentlig behov herfor, og hvor domstolene må antages ikke selv at kunne varetage de hensyn, der forfølges med lovforslaget. Advokatrådet finder ikke, at disse betingelser er opfyldt i det foreliggende tilfælde.

Advokatrådet bemærker endvidere, at det fremgår af lovforslagets bemærkninger, at Justitsministeriet ikke finder, at forslaget rejser spørgsmål om forholdet til grundlovens § 70. Baggrunden herfor er formentlig den, at forbuddet mod at bære religiøse symboler under hovedforhandlingen retter sig mod enhver uanset trosbekendelse.

Den statsretlige litteratur giver ikke sikre holdepunkter for antagelsen af, at de foreslåede bestemmelser ikke er i strid med grundlovens § 70.

Advokatrådet finder, at det er af afgørende betydning, at der ikke gennemføres en lovgivning, som senere vil kunne tilsidesættes som grundlovsstridig, og anbefaler derfor, at der foretages en langt grundigere analyse end sket af forholdet til grundlovens § 70.

Advokater er daglige brugere af domstolene, og advokater har vel om nogen til stadighed erfaring med domstolenes evne til at sikre, at dommere optræder upartisk og uhildede. Advokatrådet har – baseret på advokaters daglige erfaringer i det praktiske retsliv – fuld tillid til, at domstolene lever op til disse krav, og at Dommerudnævnelsesrådet, gennem sin ansættelsesprocedure, kan sikre, at kun ansøgere, som også lever op til dette krav, ansættes som dommere.

Advokatrådets øvrige bemærkninger:

Forbudet mod at bære religiøse symboler m.v.



For så vidt angår lovforslagets overordnede formål skal Advokatrådet bemærke, at lovforslaget efter sit indhold ikke tilsigter at afholde personer med en bestemt politisk opfattelse eller som bekender sig til en bestemt tro, fra at søge ansættelse ved domstolene. Advokatrådet er imidlertid særdeles bekymret for, at dette netop kan blive en konsekvens af de foreslåede regler for så vidt angår personer, der bekender sig til en bestemt tro. Rekrutteringen til dommerstillinger bør udelukkende være baseret på ansøgenes kvalifikationer. Ved vurderingen af disse kvalifikationer indgår også ansøgers evne til, i sit virke som dommer, at undgå en sammenblanding af den dømmende funktion med den pågældendes egne politiske eller religiøse overbevisninger.

Som ovenfor nævnt, finder Advokatrådet grundlæggende, at spørgsmålet om dommeres fremtræden i retsmøder kan overlades til domstolenes egen regulering.

Advokatrådet er naturligvis enig i, at en dommer ikke i retten, i ord eller på anden vis bør tilkendegive en bestemt politisk observans.

For så vidt angår religiøs overbevisning er der imidlertid tale om et efter Advokatrådets opfattelse helt anderledes forhold. Der findes intet sagligt eller videnskabeligt grundlag for at påstå, at personer, der bekender sig til en bestemt tro, generelt vil have et bestemt syn på afgørelsen af en sag. Dette er også lovforslagets udgangspunkt, idet bemærkningerne angiver, at det ikke fører til inhabilitet, at en dommer rent faktisk er religiøs. Hvis dette lægges til grund, og det tillige må antages, at Dommerudnævnelsesrådet er i stand til at sikre, at der ikke udnævnes dommere, som generelt vil være partiske på grund af deres religiøse overbevisning, er de gældende regler i retsplejeloven om dommeres habilitet fuldt ud tilstrækkelige til at sikre, at en dommer ikke blot er upartisk, men også fremtræder som sådan.

Advokatrådet bemærker endvidere, at det næppe er juridisk korrekt, når det i lovforslaget hævdes, at en person, der besidder en egenskab, der ikke er inhabilitetsskabende skulle kunne blive inhabil ved at bære et symbol, som udtrykker en sådan egenskab.

Lovforslagets regulering af adgangen til at bære religiøse og politiske symboler er forskellig for dommere, lægdommere og sagkyndige dommere. Advokatrådet skal hertil bemærke, at det, hvis hensynet bag forslaget er at sikre, at domstolene fremtræder neutralt, forekommer inkonsekvent, at de juridiske dommere er omfattet af et forbud, som ikke gælder for nævninge og domsmænd, idet inhabilitet hos en nævning eller domsmand normalt vil blive anskuet som en væsentlig omstændighed ved vurderingen af den samlede rets habilitet.

Det fremgår af lovforslaget, at forbudet mod religiøse og politiske symboler ikke omfatter anklagemyndigheden i straffesager.

Advokatrådet skal hertil bemærke, at såfremt det må lægges til grund, at det for den tiltalte med rette kan skabe tvivl om domstolenes upartiskhed, hvis en dommer bærer religiøse symboler, gælder dette efter Advokatrådets opfattelse ikke med mindre styrke i forhold til anklageren i sagen, der har en langt mere aktiv rolle under processen, og som i forvejen ofte for tiltalte vil kunne fremstå som en modstander.

Det fremgår af lovforslagets pkt. 4, at baggrunden for det foreslåede forbud mod religiøse symboler er begrundet i, at regeringen ikke fuldt ud finder det hensigtsmæssigt at tillade religiøs beklædning mv. i retten.

Som omtalt i lovforslagets pkt. 5.2.3 foretages der med lovforslaget indgreb i rettigheder, der beskyttes af den europæiske menneskerettighedskonvention, som stiller krav om, at et sådant indgreb skal være nødvendigt og proportionalt. Advokatrådet finder det i lyset af de krav, der er indeholdt i konventionens artikel 9, stk. 2 og artikel 10, stk. 2, betænkeligt at gennemføre regulering, der som beskrevet beror på en hensigtsmæssighedsvurdering, der forekommer at være funderet i en politisk vurdering snarere end i en vurdering af, hvad der må anses for nødvendigt for at sikre befolkningens tillid til domstolene. Advokatrådet finder det derfor tvivlsomt, om kravet om nødvendighed og proportionalitet er opfyldt

For så vidt angår afgrænsningen af, hvilke beklædningsgenstande, symboler mv., der omfattes af lovforslaget, finder Advokatrådet, at det i praksis kan blive vanskeligt at afgøre, hvornår der er tale om forhold, der omfattes af den foreslåede bestemmelse. Det fremgår f.eks. ikke, om politiske symboler også omfatter medlemskaber af f.eks. en loge, organisationer som Rotary osv., ligesom det ikke fremgår, om forhold som frisure, skæg mv. vil kunne indeholde en religiøs eller politisk tilkendegivelse, der omfattes af lovforslaget.

Advokatrådet finder det på den baggrund vidtgående ved lov at begrænse adgangen til at bære symboler af religiøs karakter, navnlig når der ikke er et sagligt grundlag for at antage, at en religiøs holdning hos dommeren generelt er egnet til at påvirke dommerens habilitet.

Forslaget om at indføre kapper ved lov

Forslaget om ved lov at påbyde kapper i retterne er ikke begrundet nærmere i lovforslagets bemærkninger. Det fremgår således ikke af bemærkningerne, om denne del af lovforslaget er begrundet i et hensyn til at sikre domstolenes neutrale fremtræden, men Advokatrådet bekendt har der ikke været eksempler på dommere, der har været påklædt på en måde, der er egnet til hos befolkningen at så tvivl om domstolenes neutralitet mv. Advokatrådet skal herved henvise til, at der gentagne gange er gennemført undersøgelser af befolkningens tillid til en række myndigheder, erhverv mv., og at domstolene i disse undersøgelser sædvanligvis ligger helt i top, når det gælder befolkningens tillid.

Advokatrådet savner således en egentlig begrundelse for forslaget, herunder en begrundelse for, hvorfor det bør indføres ved lov.

Advokatrådet finder, at det trygt kan overlades til domstolene selv at tage stilling til, hvorvidt der skal anvendes kapper. Der findes allerede regler herom i de overordnede retter, og Advokatrådet ser ingen grund til at fastslå disse ved lov. For så vidt angår brugen af kapper ved byretterne, finder Advokatrådet, at dette bør overlades til domstolene selv.

For så vidt angår den lovtekniske fremgangsmåde fremgår det af lovforslagets pkt. 4.3, at den hidtidige praksis, hvorefter der er mulighed for ikke at anvende kapper, hvis der skal afhøres børn, hvis det er upraktisk eller for varmt mv., foreslås opretholdt. Advokatrådet har ikke bemærkninger til denne skønsprægede adgang til at fravige indholdet i forslaget til § 56a, men finder, at en sådan adgang til at fravige lovens udgangspunkt bør omtales i lovens ordlyd og skal derfor anbefale, at der direkte i bestemmelsen åbnes mulighed for at fravige lovens udgangspunkt.

Med venlig hilsen


Henrik Rothe