

Folketinget
Udvalget for Udlændinge- og
Integrationspolitik
Christiansborg
1240 København K

STRANDGADE 56
DK-1401 KØBENHAVN K
TEL. +45 32 69 88 88
FAX +45 32 69 88 00
CENTER@HUMANRIGHTS.DK
WWW.MENNESKERET.DK
WWW.HUMANRIGHTS.DK

DATO 23. maj 2011

J.NR.
25552/JCH/SWG

Ændringsforslag til L 168 (Reform af ægtefællesammenføringsreglerne m.v.)

Integrationsministeriet har ved brev af 13. maj 2011 til Folketingets Udvalg for Udlændinge- og Integrationspolitik oversendt et ændringsforslag til lovforslag nr. L 168 (Reform af ægtefællesammenføringsreglerne m.v.), som blev fremsat i Folketinget den 17. marts 2011 og førstebehandlet den 12. april 2011.

Ændringsforslaget indeholder blandt andet et forslag om i udlændingeloven at indsætte en bemyndigelse til at undtage statsborgere fra visse lande fra den såkaldte indvandringsprøve. Institut for Menneskerettigheder har af egen drift foretaget en vurdering af dette forslags overensstemmelse med menneskerettens diskriminationsforbud. Jeg har i dag orienteret integrationsministeren om min vurdering, jf. vedlagte kopi af brev af d.d.

Det er Institut for Menneskerettigheders vurdering, at de foreslåede kriterier baserer sig på generaliserende stereotyper, der ikke umiddelbart kan forbindes til bestemte lande, ligesom der ikke ses at være nogen rimelig grund til at antage, at statsborgere i bestemte lande er så homogene, som ændringsforslaget synes at antage.

Kriterierne forekommer at være helt uegnede til at trække en linje mellem personer, der har henholdsvis ikke har særlige forudsætninger for at opnå kendskab til det danske sprog, ligesom der ikke forekommer at være nogen saglig forbindelse mellem statsborgeres forudsætninger for at opnå kendskab til danske samfundsforhold og deres lands høje udviklingsniveau, medlemskab af OECD og fritagelse fra EU's regler om visumfritagelse.

Det er min vurdering, at meget stærke grunde taler for, at anvendelsen af den foreslåede bemyndigelse i praksis med stor sandsynlighed af de kompetente domstole vil blive anset

for at indebære en uforholdsmæssig forskelsbehandling på grund af national oprindelse (statsborgerskab).

Jeg står til rådighed for nærmere drøftelser af ændringsforslaget, såfremt det måtte ønskes.

Med venlig hilsen

Jonas Christoffersen
Direktør, dr. jur.

1. Kort om ændringsforslaget

Integrationsministeren foreslår, at der skal kunne fastsættes nærmere regler om, at udlændinge, der ansøger om ægtefællesammenføring, og som er statsborgere i visse lande, der fastsættes af integrationsministeren, er undtaget fra indvandringsprøven.

Fastlæggelsen af lande skal ske på grundlag af en vurdering af, at der er tale om lande, hvis samfundsforhold har lighed med Danmark, og hvortil Danmark har etableret tættere forbindelser.

Det fremgår af ændringsforslaget, at alene statsborgere fra de lande, der er en del af gruppen af lande med et meget højt udviklingsniveau, er medlem af OECD og er omfattet af EU's regler om visumfritagelse, vil kunne undtages fra indvandringsprøven. En liste over de lande, hvis statsborgere undtages indvandringsprøven, vil blive fastsat i bekendtgørelsesform.

Indvandringsprøven gælder i dag alle udlændinge uanset nationalitet (bortset fra tyrkiske statsborgere, der dog med samme lovforslag på ny vil blive omfattet af kravet om bestået indvandringsprøve, jf. herved regeringens revurdering af EU's associeringsaftale med Tyrkiet).

Forslaget indebærer, at statsborgere i de lande, som ikke opfylder de pågældende betingelser, vil have sværere ved at opnå ægtefællesammenføring med en ægtefælle her i landet alene på grund af deres nationalitet. Ændringsforslaget indebærer dermed direkte forskelsbehandling på grund af nationalitet.

Forslaget indebærer samtidig, at herboende vil have sværere ved at opnå ægtefællesammenføring med statsborgere fra visse lande alene på grund af ægtefællens nationalitet. Forslaget indebærer dermed direkte forskelsbehandling på grund af tredjemands (ansøgerens) nationalitet.

En sådan klar og direkte forskelsbehandling er som udgangspunkt i strid med den internationale menneskeret. Derfor skal lovgivningsmagten foretage en vurdering af, om denne forskelsbehandling er sagligt og rimeligt begrundet, herunder proportional, ligesom domstolene i tilfælde af konkrete retssager herom skal foretage en sådan vurdering, jf. nærmere afsnit 2.

Instituttet finder allerede på dette sted anledning til at bemærke, at Danmark i dag på forskellige områder, herunder ægtefællesammenføringsområdet, forskelsbehandler nordiske statsborgere og EU-statsborgere mv. over for tredjelandsstatsborgere ud fra den betragtning, at der er et særligt nært samarbejde mellem Danmark og de nordiske

henholdsvis visse europæiske lande. Det må fremhæves som forholdsvis centralt, at Danmark over for de nordiske henholdsvis europæiske lande er indgået i et juridisk forpligtende samarbejde, hvorefter landene giver hinandens statsborgere særlige rettigheder i forhold til andre landes statsborgere. Et sådant juridisk forpligtende samarbejde gælder ikke over for de lande, som foreslås omfattet af undtagelsen. Den i ændringsforslaget omtalte tætte forbindelse er således af en ganske anden karakter.

Danmark har så vidt ses aldrig tidligere forskelsbehandlet tredjelandsansøgere om ægtefællesammenføring, hvorfor ændringsforslaget må anses for et principielt brud med såvel denne regerings som tidligere regerings faste politik.

- Instituttet anbefaler, at regeringen fremlægger eventuelle tidligere foretagne, interne vurderinger af, hvorvidt forskelsbehandling inden for gruppen af tredjelandsborgere kan anses for at være i overensstemmelse med menneskeretten.

Instituttet er opmærksomt på, at sådanne vurderinger er undtaget fra aktindsigt, men dette hindrer ikke regeringen i at fremlægge sådanne og nærmere redegøre for, hvorfor tidligere vurderinger nu eventuelt fraviges.

2. Kort om menneskerettens diskriminationsforbud

Diskrimination betyder ulovlig forskelsbehandling. En forskelsbehandling er ulovlig (diskriminerende), hvis der er tale om en forskelsbehandling af personer i sammenlignelige situationer, og forskelsbehandlingen ikke er sagligt og rimeligt begrundet, herunder hvis virkningerne ikke er proportionale med formålet. Omvendt er en forskelsbehandling af personer i sammenlignelige situationer ikke diskriminerende, hvis forskelsbehandlingen er sagligt og rimeligt begrundet samt proportional.

Forskelsbehandling kan komme til udtryk enten direkte eller indirekte. Indirekte forskelsbehandling foreligger, hvis en umiddelbart neutral betingelse rammer f.eks. ikke-etniske danskere hårdere end etniske danskere, personer med handicap hårdere end personer uden handicap osv.

En række menneskeretskonventioner indeholder diskriminationsforbud. F.eks. kan nævnes, at artikel 5 i FN's konvention om afskaffelse af alle former for racediskrimination indeholder et forbud mod diskrimination på grund af race, hudfarve eller national eller etnisk oprindelse, og artikel 26 i FN's konvention om borgerlige og politiske rettigheder indeholder et generelt diskriminationsforbud.

I praksis vil forskelsbehandling på ægtefællesammenføringsområdet mest relevant bedømmes efter artikel 14 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (EMRK), der har følgende ordlyd:

"Nydelsen af de i denne konvention anerkendte rettigheder og friheder skal sikres uden forskel på grund af køn, race, farve, sprog, religion, politisk eller anden overbevisning, national eller social oprindelse, tilhørighed til et nationalt mindretal, formueforhold, fødsel eller ethvert andet forhold."

Opregningen af forbudte diskriminationsgrunde i artikel 14 er ikke udtømmende. Efter Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols (EMD) praksis er også diskrimination på grund af blandt andet nationalitet/statsborgerskab forbudt.

Det følger af EMD's praksis, at forskelsbehandling på grund af nationalitet alene kræver meget tungtvejende grunde for at kunne anses for retfærdiggjort, jf. f.eks. EMD's dom af 16. september 1996, *Gaygusuz mod Østrig*, præmis 42.

I ændringsforslaget er det anført, at EMD har anerkendt, at der på det udlændingeretlige område er en vis videregående adgang til at forskelsbehandle på grundlag af statsborgerskab, samt at EMD således har accepteret, at medlemsstater i visse situationer behandler udlændinge forskelligt afhængig af, hvilket land de kommer fra, når dette skyldes, at medlemsstaten har særlige relationer med visse lande. Der er i den forbindelse henvist til de tre domme *C mod Belgien* (dom af 7. august 1996), *Moustaquim mod Belgien* (dom af 18. februar 1991) og *Abdulaziz, Cabales og Balkandali mod Storbritannien* (dom af 28. maj 1985).

Dommen *C mod Belgien* vedrørte en udlænding, som var blevet udvist af Belgien på grund af strafbart forhold, og som påstod at være offer for diskrimination på grund af nationalitet og race, idet en EU-statsborger i en lignende situation ikke ville være blevet udvist. EMD udtalte, at en sådan favorisering er objektivt og rimeligt begrundet, idet EU-medlemsstaterne udgør en særlig retsorden, som tilmed har etableret sit eget (unions)borgerskab. EMD fandt på den baggrund, at der ikke var tale om en krænkelse af EMRK artikel 14, jf. artikel 8.

Dommen *Moustaquim mod Belgien* angik ligeledes udvisning af en udlænding fra Belgien, hvor klageren påstod at være offer for diskrimination på grund af nationalitet, idet blandt andet EU-statsborgere i en lignende situation ikke ville være blevet udvist. EMD udtalte, at en sådan favorisering af EU-statsborgere er objektivt og rimeligt begrundet, idet Belgien sammen med de øvrige EU-lande udgør en særlig retsorden. EMD fandt på den baggrund, at der ikke var tale om en krænkelse af EMRK artikel 14, jf. artikel 8.

I dommen *Abdulaziz, Cabales og Balkandali mod Storbritannien* havde klagerne, der var permanent bosat i UK, fået afslag på ægtefællesammenføring med deres udenlandske ægtefæller. Klagerne påstod, at ægtefællesammenføringsreglerne reelt var udtryk for diskrimination på grund af race (indirekte diskrimination). EMD fandt, at der ikke var tale om en krænkelse af EMRK artikel 14, jf. EMRK artikel 8. EMD lagde i den forbindelse blandt andet vægt på, at de pågældende regler, som gjaldt generelt for alle "non-patrials", som ønskede at indrejse og tage ophold i UK, ikke indeholdt bestemmelser, der forskelsbehandlede mellem personer eller grupper på grund af race eller etniske oprindelse, samt at formålet med reglerne var at begrænse tilstrømningen af indvandrere med henblik på at beskytte arbejdsmarkedet, og at det forhold, at der var flere udlændinge fra bestemte lande, der var berørt af reglerne, var uden betydning, da dette blot var resultatet af, at der var flere udlændinge fra de pågældende lande, der ønskede at indrejse og tage ophold.

De tre nævnte domme angik således ikke en forskelsbehandling svarende til den foreslåede, hvor der forskelsbehandles direkte mellem statsborgere fra forskellige tredjelande.

EMD har heller ikke i øvrigt taget stilling til en forskelsbehandling tilnærmelsesvis svarende til den foreslåede. Det kan derfor ikke siges med sikkerhed, hvordan EMD ville forholde sig til den foreslåede forskelsbehandling, men det forholdsvis klare udgangspunkt må antages at være, at lovligheden af en forskelsbehandling inden for gruppen af tredjelandsansøgere må have formodningen imod sig.

Det bemærkes i den forbindelse, at langt hovedparten af såvel EU's som Europarådets lande så vidt vides ikke forskelsbehandler på en tilsvarende måde, idet kun Nederlandene og Tyskland har indført indvandringsprøver med lignende undtagelsesbestemmelser. Det må derfor konstateres, at der i Europa ikke er overvejende enighed om eller tilslutning til en forskelsbehandling. De lande, der forskelsbehandler som foreslået, er med andre ord i mindretal. Dette taler ligeledes for, at forskelsbehandlingen ikke vil blive anset for forenelig med den europæiske menneskeret.

Omvendt har lovgivningsmagten en vis skønsmargin ved fastsættelsen af generelle retsregler på ægtefællesammenføringsområdet, og såvel nationale som internationale domstole udviser tilbageholdenhed over for tilsidesættelsen af politiske vurderinger. Det er også af den grund vanskeligt at forudsige præcis, hvordan domstolene vil bedømme konkrete sager om anvendelsen af den foreslåede undtagelse til indvandringsprøven.

Med disse forhold for øje må der foretages en juridisk vurdering af, om begrundelsen for den direkte forskelsbehandling på grund af nationalitet/statsborgerskab, som

ændringsforslaget indebærer, er saglig og rimelig, og om virkningerne af forskelsbehandlingen er proportionale med formålet, jf. nærmere afsnit 3.

3. Nærmere om den menneskeretlige proportionalitetsvurdering

Ændringsforslaget indebærer en undtagelse, således at visse ansøgere ikke skal bestå indvandringsprøven. Det skal derfor vurderes, om der er en saglig, rimelig og proportional sammenhæng mellem dels indvandringsprøven formål og indhold, dels undtagelsens formål og indhold.

Indvandringsprøven består af en sprogrøve i det danske sprog og en vidensprøve om Danmark og det danske samfund. Formålet med indvandringsprøven er at sikre, at udlændinge, der meddeles opholdstilladelse her i landet som led i ægtefællesammenføring, har et grundlæggende kendskab til danske samfundsforhold og det danske sprog og dermed et grundlag for en vellykket integration.

Det må derfor vurderes, om (i) sprogkravet og (ii) indholdskravet rimeligvis kan anses for opfyldt af dem, der ikke foreslåes undtaget, og ikke af dem, der foreslås omfattet af undtagelsen og dermed ikke skal opfylde kravet.

I ændringsforslaget er det anført, at statsborgere i lande, hvis samfundsforhold er ligeartet med Danmarks, ud fra en generel vurdering må antages at have et grundlag for at opnå kendskab til og respektere det danske samfunds værdier og opnå kendskab til det danske sprog, således at det ikke er nødvendigt at stille krav om bestået indvandringsprøve.

Hvad angår sprogkravet må det uden nærmere tvivl lægges til grund, at det alene er statsborgere fra de nordiske lande, der generelt har bedre forudsætninger end statsborgere fra andre lande for at tilegne sig det danske sprog. Der ses ikke at være nogen saglig grund til at afgrænse et sprogkrav ud fra de i ændringsforslaget nævnte kriterier.

- Instituttet finder derfor, at den i ændringsforslaget indeholdte undtagelse fra sprogkravet er helt uegnet til at afgrænse personkredsen på en relevant måde. Instituttet anbefaler derfor, at undtagelsen begrænses til ikke at omfatte sprogkravet, eller at der anvendes saglige kriterier til at undtage personer fra sprogkravet. Instituttet besidder ikke de sprogfaglige forudsætninger for at pege på saglige kriterier til dette formål.

Hvad angår indholdskravet i indvandringsprøven må det nærmere vurderes, om statsborgere i lande, der undtages indvandringsprøven, har bedre forudsætninger end andre landes statsborgere for at opnå kendskab til danske samfundsforhold.

Det bemærkes i den forbindelse nærmere, at det foreslåede pointsystem for udlændinge, der ansøger om ægtefællesammenføring i Danmark, jf. lovforslag L 168, som regeringen nu har fremsat ændringsforslag til, har til formål at sikre, at den enkelte udlænding besidder særlige såkaldte integrationsrelevante kvalifikationer, og at alle de udlændinge, som vil skulle gennemføre indvandringsprøven, som følge heraf generelt må antages at have visse forudsætninger for at opnå kendskab til de danske samfundsforhold (og det danske sprog).

Spørgsmålet er med andre ord, om kriterierne (i) et meget højt udviklingsniveau, (ii) medlemskab af OECD og (iii) fritagelse fra EU's regler om visum er en rimelig indikation for, at statsborgere fra disse lande – i modsætning til statsborgere fra andre lande – ud fra en generel betragtning har bedre forudsætninger for at opnå kendskab til danske samfundsforhold.

Instituttet finder, at ændringsforslaget baserer sig på generaliserende stereotyper, der ikke umiddelbart kan forbindes til bestemte lande, ligesom der ikke ses at være nogen rimelig grund til at antage, at statsborgere i bestemte lande er så homogene, som ændringsforslaget synes at antage.

Det fremgår af ændringsforslaget, at fastlæggelsen af gruppen af lande med et meget højt udviklingsniveau vil ske på grundlag af det *Human Development Index*, som FN's Udviklingsprogram (UNDP) har udarbejdet. Ifølge UNDP's rapport *Human Development Report* fra 2010 vurderes 42 lande at have et meget højt udviklingsniveau, heriblandt "vestlige" lande som USA, Canada, Australien og New Zealand, de asiatiske lande Japan, Hong Kong, Singapore, Sydkorea og Brunei (men ikke f.eks. Indien, Kina og Indonesien), de arabiske lande De Forende Arabiske Emirater, Bahrain og Qatar samt Israel. Tyrkiet er ikke omfattet, ligesom ingen sydamerikanske (bortset fra Barbados) eller afrikanske lande er med.

- Instituttet finder umiddelbart, at der ikke er nogen saglig forbindelse mellem de pågældende lande omfattet af UNDP's *Human Development Index* og statsborgeres forudsætninger for at opnå kendskab til danske samfundsforhold.

Medlemskab af OECD er så vidt ses ikke retligt reguleret, idet OECDs Råd kan invitere stater til at blive medlemmer, mens beslutning om optagelse kræver enighed, jf. OECD konventionens artikel 16. Listen over OECD's nuværende 34 medlemslande omfatter

således f.eks. "vestlige" lande som USA, Canada, Australien og New Zealand, latin-amerikanske lande som Chile og Mexico (men ikke Brasilien og Argentina), asiatiske lande som Japan og Syd-Korea (men ikke Singapore, Indien og Kina) samt Tyrkiet (men ikke Indonesien) og Israel. Ingen arabiske eller afrikanske lande er omfattet.

- Instituttet finder umiddelbart, at der ikke er nogen saglig forbindelse mellem medlemskab af OECD og statsborgeres forudsætninger for at opnå kendskab til danske samfundsforhold.

Med hensyn til visumfritagelse følger Danmarks visumforhold til tredjelande af EU's visumforordning (forordning nr. 539/2001). Forordningen regulerer, hvilke landes statsborgere der skal have visum, og hvilke landes statsborgere der er fritaget herfor ved indrejse på medlemsstaternes område. En liste over hvilke landes statsborgere, der er visumfrie, findes på udlændingemyndighedernes hjemmeside. På baggrund heraf kan det udledes, at følgende lande, som ikke vurderes at have et meget højt udviklingsniveau og/eller ikke er medlem af OECD, er visumfrie: Andorra, Antigua og Barbuda, Albanien, Argentina, Bahamas, Barbados, Bosnien-Hercegovina, Brasilien, Brunei, Bulgarien, Chile, Costa Rica, Cypern, El Salvador, Guatemala, Honduras, Kroatien, Letland, Lichtenstein, Litauen, Makedonien, Malaysia, Malta, Mauritius, Mexico, Monaco, Montenegro, Nicaragua, Nordmarianerne, Panama, Paraguay, Rumænien, San Marino, Serbie, Seychellerne, Singapore, St. Kitts-Nevis, Taiwan, Uruguay, Vatikanet og Venezuela.

- Instituttet finder umiddelbart, at der ikke er nogen saglig forbindelse mellem EU's regler om visumfritagelse og statsborgeres forudsætninger for at opnå kendskab til danske samfundsforhold.

Instituttet forstår herefter regeringens forslag således, at følgende lande uden for Europa vurderes at have et meget højt udviklingsniveau, er medlemmer af OECD og omfattede af EU's visumfritagelsesregler, hvorfor deres statsborgere vil blive undtaget fra indvandringsprøven:

- USA
- Canada
- Australien
- New Zealand
- Japan
- Syd-Korea
- Israel

Instituttet finder videre anledning til at fremhæve, at ændringsforslaget ikke blot fritager fra den med lovforslaget foreslåede skærpelse af indvandringsprøven, idet statsborgere omfattet af den foreslåede undtagelse helt fritages fra en indvandringsprøve.

Instituttet har ikke nærmere kendskab til, hvordan ansøgere fra disse lande har klaret det hidtil opstillede prøvekrav, men konkrete oplysninger om, at prøvedeltagere fra de af undtagelsen omfattede lande – *uden* undervisning – generelt klarer prøven bedre end prøvedeltagere fra andre lande vil selv sagt tale for at undtage dem fra prøven. Det kunne således være oplysende at få kendskab til, om f.eks. israelere har bedre forudsætningerne for at opnå kendskab til danske samfundsforhold end tyrkere, og om japanere og sydkoreanere har bedre forudsætninger end singaporeanere og fillipinere.

- Instituttet anbefaler, at regeringen nærmere oplyser, om konkrete oplysninger giver belæg for at antage, at anvendelsen af de nævnte kriterier afgrænser undtagelsen på en saglig og relevant måde.