

Religion og menneskerettigheder*

Af fhv. ombudsmand, professor em., dr.jur. Hans Gammeltoft-Hansen

Indledning

»Religion og menneskerettigheder« er et meget mangfoldigt og komplekst emne. Det ville hverken være muligt eller ønskeligt at forsøge at foretage en udtømmende gennemgang af hele dette område inden for et foredrags rammer. Et udvalg blandt emnets mange forskellige elementer og facetter må foretages. Det forsøger jeg så at gøre – især i lyset af hvilke problemstillinger som i disse år er aktuelle og omdebatterede under vore himmelstrøg.

De spørgsmål jeg vil komme ind på, er følgende:

- Hvad er religion? (i menneskeretlig forstand).
- Hvad er religionsudøvelse?
- Hvilke indgreb kan der gøres i religionsudøvelsen?
 - Generelle betragtninger
 - Eks. 1: Særlige forskrifter om slagtning af dyr
 - Eks. 2: Mandlig omskæring
 - Burkaforbud – Dynamisk fortolkning
- Religionsfrihed og ytringsfrihed (blasfemi)

Inden jeg vender mig til disse spørgsmål og problemstillinger, kan det måske være nyttigt at give en kort oversigt over de forskellige retsgrundlag samt de vigtigste sondringer og kategorier i forbindelse med religionsfriheden.

Retsgrundlag og sondringer

Internationalt er religionsfriheden, i vekslende omfang, beskyttet i en række konventioner.

Vigtigst blandt konventionsbestemmelserne er FN's konvention om borgerlige og politiske rettigheder (UNCPR, 1966), art. 18,¹ og Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (EMRK, 1950), art. 9.

Blandt FN's specialkonventioner kan nævnes Børnekonventionen (1989), art. 14.

Endvidere er religionsfriheden omtalt i EU's Charter om grundlæggende rettigheder (2000), art. 10.

Af betydning er også en række konventionsbestemmelser om forbud mod diskrimination på grund af, blandt andet, religion.

Til de centrale konventionsbestemmelser knytter sig en række afgørelser, udtalelser og andre tekster fra forskellige internationale organer. Udtalelser mv. fra de organer hvis opgave det er at overvåge og fremme beskyttelsen af

religionsfriheden (som, for FN's vedkommende, FN's Menneskerettighedskomité og FN's Særlige rapportør for Religionsfrihed) er, selv om de ikke er folkeretligt bindende, af betydning.

I Europa spiller den righoldige praksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (EMD) en helt afgørende rolle.

Nationalt er religionsfriheden først og fremmest værn timer ved forfatningsbestemmelser. I Danmark grl. § 67, i Finland grl. § 11, i Island grl. § 63, i Norge grl. § 16, og i Sverige RF kap. 2, § 1, stk. 6.

I forfatningerne vil der også (i reglen) være bestemmelser om forbud mod diskrimination på grund af religion.

I retsgrundlaget indgår endvidere almindelig national lovgivning som udmønter og udbygger forfatningens bestemmelser om religionsfrihed, og den retspraksis der knytter sig til sådan lovgivning.

Når man taler om religionsfriheden, er der nogle grundlæggende sondringer og kategorier man må holde sig for øje. Jeg skal kort nævne dem; og som illustration bruger jeg den bestemmelse om religionsfriheden som er gældende i alle de nordiske lande, EMRK art. 9 stk. 1:

»1. Enhver har ret til at tænke frit og til samvittigheds- og religionsfrihed; denne ret omfatter frihed til at skifte religion eller tro samt frihed til enten alene eller sammen med andre, offentligt eller privat at udøve sin religion eller tro gennem gudstjeneste, undervisning, andagt og overholdelse af religiøse skikke.

2. Frihed til at udøve sin religion eller tro skal kun kunne underkastes sådanne begrænsninger, som er foreskrevet ved lov og er nødvendige i et demokratisk samfund af hensyn til den offentlige trykthed, for at beskytte den offentlige orden, sundheden eller sædeligheden eller for at beskytte andres rettigheder og friheder.«

Art. 9 beskytter både den såkaldt *indre* og den *ydre* religionsfrihed. Sondringen bygger på et kriterium der kan betegnes som alle de manifestationer af en persons religiøse overbevisning der kan iagttages af omverdenen. Disse manifestationer er omfattet af den ydre religionsfrihed. Alt hvad der ikke ytrer sig på denne måde, vedrører den indre religionsfrihed.

EMRK art. 9 omfatter både den indre og den ydre religionsfrihed – »tænke frit« over for »udøve«. Ser man på stk. 2 i bestemmelsen om betingelserne for at gøre indgreb i religionsfriheden, fremgår det at sådanne indgreb kun kan gøres i forhold til den ydre religionsfrihed – frihed til at »udøve sin religion eller tro gennem gudstjeneste, undervisning, andagt og overholdelse af religiøse skikke.« (fremh. her).

* Foredrag ved Det Nordiske Juristmøde, Helsinki august 2017. – I forhold til foredragsmanuskriptet er en række henvisningsnoter mv. tilføjet; endvidere er de afsluttende bemærkninger, der lagde op til den konkrete diskussion på Juristmødet, omarbejdet.

1. I FN's Verdenserklæring om Menneskerettighederne (1948) er religionsfriheden omtalt i art. 18.

Den indre religionsfrihed er således beskyttet uden nogen form for forbehold. Dette kunne syne af meget, men er dog nok i vidt omfang udtryk for at den rent indre religionsfrihed jo efter sin natur vanskeligt kan gøres til genstand for indgreb. (En undtagelse fra denne konstatering er dog bl.a. proselytisme eller indoktrinering – dvs. aggressiv eller dominerende missionsvirksomhed, især over for børn, unge og andre der er i en svag eller underordnet position).²

Den ydre religionsfrihed, manifestationerne eller religionsudøvelsen, er således det væsentligste felt for den retlige beskyttelse og regulering. Her foreligger der en væsentlig sondring mellem den *individuelle* og den *kollektive* religionsudøvelse.

EMRK beskytter udtrykkeligt begge dele – frihed til enten *alene* eller *sammen med andre* at udøve sin religion. Det samme gør f.eks. i Sverige RF kap. 2, § 1, stk. 6: »... frihet att ensam eller tillsammans med andra att utöva sin religion ...«. Til sammenligning kan nævnes at den danske grl. § 67, der efter sin ordlyd kun beskytter den kollektive religionsfrihed, klart fortolkes således at også den individuelle frihed nyder forfatningsbeskyttelse.

En sidste sondring der skal nævnes, er distinktionen mellem *privat* og *offentlig* religionsudøvelse. Begge dele er beskyttet og nævnes udtrykkeligt i EMRK art 9.

I praksis vil det oftest være den offentlige religionsudøvelse som giver anledning til spørgsmål og sager, både ved EMD og ved de nationale domstole.

Begrebet »religion«

Religionsfriheden knytter sig selvsagt til begrebet »religion«. Dermed bliver der behov for at forsøge at indkredse hvad der i menneskeretlig forstand nærmere skal forstås ved religion eller tro.³

Ganske vist anvender flere tekster bredere formuleringer og taler om både tankefriheden, samvittighedsfriheden og trosfriheden. Det gælder således EMRK art. 9 stk. 1. Men også f.eks. den finske grundlovs § 11 indledes med ordene »Var och en har religions- og samvetsfrihet«. Og Norges grundlovs § 16 afsluttes med at fastslå at alle tros- og *livsynssamfund* skal understøttes på lige linje.

Tanke- og samvittigheds- og trosfriheden gælder alle, det være sig religiøst troende, agnostikere såvel som ateister (af sind eller af artikuleret overbevisning). Man kunne derfor mene at religionsfriheden i f.eks. EMRK art. 9 kun er en delmængde i forhold til tanke- og samvittigheds- og trosfriheden; og at en nærmere afgrænsning derfor er overflødig. Men sådan forholder det sig ikke. Når det kommer til de nærmere regler om udøvelsen af den per-

sonlige overbevisning, nævner art. 9 kun »religion eller tro«. Så en vis indkredsning af religionsbegrebet er stadig nødvendig, f.eks. i forhold til spørgsmål om hvorvidt en bestemt klædedragt udspringer af en religiøs opfattelse, eller om den religiøse baggrund er blevet så fjern og udtyndet at der alene er tale om en kulturel tradition, eller måske en blot og bar vane.

Man kan forsøge at afgrænse det retlige religionsbegreb på to måder: ved en indholdsmæssig bestemmelse af selve begrebet og/eller ved at kvalificere den subjektive religiøse overbevisning.

Det første – en egentlig retlig bestemmelse af religionsbegrebet – er der mig bekendt meget få, om overhovedet nogen, eksempler på i konventions-, forfatnings- eller lovtekster; det overlades til forarbejder, kommentarer og anden juridisk litteratur at prøve at indkredse begrebet.

I Danmark er der for nylig – i en betænkning om trossamfunds retsforhold⁴ – indføjet en bestemmelse i lovudkastets § 1:

»Ved trossamfund forstås i denne lov et fællesskab, hvis medlemmer samler sig om en tro på magter, som står over mennesker og naturlove, efter udformede læresætninger og ritualer.« (fremh. her)

Den kursiverede del af bestemmelsen er et forsøg på i lovreglens korte og stramme form at indkredse eller afgrænse religionsbegrebet. Som det fremgår, er *transcendensen* det centrale element.

Det samme kan ses i f.eks. administrativ praksis i Norge hvor Kulturdepartementet »legger til grunn at religiøs tro er en overbevisning om at det finnes en overjordisk virkelighet, dvs. en virkelighet som går utover grensene for det allment sansbare, med avgjørende betydning for mennesket«.⁵

EMRK indeholder ingen begrebmæssig fastlæggelse af religion eller religiøs tro. I EMD's praksis anlægger man en meget rummelig fortolkning.⁶ Domstolen afstår således i vidt omfang fra at tage stilling til selve indholdet af religionsbegrebet.⁷ Dette gælder i særlig grad hvor den indklagede stat selv har lagt til grund at der tale om et religiøst trossamfund.⁸

I stedet afgrænser Domstolen området for den menneskeretlige beskyttelse af religionsfriheden ved at stille

2. Jf. Kokkinakis/Grækenland (25/5 1993). – Se også *Schaumburg-Müller*, i Lorenzen m.fl., Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – med kommentarer, 3. udg., København 2011, s. 772 ff.
3. »Tro« er ikke nødvendigvis synonymt med »religion«, men kan indebære en vis udvidelse i forhold til en snæver eller traditionel religionsopfattelse; jf. *Enkvist*, Religionsfrihetens rättsliga ramar, Uppsala 2013, s. 102 ff., og *Rytter*, Individets grundlæggende retigheder, København 2012, s. 244 f.

4. Betænkning nr. 1564 om en samlet lovregulering om andre trossamfund end folkekirken, marts 2017.
5. Betænkning nr. 1564, s. 50.
6. Se herved ovenfor note 4. – I den vide forstand tillægger EMD religions- og overbevisningsfriheden stor betydning som en grundpille i demokratiet: »... one of the foundations of a »democratic society« ... It is, in its religious dimension, one of the most vital elements that go to make up the identity of believers and their conception of life, but it is also a precious asset for atheists, agnostics, sceptics and the unconcerned«; Kokkinakis/Grækenland (25/5 1993) og ofte citeret i senere domme.
7. Domstolen anser sig ikke for egnet til teologisk og religionsvidenskabeligt at tage stilling til sådanne spørgsmål; jf. *Schaumburg-Müller*, op. cit. s. 776 f.
8. Se til eks. Kimlya/Rusland (1/10 2009), præmis 79-81 om Scientology; Izzettin Dogan m.fl./Tyrkiet (26/4 2016), præmis 68 om Alevitter.

krav til karakteren af den religiøse overbevisning som påberåbes af klageren. For at en personlig tro kan nyde beskyttelse efter EMRK art. 9, må den – med en formulering anvendt i en lang række afgørelser⁹ – »nå op på et vist niveau af overbevisning, alvor, sammenhæng og betydning«; og den må vedrøre grundlæggende forhold.¹⁰

Begrebet »religionsudøvelse«

Den grundlæggende betingelse for at tale om religionsudøvelse er naturligvis at det drejer sig om en adfærd der er udsprunget af »religion«.¹¹

Når denne grundbetingelse er fastslået, kan religionsudøvelse i den menneskeretlige sammenhæng karakteriseres som dels en kerne af centrale religiøse aktiviteter, dels en række praktisk eller faktisk betingede afledninger af denne kerne.

Ser man på de væsentligste internationale tekster¹² samt en række nationale forfatningstekster, er kernen i religionsudøvelsen beskrevet som *gudsdyrkelse, andagt, rituelle handlinger* samt *overholdelse af religiøse forskrifter og sædvaner*. Enhver tænkelig form for religiøs adfærd – såsom bøn, gudstjeneste, liturgi, overholdelse af helligdage, renelse, nadver, dåb, omskæring, procession, kaldelse fra klokketårne og minareter, kost, faste, beklædning etc. – er omfattet af disse udtryk. Man kan sammenfatte dem, og dermed kernen i religionsudøvelsen, i de to begreber *kultus* og *ritus* (hvor »ritus« forstås i videre forstand som også religiøse sædvaner såsom dagliglivets mere formløse overholdelse af kost- og beklædningsforskrifter).

Fra kernebegrebet, kultus og ritus, sker der så en række afledninger som udvider begrebet religionsudøvelse.

Allerede i de centrale internationale tekster kan man se et (delvist) eksempel herpå: Undervisning.

Når undervisning her nævnes som kun et delvist eksempel på en adfærd der falder uden for kultus og ritus, skyldes det at undervisning jo også kan indeholde kultiske (herunder forkyndende) og rituelle elementer. Men hvad man kunne kalde almindelig kundskabsformidlen-

de undervisning, har ikke denne karakter. Retten til undervisning i religion udgør således en afledning af eller udvidelse i forhold til kernebegrebet.

Hertil føjer sig en lang række af andre afledninger eller udvidelser, der kan karakteriseres som nødvendige *forudsætninger* for den kultiske og rituelle udøvelse af religionen, og som derfor inddrages under beskyttelsen af religionsfriheden.

Klare eksempler på sådanne nødvendige forudsætninger for udøvelsen af kultus og ritus er opførelse eller indretning af religiøse bygninger og rum, etablering af begravelsespladser,¹³ trykning af religiøse og liturgiske bøger, uddannelse og virksomhed af forkyndere og andre religiøse embedsindehavere.¹⁴

I den menneskeretlige praksis kan man så fra disse klare eksempler bevæge sig videre til spørgsmålet om i hvilket omfang visse juridiske og økonomiske forudsætninger for den centrale religionsudøvelse kan henregnes til den beskyttede religionsudøvelses begreb.

Juridisk drejer det sig først og fremmest om hvorvidt religiøse samfund har krav på en offentligretlig anerkendelse eller registrering.

Herom findes der en række afgørelser fra EMD.¹⁵ De drejer sig om hvorvidt anerkendelse eller registrering er en nødvendig betingelse for at trossamfundet kan opnå status som juridisk person og dermed foretage sådanne retlige dispositioner som er praktisk nødvendige for at kunne fungere som et organiseret religiøst fællesskab.

Som udgangspunkt er dette et spørgsmål om foreningsfriheden (EMRK art. 11). Men når foreningen er et trossamfund, må det også – og måske endda primært – bedømmes i forhold til religionsfriheden i art. 9.¹⁶

I lande der, som de nordiske, har en fri foreningsret med tilhørende juridisk status, er der derfor som udgangspunkt ikke noget menneskeretligt begrundet retskrav for trossamfund om anerkendelse eller registrering. Men dette udgangspunkt brydes såfremt der er etableret en national lovgivning eller administrativ praksis – hvilket er tilfældet i de nordiske lande – som tillægger anerkendte trossamfund visse særrettigheder. I så fald medfører forvaltningsretlige lighedsgrundsætninger og menneskeretlige forbud mod diskrimination at trossamfund har krav på anerkendelse såfremt de opfylder de betingelser der er fastsat i den nationale lovgivning eller administrative praksis.

Et markant eksempel herpå er tre domme inden for en periode på seks år (2011-2017) afsagt af den svenske Högsta Förvaltningsdomstolen¹⁷ mellem de samme parter.

9. Jf. bl.a. Hasan og Eylem Zengin/Tyrkiet (9/10 2007), præmis 66; Klaus Blumberg/Tyskland (18/3 2008); Leela Förderkreis E.V. m.fl./Tyskland (6/11 2008), præmis 80; Jakóbski/Polen (7/12 2010), præmis 44; Izzetin Dogan m.fl./Tyrkiet (26/4 2016), præmis 68. – Formuleringen er vist første gang anvendt i Campbell og Cosans/Storbritannien (25/2 1982), præmis 36, men her om »convictions« (i forbindelse med legemsstraf i skotske skoler).
10. »... attain a certain level of cogency, seriousness, cohesion and importance«. Se herved *Kjølbro*, Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere, 4. udg., København 2017, s. 944.
11. Det er herved tilstrækkeligt at adfærden er religiøst motiveret eller inspireret, jf. Leyla Sahin/Tyrkiet (10/11 2005). *Kjølbro*, op. cit. s. 945, sammenfatter dog praksis i en lidt snævrere formulering: en »tæt og direkte forbindelse mellem den pågældende handling eller adfærd og personens religion eller overbevisning«. At adfærden skal være udsprunget af »religion«, er en nødvendig, men ikke en tilstrækkelig betingelse. EMD har i en række sager fastslået at ikke alt hvad der er affødt af en religiøs opfattelse, uden videre er omfattet af EMRK art. 9; se til eks. Tamara Skugar/Rusland (3/12 2009).
12. Herunder FN's Verdenserklæring art. 18, UNCPR art. 18, EMRK art. 9 og EU's Charter art. 10.

13. Jf. Johannische Kirche og Horst Peters/Tyskland (10/7 2001).

14. Jf. Serif/Grækenland (14/12 1999), præmis 38-39; Agga/Grækenland (17/10 2002), præmis 53.

15. Se til eks. Metropolitan Church of Bessarabia/Moldavien (27/3 2002); Magyar Keresztény Mennonita Egyház m.fl./Ungarn (8/4 2014); Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas m.fl./Østrig (31/10 2008); Kimlya m.fl./Rusland (1/3 2010).

16. Se herved *Kjølbro*, op. cit. s. 949.

17. Högsta Förvaltningsdomstolen, Mål nr. 1504-10, 4496-12 og 2310-16.

Sagerne drejede sig om anerkendelse af Jehovas Vidner i henseende til at modtage økonomisk statsbidrag efter den svenske lov herom fra 1999.¹⁸ I alle tre afgørelser underkendte domstolen den svenske regerings afslag på at anerkende Jehovas Vidner som støtteberettigede. Högsta Förvaltningsdomstolen henviste herved bl.a. til forvaltningsretlige regler og til den forfatnings- og menneskeretlige beskyttelse af religionsfriheden sammenholdt med reglerne om non-diskrimination.

Som det fremgår, illustrerer de svenske domme også spørgsmålet om hvorvidt trossamfund har krav på økonomiske fordele. – Ud over direkte tilskud kan sådanne fordele bl.a. dreje sig om skattefradrag for gaver og andre ydelser til trossamfundet, fritagelse for betaling af visse afgifter og skatter (f.eks. ejendomsskatter for religiøse bygninger) og bistand til at indkassere medlemsbidrag (»trossamfundsskat«).

Stater er ikke menneskeretligt forpligtede til at yde sådanne økonomiske bidrag eller fordele til trossamfund. Men igen gælder det at hvis staten ved lov eller administrativ praksis gør det, skal det ske neutralt efter principperne om lighed, saglighed og non-diskrimination.¹⁹

Når det gælder EMRK, må det dog herved erindres at konventionens diskriminationsforbud i art. 14²⁰ kun gælder forskelsbehandling i forhold til de rettigheder eller friheder der er omfattet af konventionen selv og dens tilhørende protokoller. Hvis forskelsbehandlingen gælder en økonomisk ydelse eller fordel som ikke i sig selv kan siges at være en nødvendig eller afgørende forudsætning for religionsudøvelsen, vil den således ikke kunne underkendes efter EMRK art. 14. – EMD er her, i hvert fald i et enkelt tilfælde i en sag mod Tyrkiet,²¹ gået ret vidt og har fastslået at fritagelse for betaling af udgifter til elektricitet i en såkaldt »cemevi« (et alevitisk forsamlingshus der bruges til kulturelle aktiviteter mv., men også til religiøse handlinger) var af så afgørende betydning for religionsudøvelsen at diskriminationsforbuddet i art. 14 fandt anvendelse.

Begrænsninger i religionsudøvelsen

Religionsudøvelsen kan som anført underkastes indgreb og begrænsninger. I nationale forfatningslove er sådanne begrænsninger beskrevet forskelligt, blandt andet afhængigt af på hvilket tidspunkt i den forfatningshistoriske udvikling bestemmelsen er tilblevet.

Menneskeretligt er EMRK art. 9 stk. 2 (der lægger sig tæt op ad UNCPR art. 18 stk. 3) den bredeste og praktisk set vigtigste formulering:

»Frihed til at udøve sin religion eller tro skal kun kunne 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.«

18. Lag (1999-932) om stöd til trossamfund.

19. Jf. *Kjølbros*, op. cit. s. 953 f.

20. I modsætning til UNCPR art. 26.

21. *Cumhuriyeti Egitim Ve Kültür Merkezi Vafki/Tyrkiet* (2/12 2014), præmis 41.

Man kan således opstille tre grundbetingelser for begrænsninger i religionsudøvelsen:

- 1) en formel betingelse: »foreskrevet ved lov«,
- 2) et nødvendighedsprincip, samt enten
- 3a) visse generelle samfundshensyn (offentlig tryghed og orden, sundhed, sædelighed), eller
- 3b) konflikt med andre rettigheder.

Jeg skal ikke gå nærmere ind på den formelle betingelse om kravet om lovforskrift.

Vedrørende de øvrige betingelser skærer jeg et praktisk set meget vigtigt område bort, nemlig de begrænsninger og spørgsmål der opstår i forbindelse med ansættelses- og arbejdsforhold. Et andet sektionsmøde ved Juristmødet beskæftiger sig særskilt med »Skyldigheden att utföra arbete ock religionsfrihed«, og dermed den mangfoldighed af spørgsmål vedrørende begrænsninger i den individuelle religionsudøvelse som knytter sig til – henholdsvis offentlige og private – ansættelsesforhold.

Nødvendighedsprincippet går jeg af tidsmæssige grunde let henover. I EMD's praksis antager det navnlig form af en proportionalitetsbedømmelse der giver sig udslag i et væld af meget konkrete og pragmatiske vurderinger af især de involverede rettigheder og interessers karakter samt indgrebets intensitet. Ofte bliver denne proportionalitetsvurdering indlejret i spørgsmålet om staternes margin of appreciation. Er denne skønsmargen stor (som det i vidt omfang er tilfældet ved fortolkningen af art. 9), slækkes der samtidig på den beskyttelse som ellers måtte følge af nødvendigheds- eller proportionalitetsbetingelsen. – Et udpræget eksempel herpå er storkammerdommen om det franske burkaforbud²² som omtales nedenfor.

Om EMD's praksis vedrørende de i bet. 3a opregnede hensyn (den offentlige tryghed og orden, sundhed og sædelighed) må det indledningsvis fremhæves at staterne også på dette felt har et vidtgående fortolkningsspillerum, dvs. en bred fastlæggelse af den »margin of appreciation« der sammen med subsidiaritetsprincippet er et rekvisit i EMD's praksis.

Begrundelsen for det vide fortolkningsspillerum for staterne (og den deraf følgende svækkelse af den menneskeretlige beskyttelse) skal søges i EMD's erkendelse af at der blandt de europæiske nationer er ret forskellige traditioner og opfattelser af forholdet mellem religionen, samfundet og staten. Der hersker således ikke et principielt og grundlæggende fællesskab i opfattelser – herunder retsopfattelser, som EMD ellers ville kunne tage i betragtning og henviser til²³ – vedrørende afvejningen af de samfundsmæssige hensyn over for religionsudøvelsen.

De fleste spørgsmål om begrænsninger af religionsudøvelsen opstår i forhold til den individuelle religionsfrihed.

22. *S.A.S./Frankrig* (1/7 2014), storkammerdom.

23. Nogle vil hævde at et sådant fællesskab, der i sin tid fremhævedes som bærende for EMRK's tilblivelse, i vidt omfang er en fiktion med de nuværende 47 medlemslande; jf. *Mads Bryde Andersen*, *Juristen* 2017, s. 247.

Et par eksempler (særlige forskrifter om slagtning af dyr samt mandlig omskæring) omtales nærmere nedenfor.

For så vidt angår den kollektive religionsudøvelse drejer indskrænkningerne sig i vidt omfang om det der tidligere blev omtalt som de nødvendige forudsætninger for den centrale udøvelse af kultus og ritus (f.eks. etablering af religiøse bygninger og lokaler eller af begravespladser). Her er det hovedsageligt grundsætninger om non-diskrimination der markerer grænsen – at f.eks. bygninger og lokaler ikke bliver undergivet andre og særlige krav end dem der følger af den almindelige bygningsregulering og af planlovgivningen mv.²⁴

I visse henseender går beskyttelsen af den kollektive religionsfrihed dog videre idet den også kan pålægge staten positive forpligtelser. Staten har således en vis pligt til aktivt at sørge for at trossamfund og religiøse forsamlinger uhindret kan samles og udøve deres religion. Et eksempel herpå er EMD's afgørelse i Öllinger/Østrig-sagen (2006) hvor en jødisk forsamling på en kirkegård Alle Helgens dag blev forbudt af politiet. Begrundelsen var at ceremonien måtte befrygtes at skabe uroligheder i forhold til en gruppe veteraner, »Kameradschaft 4«s traditionelle samling på samme kirkegård til minde om faldne SS-soldater. EMD underkendte denne afgørelse og fastslog en pligt for statsmagten til at sikre at begge forsamlinger kunne finde sted.²⁵

Omdebatte eksempler på spørgsmål om begrænsninger i den individuelle religionsfrihed er særlige forskrifter om slagtning af dyr samt mandlig omskæring.²⁶ Begge dele indgår som bekendt i jødisk og muslimsk religion.

Rituel slagtning

EMD har fastslået at adgangen til at få kød fra rituel slagtede dyr er en del af den beskyttede religionsudøvelse, hvorimod adgangen til selv, som trossamfund eller individuelt, at udføre slagtningen ikke er det. I en sag fra 2000²⁷ mod Frankrig fik en relativt mindre, ultraortodoks jødisk sammenslutning ikke medhold i at sammenslutningen havde krav på at kunne oprette egne slagterier hvor en særligt vidtgående, religiøst foreskrevet, inspektion af det aflivede dyrs lunger kunne foretages. Tilladelser til egne slagterier var tildelt den omfattende og dominerende sammenslutning af jødiske menigheder i Frankrig. Herfra var man også rede til at levere kød hvor det ekstra ritual, inspektionen, var gennemført. Endvidere kunne det pågældende kød skaffes fra Belgien.

Af dommen fremgår det også at offentligretlige forskrifter om den rituelle slagtnings gennemførelse (herunder at den kun må foregå på slagterier som opfylder de almindelige krav til indretning og hygiejne, og at den kun må udføres af offentligt autoriserede, af trossamfundet indstillede, slagtere) er i overensstemmelse med begrænsningsbestemmelsen i EMRK art. 9 stk. 2, hvor jo blandt andet hensynet til sundheden anføres.

Et meget afgørende punkt er om staten også retmæssigt kan foreskrive at den rituelle slagtning kun må udføres efter forudgående bedøvelse af dyret; en sådan bedøvelse strider mod de religiøse forskrifter. I Danmark indførtes i 2014 et krav om forudgående bedøvelse også ved rituelle slagtninger. Kun få andre europæiske lande har et sådant krav; iblandt dem er både Sverige og Norge, der indførte kravet i 1930'erne og beholdt det også efter 1945. I såvel den Europæiske konvention om beskyttelse af dyr til slagtning²⁸ som i EU-retten²⁹ gøres der undtagelser fra bedøvelseskravet når det drejer sig om rituelle slagtninger. I den foromtalte EMD-dom anføres det udtrykkeligt (præmis 76) at Frankrig ved at gøre en sådan undtagelse fra bedøvelseskravet »effektivt beskyttede religionsfriheden«.³⁰

Som udgangspunkt er der således grund til at tro at de skandinaviske krav om forudgående bedøvelse også ved rituel slagtning er på kant med EMRK art. 9. Kommer det til en sag herom ved EMD, skal der foretages en afvejning efter art. 9 stk. 2. Denne bestemmelse nævner intet om dyrevelfærd, og man skal således formentlig hen under det mere vage og ubestemte hensyn til »sædeligheden« for at finde et – dyreetisk – modhensyn til religionsudøvelsen. I en proportionalitetsafvejning skal det herved også indtages hvor megen (ekstra) lidelse dyret må antages at blive påført under og efter det hurtige og dybe halssnit hvormed den rituelle aflivning foretages.

Kommer det til en sag, er der dog to gode muligheder for at EMD ikke statuerer en krænkelse. Den ene er at man måske ligesom i sagen mod Frankrig vil henvise til muligheden for at importere kødet, herunder fra Tyskland hvor rituel slagtning uden bedøvelse ligefrem er beskyttet ved en dom fra den tyske Forfatningsdomstol.³¹

Den anden (medvirkende) grund til mulig frifindelse af den indklagede stat er at EMD på dette område som nævnt tillægger staterne et særlig vidt fortolkningsspilleum. Dette blev da også udtrykkeligt fremhævet i sagen mod Frankrig.

24. Se til eks. Johannische Kirche og Horst Peters/Tyskland (10/7 2001) om etablering af begravesplads.

25. Öllinger/Østrig (29/6 2006), præmis 39 (og præmis 47-50, der dog alene omhandler en bedømmelse efter art. 11 om forsamlingsfriheden).

26. I nordisk retslitteratur er både rituel slagtning og mandlig omskæring indgående behandlet i *Enkvist*, op. cit. s. 123-204, i forhold til både svensk (forfatnings)ret og EMRK.

27. Cha'are Shalom Ve Tsedek/Frankrig (27/6 2000), storkammerdom.

28. Europæisk konvention om dyr til slagtning af 10/5 1979.

29. Direktiv 93/119/EC af 22/12 1993 og Forordning 1099/2009 af 24/9 2009.

30. I præmis 77 tilføjer EMD til bemærkningen om at et offentligt tilladelses- og kontrolsystem er legitimt efter art. 9 stk. 2, følgende passus: »if there is to be ritual slaughters«, hvilket af *Rytter*, op. cit. s. 260, tolkes som en antydning i retning af at totalforbud mod slagtning af ubedøvede dyr ville kunne godkendes.

31. Bundesverfassungsgericht 1783/99, dom af 15/1 2002.

Mandlig omskæring

Et andet meget omdebatteret spørgsmål om begrænsning af religionsudøvelsen, er den mandlige omskæring. (Kvindelig omskæring er klart stridende mod menneskerettighederne som en lemlæstelse der indebærer en krænkelse af EMRK art. 3).

Omskæring kan også finde sted af medicinske eller rent traditionelle grunde (indtil 1970'erne blev således hovedparten af spæde drengbørn i USA og Australien omskåret). Men for jøder og muslimer er omskæring en central del af den religiøse praksis.

Så vidt vides er omskæring ikke forbudt noget steds.³² Men i flere lande diskuteres det jævnlige og engageret om et forbud mod omskæring af mindreårige drenge bør indføres. De manglende forbud er klart nok årsagen til at EMD ikke har haft anledning til at tage stilling til spørgsmålet om hvorvidt et sådant forbud vil kunne godkendes efter art. 9 stk. 2.

De i mange lande eksisterende forskrifter om selve udførelsen af rituel omskæring (herunder om lægelig medvirken eller overvågning samt om inddragelse af større drengbørns egen holdning alt efter deres alder og modenhed) ville utvivlsomt blive godkendt af EMD. Men spørgsmålet er hvorledes en sag om et eventuelt fremtidigt totalforbud mod omskæring kunne tænkes at ville falde ud.

Udgangspunktet vil være at et forbud mod omskæring (i modsætning til det senere omtalte burkaforbud) vil berøre et meget stort antal mennesker i det europæiske område tilhørende to forskellige religioner; og at omskæringen har en helt central og afgørende plads i deres religionsudøvelse.

En afgørende del af processen og afvejningen vil være om der foreligger tilstrækkelige sundhedsmæssige modhensyn. Indtil videre synes der at herske delte meninger om dette spørgsmål inden for den medicinske fagkendskab.³³ Også spørgsmålet om barnets selvbestemmelsesret vil være et tema. I EMRK Protokol nr. 1 art. 2 om retten til uddannelse fastslås forældrenes ret til at sikre sig at barnets uddannelse og undervisning sker i overensstemmelse med forældrenes egen religiøse og filosofiske overbevisning.³⁴ Omskæring er ikke uddannelse, men bestemmelsen er dog et udtryk for forældrenes ret til at træffe afgørelse i religiøse forhold vedrørende deres børn.

EMD fortolker og anvender naturligvis først og fremmest EMRK og de tilhørende protokoller. Men andre internationale konventioner mv. om rettigheder kan og bliver inddraget. Her vil FN's Børnekonvention³⁵ art. 24 stk.

32. I Tyskland fastslog Landsretten i Köln (ved dom af 7/5 2012) at omskæring af et drengbarn var i strid med straffelovens bestemmelser om legemskrænkelser. 12/12 2012 vedtog Forbundsdomstolen imidlertid en lovbestemmelse som legaliserede omskæringen med visse forskrifter for udførelsen.

33. Noget andet er et lægeetisk princip om at der ikke bør foretages kirurgiske indgreb på sunde individer.

34. Jf. Børnekonventionen (se fig. note) art. 14 stk. 2; EU-Charter art. 14 stk. 3.

35. FN-konvention af 20/11 1989 om Barnets Rettigheder.

3 kunne spille en rolle. I denne bestemmelse siges det udtrykkeligt at »Deltagerstaterne skal tage alle effektive og passende forholdsregler med henblik på afskaffelse af traditionsbundne ritualer, som er skadelige for børns sundhed«. – Bestemmelsen fører, som det fremgår af ordlyden, atter hen til det medicinsk-fagligt omtvistede spørgsmål om hvorvidt den mandlige omskæring er skadelig for sundheden.

Helt afgørende for udfaldet af en eventuel fremtidig sag ved EMD om forbud mod omskæring vil det formentlig være hvorledes og hvor langt domstolen måtte strække staternes margin of appreciation. Udgangspunktet er, som nævnt, at man ofte tillader en bred margen når det drejer sig om indgreb i religionsudøvelsen. Men om denne skønsmargen kan strækkes så vidt at den i realiteten overlader det til staternes egen bestemmelse at indføre det meget indgribende omskæringsforbud, er tvivlsomt. – Medmindre der fremkommer en medicinsk-faglig konsensus om at omskæring har negative sundhedsmæssige konsekvenser, vil (eller bør) en sag for EMD efter min opfattelse falde ud til at et totalforbud mod mandlig omskæring ikke er foreneligt med EMRK art. 9.

Burkaforbud

Et ligeledes meget omdebatteret område vedrørende begrænsninger i religionsudøvelsen – der har givet anledning til en række sager såvel ved EMD som i national domspraksis – er som bekendt spørgsmålet om særlig klædedragt (og religiøse symboler som led i dragten), især tildækkende klædedragt for muslimske kvinder, men også f.eks. turban for mandlige sikh'er. Det skal ikke forfølges i detaljer her da det først og fremmest opstår i forbindelse med ansættelses- og arbejdsforhold (samt i skoler og andre uddannelsesinstitutioner). Dog skal det nævnes at et helt generelt forbud mod religiøs beklædning på offentlige steder ikke vil være foreneligt med EMRK art 9,³⁶ medmindre det drejer sig om en klædedragt der – som muslimske kvinders burka og niqab (med en smal åbning til øjnene) – helt skjuler ansigtet.³⁷

I lyset af den stadigt mere omfattende debat om og kritik af EMD's såkaldte dynamiske fortolkning af EMRK og protokollerne³⁸ kan der imidlertid være grund til at opholde sig lidt ved storkammerafgørelsen i S.A.S/Frankrigsagen fra 2014³⁹ der godkendte det franske forbud mod (tilsigtet) ansigtsdækkende beklædning (selv om forbudet også omfatter niqab og vel elefanthuer o. lign., kaldes det her for nemheds skyld blot »burkaforbud«).

Denne afgørelse må nok siges at være udtryk for en meget vidtgående dynamisk, for ikke at sige kreativ, fortolkning af art. 9 stk. 2.

36. Se herved Ahmet Arslan/Tyrkiet (23/2 2010).

37. Se S.A.S/Frankrig (1/7 2014), storkammerdom.

38. Se til eks. (om den seneste danske diskussion) Jens Kristiansen, Jørgen Steen Sørensen, Mads Bryde Andersen og Anders Henriksen i Juristen 2017, s. 71-106.

39. Se note 38.

EMD drager ikke i tvivl at burkaen er udtryk for religionsudøvelse, men understreger, igen, at man er inden for et felt hvor staterne har en meget vid skønsmargen. Uanset denne vide margen er det jo imidlertid nødvendigt for at godkende forbuddet at dets formål dog på en eller anden måde kan henføres til et af de hensyn som opregnes i art. 9 stk. 2.

Domstolens afgørende argument for at acceptere forbuddet er herved at den tildækkende beklædning strider mod »andres rettigheder og friheder«.

Umiddelbart kan man jo nok spørge hvad det er for nogle rettigheder og friheder der så afgørende krænktes ved at møde burkaklædte kvinder i det offentlige rum. Hertil svarer domstolen at det er »the right of others to live in a space of socialisation which makes living together easier« (præmis 122). Senere i dommen (præmis 142) præciseres det at det er denne og kun denne ret til »living together« (»le vivre ensemble«) som er bærende for godkendelsen af totalforbuddet – en rettighed eller et hensyn som ikke blot forekommer uhyre vagt, men som også kunne synes at ligge et godt stykke uden for det der oprindelig var tænkt på med »andres friheder og rettigheder« – Og når det kommer til spørgsmålet om nødvendigheden eller proportionaliteten i at forbyde mindre end 2.000 kvinder ud af en befolkning på 65 mio. at bære burka eller niqab af hensyn til »le vivre ensemble« i samfundet, giver domstolen fuldstændig los ved endnu en gang at henvise til statens margin of appreciation (præmis 153-158).⁴⁰

Der er således her tale om en endog meget dynamisk, eller kreativ, fortolkning af EMRK art. 9 stk. 2. Men det er vel at mærke et eksempel på at dynamisk fortolkning altså ikke blot kan bruges til at udbygge konventionens rettigheder, men i høj grad også til – i de indklagede staters interesse – at slække på beskyttelsen af Konventionens centrale rettigheder.

Afgørelsen har været meget omdebatteret og er, med god grund, blevet kritiseret.⁴¹ EMD har dog tilsyneladende ikke ladet sig påvirke af kritikken. I juli 2017 fulgte domstolen op med en afgørelse⁴² der med samme begrundelse godkender det belgiske burkaforbud fra 2011.

Andres friheder og rettigheder – særligt om ytringsfriheden

Med bemærkningerne om disse afgørelser vedrørende burkaforbud er vi også nået til det sidste kriterium i EMRK art 9 stk. 2: beskyttelsen af andres rettigheder og friheder.

Når det drejer sig om forholdet mellem religionsfriheden og andre menneskerettigheder, må det dog siges at

der i praksis oftere er tale om et samspil end om en konflikt. Religionsfriheden kan i de konkrete sager blandt andet spille sammen med EMRK art. 8 (retten til respekt for privatliv og familieliv), art. 10 (ytringsfriheden), art. 11 (forsamlings- og foreningsfriheden) og, som nævnt, art. 14 (forbuddet mod diskrimination).⁴³

Egentlige konflikter med andre menneskerettigheder er mere sjældne. Et eksempel er den før omtalte Öllinger/Østrig-sag hvor forsamlingsfriheden og dermed religionsfriheden for en jødisk forsamling blev tilsidesat af de østrigske myndigheder af hensyn til en anden gruppes forsamlingsfrihed – men hvor denne afgørelse som anført blev underkendt af EMD.

Meget omdebatteret er som bekendt i disse år spørgsmålet om forholdet mellem religionsfrihed og ytringsfrihed. Især har diskussionerne om de såkaldte Muhammedtegninger, ikke mindst under vore himmelstrøg, stået på gennem adskillige år.

Diskussionen er interessant, om end den ofte synes at have en vis tendens til at stivne i dogmatisk prægede positioner, herunder også hvad der undertiden betegnes som »ytringsfrihedsfundamentalisme«. Men stilles der skarpt på den rent menneskeretlige vinkel, er store dele af debatten mindre relevant.

Religion og den religiøse følelse er ikke menneskeretligt beskyttet mod kritik og afstandtagen. Først hvis kritikken kan hævdes at antage sådanne former at den udgør en hindring for eller begrænsning i den beskyttede religionsudøvelse, får spørgsmålet menneskeretlige aspekter. Dette gælder naturligvis helt klart når kritikerne går fra ytringer til fysisk (voldelig) handling⁴⁴ eller trussel herom. Det samme gælder ytringer der i form af såkaldt »hate speech« eller tilskyndelse til vold falder uden for den menneskeretlige beskyttelse af ytringsfriheden i EMRK art. 10.⁴⁵ Men spørgsmålet er om en menneskeretlig konflikt (og dermed en afvejning efter EMRK art. 9 stk. 2) også kan opstå selv om der kun er tale om verbale eller visuelle ytringer der er omfattet af EMRK art. 10.

Vi bevæger os her ind på spørgsmålet om den menneskeretlige beskyttelse mod *blasfemi*.

De sager der har foreligget for EMD om blasfemi, har bestået i klager over at stater ved at forbyde og sanktionere blasfemi har indskrænket klagerens ytringsfrihed i strid med EMRK art. 10. EMD har i disse sager tilstået staten en meget vid skønsmargen, og dermed i reglen statueret at indgrebet ikke var en krænkelse af ytringsfriheden.

Samtidig synes det imidlertid som om EMD's mere principielle opfattelse af blasfemiforbud i krydsfeltet mellem art. 9 stk. 2 og ytringsfriheden ikke er helt klar.

40. Se herved også *Kjølbros*, op. cit. s. 959.

41. Inden for EMD's egne rækker bør det noteres at den tyske og den svenske dommer (den eneste deltagende dommer fra de nordiske lande) afgav en meget skarp og klar dissens der om flertalsafgørelsen indledningsvis udtaler at den »sacrifices concrete individual rights guaranteed by the Convention to abstract principles«.

Se også kritiske bemærkninger til EMD's tidligere praksis vedrørende påklædning *Schaumburg-Müller*, op. cit. s. 794 f.

42. *Belcami og Oussar/Belgien* (11/7 2017).

43. Se herved *Schaumburg-Müller*, op. cit. s. 770, og *Kjølbros*, op. cit. s. 948 ff.

44. Se til eks. *The Gldani Congregation of Jehovah's Witnesses m.fl./Georgien* (3/5 2007).

45. Se herved blandt andet *Delfi A/S/Estland* (16/6 2015) og *Perincek/Schweiz* (15/10 2015), storkammerdom.

I en væsentlig afgørelse fra 1994⁴⁶ har EMD udtalt (præmis 47) at modstanden mod eller benægtelsen af en religiøs opfattelse i ekstreme tilfælde kan antage en sådan karakter at det afskærer religionens tilhængere fra at udøve deres religionsfrihed. Hvorledes dette kan ske – forudsat at der stadig kun er tale om verbale eller visuelle ytringer der, uanset hvor forhånende de kan være i deres udtryk, ikke går over til fysisk (voldelig) handling eller opfordringer hertil eller anden »hate speech« – udtaler domstolen sig ikke om.

I det følgende afsnit går EMD imidlertid et stort skridt videre og taler om »respekten for troendes religiøse følelser som beskyttet i art. 9 ...« (fremh. her).

Dette hænger ikke sammen. Den religiøse følelse er ikke omfattet af undtagelsesbestemmelsen i art. 9 stk. 2 der kun handler om religionsudøvelsen, men må henføres til den indre trosfrihed i art. 9 stk. 1. Så EMD's bemærkning giver ikke rigtig nogen mening i en sag om afvejning mellem religionsfrihed og ytringsfrihed efter art. 9 stk. 2.

To år efter dommen i Otto-Preminger-Institut/Østrig-sagen afsagde EMD en anden dom⁴⁷ i hvilken den, omvendt, rejste spørgsmålet om hvorvidt regler der forbyder blasfemi, i det hele taget kan anses for nødvendige i et demokratisk samfund – og dermed om sådanne forbud og deres håndhævelse overhovedet vil kunne falde ind under de eventuelt berettigede indgreb i ytringsfriheden i medfør af undtagelsesbestemmelsen i EMRK art. 10 stk. 2. Domstolen pegede på at flere medlemslande havde begrænset eller helt afskaffet de nationalretlige blasfemiforbud, men konkluderede (præmis 57) at der ikke *endnu* (»as yet«) var tilstrækkeligt fælles grundlag i medlemsstaternes retlige og sociale forhold til at fastslå at blasfemiforbud ikke er nødvendige i et demokratisk samfund og dermed uforenelige med EMRK art. 10.

EMD har i senere domme (fra 2003, 2005 og 2006)⁴⁸ gentaget at der ikke foreligger en fælles retsopfattelse i medlemslandene. Men i dag (20 år efter Wingrove-dommen der antydede en fremtidig udvikling i retning af en fælleseuropæisk holdning), må man konstatere at kun meget få europæiske lande har opretholdt blasfemiforbud. I det nordiske område blev det i Sverige ophævet allerede i 1970; i Norge og Island ophævedes det i 2015 og i Danmark for få måneder siden. Blandt de nordiske lande har således kun Finland i dag et forbud mod blasfemi.

I lyset af EMD's ret tydelige tendens i Wingrove/Storbritannien-sagen og domstolens stadige læggen vægt på en (forventet?) fælleseuropæisk retsopfattelse – og uanset den uklare udtalelse i Otto-Preminger-Institut/Østrig-sagen – er det derfor mest nærliggende i dag at antage at ytringsfriheden har sejret, eller i hvert fald er på vej til at sejre, over religionsfriheden i den forstand at den religiøse følelse ikke nyder nogen menneskeretlig beskyttelse mod ytringer (som ikke er opfordringer til vold eller anden »hate speech«) uanset hvor krænkende de måtte være.

Afsluttende bemærkninger

Som anført indledningsvis har det kun været muligt at komme ind på enkelte udvalgte problemstillinger inden for det meget brede og komplekse emne »Religion og menneskerettigheder«.

Mange væsentlige spørgsmål er udeladt, herunder også forholdet mellem religionsfrihed og religionslighed – ikke mindst i samfund der, som de nordiske, har historisk betingede nationalkirker eller flertalskirker over for en lang række mindre eller helt små trossamfund af alle slags.⁴⁹ De omtalte spørgsmål om især rituel slagting, omskæring af drengebørn og burkaforbud er aktuelle også i den danske debat. Derimod må diskussionen om beskyttelse mod blasfemi antages at have fundet sin afslutning med den nylige ophævelse af straffelovens § 140.⁵⁰

Diskussionen om EMD's dynamiske fortolkning og dens konsekvenser i visse sager er meget aktuel og levende.⁵¹ Yderligere brændstof er blevet tilført debatten ved den danske regerings bebudede bestræbelser på i forbindelse med det umiddelbart forestående formandskab i Europarådet at se kritisk på dette forhold.

Blandt de mangfoldige argumenter og synspunkter i denne diskussion bør der også peges på den risiko der kan bestå i at et stadigt øget pres på EMD for i videre omfang at tage hensyn til de indklagede staters interesser måske vil kunne føre til flere afgørelser som dommen om det franske (og nu også det belgiske) burkaforbud hvor domstolen med sin meget vidtløftige fortolkning af EMRK art. 9 stk. 2 i høj grad fulgte staternes interesser, men herved – med den svenske og den tyske dommers ord i deres dissens⁵² – »ofrede konkrete individuelle rettigheder beskyttet af Konventionen til fordel for abstrakte principper«.

46. Otto-Preminger-Institut/Østrig (20/9 1994).

47. Wingrove/Storbritannien (25/9 1996).

48. Murphy/Irland (10/7 2003), præmis 67; I.A./Tyrkiet (13/2 2005), præmis 25; Giniewski/Frankrig (31/1 2006), præmis 44.

49. Se herved bl. a. *Rytter*, op. cit. s. 247 og 265 ff.

50. Lov nr. 675 af 8/6 2017.

51. Jf. bl.a. ovenfor note 39.

52. Jf. ovenfor note 42.