

# Frihet og likhet

## – om religion og diskriminering

Cato Steinsvåg



Masteroppgave i statsvitenskap  
Institutt for statsvitenskap

UNIVERSITETET I OSLO

17.05.2012



# Frihet og likhet

*– om religion og diskriminering*

© Cato Steinsvåg

2012

Frihet og likhet

Cato Steinsvåg

<http://www.duo.uio.no/>

Trykk: Reprosentralen, Universitetet i Oslo

# Sammendrag

Oppgaven tar for seg forholdet mellom religionsfrihet og diskrimineringsvern. Begge deler er sentrale rettigheter og verdier for staten å ivareta i Norge. Spørsmålet er hvordan man forholder seg når disse kolliderer med hverandre. Oppgaven er en etisk og normativ tilnærming til dette dilemmaet. Mer konkret drøftes det hvorvidt staten bør tillate tros- og livssynsamfunn å forskjellsbehandle på bakgrunn av kjønn og samlivsform henholdsvis i forbindelse med ansettelser og i forbindelse med organisering av frivillige medlemmer. De ulike kapitlene tar for seg det som er vurdert å være de viktigste momentene og argumentene i debatten.

Blant elementene som drøftes er hvordan staten skal forholde seg til de to rettighetene og hensynene på et generelt nivå når de krysser hverandre. Deretter diskuteres det hvordan deltakernes frivillighet og mulighet til å forlate de aktuelle grupperingene skal betraktes. Videre ses det nærmere på den sosialiserende effekten slike trossamfunn har, både internt og eksternt, samt konsekvenser av dette. Også mulige konsekvenser av et eventuelt forbud mot religiøs forskjellsbehandling på bakgrunn av kjønn og samlivsform blir vurdert. I tillegg blir spørsmålet om hvilke føringer Norges menneskerettighetsforpliktelser bør legge på Norge på det aktuelle området adressert.

# Forord

Arbeidet med denne oppgaven har vært en interessant og lærerik prosess. Når man sitter med den ferdige oppgaven i hendene, virker det kanskje rart å tenke på at man har brukt så mye tid og krefter på den. Det er jo bare noen sider med argumenter man etter hvert kjenner svært så godt. Samtidig, når man ser tilbake på hvor man var da man startet, blir det tydelig at man har gjennomgått en betydelig utvikling underveis. Derfor har veien også i noen grad blitt til mens man har gått og stadig lært mer om hvilke sider av denne debatten som er de viktigste.

Det har vært fint å få anledning til å bruke et år på å studere en viktig problemstilling som den oppgaven tar for seg. Uansett holdning i disse spørsmålene, tror jeg de fleste kan enes om at hvordan det dilemmaet som oppgaven tar opp løses, er av stor betydning for livene til mange enkeltindivider, foruten å være et sentralt politisk og filosofisk spørsmål.

Jeg skylder flere en stor takk for bidragene til arbeidet med denne oppgaven. Først og fremst takk til mine veiledere, Raino Malnes og Ingvill Thorson Plesner, for råd, støtte og oppmuntring. Takk også til kona mi som har bidratt hele veien fra start til slutt på alle måter, og til foreldrene mine som har bidratt til ferdigstillingen av oppgaven. Takk dessuten til venner som har kommet med konstruktive innspill underveis.

# Innholdsfortegnelse

1	Innledning.....	1
1.1	Problemstilling og forskningsspørsmål .....	1
1.1.1	Kommentarer til forskningsspørsmålene .....	2
1.2	Bakgrunn .....	3
1.3	Formål.....	4
1.4	Terminologi .....	5
1.5	Teori og litteratur.....	7
1.6	Metode.....	10
1.7	Videre gang i oppgaven.....	12
2	Gjeldende lovverk .....	13
2.1	Nasjonal lovgivning.....	13
2.2	Internasjonal rett.....	16
2.2.1	FN.....	16
2.2.2	Den europeiske menneskerettskonvensjonen.....	18
2.2.3	ILO, EU og EØS .....	18
3	Kolliderende hensyn.....	21
3.1	To viktige hensyn .....	21
3.2	Balansering .....	22
3.3	Følger av ulike løsninger .....	24
3.3.1	Følger av radikal prioritering av religionsfrihet.....	24
3.3.2	Følger av radikal prioritering av diskrimineringsvern .....	25
3.3.3	Følger av en balansert tilnærming.....	26
4	Frivillighet og exit-mulighet .....	28
4.1	Frivillighetsargumentet.....	28
4.2	Frivillighet og organisasjonsfrihet må vektlegges.....	35
4.2.1	Er medlemskapet frivillig?.....	36
4.2.2	Er exit-muligheten reell?.....	37
5	Trossamfunns holdningsskapende rolle .....	41
5.1.1	En feministisk kritikk.....	42
5.1.2	En kommunitaristisk kritikk.....	43
5.1.3	Liberalismen forutsetter autonomi .....	45

5.2	Autonomi og preferansesuverenitet må fastholdes.....	46
5.3	Statens oppgave i å utruste individer.....	51
5.4	Trossamfunns holdningskapende effekt eksternt.....	53
6	Utslag av forbud mot forskjellsbehandling.....	56
6.1	Konsekvenser for trossamfunn.....	56
6.2	Hvordan trossamfunn vil reagere.....	57
6.3	Hva staten kan oppnå.....	58
7	Menneskerettigheter.....	62
7.1	Norges handlingsrom etter menneskerettighetene.....	62
7.1.1	FN og ILO.....	62
7.1.2	Graver-utvalget vektlegger EMK.....	64
7.2	Betydningen av menneskerettigheter.....	68
7.2.1	Verden er tjent med menneskerettigheter.....	68
7.2.2	Norge er tjent med menneskerettigheter.....	69
7.2.3	Overholdelse av menneskerettigheter gir anseelse.....	69
8	Konklusjon.....	72
8.1	Oppsummering av funn i kapitlene.....	72
8.2	Kommentarer til ulik etisk orientering i argumentene.....	73
8.3	Konklusjoner.....	75
8.3.1	Svar på forskningsspørsmålene.....	75
8.3.2	Hva er relatert til ideologi og religionsutøvelse?.....	78
8.3.3	Et kasus.....	80
8.4	Kommentarer til dagens lovverk i forhold til konklusjonen.....	82
8.5	Innvendinger mot konklusjonen.....	84
8.5.1	Forskjellsbehandling av holdning.....	85
8.5.2	Etnisitetsspørsmålet.....	86
8.6	Avsluttende tanker og videre debatt.....	89
	Litteraturliste.....	90



# Forkortelser

Arbeidsmiljøloven – Lov av 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv.

Diskrimineringsloven – Lov av 3. juni 2005 nr. 33 om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv.

EMD - Den europeiske menneskerettsdomstol

EMK - Den europeiske menneskerettskonvensjon

EU - Den europeiske union

EØS - Det europeiske økonomiske samarbeidsområde

Graver-utvalget - Lovutvalg oppnevnt ved kongelig resolusjon 1. juni 2007. Leverte 11. januar 2008 *NOU 2008: 1 Kvinner og Homofile i trossamfunn*. Ledet av Hans Petter Graver.

ILO - International labour organisation

ILO-konvensjon nr. 111 - ILO-konvensjon nr. 111 om diskriminering knyttet til sysselsetting og yrke

Kvinnekonvensjonen - FNs konvensjon om avskaffelse av alle former for diskriminering av kvinner

Likestillingsdirektivet (1976) - Rådskommisjonsdirektiv 76/207/EØF av 9. februar 1976 om gjennomføring av prinsippet om lik behandling av menn og kvinner når det gjelder lik adgang til arbeid, yrkesutdanning og forfremmelse samt arbeidsvilkår

Likestillingsdirektivet (2006) - Europaparlaments- og rådskommisjonsdirektiv 2006/54/EF av 5. juli 2006 om gjennomføring av prinsippet om like muligheter for og likebehandling av menn og kvinner i forbindelse med arbeid og yrkesdeltakelse

Likestillingsloven – Lov av 9. juni 1978 nr. 45 om likestilling mellom kjønnene

Menneskerettsloven – Lov av 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett

NOU - Norges offentlige utredninger

Ot.prp. – Odelstingsproposisjon

Rammedirektivet - Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om likebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv

SP - FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter

STL - Samarbeidsrådet for tros- og livssynssamfunn

Trossamfunnsloven – Lov av 13. juni 1969 nr. 25 om trdomssamfunn og ymist anna.

ØSK - FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter

# 1 Innledning

Hvordan en stat bør forholde seg til sine borgeres religiøse uttrykk, har gjennom historien vært et sentralt politisk og filosofisk spørsmål. Etter som kultur og religion har endret seg har spørsmål knyttet til dette stadig blitt aktualisert. Dette skjer ikke minst i dagens multikulturelle samfunn. I denne oppgaven ønsker jeg å se nærmere på forholdet mellom staten og livssynsbaserte grupperinger og hvilke prinsipper som bør være styrende for hvordan staten forholder seg til disse grupperingenes praksis og trosutøvelse. I hvilken grad skal disse samfunnene få praktisere sin tro når den går på tvers av andre normer og verdier? Når og etter hvilke prinsipper kan eventuell statlig intervensjon for å hindre religiøse praksiser forsvares? En aktuell problemstilling i den sammenheng er hvordan staten forholder seg til en religiøs gruppering som ikke praktiserer og fremholder likebehandling uavhengig kjønn og samlivsform. Er det denne grupperingens rett å forskjellsbehandle eksempelvis kvinner og homofile, eller har staten et ansvar for å sørge for et diskrimineringsvern som omfatter også det som skjer innen religiøse grupperinger? Hvordan denne avveiningen mellom hensynet til religionsfriheten på den ene siden og hensynet til likestilling og ikke-diskriminering på den andre bør foretas, vil være temaet for diskusjonen i de følgende kapitlene.

## 1.1 Problemstilling og forskningsspørsmål

Helt generelt kan disse spørsmålene formuleres i følgende problemstilling:

*Vurder ulike tros- og livssynssamfunns rett til selvbestemmelse ved å veie religionsfrihet opp mot hensynet til likestilling og ikke-diskriminering.*

På bakgrunn av denne problemstillingen kan følgende forskningsspørsmål utledes:

*1. Bør det tillates tros- og livssynssamfunn å forskjellsbehandle etter kjønn og samlivsform i forbindelse med ansettelse for stillinger relatert til grupperingens trosutøvelse?*

*2. Bør det tillates tros- og livssynssamfunn å organisere seg og sine ikke-ansatte medlemmer på en måte som er i strid med likestillings- og ikke-diskrimineringsprinsipper, for eksempel ved at kvinner, samboende og homofile nektes frivillige styreverv og ansvarsposisjoner der disse er relatert til grupperingens trosutøvelse?*

### **1.1.1 Kommentarer til forskningsspørsmålene**

Spørsmål 1 dreier seg om hvilken autonomi trossamfunnene skal ha i ansettelsesforhold. Dette er en ofte debattert problemstilling som vanligvis handler om hvorvidt kvinner og homofile kan hindres i å utøve en rolle som leder, forkynner eller religiøs lærer. Dette er stillinger som tydelig er relatert til trossamfunnets religiøse arbeid. Dermed anses slike stillinger ofte å være de som er tettest knyttet opp til gruppens religionsfrihet og behov for selv å velge hvem som skal fremme deres ideologi. Problemstillingen er imidlertid ikke nødvendigvis begrenset til slike stillinger. Også andre typer stillinger kan sies å være relatert til trosutøvelsen og slike stillinger vil være en del av vurderingen som skal gjøres i denne oppgaven. Uansett hva slags stillinger det er snakk om, vil ansettelsesforholdet skape forpliktelser for arbeidsgiveren i det sistnevnte blir en aktør på arbeidsmarkedet og relasjonen til den ansatte faller inn under arbeidsmiljøloven. Spørsmålet om arbeidstakerens rettigheter vil dermed også være relevant. Det er dette dilemmaet forskningsspørsmålet forsøker å røre ved.

Spørsmål 2 dreier seg snarere om intern organisering av ikke-ansatte medlemmer. Dermed er ikke grupperings ansvar som arbeidsgiver aktuelt. Samtidig vil det typisk handle om langt flere posisjoner enn når det bare er snakk om betalte stillinger. Her handler det også om frivillige ansvarsposisjoner og styreverv helt ned på lokalt plan. I praksis vil dette ofte i mindre grad dreie seg om typiske lederstillinger, men snarere intern organisering på alle plan i gruppering. Dette vil kunne være av stor betydning for organisasjoners beslutningsstruktur og vilje og evne til å gjennomføre eventuelle reformer.

Spørsmålene dreier seg ikke om hvorvidt trossamfunn skal få lov til å forskjellsbehandle i spørsmål som tydelig ikke er relatert til gruppens trosutøvelse. Når det er snakk om ansettelser, vil det forutsettes at der et trossamfunn opptrer som en regulær arbeidsgiver i en regulær virksomhet, vil det forventes at de forholder seg til det generelle lovverket som forbyr diskriminering. Dette fordi det er tvilsomt hvorvidt brudd på dette i en slik kontekst kan forsvares ut i fra behovet for religionsfrihet. Dette er imidlertid et spørsmål hvor det er vanskelig å skjelne mellom hva som er relatert og hva som ikke er relatert til

trosutøvelsen. Ikke minst gjelder dette når det er snakk om frivillige posisjoner, som ikke er regulert av arbeidsmiljøloven. Hvordan grensene skal trekkes og grensetilfellene vurderes, er noe jeg kommer tilbake til i den videre diskusjonen.

Begge forskningsspørsmålene tar utgangspunkt i forskjellsbehandling både basert på kjønn og samlivsform. Sistnevnte begrep dreier seg ofte om homofile, men vil her ikke begrenses til det. Også heterofile samlivsformer som ikke godkjennes av de aktuelle grupperingene, som eksempelvis samboerskap, vil dekkes av dette begrepet. Det er ønskelig at kjønn og samlivsform behandles så likt som mulig i den videre diskusjonen da det går ut i fra at det ikke er noen prinsipiell forskjell i forskjellsbehandlingen basert på disse to variablene og dermed måten staten forholder seg til det på.

## 1.2 Bakgrunn

Religionspolitikk er av stor betydning i samfunn hvor mangfoldet både religiøst og kulturelt er stort. En gjennomtenkt religionspolitikk vil være avgjørende for at staten skal være i stand til å behandle tros- og livssynssamfunn på en rettferdig måte og sikre en best mulig sameksistens mellom individer, trossamfunn, storsamfunnet og staten. Problemstillingene skissert overfor er sentrale og svært aktuelle religionspolitiske spørsmål med viktige implikasjoner både praktisk og teoretisk. Praktisk fordi måten staten forholder seg til disse spørsmålene på vil få potensielt store konsekvenser for de berørte parter, både på en individuell basis og i hvordan grupperingene fungerer både organisatorisk og i det daglige. Teoretisk fordi forholdet mellom staten og religiøse organisasjoner tradisjonelt har vært av stor politisk og filosofisk interesse. Et rom for mangfold og fri utøvelse av religion uten statlig intervensjon ses gjerne på som et av de viktigste trekkene ved et moderne liberalt demokrati. Det samme gjelder imidlertid behovet for diskrimineringsvern av utsatte grupper. Disse utsettes ofte for forskjellsbehandling basert på karakteristikkene det i andre sammenhenger ikke anses som legitimt å vektlegge. For staten er det derfor naturlig å søke å ivareta begge disse hensynene. Det er imidlertid viktige politiske og ideologiske forskjeller i hvordan man vurderer forholdet mellom dem og dermed hvilket rom man innrømmer de livssynsbaserte organisasjonene i det aktuelle spørsmålet.

Problemstillingen aktualiseres i en norsk kontekst av den livssynsmessige utviklingen Norge har gjennomgått i etterkrigstiden, og fortsatt gjennomgår. Kristendommen har gradvis mistet sin dominans og blitt erstattet av sekularisme på den ene siden og et større religiøst

mangfold på den andre, gjennom introduksjonen av flere tradisjonelt ikke-vestlige religioner. Dette har brakt nye problemstillinger inn i den religionspolitiske diskursen og det kan på et helt generelt plan gjøre det mer krevende for staten å skulle forholde seg til ulike religiøse praksiser ettersom mangfoldet av disse vokser. Samtidig gjør dette det desto mer nødvendig for staten å finne hensiktsmessige prinsipper for hvor stort handlingsrom religiøse grupperinger skal få i ulike spørsmål, også utover debatten som handler om likestillings- og ikke-diskrimineringssaker.

Parallelt med den religiøse pluraliseringen finner det også sted en problematisering av religiøs praksis og ideologi der denne bryter med andre normer og verdier i samfunnet. Debatten rundt religiøse symboler og klesplagg har fått fotfeste også i Norge og med ujevne mellomrom settes det i den offentlige debatten et kritisk søkelys på det som ofte karakteriseres som fundamentalisme, diskriminering og undertrykkelse i trossamfunn. Kritikken rammer flere grupper, ikke minst i de store verdensreligionene, som ikke fremholder likestilling av kjønn og samlivsformer. Summen av disse utviklingstrekkene er at det skapes en kontekst hvor det er relevant å vurdere sentrale religionspolitiske prinsipper på ny, eller mer konkret, revurdere grenseneoppgangen mellom religionsfrihet og likestilling og ikke-diskriminering.

Et relevant eksempel fra en norsk kontekst er saken om Misjonssambandet som i fjor utlyste en stilling som økonomileder – som bare var tilgjengelig for menn (Norheim 2011). Misjonssambandets begrunnelse er at økonomilederen vil være en del av hovedstyret og dermed ha påvirkning i "hyrde- og læresaker", noe som etter Misjonssambandets forståelse er forbeholdt menn. Dette var i strid med loven, mente Likestillings- og diskrimineringsombudet (Norheim II 2011). De har derfor blitt bedt om å organisere seg annerledes. Dette er en sak som vil bli ytterligere belyst i forbindelse med konklusjonen i kapittel 8.

Et annet omdiskutert tilfelle er Frelsesarmeen og deres syn på homofile. I 2005 vakte det blant annet sterke reaksjoner at en homofil offiser i Frelsesarmeen ble fratatt stillingen sin etter 22 års tjeneste. Dette fikk daværende Barne- og likestillingsminister Karita Bekkemellem til å etterlyse strengere reguleringer og et sterkere vern mot diskriminering i trossamfunn (BA 2005).

## **1.3 Formål**

Formålet med oppgaven er å evaluere prinsippene som ligger til grunn for rommet som

innrømmes tros- og livssynssamfunn sett i lys av statens ansvar for diskrimineringsvern. Problemstillingen og oppgaven er normativ i det hensikten er å argumentere for hvordan viktige verdier og normer best kan avveies når de krysser hverandre. Oppgaven er etisk i sin karakter, ikke juridisk. Formålet er således ikke å drøfte spørsmålene i henhold til dagens lovverk, verken hva gjelder nasjonal lovgivning eller internasjonale lover og menneskerettigheter. De grunnleggende verdiene bak lovene vil imidlertid være av stor interesse, ettersom det er nettopp disse som skal avveies. Jeg vil således skille mellom verdiene som etiske og juridiske normer. Det er med andre ord de politiske, etiske og filosofiske argumentene jeg primært vil diskutere.

Selv om jeg i denne oppgaven vil fokusere på forholdet mellom religionsfrihet og likestilling og ikke-diskriminering, er det naturligvis ikke noe i veien å se for seg andre verdier enn sistnevnte som kan utfordre tros- og livssynssamfunns selvbestemmelsesrett. Her kan også ytringsfrihet, demokrati, ikke-vold og integrering nevnes som eksempler. Dette er ting som ofte omtales bredt i litteraturen, men de vil i liten grad behandles eksplisitt i denne oppgaven da det grunnet oppgavens format er ønskelig med en mer spisset problemstilling. Det er imidlertid ønskelig at den påfølgende diskusjonen vil kunne belyse også situasjoner hvor det er andre verdier som står i et motsetningsforhold til religionsfrihet og trossamfunns selvbestemmelsesrett. Dette kan skje indirekte ved at prinsippene for hvor langt religionsfriheten og selvbestemmelsesretten skal rekke, behandles gjennom diskusjonen om likestilling og ikke-diskriminering. Prinsippene vil i noen grad kunne generaliseres og appliseres også på andre rettighetskonflikter.

Spørsmålet vil i liten grad relateres direkte til den norske politiske debatten mellom de ulike partiene, men snarere forankres i en mer generell etisk debatt. For en oversikt over noen uttalelser og standpunkter fra norske politikere og partier, henvises det til *Norges offentlige utredninger (NOU) 2008: 1*, (s. 12-15) sin referering av dette i forbindelse med debatten om endring av likestillingsloven og arbeidsmiljøloven.

## 1.4 Terminologi

Religionsfrihet er et sentralt begrep i denne oppgaven. Problemstillingen antyder at fokuset ligger på den kollektive dimensjonen av religionsfrihet. Religionsfriheten har imidlertid også en individuell side. Begge disse dimensjonene av religionsfriheten fremgår av hvordan den omtales i viktige menneskerettighetsdokumenter som eksempelvis Den europeiske

menneskerettighetskonvensjonen (EMK) som i artikkel 9 sier at:

Enhver har rett til tankefrihet, samvittighetsfrihet og religionsfrihet; denne rett omfatter frihet til å skifte sin religion eller overbevisning, og frihet til enten alene eller sammen med andre og såvel offentlig som privat å gi uttrykk for sin religion eller overbevisning, ved tilbedelse, undervisning, praksis og etterlevelse.

Det såkalte Graver-utvalget bemerker i *NOU 2008:1 Kvinner og homofile i trossamfunn* (s. 9) at "[r]eligionsfrihet innebærer for det første en livssyns- og trosfrihet for den enkelte, dvs. retten til å ha eller ikke ha en religion eller et livssyn av ethvert innhold". Dette vil sikre at hvert enkelt individ har rett til å holde enhver overbevisning. Dette er en frihet som rent rettslig i følge Graver-utvalget er ubegrenset, både i norsk og internasjonal rett. Videre i samme sammenheng bemerkes det av utvalget at religionsfriheten også omfatter

[...] en rett til å praktisere religionen eller livssynet. Dette innebærer blant annet en rett til å melde seg inn eller å tre ut av trossamfunn etter eget ønske. Det innebærer også en rett til alene eller sammen med andre å leve ut sin tro og gi uttrykk for den gjennom religiøse seremonier, handlinger og forkynnelse (NOU 2008: 1, s. 9).

Denne siden av religionsfriheten vil omfatte den kollektive dimensjonen, og denne er i følge Graver-utvalget rettslig sett ikke ubegrenset. Den kollektive og individuelle siden av religionsfriheten er også nødvendig knyttet sammen i det mange religioner har en sterk sosial og kollektiv dimensjon. Dersom individet skal få praktisert sin religion, må det nødvendigvis ofte skje i fellesskap med andre. Derfor vil også rettigheter som tilskrives grupperinger påvirke individene innad i grupperingene.

Som disse uttalelsene antyder kan man også skille religionsfriheten som et prinsipp og som et rettslig begrep, noe som dessuten påpekes i *NOU 2006: 2 Staten og Den norske kirke* (s. 73). På den ene siden kan religionsfriheten betraktes som et etisk og filosofisk prinsipp om hvordan staten behandler sine borgere. På den andre siden handler religionsfrihet som rettslig begrep om hvilke handlinger, fenomener og verdier som er beskyttet gjennom det aktuelle lovverket. Begge disse sidene av religionsfriheten vil være relevante. Siden oppgaven er etisk i sin natur, er det hovedsakelig den etiske siden av religionsfriheten som vil bli diskutert i drøftingskapitlene. Den rettslige siden av religionsfriheten kommer imidlertid inn i det vi snakker om menneskerettigheter og dagens lovverk for øvrig.

Jeg vil for øvrig i all hovedsak benytte meg av begrepet religionsfrihet fremfor beslektede termer som blant annet trosfrihet og livssynsfrihet. Dette først og fremst fordi det er dette begrepet som brukes i de norske oversettelsene av EMK og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP), samt at det er det hyppigst forekommende begrepet i dokumentene *NOU 2008:1 Kvinner og homofile i trossamfunn* og *Ot.prp. nr. 79 (2008-2009) Om lov om endringer i arbeidsmiljøloven, likestillingsloven, diskrimineringsombudsloven og*



*diskriminerings- og tilgjengelighetsloven*, som denne oppgaven ofte vil referere til. I tillegg kan religionsfriheten oppfattes å være et videre begrep som omhandler religiøs praksis og ikke bare en tankemessig overbevisning, slik sitatet av Graver-utvalget ovenfor antyder (NOU 2008:1, s. 9).

Bruken av begrepet religionsfrihet er imidlertid ikke ment å skulle forstås som bare begrenset til religion i klassisk forstand. Religionsfrihet innebærer, som vi har sett ovenfor, også frihet fra religion. Det vil også omfatte praksisen ført av ikke-religiøse livssynsbaserte organisasjoner. Disse vil i det videre, i likhet med religiøse grupperinger, for enkelhets skyld hovedsakelig omtales som trossamfunn. Med dette forstår jeg offentlig registrerte organisasjoner, både religiøse og ikke-religiøse, basert på livsanskuelser og tradisjoner (Plesner 2008:25). Det vil forøvrig i diskusjonen ikke bli gjort noe skille mellom Den norske kirke og andre trossamfunn. Det forutsettes med andre ord at de samme prinsippene skal gjelde for Den norske kirke.

Spørsmål knyttet til familieforhold og andre sosiale grupperinger på et lavere nivå enn de registrerte tros- og livssynssamfunnene, vil primært ikke bli drøftet i denne oppgaven.

Bruken av begrepet likestilling vil gjøres i tråd med slik det oppfattes i likestillingsloven som "bygger på et likestillingsbegrep som ikke tillater ulik behandling ut fra en oppfatning om at kvinner og menn er grunnleggende forskjellige" (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 33). Tilsvarende vil diskriminering forstås som direkte eller indirekte forskjellsbehandling av individer basert på deres kjønn, seksuelle orientering eller samlivsform. Også andre former for diskrimineringsgrunnlag kan imidlertid tenkes, eksempelvis religion eller etnisitet. Sistnevnte vil i noen grad også berøres i kapittel 8. Ettersom både likestillingsloven og arbeidsmiljøloven åpner for lovlig forskjellsbehandling basert på kjønn og seksuell orientering i enkelte tilfeller, som vi skal se i neste kapittel, vil imidlertid diskrimineringsbegrepet bare brukes for å betegne den type forskjellsbehandling som tydelig er ulovlig. Den forskjellsbehandlingen som kan hevdes å være eller burde være lovlig fordi den er beskyttet av religionsfriheten eller er saklig forøvrig, vil derfor bare omtales som forskjellsbehandling. Ettersom denne oppgaven i hovedsak diskuterer nettopp i hvilken grad religiøst motivert forskjellsbehandling skal være lovlig, vil det være sistnevnte begrep som hovedsakelig benyttes.

## **1.5 Teori og litteratur**

Formålet med oppgaven er ikke å sammenligne ulike teoretiske, politiske og filosofiske tradisjoner. Flere av de teoretiske bidragene vil likevel kunne plasseres i slike tradisjoner, henholdsvis liberalismen og feminismen, og til dels kommunitarismen. Det er imidlertid ikke ønskelig, eller mulig innenfor denne oppgavens omfang, å gi noen helhetlig og komplett fremstilling av disse tradisjonene. Jeg vil derfor forholde meg pragmatisk til de ulike teoretiske retningene og bruke de utelukkende for å kaste lys over de aktuelle spørsmålene, snarere enn for å belyse og fremheve teoriene i seg selv. Formålet er å gi en normativ vurdering av problemstillingen og forskningsspørsmålene, og ulike argumenter er verktøy til dette, uavhengig av hvilken tradisjon de plasseres i. Argumenter og prinsipper vil derfor trekkes frem i den grad de er relevante for diskusjonen om spørsmålene, og det blir mindre relevant å trekke tydelige skillelinjer mellom de ulike tradisjonene. Slik står man også friere til å vektlegge det interne mangfoldet i teoriene og dessuten hente inn argumenter fra andre litterære og politiske kilder. Av praktiske årsaker blir det likevel nødvendig å gjøre et visst utvalg i teori og litteratur.

Bakgrunnen for at en del av litteraturen er hentet fra liberalismen, er forsvaret denne tradisjonen har for individets religionsfrihet og handle- og ytringsfrihet generelt. Will Kymlicka (1995:155-156), som gjerne plasseres innen liberalismen, peker i *Multicultural Citizenship* på den historiske forbindelsen mellom religiøs toleranse og liberalisme og hevder sågar at liberalismen kan betraktes som en forlengelse av prinsippet om trosfrihet. Kymlicka vektlegger individets autonomi og den muligheten og det ansvaret individet selv har for å innrette livet sitt på en best mulig måte. En annen liberal teoretiker som vil bli benyttet i oppgaven er Brian Barry. Han legger i *Culture and Equality* stor vekt på organisasjonsfrihet og individers mulighet til å praktisere også kontroversielle livssyn, så lenge dette ikke går utover ufrivillige tredjeparter og deltakerne er frie til å forlate grupperingen når de ønsker det (Barry 2001). I dette deler han mye med John Stuart Mill (1859), hvis essay *On Liberty* vil refereres. Dette er et klassisk forsvar for en liberal tilnærming til individets tanke-, ytrings- og handlefrihet generelt, derunder også religionsfriheten mer konkret.

Selv om det er vesentlige forskjeller på de overnevnte bidragene, finner vi den største kontrasten til de som er hentet fra en feministisk tradisjon. Slike bidrag er relevante ettersom det nettopp er likestilling og diskriminering som settes opp mot religionsfriheten i denne oppgaven. De benyttede teoretikerne innen denne tradisjonen vekter likestilling og ikke-diskriminering tyngre i møtet med religionsfriheten enn de liberale teoretikerne nevnt ovenfor, og benytter til dels andre premisser i sin argumentasjon. Bidragene som vil benyttes

fra denne tradisjonen er Martha C. Nussbaums (2000) *The Role of Religion*, Susan Moller Okins (1999) *Is Multiculturalism bad for Women* og Cass R. Sunsteins (1999) *Should Sex Equality Law Apply to religious Institutions?*. Skillet mellom den liberale og den feministiske tradisjonen skal dog ikke overdrives. Tvert i mot definerer både Nussbaum (2000:180) og Okin (1999:129) seg selv som liberalere. Likevel er deres fokus annerledes enn det vi finner hos Mill (1859), Barry (2001) og Kymlicka (2001), noe som også er bakgrunnen for at deres bidrag er relevante. Dette er merkbart i størst grad hos Okin og Sunstein, som i tillegg til å generelt vekte likestilling og diskrimineringsvern tyngre, også problematiserer viktige premisser i den liberale argumentasjonen, som individenes autonomi og mulighet til å forlate grupperingene. Dette er også noe som står sentralt i den kommunitaristiske tradisjonen, og bidrag fra Micheal Sandel (1984, 1989 og 1998) vil benyttes for å kaste lys over den debatten.

I tillegg til bidragene fra den teoretiske litteraturen<sup>1</sup>, vil jeg også se nærmere på gjeldende lovverk og de dokumentene som er relevant for dette. Til tross for oppgavens etiske fokus er dette nyttig dels fordi det fungerer som et bakteppe, dels fordi det utgjør relevante rammebetingelser, da først og fremst de internasjonale lovene, og dels fordi lovmotivene er interessante i kraft av sine argumenter. Av sistnevnte årsak, vil jeg også bruke en del tid på å vurdere dokumentene som utgjør forarbeidet til dagens norske lovverk, nemlig Graverutvalgets *NOU 2008: 1 Kvinner og homofile i trossamfunn*, Barne- og likestillingsdepartementets *Ot.prp. nr. 79 (2008-2009) Om lov om endringer i arbeidsmiljøloven, likestillingsloven, diskrimineringsombudsloven og diskriminerings- og tilgjengelighetsloven* og *Innst. 158 L* fra Familie- og kulturkomiteen (2010). Her diskuteres spørsmålene både normativt og i forhold til internasjonalt lovverk. I disse dokumentene vektlegges det at retten til religionsfrihet må balanseres mot diskrimineringsvernet, og det

---

<sup>1</sup> I en norsk sammenheng er disse spørsmålene også diskutert av Ingvill Thorson Plesner i *Freedom of Religion and Belief - a quest for State Neutrality?* (2008) og aller mest i *BETWEEN FREEDOM AND EQUALITY: Ethical and human rights approaches to conflicts between freedom of religion and non-discrimination* (kommer). Sistnevnte er et i skrivende stund upublisert postdoc-prosjekt finansiert av Etikkprogrammet i perioden 2009 – 2012 (Etikkprogrammet 2009). Det tar for seg flere problemstillinger enn denne oppgaven, og bruker både juridiske og etiske innfallsvinkler, men sentrerer rundt mye av den samme tematikken (Jf. upublisert prosjektbeskrivelse Plesner 2009). Kortversjon av prosjektbeskrivelsen er tilgjengelig hos Etikkprogrammet (2008).

Også Solhøy, Strand og Øklands (2010) *Rettferdighetens Grenser – Religion, Kjønn og Homofili* er et relevant bidrag. Dette har hovedsakelig et etisk fokus. Fra en mer juridisk vinkel er forøvrig Vibeke Blaker Strands (2011) *Diskrimineringsvernets rekkevidde i møte med religionsutøvelse* verdt å være oppmerksom på.

diskuteres i hvilken grad og på hvilken måte religiøse grupperinger skal unntas fra den generelle diskrimineringslovgivningen. Dokumentene er nyttige både for å hente ut politiske og etiske argumenter, høringsuttalelser og juridiske vurderinger av norsk og internasjonal rett.

## 1.6 Metode

Oppgaven vil ta utgangspunkt i Norge og norske forhold. En del av litteraturen vedrører typisk forhold i de anglosaksiske landene. Dette gir noe annerledes rammebetingelser for vurderingene, men er samtidig ikke avgjørende for den prinsipielle diskusjonen. I denne oppgaven vil rammebetingelser i en norsk kontekst legges til grunn. Det er hvordan disse spørsmålene skal løses i Norge som er fokus. I praksis vil norske rammebetingelser kunne handle om hvilke religioner som er representert og hva slags krav de gjør, innrettingen av det norske velferdstilbudet og de forpliktelser Norge er under i forhold til internasjonalt lovverk. Dette vil være relevant for flere av argumentene som behandles i oppgaven.

Oppgaven har en tydelig normativ og etisk karakter. De følgende kapitlene vil ta for seg de mest sentrale argumentene og premissene i debatten om hvorvidt trossamfunn skal tillates å drive forskjellsbehandling på religiøst grunnlag. Hvordan man tar stilling til disse vil være avgjørende for hvilken konklusjon som til sist kan trekkes i forhold til forskningsspørsmålene. Denne drøftingen foregår i kapittel 3-7. Det er imidlertid verdt å notere at argumentene vil ha en noe ulik etisk orientering. Oppgaven vil i hovedsak forfølge en deontologisk etisk tilnæringsmåte med utgangspunkt i retten til religionsfrihet og retten til diskrimineringsvern. Ettersom enkelte av de mest relevante argumentene har en konsekvensetisk orientering, vil imidlertid også disse inkluderes. Dette gjøres først og fremst i kapittel 6 og 7. Med en deontologisk tilnærming vil et fenomens etiske status primært avgjøres av om handlingen i seg selv samsvarer med pliktene som den etiske modellen tar utgangspunkt i, derav også navnet pliktetikkk. En handling moralske status er dermed ikke direkte avhengig av de konsekvensene den produserer (Christoffersen 1994:74-75). De to generelle hensynene og rettighetene denne oppgaven bygger på, henholdsvis religionsfriheten og diskrimineringsvernet, vil således utgjøre de pliktene som er utgangspunktet for den etiske tenkningen i denne oppgaven. Disse vil omtales nærmere i kapittel 3 og danne utgangspunktet for drøftingen i kapittel 4 og kapitel 5. Disse to pliktene vil forutsettes i denne oppgaven og i liten grad begrunnes videre. Dersom man gikk et nivå videre ville disse pliktene kunne begrunnes på en rekke måter, også med konsekvensetiske argumenter. Det er imidlertid ikke

ønskelig å ta denne grunnlagsdebatten i denne oppgaven<sup>2</sup> og den tar derfor utgangspunkt i to hensyn som generelt sett i samfunnet er anerkjente. Lesere kan således ha ulike oppfatninger om grunnlaget for disse rettighetene uten at det vil gjøre resten av drøftingen irrelevant.

Med en konsekvensetisk tilnærming menes en vurdering av handlingenes etiske status som er basert på konsekvensene handlingene medfører (Christoffersen 1994:66-67). Det er med andre ord summen av konsekvensene handlingene medfører som avgjør om det var en rett handling eller ei. Ut i fra en slik forståelse vil spørsmålet om hvordan dilemmaet mellom religionsfriheten og diskrimineringsvernet skal løses være avhengig av konsekvensene av de forskjellige løsningene medfører. I praksis vil ofte disse modellene kunne smelte sammen i det pliktene i en pliktetikk begrunnes i større eller mindre grad i konsekvensene det medfører å ha nettopp disse pliktene (Malnes 2008:207-208). Det vil, som nevnt, kunne være en mulighet også med de to hensynene denne oppgaven bygger på, avhengig av hvordan religionsfriheten og diskrimineringsvernet til syvende og sist begrunnes.

Samtidig som oppgaven i hovedsak er av en mer deontologisk art, anerkjennes det at for en lovgiver vil det i det minste være relevant å vite hva ulike politiske løsninger fører med seg. Dette både av hensyn til hvordan religionsfriheten og diskrimineringsvernet faktisk påvirkes av aktuelle løsninger, men også fordi det for en lovgiver uansett vil være nødvendig å kartlegge andre konsekvenser utover dette. I tillegg er enkelte av de viktigste argumentene i debatten rent faktisk konsekvensetiske i sin natur, og det vil derfor være unaturlig å ikke diskutere dem. De konsekvensetiske argumentene er hovedsakelig behandlet i kapittel 6 og 7.

I tilfeller hvor det anføres argumenter knyttet til internasjonal lovgivning vil denne ikke anses å ha noen moralsk egenverdi i den forstand at den vil anses som noen endelig moralsk autoritet i seg selv. Dette er i tråd med at oppgaven er etisk og ikke juridisk i sin karakter. Man kan her eksempelvis tenke seg at man etisk sett mener det vil være best å gå i mot gjeldende menneskerettslovverk som Norge har forpliktet seg til i disse spørsmålene. Samtidig er det mulig at man ser nytteverdien av et slikt internasjonalt regime, og at man derfor velger å likevel argumentere for at det bør overholdes. Med dette menes det at de internasjonale lovene kan betraktes å være viktige i den grad de ivaretar sentrale hensyn, og ikke i den forstand at de i seg selv har noen autoritet til å avgjøre hva slags løsning som bør velges. Man kan også se for seg at konsekvensene som oppstår i det man eventuelt bryter disse forpliktelsene taler for at man overholder de.

---

<sup>2</sup> For begrunnelse av religionsfriheten se eksempelvis Lindholm (2004).

## 1.7 Videre gang i oppgaven

Kapittel 2 tar for seg det relevante lovverket både på nasjonalt og internasjonalt nivå. Dette er ment å danne et slags bakteppe for diskusjonen, og elementer herfra vil også hentes opp igjen i senere kapitler. I kapittel 3 diskuteres verdien av og avveiningen mellom religionsfriheten og diskrimineringsvernet på et helt generelt plan. Deretter drøftes argumentet om frivillighet i deltakelsen av religiøse organisasjoner og praksiser i kapittel 4. Kapittel 5 bygger videre på argumentet om muligheten til selv å velge sin egen livsstil, også når denne er kontroversiell, og tar for seg spørsmålet om individuell autonomi og preferansesuverenitet. Deretter drøftes det i kapittel 6 hvilke praktiske konsekvenser man kunne forvente seg dersom man forbød alle former for religiøs forskjellsbehandling. I kapittel 7 diskuteres det hvilke forpliktelser Norge har overfor internasjonale menneskerettigheter og hvilket handlingsrom dette gir, samt hvilken vekt dette bør tillegges. Avslutningen i kapittel 8 tar så for seg konklusjonene i de to forskningsspørsmålene og implikasjonene av disse. Det diskuteres også kort mulige innvendinger mot denne konklusjonen. Til sist sammenstilles konklusjonen med dagens lovverk for å belyse likheter og forskjeller.

## 2 Gjeldende lovverk

Religionsfriheten er forankret og regulert gjennom en rekke lover både på nasjonalt og internasjonalt nivå. Disse vil her refereres i den rekkefølgen, hovedsakelig med støtte i *NOU 2008:1, Ot.prp. nr. 79 (2008-2009)* og *Innst. 158 L (2010)*. Ettersom Norges handlingsrom etter menneskerettighetene blir vurdert i kapittel 7, er det naturlig at gjennomgangen av de internasjonale forpliktelsene i dette kapitlet kun har som formål å gi et overblikk over de aktuelle bestemmelsene. Jeg vil i mindre grad gå inn i hvordan disse skal tolkes og praktiseres opp mot andre bestemmelser i dette kapitlet. En slik vurdering vil her i noe større grad gis i sammenheng med den nasjonale lovgivningen, ettersom formålet med første del av dette kapitlet er å avdekke hvordan spørsmålet praktiseres etter norsk rett i dag. Da er det naturlig å gå inn også i forholdet mellom de ulike bestemmelsene.

### 2.1 Nasjonal lovgivning

Religionsfriheten slås fast i Grunnloven § 2 første ledd: "Alle Indvaanere af Riget have fri Religionsøvelse". Dette sikrer individet rett til å utøve den religionen en selv ønsker, om noen. Noen begrensning på religionsfriheten nevnes ikke i Grunnloven, men den vil likevel kunne begrenses av andre allmenne lover (NOU 2008: 1, s. 32). Også i Lov om trdomssamfunn og ymist anna (1969) (trossamfunnsloven) sikres religionsfriheten. § 1 sier følgende: "Alle har rett til å driva religiøs verksemd åleine eller saman med andre, og til å skipa trdomssamfunn når rett og sømd ikkje vert krenkt." Dette løfter også frem den kollektive dimensjonen av religionsutøvelsen. Her fremgår det i § 3 at "[d]en som er over 15 år, kan melda seg inn i eller ut or trdomssamfunn".

De viktigste øvrige lovene som regulerer de aktuelle spørsmålene i dag er Lov om likestilling mellom kjønnene (1978) (likestillingsloven), Lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (2005) (arbeidsmiljøloven) og Lov om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv. (2005) (diskrimineringsloven). Av disse er det likestillingsloven og arbeidsmiljøloven som er mest relevant for forskningsspørsmålene, så fokuset vil ligge på de i den videre gjennomgangen.

Likestillingsloven forbyr forskjellsbehandling etter kjønn. § 3 første ledd sier: "Direkte eller indirekte forskjellsbehandling av kvinner og menn er ikke tillatt". § 2 fastslår at loven gjelder for alle samfunnsområder. Arbeid og utdanning er også omfattet i lovens virkeområde

(NOU 2008: 1, s. 34). Det var lenge et unntak for indre forhold i trossamfunn i lovens virkeområde etter § 2 første ledd (NOU 2008: 1, s. 37). Dette ble imidlertid fjernet i 2010 i forbindelse med en gjennomgang av likestillingsloven (Barne- likestillings- og inkluderingsdepartementet 2010). Muligheten til å forskjellsbehandle for trossamfunn er imidlertid videreført i § 3 femte ledd hvor følgende slås fast:

Forskjellsbehandling i trossamfunn på grunn av kjønn som er nødvendig for å oppnå et saklig formål, og som ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller dem som forskjellsbehandles, er tillatt. Ved ansettelser i trossamfunn må kravet til et bestemt kjønn i tillegg ha avgjørende betydning for utøvelsen av arbeid eller yrke.

Tilsvarende er det et forbud mot diskriminering etter seksuell orientering ved ansettelser, i følge arbeidsmiljøloven § 13-1 første ledd: "Direkte og indirekte diskriminering på grunn av politisk syn, medlemskap i arbeidstakerorganisasjon, seksuell orientering eller alder er forbudt". Tidligere var det et særskilt unntak for trossamfunn i § 13-3 tredje ledd (NOU 2008: 1, s. 41). Dette særskilte unntaket ble fjernet i forbindelse med at arbeidsmiljøloven i samme omgang som likestillingsloven ble endret i 2010. Imidlertid finnes det fortsatt grunnlag for trossamfunn til å forskjellsbehandle, men da ikke gjennom et særskilt unntak (Innst. 158 L 2010:5). Dette skjer i stedet gjennom den mer generelle formuleringen i § 13-3 første ledd som åpner for at trossamfunn kan forskjellsbehandle på bakgrunn av samlivsform:

Forskjellsbehandling som har et saklig formål, ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles og som er nødvendig for utøvelse av arbeid eller yrke, anses ikke som diskriminering etter loven her.

Departementet understreker at dette også innebærer at det er lov for arbeidsgiver å spørre arbeidssøker om samlivsform (Innst. 158 L 2010:6).

Endringene i disse lovene i 2010 var et forsøk på å blant annet styrke vernet av kvinner og homofile i trossamfunn (Barne- likestillings- og inkluderingsdepartementet 2010). Dette innebærer at muligheten for trossamfunn til å diskriminere på bakgrunn av kjønn og samlivsform ble innskjerpet, og at kravet til saklig begrunnelse for forskjellsbehandling ble utvidet. Beslutningen om å avskaffe de særskilte unntakene i likestillings- og arbeidsmiljølovens virkeområder for trossamfunn, ble begrunnet av departementet blant annet i signaleffekten disse sendte. Denne kan oppfattes som at det ble gitt større rom for trossamfunn til å forskjellsbehandle enn det i virkeligheten var grunnlag for, og sågar at organisasjonene var unntatt fra loven i sin helhet. I tillegg legges det vekt på tilpasning til internasjonale forpliktelser (Innst. 158 L 2010:5-7). Ved å inkludere trossamfunn i likestillingslovens virkeområde og i stedet knytte unntaksadgangen til § 3 vil departementet

[...] gi et viktig signal utad om at likestillingsloven også gjelder for trossamfunnene. Departementet



antar at dette også vil bidra til å øke trossamfunnenes bevissthet og fokus på i hvilken grad de mener det er nødvendig å forskjellsbehandle kvinner (Innst. 158 L 2010:7).

Videre sier departementet at

[...] kravet til et bestemt kjønn [må] utgjøre et «vesentlig og avgjørende yrkesmessig krav». Unntaksadgangen er ment å fange opp de tilfeller der det faktisk er avgjørende at en arbeidstaker har en bestemt egenskap for å kunne utføre det arbeidet vedkommende settes til. Forskjellsbehandling kan gjøres for tilfeller der en persons kjønn er en kvalifikasjon for arbeidets utførelse.

Det understrekes i samme sammenheng at unntaket må være knyttet til konkrete funksjoner ved stillingen og ikke ”hele virksomheter, sektorer eller stillingskategorier” (Innst. 158 L 2010:7).

Tilsvarende er unntaksadgangen til forskjellsbehandling på bakgrunn av homofil samlivsform knyttet til ”de konkrete omstendighetene i hvert enkelt tilfelle” (Innst. 158 L 2010:5). Både når det gjelder likestillingsloven og arbeidsmiljøloven uttrykkes det i lovteksten at forskjellsbehandlingen må være saklig begrunnet, forholdsmessig for de berørte og nødvendig for å oppnå et saklig formål. Adgangen til å forskjellsbehandle på bakgrunn og kjønn og samlivsform bør i følge departementet være likest mulig (Innst. 158 L 2010:7). Det vil derfor stilles de samme kravene til saklighet for disse grunnlagene for forskjellsbehandling (Innst. 158 L 2010:8).

Departementet presiserer at en begrunnelse i trossamfunnets troselære vil anses som saklig. Denne begrunnelse må imidlertid kunne skilles fra kulturelle tradisjoner, som ikke vil være omfattet av unntaksadgangen. I tvilstilfeller vil det måtte foretas en saklighetsvurdering (Innst. 158 L 2010:4). Departementet påpeker at forskjellsbehandling på bakgrunn av kjønn vil være tillatelig ”jo nærmere en stilling befinner seg religiøst definerte oppgaver, som bare kan utøves av ett kjønn”, og at ”andre stillinger” i utgangspunktet ikke vil være omfattet av unntaksadgangen (Innst. 158 L 2010:8). Departementet vektlegger videre at avveiningen mellom trosfriheten og vern mot diskriminering må foretas på en måte som ikke innskrenker en av de to rettighetene uforholdsmessig mye for den eller de berørte. ”Kravene til begrunnelse for å foreta innskrenkninger i den enkelte rettighet øker jo nærmere et konkret spørsmål befinner seg de helt sentrale verdiene som rettighetene ivaretar” (Innst. 158 L 2010:5). Dette innebærer at jo tydeligere bruddet på vernet mot diskriminering er, jo mer sentral for religionsfriheten til trossamfunnet må handlingen som det søkes unntaksadgang for være. Forholdsmessighetskravet betyr imidlertid også at et trossamfunn om mulig må velge å organisere seg på en slik måte at forskjellsbehandlingen ikke blir nødvendig (NOU 2008: 1, s. 72). Det var dette, som nevnt i innledningen, Misjonssambandet fikk kritikk for av Likestillingsombudet, som krevde at de organiserte seg på en måte som tillot en kvinnelig

økonomileder (Norheim II 2011).

Det påpekes forøvrig at de tre vilkårene, saklighet, forholdsmessighet og nødvendighet, vil kunne gli over i hverandre i praksis (Innst. 158 L 2010:6).

## 2.2 Internasjonal rett

Fokuset vil her være å gi en oversikt over de aktuelle bestemmelsene i internasjonal rett, mens handlingsrommet Norge har ut i fra disse hovedsakelig vil bli drøftet i kapittel 7. På et generelt nivå kan det likevel fastslås her at Norge er forpliktet til både å sikre retten til likebehandling for kvinner og homofile og bevare religionsfriheten for individer og det enkelte trossamfunn, samt verne om privatlivet til berørte individer og ivareta arbeidstakers rettigheter. Etersom dette er rettigheter som ikke er absolutte og som kan kollidere og dermed måtte veies mot hverandre, vil internasjonale menneskerettighetsforpliktelser legge føringer på hvordan disse avveiningene kan foretas (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 19). De aktuelle menneskerettighetskonvensjonene kommer fra FN, ILO og Europarådet. I tillegg vil også relevante EU-direktiver belyses.

### 2.2.1 FN

Norge har gjort FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) og FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK) til norsk lov gjennom Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) § 2, som i sin tur er forankret i Grunnloven § 110c. Dette innebærer at disse skal gå foran bestemmelser i annen lovgivning ved konflikt, slik det fremgår av § 3 i menneskerettsloven. SP slår i artikkel 18 fast at statene må respektere religionsfriheten. Dette innebærer blant annet at retten til "alene eller sammen med andre, offentlige eller private, å utøve sin religion eller tro gjennom gudstjeneste, iakttagelse av religiøse skikker, andaktsøvelser og undervisning.". Videre står det også i tredje ledd at "[f]riheten til å utøve en religion eller tro skal ikke være gjenstand for andre begrensninger enn slike som er foreskrevet i lov og som er nødvendig for å beskytte den offentlige sikkerhet, orden, helse eller moral, eller andres grunnleggende rettigheter og friheter".

Religionsfriheten som sikres i artikkel 18 i SP gjelder likt uavhengig av "rase, hudfarge, kjønn, språk, religion, politisk eller annen oppfatning, nasjonal eller sosial opprinnelse, eiendom, fødsel eller status for øvrig", slik det slås fast i artikkel 2 i samme

konvensjon. I artikkel 3 påpekes det eksplisitt at kvinner og menn i lik grad skal nyte de samme sivile og politiske rettighetene. I tillegg slår artikkel 26 i SP fast et forbud mot diskriminering på et generelt plan og

[...] forby[r] enhver form for forskjellsbehandling og sikre[r] alle likeverdig og effektiv beskyttelse mot forskjellsbehandling på noe slikt grunnlag som rase, hudfarge, kjønn, språk, religion, politisk eller annen oppfatning, nasjonal eller sosial opprinnelse, eiendom, fødsel eller stilling forøvrig.

Selv om det ikke er eksplisitt nevnt, vil denne artikkelen også beskytte mot diskriminering basert på seksuell orientering, har FNs Menneskerettighetskomité slått fast (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 20).

I artikkel 17 i SP hjemles retten til privatliv. Her står det at "[i]ngen må utsettes for vilkårlige eller ulovlige inngrep i privat- eller familieliv, hjem eller korrespondanse, eller ulovlige inngrep på ære eller omdømme". Dette vil være relevant for hvilke krav trossamfunn kan sette til ansattes privatliv og samlivsform (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 19).

Videre omtaler ØSK de vilkår som skal gjelde for arbeidstakere. Her fastslås det i artikkel 6 at alle har rett til arbeid og i artikkel 7 gode arbeidsvilkår. Artikkel 2 i ØSK fastslår at disse rettighetene gjelder alle, uavhengig av kjønn og andre skillelinjer og markører. Det er vanlig å betrakte dette som også å forby diskriminering på grunnlag av seksuell orientering (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 20). Artikkel 6 og 7 vil være relevant med tanke på trossamfunns behandling av ansatte og personer som er aktuelle for ansettelser.

FNs konvensjon om å avskaffe alle former for diskriminering mot kvinner (kvinnekonvensjonen) er ikke en del av menneskerettsloven, men er gjort til norsk lov gjennom likestillingsloven § 1b (NOU 2008: 1, s. 20). Kvinnekonvensjonen forbyr diskriminering av alle kvinner på generelt grunnlag. Konvensjonen gjelder alle samfunnsområder og det gjøres ingen unntak for trossamfunn eller for religionsfrihet generelt. Dette innebærer for statene, som det fremgår av artikkel 2,

[...] (e) å treffe alle tjenlige tiltak for å sikre at ingen personer, organisasjoner eller foretak diskriminerer kvinner,

(f) å treffe alle egnete tiltak, også i lovs form, for å endre eller oppheve eksisterende lover, forskrifter, sedvaner og praksis som diskriminerer kvinner.

Artikkel 5 (a) i kvinnekonvensjonen slår også fast at medlemslandene skal ta i bruk alle egnete virkemidler<sup>3</sup>

[...] for å endre menns og kvinners sosiale og kulturelle atferdsmønstre med sikte på å avskaffe fordommer og skikk og bruk og all annen praksis som bygger på forestillingen om at det ene kjønn er mer eller mindre verd enn det andre, eller på stereotype roller for menn og kvinner,

---

<sup>3</sup> Engelsk oversettelse sier "appropriate measures".

## 2.2.2 Den europeiske menneskerettskonvensjonen

Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) er i likhet med SP og ØSK gjort til norsk gjennom menneskerettsloven § 2. Dette innebærer at den skal gå foran bestemmelser i annen lovgivning ved konflikt, slik det fremgår av § 3. I artikkel 9 i EMK sikres religionsfriheten:

1. Enhver har rett til tankefrihet, samvittighetsfrihet og religionsfrihet; denne rett omfatter frihet til å skifte sin religion eller overbevisning, og frihet til enten alene eller sammen med andre og såvel offentlig som privat å gi uttrykk for sin religion eller overbevisning, ved tilbedelse, undervisning, praksis og etterlevelse.

Den europeiske menneskerettsdomstolen har uttalt at religionsfriheten i artikkel 9 EMK også må ses i sammenheng med organisasjonsfriheten forankret i artikkel 11 (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 22). Dette gir rett til autonomi og vern mot vilkårlig statlig intervensjon, noe som etter utsagnet er avgjørende i et pluralistisk demokrati. Artikkel 9 begrenses mot andre hensyn etter en lignende formulering som den man finner i SP. Det vil si at det bare er "begrensninger som er foreskrevet ved lov og er nødvendige i et demokratisk samfunn av hensyn til den offentlige trygghet, for å beskytte den offentlige orden, helse eller moral, eller for å beskytte andres rettigheter og friheter" som er tillatelige.

Artikkel 14 fastslår at alle skal nyte rettighetene som sikres gjennom EMK i samme grad, uavhengig av eksempelvis kjønn og seksuell orientering. Den impliserer også at trossamfunn skal utsettes for lik behandling i like saker av staten hva gjelder eventuelle begrensninger i religionsutøvelsen (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 23).

Artikkel 8 påpeker at "[e]nhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse". Rettigheten er underlagt tilsvarende begrensninger som artikkel 9. Også artikkel 10 i EMK er relevant i det den verner om ytringsfriheten. Denne vil imidlertid også være omfattet av religionsfriheten i artikkel 9 så lenge vi snakker om religiøse ytringer, så det er naturlig å forholde seg primært til sistnevnte, slik også EMD har praksis på (NOU 2008: 1, s. 22).

I EMKs første protokoll artikkel 2 beskyttes retten til utdanning. Her fremgår det dessuten at staten i sitt arbeid etter å sikre dette skal ha "respekt for foreldres rett til å sikre slik utdanning og undervisning i samsvar med deres egen religiøse og filosofiske overbevisning".

## 2.2.3 ILO, EU og EØS

Gjennom ILO-konvensjon nr. 111 er Norge forpliktet til å jobbe for "å fremme like muligheter og likebehandling for å fjerne diskriminering i arbeidslivet (artikkel 2)" (Ot.prp. nr. 79 (2008-

2009), s. 21). Dette innebærer all forskjellsbehandling, basert på blant annet kjønn, som setter individer i en dårligere situasjon i forbindelse med ansettelser eller utføringen av arbeidet. Dersom forskjellsbehandlingen er knyttet til iboende krav (inherent requirements) ved jobben, anses dette imidlertid ikke som diskriminering, slik det fremgår i artikkel 1 (2). Mer om hvordan dette skal forstås er å finne i kapittel 7.1.1.

EU-direktivene 76/207/EØF og 2006/54/EF, de såkalte likestillingsdirektivene, er begge relevante for norsk lovgivning knyttet til likestilling og ikke-diskriminering. Førstnevnte er opphevet og innlemmet i direktivet 2006/54/EF, men er fortsatt en del av EØS-avtalen, noe sistnevnte ennå ikke er, selv om det er relevant for fortolkningen av 76/207/EØF (NOU 2008: 1, s. 29). 76/207/EØF er implementert i norsk lov gjennom likestillingsloven. De sier begge at likebehandling av kjønnene i arbeidslivet skal finne sted, henholdsvis i artikkel 2 og 3 i 76/207/EØF og 4,5 og 14 i 2006/54/EF. Både direkte og indirekte forskjellsbehandling er forbudt, hvilket følger av artikkel 2 i begge direktiver, men det åpnes for legitim forskjellsbehandling der kjønn er en vesentlig og avgjørende kvalifikasjon for arbeidet.

Til tross for at det ikke er en del av EØS-avtalen, har Norge også innlemmet direktivet 2000/78/EF, også kalt rammedirektivet, i arbeidsmiljøloven (NOU 2008: 1, s.30). Dette direktivet forbyr forskjellsbehandling i arbeidslivet på basis av ”religion or belief, disability, age or sexual orientation”, som det fremgår av artikkel 1, både i form av direkte og indirekte diskriminering, som det påpekes i artikkel 2. I artikkel 3 slås det fast at lovens virkeområde er både privat og offentlig sektor. Det er likevel en viss unntaksadgang i artikkel 4 i 2000/78/EF nr. 1:

Member States may provide that a difference of treatment which is based on a characteristic related to any of the grounds referred to in Article 1 shall not constitute discrimination where, by reason of the nature of the particular occupational activities concerned or of the context in which they are carried out, such a characteristic constitutes a genuine and determining occupational requirement, provided that the objective is legitimate and the requirement is proportionate.

Graver-utvalget kommenterer at det er uvisst i hvilken grad dette åpner for forskjellsbehandling på basis av seksuell orientering (NOU 2008: 1, s. 30). I artikkel 4 nr. 2 i 2000/78/EF åpnes det for at

[...] a difference of treatment based on a person's religion or belief shall not constitute discrimination where, by reason of the nature of these activities or of the context in which they are carried out, a person's religion or belief constitute a genuine, legitimate and justified occupational requirement, having regard to the organisation's ethos.

Og videre i annet ledd:

Provided that its provisions are otherwise complied with, this Directive shall thus not prejudice the right of churches and other public or private organisations, the ethos of which is based on religion or belief, acting in conformity with national constitutions and laws, to require individuals working for them to act

in good faith and with loyalty to the organisation's ethos.

Graver-utvalget påpeker at dette anerkjenner organisasjoners behov for å ansette personer i nøkkelroller som står bak deres etikk (NOU 2008: 1, s. 31). Det kommenteres imidlertid også at det er uklart hvorvidt det i artikkel 4 som helhet åpnes for forskjellsbehandling på annet grunnlag enn tro og etikk, og om dette i så fall vil inkludere seksuell orientering. I så fall må dette skje indirekte ved at en homofil samlivsform anses som at vedkommende ikke står inne for organisasjonens etikk. Dette vil kunne gjelde alle ansatte som deltar i religiøs virksomhet. Uklarhetene har i følge Graver-utvalget ikke vært avgjort av EF-domstolen, og direktivet er implementert ulikt blant landene.

Graver-utvalget påpeker videre også at det er en viss mulighet for å argumentere for en unntaksadgang på basis av artikkel 2 nr. 2 i som åpner for lovlig indirekte forskjellsbehandling dersom ”that provision, criterion or practice is objectively justified by a legitimate aim and the means of achieving that aim are appropriate and necessary”.

I det videre vil utvalgte sentrale momenter og premisser i den etiske og politiske debatten rundt hvor vid adgang trossamfunn skal ha til å forskjellsbehandle diskuteres. Det første momentet er hvordan verdien og vekten av likestilling og ikke-diskriminering bør betraktes vurdert opp mot verdien av religionsfrihet på et generelt nivå.

## 3 Kolliderende hensyn

Problemstillingens aktualitet, betydning og utfordrende natur skyldes i stor grad at vi her snakker om kolliderende rettigheter og hensyn mer generelt. Religionsfrihet og diskrimineringsvern i alle samfunnets sfærer kan vanskelig realiseres samtidig. Ved full religionsfrihet vil en rekke grupperinger etter alt å dømme føre en praksis og fremholde en ideologi som er i strid med det offentliges likestillings- og ikke-diskrimineringspolitikk. Tilsvarende vil et tvangsmessig pålegg overfor trossamfunn om å følge de samme retningslinjer som gjelder ellers i samfunnet, føre til at disse grupperingene ikke får følge sin overbevisning og religion på punkter mange opplever som sentrale. Dette er forutsatt at pålegget er effektivt, hvilket drøftes nærmere i kapittel 6. Denne situasjonen illustreres av Barne- og likestillingsdepartementet som sier det slik:

Verdensreligionenes troslære inkluderer alle formuleringer som setter individer innenfor trossamfunnet i ulik stilling, blant annet ut i fra kjønn. Dette innebærer en konflikt mellom den kollektive trosfrihet på den ene siden, og moderne krav om individuelle menneskerettigheter på den annen side (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 33).

Formålet med dette kapitlet er å belyse hvordan hensynene til disse to prinsippene og rettighetene kan komme i konflikt med hverandre, hvordan vi bør forholde oss til dette på en generell basis og hvilke følger dette vil ha. Viktige premisser for den fremgangsmåten som argumenteres for i dette kapitlet, vil så gjøres rede for i følgende kapitler.

### 3.1 To viktige hensyn

Utgangspunktet for denne oppgaven er at religionsfriheten og diskrimineringsvernet er to legitime og betydningsfulle politiske mål som i størst mulig grad bør oppfylles i samfunnet generelt. Det vil si at myndighetene på den ene siden har som ansvar å besørge i størst mulig grad at individer får lov og mulighet til å praktisere sitt eget livssyn, religiøst eller ikke-religiøst, etter egen overbevisning og eget fritt valg. Religionsfriheten har en grunnleggende plass både som menneskerettighet og som politisk og etisk prinsipp i et liberalt demokrati som Norge. Graver-utvalget skriver eksempelvis at "[h]andlinger som begrunnes i religionsfriheten står i en særstilling i forhold til andre handlinger, i det religionsfriheten nyter et særlig vern i Grunnloven og de internasjonale menneskerettigheter" (NOU 2008: 1, s. 64). Også Barne- og likestillingsdepartementet gjør et lignende poeng, og hevder dessuten at religionsfriheten ikke bare beskytter "mot lovregler som har til formål å regulere eller begrense religionsutøvelse

eller som diskriminerer mellom forskjellige trosretninger; den må også i en viss utstrekning beskytte mot generelle lover og regler" (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 33).

Religionsfriheten er ikke bare viktig fordi den er beskyttet rent juridisk som en rettighet, men også fordi den som prinsipp omfatter en grunnleggende frihet i et menneskes liv, nemlig å selv avgjøre hva som er det gode i eget liv og følge den overbevisningen. Nussbaum (2000:179) hevder derfor følgende:

To be able to search for an understanding of the ultimate meaning of life in one's own way is among the most important aspects of a life that is truly human. One of the ways in which this has most frequently been done historically is through religious belief and practice; to burden these practices is thus to inhibit many people's search for the ultimate good.

Ut i fra et slikt argument er dermed religionsfriheten viktig for å ivareta individer og noen av deres mest grunnleggende behov. Men nettopp hensynet til individer er også et sentralt argument for et sterkt diskrimineringsvern. Barne- og likestillingsdepartementet er opptatt av at verken kjønn eller legning skal innebære at man behandles annerledes og uttaler:

Likestilling og likebehandling uavhengig av kjønn på alle samfunnsområder er et grunnleggende prinsipp som er nedfelt i norsk og internasjonal lovgivning. Likestillingsloven bygger på et likestillingsbegrep som ikke tillater ulik behandling ut fra en oppfatning om at kvinner og menn er grunnleggende forskjellige (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 33).

Departementet bemerker dessuten at "et sentralt formål med diskrimineringsreglene er å utfordre/motvirke tradisjoner og kulturelt betinget praksis som innebærer diskriminering". Tilsvarende advarer Nussbaum (2000:186) også mot en tilnærming til religiøse spørsmål relatert til kvinner som "rides roughshod over other human capabilities, giving religion (tendentiously interpreted) broad latitude to determine a woman's quality of life, even when that threatens not only dignity and equality, but also health, the wherewithal to live and bodily integrity". Barry peker dessuten på at statens holdning til likebehandling uavhengig av kjønn og legning ikke kan være begrenset bare til den offentlige sektoren. Han bruker eksempler som diskriminering på busser eid av private selskaper og diskriminering i privat sektor i arbeidslivet som eksempler på at statens oppgave går lengre enn å gjennomføre prinsippene bare i det offentlige. "Interventions of this kind are essential to ensure that the principle of equal treatment is not rendered nugatory in central areas of people's lives such as employment housing and travel" (Barry 2001:123).

## 3.2 Balansering



Et videre premiss i denne oppgaven er at det til tross for det potensielle konfliktforholdet mellom de to hensynene er mulig å balansere de mot hverandre på en måte som ivaretar begge på en akseptabel måte. En balansering av disse hensynene innebærer å best mulig ivareta både religionsfriheten og et sterkt diskrimineringsvern generelt i samfunnet. Nussbaum (2000:187-188) virker å støtte en slik fremgangsmåte i det hun fremholder følgende utgangspunkt: "Any adequate approach to the dilemma must then, begin by treating it as a real dilemma, acknowledging the weight of the values on both sides". Også Barne- og likestillingsdepartementet søker å balansere de to rettighetene mot hverandre (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 33). Derfor vektlegges det også at eventuelle avvik fra generelle likestillings- og diskrimineringslover må være nødvendig ut fra trosgrunnlaget, og dermed saklig begrunnet, samt ikke uforholdsmessig inngripende overfor individene som rammes (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 4).

I Nussbaums beskrivelse av to ulike feministiske leirer og måter å forholde seg til konflikter mellom religionsfrihet og kvinners rettigheter på, blir det imidlertid tydelig at det ikke er selvsagt at begge rettigheter skal anerkjennes og på et generelt nivå best mulig ivaretas i samfunnet. Den første leiren kaller hun for sekulære humanister. Disse behandler i følge Nussbaum (2000:174-175) problemstillingen som et ikke-dilemma: "The value of women's equality and dignity, and of the basic human rights, so outweigh any religious claim that any conflict between them should not be seen as a serious conflict". I følge Nussbaum har disse ofte et negativt syn på religion og har derfor ikke så mange motforestillinger eller mye uvilje mot å begrense den religiøse friheten der andre hensyn står i veien. Den andre gruppen Nussbaum beskriver kaller hun tradisjonelistene. Også disse ser problemstillingen som et ikke-dilemma, men da ved å prioritere tradisjonelle verdier i den grad at kvinners rettigheter blir irrelevante. Her er det i stedet det enkelte samfunns tradisjonelle normer og praksiser som ses som best egnet til å skape et godt samfunn: "All moral claims not rooted in a particular community's understanding of the good are suspect from the start; but those that challenge the roots of traditional religious practices are more than usually suspect" (Nussbaum 2000:176). Selv om mange innen denne leiren er moralske relativister, påpeker Nussbaum (2000:177) at det ikke er noen automatikk i dette og at enkelte ganske enkelt hevder at lokale moralske kilder er mer sannsynlig å være relevante for kvinners liv enn internasjonale menneskerettigheter. Slike lokale kilder til moral vil ofte involvere religion på et eller annet nivå.

### **3.3 Følger av ulike løsninger**

Man kan naturligvis se for seg en lang rekke løsninger som ligger mellom de ytterpunktene Nussbaum skisserer. Felles for de alle er imidlertid at de ikke kan forhindre at det vil være kostnader på en eller begge sider involvert når rettighetene avveies. Nussbaums (2000:187-188) anerkjennelse av dilemmaet, sitert ovenfor, peker ikke bare på behovet for en balansert fremgangsmåte, men også nettopp det faktum at dette ikke gjør at en unngår at man kan havne i en situasjon hvor reelle og legitime verdier ikke fullt ut kan realiseres fordi andre hensyn går foran. Dette poenget er ikke minst aktuelt når det er snakk om to kryssende menneskerettigheter. Xu og Wilson (2006:34-35) peker på at slike kollisjoner mellom menneskerettigheter ofte er skjulte, blant annet fordi det virker åpenbart at den ene rettigheten skal ha forrang, eller fordi man har en etablert praksis eller norm som tilsier hvordan slike konflikter skal håndteres. Dette hindrer imidlertid ikke det faktum at man kan risikere at en rettighet reelt sett krenkes, og det må anerkjennes i det man argumenterer for å gi den andre rettigheten forrang i konkrete tilfeller. Uansett hvilken løsning man velger, vil det altså være kostnader involvert, og det er nettopp det som gjør det til et dilemma. Et balanseforhold hvor begge hensyn anerkjennes kan imidlertid redusere disse kostnadene til et lavest mulig nivå.

#### **3.3.1 Følger av radikal prioritering av religionsfrihet**

For å utfordre en slik påstand kan det være interessant å forestille seg hvilke følger som ville oppstå dersom en av de to rettighetene fikk full prioritering i alle situasjoner. Dersom religionsfriheten ble absolutt og ikke måtte kvalifiseres og begrenses av andre hensyn i konkrete situasjoner, er det lett å se for seg hvordan kvinners og homofiles rettigheter ville kunne rammes. Dersom diskrimineringsvern helt generelt ikke skulle tillegges noen vekt når individer kunne påberope seg å handle ut i fra religiøse normer og hensyn, ville dette kunne gi rom for en rekke praksiser langt utover de problemstillingen og forskningsspørsmålene omhandler, hvorav flere må kunne karakteriseres som mer eller mindre direkte skadelige. Blant typiske eksempler som kan nevnes her er kvinnelig omskjæring, nekting av utdanning for jenter, polygami, tvangs- og barneekteskap, samt hatefulle og voldsopfordrende utsagn rettet mot homofile.

Blant de som er kritiske til å gi religion et for stort spillerom er Okin. Hun hevder at det store flertallet av kulturer og religioner i sin alminnelighet er patriarkalske (Okin 1999:13). I tillegg ser hun de grupperingene som av hensyn til sin kultur eller religion søker

spesielle rettigheter og unntak fra regulær lovgivning som normalt sett mer patriarkalske enn de omliggende kulturene (Okin 1999:17). Dersom slike grupper alltid skulle få fritak på grunn av sin religiøse praksis og overbevisning, ville dette kunne få som konsekvens at ovennevnte fenomener ville kunne pågå uhindret. Okin (1999:12-13) påpeker dessuten at mange kulturers sterke fokus på hvordan livet i det private rommet skal innordnes, spesielt hva gjelder seksualitet og familieliv, har en tydelig tendens til å vedrøre kvinner og jenter i størst grad. Dermed er det i realiteten disse som vil rammes hardest av en radikal favorisering av religionsfriheten og en tilsvarende manglende anerkjennelse av diskrimineringsvernet. I den grad kvinner pålegges større byrder i det private rom, vil dette også påvirke deres mulighet til å delta og oppnå likeverdighet i den offentlige sfære.

### **3.3.2 Følger av radikal prioritering av diskrimineringsvern**

Det er med andre ord liten tvil om at religionsfriheten der den ikke begrenses i møte med andre hensyn vil kunne komme i et konfliktforhold med diskrimineringsvernet. Det er imidlertid liten tvil om at det motsatte også er tilfellet, nemlig at et absolutt diskrimineringsforbud vil hemme religionsfriheten. Grunnleggende sett er dette fordi, som vi har sett, at mange religioner inneholder elementer som etter de flestes tolkning setter mennesker i forskjellig stilling avhengig av kjønn og samlivsform, riktignok på ulik måte og i ulik grad. En tvangsmessig gjennomføring av et absolutt diskrimineringsvern vil føre til at en rekke trossamfunn ikke får praktisere religionen slik de ellers ville gjort. I aller ytterste konsekvens vil dette kunne medføre at selve eksistensen til en del trossamfunn trues. En tvangsmessig påføring av fremmede verdier og normer overfor trossamfunn, vil kunne true deres egenart og i verste fall eksistensgrunnlag, i alle fall slik de definerer seg selv og fremstår i dag. For ideologisk funderte organisasjoner er det naturligvis av stor betydning å selv kunne ha den overordnede kontrollen med sin ideologi slik den praktiseres og fremholdes internt, da det nettopp er deres ideologi som utgjør eksistensgrunnlaget for grupperingen.

Når det er snakk om diskrimineringsvern, er det lett å forestille seg hvilke praktiske konsekvenser dette ville kunne få for mange norske trossamfunn, ikke minst for jødiske og muslimske menigheter, men også mange kristne. Et strengt diskrimineringsvern ville hatt store konsekvenser for både intern organisering generelt, praktisk gjennomføring av gudstjenester og seremonier, samt forkynnelsen. Relatert til disse punktene står kjønnsrollemønsteret og læren om samlivsformer svært sentralt for en rekke grupperinger, og begrensninger eller forbud mot disse elementene i deres praksis og ideologi, vil dermed kunne

oppleves som et ganske radikalt inngrep. Typiske eksempler på hva som ville blitt påvirket er de temaene som forskningsspørsmålene rører ved, som at en rekke trossamfunn ikke ville fått utnevne sine ledere og forkynnere etter sine egne religiøse kriterier. Dette innebærer at eksempelvis den katolske kirke, samt jødiske og muslimske trossamfunn, måtte åpne for å ansette kvinner og homofile i slike posisjoner. Det ville heller ikke ha vært mulig å utvise medlemmer som bestrider trossamfunnets lære angående samlivsformer, enten i praksis eller ved å fremholde sine synspunkter uten selv å åpent praktisere de. Videre ville kjønnsdelte gudstjenesteritualer ha blitt utelukket, hvilket ville innebåret store omveltninger i jødiske og muslimske trossamfunn. I ytterste konsekvens ville det heller ikke vært mulig å fremholde en ideologi som bryter med moderne likestillingsprinsipper generelt.

### **3.3.3 Følger av en balansert tilnærming**

Ettersom begge disse løsningene med radikale prioriteringer i favør av en av de to rettighetene vil føre til at sentrale hensyn ikke kan ivaretas, vil denne oppgaven legge til grunn en mer balansert tilnærming. Dette vil også være en mindre radikal løsning i den forstand at den vil avvike mindre fra de forholdene vi er vant med i Norge og sammenlignbare land i dag. På den ene siden ville direkte skadelige praksiser relatert til kvinner og jenter som nevnt ovenfor vært utelukket, spesielt der disse ikke kommer som et resultat av en frivillig beslutning av en voksen og fullt tilregnelig førsteperson. Dette ville vært et tydelig signal om at religiøse grupperinger ikke kan påberope seg rett til alle praksiser de har læremessig grunnlag for. Individuer har rettigheter, og medlemskap i et trossamfunn fratrar dem ikke disse. Som de to neste kapitlene argumenterer for, vil det imidlertid legges vekt på individens mulighet til, og ansvar for, selv å innrette livet sitt slik at det best samsvarer med deres oppfatning av hva som er godt og ondt. Dette må også innebære å alene eller sammen med andre i en livsytelsesbasert gruppering fremholde og praktisere en ideologi som bryter med moderne likestillingsprinsipper og et absolutt diskrimineringsvern. Jeg vil i denne oppgaven dermed argumentere for at det er nødvendig at det offentlige tolererer at det ikke vil være mulig å påføre statens idealer på alle grupperinger og alle samfunnsområder.

Nøyaktig hva dette innebærer og hvilke forutsetninger som må være tilstede, vil jeg imidlertid komme tilbake til i senere kapitler. Poenget i denne omgang er å understreke at det ikke er mulig å bevare de to prinsippene i sine ubeskårne varianter uten at dette får uakseptable konsekvenser for det andre prinsippet. Det er derfor nødvendig at staten både legger begrensninger på hvilke handlinger som kan forsvares med bakgrunn i

religionsfriheten, men også at den gir rom for grupper til å praktisere på en måte som vil bryte med et absolutt diskrimineringsvern. Ingen av rettighetene eller prinsippene er således absolutte.

Det er verdt å påpeke at denne oppgavens anerkjennelse av religionsfriheten, og dermed forsvar av funksjonen til religiøse grupper, primært ikke handler om å bevare grupperinger for grupperingenes skyld. Når denne oppgaven har som utgangspunkt at både religionsfrihet og diskrimineringsvern er legitime verdier som bør søkes oppfylt generelt i samfunnet i størst mulig grad, er det av hensyn til individene som nyter disse verdiene. Et argument som tilsier at en ukvalifisert prioritering av diskrimineringsvernet vil true eksistensen til et trossamfunn, vil dermed bare være viktig i den grad og på den måte den rammer individene som er involvert. Endemålet med å balansere de to hensynene vil med andre ord være individene. I dette følger jeg Nussbaum (2000:188) som sier at:

It is the person whose freedom of conscience and freedom of religious practice we should most fundamentally consider. Although religious functioning is usually relational and interactive (like political functioning and functioning in the family) and although it often involves shared goals and ends, the capabilities involved are important *for each* and it is *each person* who should be allowed access to these capabilities. As with politics and the family, so here: an organic good for the group is unacceptable if it does not do good for the members taken one by one.

## 4 Frivillighet og exit-mulighet

Grad av frivillighet og muligheten til å forlate en gruppering, såkalt exit-mulighet, er sentrale momenter i debatten om hvor stort rom ulike religiøse grupperinger skal innrømmes for å praktisere sin religion når den går på tvers av andre verdier og normer som likestilling og ikke-diskriminering. Spørsmålet er hvorvidt medlemskapet i et trossamfunn kan sies å være frivillig, og hvorvidt det er en reell mulighet for medlemmer som ikke sier seg enig i trossamfunnets ideologi og praksis å trekke seg ut, samt hvilken vekt dette i så fall skal tillegges. Dette handler med andre ord om i hvilken grad man kan anta at medlemmer i en gruppering virkelig er der etter eget fritt ønske, og hvorvidt det finnes et reelt alternativ, samt hvilke konsekvenser dette i så fall skal få for grupperingen og dens praksis.

### 4.1 Frivillighetsargumentet

I den tradisjonelt liberalt orienterte litteraturen legges det stor vekt på at individer selv skal få inngå i de forbund de ønsker etter egen fri vilje, samt på den funksjonen en reell exit-mulighet kan tjene som en sikkerhetsventil for medlemmer som mistrives. Brian Barrys (2001) *Culture and Equality* er et godt eksempel i så måte. Det avgjørende for Barry (2001:148) er at individer selv får velge den assosiasjonsformen de ønsker, så lenge dette ikke går utover noen utenfor gruppen. Det er i følge Barry (2001:150) selv opp til medlemmene hvordan de vil organisere seg og hva slags praksiser de deltar i: "Liberals are fully committed to freedom of association. This includes freedom of association for groups whose norms would be intolerable if they were backed by political power but are acceptable provided that membership in the group is voluntary". Det er altså ikke noe krav om at gruppene internt må holde seg til liberale normer. Dette inkluderer eksempelvis å "engage in relations of domination and submission that would clearly be insupportable in the absence of consent" (Barry 2001:148). I tillegg nevner Barry (2001:128) eksplisitt "unequal treatment of men and women", som en norm en gruppering kan fremholde overfor sine medlemmer. Det legges altså få føringer på hva frivillige individer kan gå sammen om å mene og praktisere. Barry påpeker imidlertid at visse former for unntak imidlertid vil eksistere i virkeligheten, som praksiser som innebærer grov vold mellom medlemmene, selv om disse er frivillig involvert (Barry 2001:148).

At det i utgangspunktet er medlemmene selv som må få bestemme sin egen ideologi

og praksis, er noe som går igjen hos flere teoretikere. I det klassiske liberale essayet *On liberty* utvikler John Stuart Mill (1859) et argument fundert i fordelene med ytringsfrihet og tankefrihet, og ser handlingsfrihet og religionsfrihet som en forlengelse av dette. Mills (1859:33) argumentasjon bunngrunnet i fordelene ved fri meningsbryting og individualitet. Han hevder at all maktutøvelse for å stoppe en ytring er å

[...] robbing the human race; posterity as well as the existing generation; those who dissent from the opinion, still more than those who hold it. If the opinion is right, they are deprived of the opportunity of exchanging error for truth: if wrong, they lose, what is almost as great a benefit, the clearer perception and livelier impression of truth, produced by its collision with error.

Mill (1859:37-38) hevder det er avgjørende med full informasjonstilgang for å kunne ta et kvalifisert valg om hva som er sant. For Mill (1859:39-42) inkluderer dette også oppleste og vedtatte sannheter, og ingenting er således beskyttet fra offentlig og kritisk diskusjon, som er nødvendig for å kunne etablere ytringenes og synspunktets verdi og sannhetsgehalt.

Problematisk synspunkt vil uansett ikke forsvinne av seg selv, selv om ytringen av dem forbys, argumenterer Mill (1859:61). Mill trekker så parallellen til handlingsfrihet og mulighet til å leve ut sine holdninger. Mill (1859:100-102) argumenterer for at det må være opp til hver enkelt å handle slik vedkommende selv mener er best, så lenge handlingene ikke vedrører andre enn en selv. Men Mill begrenser ikke sin støtte av handlingsfriheten til individer og isolerte handlinger. Han mener også at det må være mulig for individer å inngå forbund og delta i ulike kollektiver etter egne ønsker. Til tross for sine motforestillinger mot polygami, argumenterer Mill (1859:164-165) eksempelvis for at det må tillates. Sentralt står argumentet om at dette må anses som et frivillig forbund av samtykkende og voksne individer som ikke utgjør noen trussel for utenforstående. Dette må dermed i kraft av sin frivillighet anses som en del av individets frihet.

Tanken om at individer i utgangspunktet skal være frie til å velge den livsstilen de selv ønsker, er imidlertid begrenset av viktige betingelser hos både Barry og Mill. Barry (2001:148) knytter to forutsetninger til dette utgangspunktet. Det første er at vi snakker om voksne og fullt tilregnelige individer. Barry er opptatt av at barn ikke skal rammes uforholdsmessig av foreldrenes religion der det beviselig går utover barns helse og rettigheter. Her nevner han direkte skadelige tradisjoner som kvinnelig omskjæring og tilbakeholdelse av livsviktig medisinsk assistanse (Barry 2001:124). For det andre må deltakerne være med som et resultat av en frivillig beslutning, og de må ha mulighet til å trekke seg ut etter eget ønske (Barry 2001:148). Praksis som rammer andre utenfor gruppen og deres rettigheter og interesser er dermed utelukket. Det er også utelukket å tillate anordninger som forsøker å

hindre individer i å forlate en gruppering. Denne exit-muligheten er avgjørende for Barry, og den bør derfor sikres best mulig. Der den ikke er sikret kan ikke medlemskapet betraktes som frivillig, og dermed legitimeres statlig intervensjon av hensyn til medlemmer som eventuelt utsettes for rettighetsbrudd. Det er, i følge Barry (2001:142-143), ikke noe i liberalismen som hindrer en i å gripe inn for å verne en ufrivillig part. Tvert i mot er det som karakteriserer en liberaler at vedkommende "holds that there are certain rights against oppression, exploitation and injury to which every single human being is entitled to lay claim, and that appeals to "cultural diversity" and pluralism under no circumstances trump the value of basic liberal right" (Barry 2001:132).

For at frivilligheten og exit-muligheten skal være reell er det i følge Barry avgjørende at grupperingene har begrenset sanksjonsmakt overfor medlemmer som ikke godtar og etterlever de normene som fremholdes. For Barry (2001:128) er det først og fremst utvisning av medlemmer som ikke handler i tråd med grupperingens ideologi som er legitimt. Organisasjonsfrihet betyr også frihet til å ikke assosiere seg med de man ikke ønsker (Barry 2001:150). Dersom en gruppering ikke kan utvise medlemmer som tydelig står i strid med dens lære, vil den miste sin egenart og opphøre som den gruppering den i utgangspunktet var (Barry 2001:151). Barry bruker her eksempelet om en katolikk som publiserer materiale som bryter med katolsk teologi, og legitimerer utvisning av denne. Dette er en rett som er parallell til retten for individet til å velge å melde seg ut.

Betingelsen i begge tilfeller er imidlertid at individet ikke påføres urimelige kostnader utover selve utmeldelsen. Her skiller Barry (2001:150) mellom tre typer kostnader. Den første typen er den iboende (intrinsic) og uløselig knyttet til selve utmeldelsen. Her vil eksempelvis selve tapet av ikke lenger å tilhøre organisasjonen kunne plasseres. For enkelte religiøse, spesielt dersom de ikke tror på frelse utenfor menigheten, kan dette være dramatisk nok i seg selv (Barry 2001:151). Likefult er det et tap som automatisk følger av retten til å utvise medlemmer. Den andre typen kostnader Barry (2001:150) nevner er assosierte kostnader. Dette innebærer sanksjoner som består i isolert sett lovlige handlinger, som eksempelvis å bryte kontakten med utviste medlemmer, eller andre handlinger som er myntet på å ramme den utmeldte uten at kriminelle handlinger begås (Barry 2001:151). Den tredje kategorien kalles eksterne kostnader og består i handlinger som ikke henger direkte sammen med utmeldelsen og som rammes av det generelle lovverket. Barry nevner her som eksempel at du mister jobben fordi sjefen din tilhører kirkesamfunnet du er meldt ut av, og dermed ønsker å straffe deg.



Barry påpeker at den siste kategorien åpenbart må hindres av staten i størst mulig grad. Den andre kategorien av kostnader kan forsøksvis reduseres av staten, men dette er vanskelig og vil alltid skje på en utilfredsstillende måte. Den første formen for kostnader er det ikke statens oppgave å ta ansvar for, ettersom den følger direkte av organisasjonsfriheten. For medlemmene er sanksjoner i de to første kategoriene å anse som legitime, i motsetning til den siste.

Dersom illegitime sanksjoner iverksettes eller brukes som trusler dersom individer melder seg ut eller bryter med gruppens praksis og verdier, slik at eksterne kostnader påføres individet, er ikke medlemskapet og aksepten av normgrunnet lenger å anse som frivillig. Ettersom de to første kategoriene består av sanksjoner som i utgangspunktet er lovlige, vil disse i utgangspunktet være i tråd med frivillig medlemskap. Likevel åpner Barry (2001:152) for at det kan finnes grensetilfeller hvor bare tillatelige sanksjoner av de to første kategoriene har blitt iverksatt, noe som i utgangspunktet er i tråd med frivillig medlemskap, samtidig som summen av disse gjør at tilhørigheten i realiteten ikke er frivillig, slik at statlig intervensjon er legitim. I praksis vil det imidlertid her i følge Barry være friheten til å ekskludere som oftest vil vinne over retten til individuelt vern, ganske enkelt fordi det vil være vanskelig å hindre sanksjoner fra grupperingen som består av isolert sett lovlige handlinger. I blant vil det imidlertid være ting som det offentlige vil kunne hjelpe individet med, for å sikre at exit-muligheten er reell. Barry (2001:153) nevner her erstatning for økonomiske tap i forbindelse med boikott av en økonomisk virksomhet tilhørende den utstøtte, og foreslår også muligheten for at grupperingen selv må dekke denne erstatningen.

Det avgjørende for Barry er altså at både selve medlemskapet og aksepten av normene til gruppen er frivillig, og at medlemmer som forlater enten gruppens ideologi eller gruppen selv ikke kan møtes med andre sanksjoner enn utmeldelse og kostnader som er direkte relatert til dette, eller påført av medlemmer gjennom lovlige handlinger. Det er ikke noe krav om at gruppen skal måtte overholde liberale prinsipper utover dette, og Barry gjør med det et skille mellom politiske samfunn og frivillige organisasjoner (Barry 2001:156). Der politiske samfunn som ikke anses som frivillige sammenslutninger på samme måte må overholde visse liberale prinsipper, er det ikke noe i veien for at individer frivillig kan organisere seg på en måte som bryter med disse, gitt de overnevnte forutsetningene. Derfor gjør også Barry et skille mellom å akseptere illiberale skikker i frivillige organisasjoner, som ekteskapslover som gir ulike rettigheter til kjønnene, og det å gi juridisk kraft til slike regler. Det offentlige kan ikke bruke sin makt til å legitimere illiberale lover innad i gruppen, ettersom det vil true den

frivillige naturen av normene. En mulig konsekvens av en slik overføring av politisk og juridisk makt til religiøse grupper kan være at illiberale sanksjoner ilegges de som ønsker å benytte seg av rettigheter anerkjent av liberale samfunn, som lik rett til skilsmisse (Barry 2001:160). Frivilligheten og exit-muligheten må i størst mulig grad ivaretas, og da er det avgjørende at sanksjonsmulighetene overfor dissidenter begrenses. Poenget oppsummeres slik av Barry (2001:165), i det han også nevner ikke-religiøse ikke-demokratiske frivillige organisasjoner:

[A]s long as people are free to leave such organizations any time that they find the rules unduly onerous, it is hard to see why the law should intervene, even if the rules would violate liberal norms in a political body. Churches, admittedly, play a larger role in the lives of their members than that played typically by cause groups or clubs. But that difference does not undermine the case for bringing churches under the rubric of free association, on condition that they do not add gratuitous sanctions to the intrinsic and associational costs of exit.

Mill (1859:27) setter de samme betingelsene som Barry og presiserer at det skal være snakk om voksne individer som ikke forledes eller tvinges med i forbundet. Mill vektlegger også muligheten til å disassosiere seg, altså å benytte seg av exit-muligheten: "We are not bound, for example, to see his society; we have a right to choose the society most acceptable to us" (Mill 1859:139). Det er imidlertid viktig for Mill at denne friheten til ikke å assosiere seg, selv om man har vært assosiert på et tidligere tidspunkt, er kontinuerlig. Mill problematiserer retten for individer til å permanent frasi seg sine friheter. Med en slavekontrakt som eksempel hevder Mill (1859:184-185) at "[t]he principle of freedom cannot require that he should be free not to be free. It is not freedom to be allowed to alienate his freedom". Det er med andre ord nødvendig at exit-muligheten er reell og åpen til en hver tid, og ikke bare ved inngåelsen av forbundet.

Frivillighetsargumentet bunner i en forståelse av at det bare er individet selv som kan avgjøre hva som er det gode i eget liv. Dette er noe som vektlegges av flere teoretikere. Blant annet hevder Nussbaum (2000:179), som vi har sett, at "[t]o be able to search for an understanding of the ultimate meaning of life in one's own way is among the most important aspects of a life that is truly human". En slik individuell søken etter det gode i livet, som i følge Nussbaum ofte vil involvere religion, kan og bør ikke erstattes med en vurdering som er påført utenfra av staten. I stedet sier hun at "the public political conception should take no stand on disputed issues of the good outside the core of the constitutional principles" (Nussbaum 2000:193). Også Kymlicka (1995:80) gjør et lignende poeng i det han beskriver liberalismen, slik han forsvarer den:

The defining feature of liberalism is that it ascribes certain fundamental freedoms to each individual. In particular, it grants people a very wide freedom of choice in terms of how they lead their lives. It allows people to choose a conception of the good life, and then allows them to reconsider that decision, and adopt a new and hopefully better plan of life.

Kymlicka påpeker at en slik frihet vil føre til at mange tar dårlige valg, men sier dette likevel ikke er en grunn til at individer skal styres utenfra i valget om hva som er det gode i livet<sup>4</sup>.

Kymlicka (1995:81) hevder at et individs liv ikke vil bli bedre om det påtvinges andre verdier enn sine egne, og siterer Dworkin som sier at "it is implausible to think that someone can lead a better life against the grain of his profound ethical convictions than at peace with them". For Kymlicka er i stedet det avgjørende at det eksisterer full informasjonstilgang, slik at man stadig kan evaluere sin egen posisjon og sine egne verdier kritisk. Dette er et poeng som i stor grad er parallelt til exit-muligheten slik den presenteres av Barry og Mill. Kymlicka (1995:82) mener at det i et liberalt samfunn må det være mulig å "question the doctrine of their church (heresy is allowed), or to renounce their faith entirely and convert to another faith or to atheism (apostasy is allowed)".

Frivillighetsargumentet, slik det kan utledes av overnevnte bidrag, kan oppsummeres som at individer selv må få bestemme hvordan de skal leve sine liv og selv gjøre seg opp en oppfatning om hva som er det gode i livet. Dette kan ikke skje gjennom ytre press eller tvang. Videre betyr dette at så lenge utenforstående ikke rammes, og så lenge medlemmene er der etter en frivillig beslutning og samtidig har muligheten til å forlate grupperingen, må det i hovedsak være opp til medlemmene hvordan de ønsker å organisere seg, hva slags praksis de fører og hvilken ideologi de fremholder. De som ikke liker måten grupperingen er eller opptrer på, blir nødt til å forlate grupperingen.

Dette er imidlertid et argument som møter motstand, og spesielt exit-muligheten problematiseres av flere. For det første kan det hevdes at selv om medlemmene skulle ønske å forlate grupperingen, vil dette være å forvente for mye av dem. Graver-utvalget antar eksempelvis at deltakelsen i et trossamfunn er et for grunnleggende behov og en for stor plass i manges liv til at det er et reelt alternativ å trekke seg ut (NOU 2008: 1, s. 67). Her nevnes eksempelvis de som har vokst opp i et trossamfunn og som har hele sin familie og sitt nettverk der, ikke minst i tilfeller med minoriteter som kanskje har flyttet til et fremmed land. Å skulle bryte med dette kan dermed sies å være et for stort brudd til at man kan forvente at individer skal kunne gjøre det.

---

<sup>4</sup> Kymlicka (1995:80) oppgir flere grunner til at staten ikke kan styre individers oppfatning om det gode, som at myndigheter ikke nødvendigvis er pålitelige, at individer kan ha spesielle behov, samt at å støtte en side i kontroversielle saker kan føre til opprør og uro.

Det er naturligvis ikke vanskelig å tenke seg tilfeller hvor det å bryte opp fra en gruppering vil være svært vanskelig og smertefullt. Spesielt vil dette gjelde trossamfunn hvor hele eller større deler av livet er organisert rundt den aktuelle religionen og grupperingen. Amish-samfunnet og Hutterittene er et par typiske eksempler i en amerikansk kontekst, hvor eksempelvis barn gjerne tas ut av vanlig skole (Kymlicka 1995:41). I en norsk sammenheng vil det, som Graver-utvalget peker på, kanskje spesielt være etnisk-religiøse innvandrerminderiteter som har liten tilknytning til det norske storsamfunnet som er de mest typiske eksemplene (NOU 2008: 1, s. 67). Å skulle bryte opp fra en slik gruppering vil medføre en radikal omveltning i livet, og de som gjør det vil i verste fall miste hele sitt sosiale, religiøse og kanskje til dels økonomiske nettverk. Barrys (2001:150) liste over sanksjoner diskutert ovenfor viser hva slags problemstillinger de i verste fall vil risikere å møte. Dette demonstrerer at det å følge sine preferanser kan by på svært store utfordringer, og i visse tilfeller kan det føre til at individer som egentlig ikke ønsker å delta i grupperingen likevel ikke forlater den. Et annet eksempel i tillegg til innvandrerminderiteter kan være individer som er født inn i et trossamfunn, slik at tilhørigheten i utgangspunktet ikke er selvvalgt. Også disse vil kunne måtte betale en høy kostnad ved eventuell utmeldelse da mange i stor grad vil være tett knyttet til den aktuelle grupperingen, ikke minst sosialt. Ofte vil slike personer også ha familier som er involvert i trossamfunnet og et brudd vil kunne føre til at selv de næreste relasjoner rammes.

At utmeldingskostnadene er høye og at selve medlemskapet ikke opprinnelig var selvvalgt, kan hevdes å true frivilligheten. I så fall er det et betydelig argument mot trossamfunns autonomi i de aktuelle spørsmålene. Dersom frivilligheten ikke er reell, er det et sterkt incentiv for statlig intervensjon i grupperinger som bryter sentrale verdier og normer. Barry (2001:148-149) erkjenner at langt i fra alle sosiale relasjoner er selvvalgte. Tvert i mot hevder han at man er født inn i et stort antall grupper og identiteter. Dette ses imidlertid ikke som et argument mot trossamfunnenes autonomi, men som et argument for å i størst mulig grad sikre at exit-muligheten er reell, samt å sikre statlig intervensjon der relasjonen er vanskelig å bryte ut av, samtidig som det er grunner for å gripe inn. Barry argumenterer for at der individer velger å bli i en gruppe, til tross for at man er i stand til å forlate den, etablerer dette en grunn til å tro at fordelene er større ved å bli en å dra. Hvor mye dette sier vil imidlertid avhenge av hvor gunstig alternativet er, altså det å forlate gruppen:

Where even the best alternative is very poor, your choosing to stay does not entitle us to conclude that you are not suffering from some kind of oppression, exploitation or injury. If, however, your staying means that you are passing up at least one reasonably eligible alternative, that is a much sounder basis

for inferring that the association is not treating you too badly (Barry 2001:149).

Barry konkluderer derfor med at det kan by på utfordringer å benytte seg av exit-muligheten først og fremst er et argument for at staten sørger for at denne muligheten er best mulig sikret og reell, fremfor at man ser bort i fra den og i stedet satser på statlig intervensjon i grupperingen. Dette mener han i alle tilfeller vil være en suboptimal løsning.

## **4.2 Frivillighet og organisasjonsfrihet må vektlegges**

Frivillighetsargumentet har sin styrke i at det må anses å være en grunnleggende demokratisk verdi at individer selv får gjøre seg opp en oppfatning av hva som er det rette og gode i livet. En slik prosess er en naturlig og nødvendig del av menneskets utvikling og tankeliv, og det er vanskelig å se for seg hvordan dette kan skje utenfra uten at individet selv internaliserer normene. I forlengelsen av dette er det naturlig at de også får lov til å bestemme hva slags grupperinger de ønsker å være en del av, og at disse i størst mulig grad skal få praktisere etter medlemmenes egne preferanser, så lenge det ikke rammer andre utenforstående. Dersom utenforstående ikke rammes av en praksis, skaper dette en forventning om at det må føres sterke argumenter for hvorfor utenforstående skal intervensjon og dermed diktere, i alle fall på gitte områder, hvordan medlemmene skal opptre. Friheten til å forene seg om de tanker man selv vil, og praktisere de, må så lenge andre ikke rammes i størst mulig grad hegnes om og anses som beskyttet av grunnleggende rettigheter og prinsipper som tankefrihet, ytringsfrihet, organisasjonsfrihet og religionsfrihet.

Det relativt skarpe skillet som ofte gjøres mellom hva som angår individet selv og hva som angår tredjeparter, kan naturligvis problematiseres. Mill (1859:143-144) understreker selv at ingen er isolert fullstendig fra sine omgivelser, og hvordan man ter seg i private spørsmål vil dermed kunne få konsekvenser, både direkte og indirekte, for disse. I tillegg vil man gjennom sin oppførsel øve innflytelse gjennom eksempelets makt, og dermed potensielt påvirke andre i samme retning. Sistnevnte er et poeng vi kommer tilbake til i neste kapittel. Mills (1859:147) oppfatning er imidlertid at oppførsel og praksis som bare fjernt og indirekte påvirker samfunnet, og som ikke bryter med klare sosiale plikter eller påfører andre betydelig skade, er samfunnets byrde å bære. Dette er en oppfatning som må anses som rimelig. At vi alle gjennom våre handlinger og egenskaper på en eller annen måte påvirker de menneskene vi omgir oss med, er ganske enkelt en uunngåelig del av den sosiale virkelighet. Så lenge ikke

dette rammer andre urimelig, slik at deres rettigheter og sentrale interesser krenkes, må dette anses som en del av individets frihet.

#### **4.2.1 Er medlemskapet frivillig?**

En helt avgjørende betingelse for et argument som fremhever frivilliges rett til å følge sin overbevisning så lenge dette ikke rammer andre, er at det må antas at medlemskapet i grupperingen i virkeligheten er frivillig. I tillegg må det kunne forventes at individer som ikke ønsker å være en del av grupperingen er i stand til å følge sin preferanse og trekke seg ut. Dette handler om flere forhold. For det første, hvorvidt kan det forventes at en person som ikke er født inn i grupperingen, men som på et senere tidspunkt blir medlem virkelig ønsker dette? Det er her vanskelig å se for seg andre grunner som generelt er mer plausible enn at det er tilfellet at det er et fritt valg som er motivet. Riktignok er det en teoretisk mulighet for at man på en eller annen måte blir tvunget inn, for eksempel ved at grupperingen truer med sanksjoner av typen eksterne kostnader som nevnt av Barry dersom de velger å bli utenfor. Dette kunne kanskje være aktuelt i minoritetsmiljøer hvor majoriteten av minoriteten er medlem, men hvor enkelte står utenfor. Som et utgangspunkt kan dette likevel ikke antas. Statens oppgave er å besørge borgernes sikkerhet og den vil slik spille en rolle i å nøytralisere trusler som grunnlag for medlemskap i et trossamfunn. Dersom det skulle oppstå trusler, må disse håndteres når de dukker opp, og ikke antas a priori.

Det kan naturligvis også eksistere andre motiver enn de rent idealistiske for å melde seg inn. Det kan være økonomiske og sosiale gevinster ved innmeldelse som personene forsøker å oppnå. Det er imidlertid ikke problematisk for staten om det er dette som er individets motiv. Hvilke grunner man har for å melde seg inn, så lenge det ikke er illegitime sanksjoner inne i bildet, forblir individets sak. Det avgjørende er at ved å melde seg inn gis det grunn til å tro at individet har vurdert dette alternativet som mer attraktivt enn å bli utenfor, og medlemskapet må derfor anses som frivillig.

En litt annen sak er det med de som er født inn i en gruppering. De vil i utgangspunktet ikke befinne seg der som et resultat av eget valg. Dette så vi at Barry (2001:148-149) også erkjente, men samtidig påpekte at er tilfellet med en lang rekke tilhørigheter og identiteter. Mest åpenbart er det at vi ikke har valgt vår familie. Det blir derfor urimelig å tillegge det faktum alene at medlemskapet opprinnelig ikke var selvvalgt avgjørende betydning. I slike tilfeller må frivilligheten i stedet ses i lys av exit-muligheten og hvorvidt det er mulig å avbryte medlemskapet. Dersom exit-muligheten er reell, men

individer ikke benytter den, må det antas at medlemskapet blir frivillig opprettholdt. Dette bringer oss over på spørsmålet om hva som skal til for at exit-muligheten skal betraktes som reell.

#### **4.2.2 Er exit-muligheten reell?**

For den første kategorien medlemmer, de som ikke er født inn i en gruppering, men som på et senere tidspunkt har valgt å bli medlemmer, er det rimelig å anta at exit-terskelen vil være noe lavere enn for de som er født og oppvokst der. Disse vil i de fleste tilfeller ha deler av sitt nettverk utenfor og vil dessuten ha noe erfaring med livet utenfor den aktuelle grupperingen. Et vanskeligere spørsmål er om det kan forventes at personer som er født inn i en gruppering vil være i stand til å forlate den, selv om de skulle ønske det. Dette er, som diskutert ovenfor, tross alt individer som trolig vil ha en høyere kostnad ved å benytte seg av exit-muligheten enn de som bare har vært medlem i en kortere periode. Jeg vil argumentere positivt for dette, og vil derfor ta utgangspunkt i den siste kategorien medlemmer da dette skaper en sterkere påstand som nødvendigvis innebærer et positivt svar på hvorvidt konvertitt-kategorien også har en reell exit-mulighet.

At det vil være smertefullt og en potensielt dramatisk livsomveltning for mange å melde seg ut av et trossamfunn, er det ingen tvil om. Like fullt vil det i mange tilfeller være nødvendig. Dette vil ikke bare være aktuelt dersom grupperingen bryter normer som staten fastholder, som ikke-diskriminering og likestilling, men også dersom man er uenig i andre av grupperingens trospunkter som ikke er like kontroversielle. En persons samvittighet vil kunne kreve at man melder seg ut for å leve i overensstemmelse med egen overbevisning på hvilket som helst punkt. Exit-mulighet vil altså være nødvendig uansett hva gruppen tror og praktiserer. Videre må det anses som hvert individs ansvar å ta styringen på eget liv og selv foreta de handlinger som er nødvendig for å oppfylle de idealene man har i eget liv i størst mulig grad. Dette er i tråd med frivillighetsprinsippet om at hvert menneske selv må gjøre seg opp en oppfatning om det gode og omsette det i eget liv. En slik prosess kan ikke styres utenfra.

Dersom man fremholder at barrieren for individer til å tre ut av et trossamfunn er for stor, er konsekvensen av det at staten vil måtte gå inn i alle slike forbund og sikre at statens verdier og normer, i alle fall de man ser som de mest sentrale, oppfylles i disse. Da vil det imidlertid være unaturlig å begrense seg til bare trossamfunn. Også andre relasjoner som er av stor betydning for individet vil måtte legges under oppsyn og til syvende og sist statens

kontroll. Dette vil i tillegg til livssynsbaserte grupperinger, både religiøse og ikke-religiøse, logisk sett kunne inkludere familier, politiske forbund og foreninger i sivilsamfunnet. Dette vil representere en betydelig hindring av den personlige friheten til individer involvert i slike foreninger. Å bruke kostnaden det for noen vil bety å bryte ut av slike relasjoner som et argument for et smalere ideologisk spillerom for alle slike forbund, vil derfor ha en betydelig kostnad. Et bedre alternativ er da at staten sørger for at exit-muligheten i størst mulig grad er reell, slik at de som ønsker det faktisk er i stand til å melde seg ut. Dette vil som nevnt uansett være en nødvendighet i et demokratisk samfunn. Og i den grad man klarer å sikre exit-muligheten, vil det minske incentivet for statlig intervensjon ettersom eventuelle argumenter om at ufrivillige parter er involvert mister noe av sin kraft.

Hva skal så til for at exit-muligheten er å betrakte som reell? Å sikre exit-muligheten kan generelt gjøres ved at kostnaden for de som melder seg ut blir redusert til et så lavt nivå som mulig. Barrys (2001:150) distinksjon mellom de ulike typene av sanksjoner er her et godt utgangspunkt. Sanksjoner av typen eksterne kostnader, som i praksis vil innebære ting som forbyr av generell lovgivning som vold, trusler, hærverk og diskriminering på arbeidsmarkedet, er tydelig ikke forenlig med frivillig medlemskap. Sanksjoner som er iboende i selve utmeldelsen er imidlertid vanskelig å unngå. Det samme gjelder de assosierte kostnadene som typisk vil virke sosialt og mellommenneskelig, selv om staten kan spille en rolle i å avlette disse byrdene.

For staten vil det å redusere kostnadene ved utmeldelse komme til uttrykk på i alle fall tre ansvarsområder. For det første vil det være nødvendig at staten besørger individenes grunnleggende rettigheter og behov på kort sikt i forbindelse med selve utmeldelsen. Dette vil først og fremst bety at personenes fysiske sikkerhet og helse ivaretas, samt at eventuelle akutte behov for husly, mat og økonomisk støtte ivaretas. Dette løper i stor grad parallelt med å besørge at man ikke trenger å frykte for sanksjoner av den typen Barry beskriver som eksterne kostnader og handler for det meste om å opprettholde normal lov og orden. For det andre kan staten bistå både før, under og etter selve utmeldingen ved at vedkommende har et sted å henvende seg med spørsmål og for konsultasjon. Krisesentre, politi, utdanningsinstitusjoner, hjelpetelefoner, fastleger og nasjonale og lokale myndigheter vil kunne være aktuelle institusjoner i så måte. Å ha etablert en slik kontakt vil kunne føles som en trygghet og en ressurs ved praktiske spørsmål og generell usikkerhet relatert til utmeldelsen. For det tredje vil generelle, gode velferdsordninger kunne gi ytterligere trygghet i en kortere eller lengre omstillingsfase. For mange kan en slik dramatisk omveltning som en



utmeldelse kan være føre til økt belastning både helsemessig, økonomisk og i forbindelse med jobb og studier. Et sikkerhetsnett i form av gratis (eller i alle fall rimelige) helsetjenester, gratis utdanning og økonomiske stønadsordninger vil dermed kunne gjøre alternativet utenfor grupperingen mer tålelig.

Ikke minst gjelder dette dersom den utmeldte hadde den aktuelle organisasjonen som arbeidsgiver. Frivillighetsargumentet slik det her er presentert i dette kapitlet skiller ikke eksplisitt mellom vanlige medlemmer og individer som har eller ønsker jobb i trossamfunn. I de fleste tilfeller vil ansatte og jobbsøkere i trossamfunn også være medlem i det aktuelle trossamfunnet, slik at frivillighetsargumentet på det punktet også er relevant om man er ansatt. Forskjellen er naturligvis at det for individer som besitter eller er interessert i betalte stillinger i trossamfunnet vil være et ekstra element som står på spill, nemlig deres inntektsgrunnlag. Dette gjør naturligvis terskelen høyere for å forlate grupperingen. Riktignok vil det enkelte trossamfunn trolig i mange tilfeller utgjøre en begrenset del av arbeidsmarkedet for vedkommende, slik at det vil være muligheter for å søke jobb i andre sammenhenger. Likevel vil statens ansvar for å støtte opp om individer som må forlate en gruppering være ekstra viktig dersom man også forlater en jobb eller en jobbmulighet. Det viktigste for disse vil ventelig være ulike former for økonomisk støtte i en kortere eller lengre overgangsfase, samt muligheter til videre utdanning.

At staten bistår individer på en slik måte som her er beskrevet, forutsetter et visst nivå av statlig ressursbruk på de aktuelle områdene. Dette poenget skal dog ikke overdrives, for i en norsk sammenheng vil de funksjonene og institusjonene som her er omtalt i all hovedsak allerede være eksisterende gjennom dagens velferdstilbud. Men det kreves også en bevissthet rundt hvordan disse tilbudene møter og gjøres tilgjengelige for personer som eventuelt måtte oppleve vanskeligheter i forbindelse med en utmelding fra et trossamfunn.

Gitt at staten opptrer på en slik måte som her beskrevet, må det antas at det er mulig å benytte seg av exit-muligheten, og det må forventes at de som ikke ønsker å være medlem i en gruppering selv tar skrittet og melder seg ut. Dette betyr også at det må antas at medlemmer som opprettholder sitt medlemskap gjør det av fri vilje. Dette er ikke det samme som å si at det er uproblematisk å melde seg ut. Tvert i mot vil det være en terskel som vil variere i høyde. Men det er å si at denne tilnærmingen som her skisseres er den beste måten man kan ivareta de involvertes frihet på, både de som ønsker å fremholde og praktisere sin overbevisning samme med andre, og de som tenker annerledes og helst vil vekk. En reell exit-mulighet begrenser sterkt hvor mye en ufrivillig deltaker trenger å bli rammet, og det skaper

dermed et videre rom for individer til å følge sin overbevisning på kontroversielle områder. Etter et slikt argument er det naturlig at dette rommet også inneholder praksiser og ideologier som bryter med visse likestillings- og ikke-diskrimineringsprinsipper, slik Barry (2001:128) også påpeker. Jeg vil argumentere for at slike brudd vanskelig kan hevdes å gå utover ufrivillige deltakere i urimelig grad og at de derfor må ses som en del av individenes frihet til selv å velge hva som er det gode i livet, samt at individer dermed må kunne forene seg rundt slike verdier. Dette vil kunne innebære at visse stillinger blir utelukket for visse grupper individer. En stilling i et trossamfunn kan vanskelig ses uavhengig av den religionen den inngår i. Dersom man ønsker å jobbe i en stilling som er relatert til trosutøvelsen i samfunnet, vil det måtte forventes at man står inne for trosgrunnlaget som denne trosutøvelsen og gruppen for øvrig er basert på. Dersom man ikke identifiserer seg med dette, må man i likhet med andre medlemmer derfor enten forlate gruppering og søke jobb i en gruppering som samsvarer bedre med egne interesser og/eller jobbe for intern reform. Dette er naturligvis ikke uproblematisk for individet, men en annen løsning ville ramme muligheten for øvrige individer til å innrette sin trosutøvelse slik de ønsker i urimelig grad.

Dette kapitlet har tatt for seg spørsmål om individers mulighet til å frivillig forene seg om kontroversielle verdier og praktisere deretter. Det er argumentert for at dette må gis et vidt rom så lenge deltakelsen er frivillig og utenforstående ikke rammes. Spørsmålet om hvorvidt deltakelse i slike trossamfunn virkelig kan betraktes som frivillig, er imidlertid et av poengene som vil drøftes videre i neste kapittel. Dette er et spørsmål som handler om hvorvidt medlemmer er i stand til å selvstendig og kritisk reflektere over sin egen situasjon, tilhørighet og verdibasis, og om de dermed kan forme genuine preferanser vedrørende sin egen situasjon som staten kan betrakte som suverene. Et slikt syn på individet er forutsatt i dette kapitlet, men er som vi skal se ikke et ukontroversielt premiss, og det vil derfor bli behandlet i det neste kapitlet.

## 5 Trossamfunns holdningsskapende rolle

Et vesentlig punkt i diskusjonen rundt hvorvidt samtykkende individer skal få lov til å praktisere sin overbevisning når det går på tvers av andre sentrale normer, er hvordan man forholder seg til deltakernes preferanser. Mange av innvendingene mot frivillighetsargumentet skissert i forrige kapittel går nettopp på at individers uttrykte preferanser ikke kan tas for gitt og ses uavhengig av den praksisen individene inngår i. Det er derfor ikke uproblematisk når noen oppgir at de ønsker å delta i en kontroversiell praksis, for dette ønsket er i seg selv formet av den aktuelle praksisen og kan dermed ikke ses uavhengig av den. Formålet med dette kapitlet vil være å vurdere hvordan man skal forholde seg til individers uttrykte preferanser om å bli i et trossamfunn og støtte opp om praksiser som bryter med normer som ikke-diskriminering og likestilling. Mer presist betyr dette hvorvidt de uttrykte preferansene skal betraktes som suverene i den forstand at staten skal anerkjenne dem som individenes reelle ønsker for sitt eget liv. Dertil kommer spørsmålet om det finnes en reell mulighet til å utvikle andre preferanser enn det praksisen og ideologien i trossamfunnene disse medlemmene inngår i tilsier. Med til dette hører også spørsmålet om hvordan normer reproduseres når disse praksisene opprettholdes, og hvorvidt en statlig intervensjon eventuelt vil kunne endre dette. Til siste vil det også drøftes hvilken rolle trossamfunn spiller når det gjelder normspredning eksternt.

Bakgrunnen for disse spørsmålene er deres status som premisser i et frivillighetsargument med vekt på exit-muligheten som en sikkerhetsventil. Dersom det er slik at medlemmers preferanser ikke kan ses som genuine og distinkte fra gruppens praksis og ideologi, men snarere er formet i tråd med disse gjennom sosialisering, er det en alvorlig innvending mot argumentet om at individer som har andre preferanser ganske enkelt kan forlate grupperingen. At individer skal være i stand til å ta valget om å forlate en gruppering, forutsetter at de er i stand til å innta en kritisk holdning til ting som har utgjort en stor del av deres liv. Et slikt autonomt syn på individet er ikke gitt, og en motsatt konklusjon gir grunn til å være kritisk til hvorvidt man skal gi trossamfunnene et så stort spillerom som frivillighetsargumentet tilsier. Videre er spørsmålet om hvordan praksisene påvirker reproduksjonen av normene sentralt fordi dersom det er slik at å opprettholde praksisen betyr at normene reproduseres på en slik måte at nye medlemmer og yngre generasjon i realiteten ikke er i stand til å ta avstand fra dem, vil spørsmålet om ufrivillige deltakere forsterkes.

Statlig intervensjon for å bryte opp praksisen vil da kunne gjøre individer innad i grupperingen mer autonome.

### 5.1.1 En feministisk kritikk

Blant de som problematiserer trossamfunns holdningsskapende funksjon er Sunstein (1999:88). Han hevder at religiøs praksis som skaper normer i grupperinger som tilsier et asymmetrisk kjønnsrollemønster kan prege de involverte i den grad at det underminerer exit-muligheten:

The remedy of exit – the right of women to leave a religious order – is crucial, but it will not be sufficient when girls have been taught in such a way as to be unable to scrutinize the practices with which they have grown up. People's "preferences" – itself an ambiguous term – need not be respected when they are adaptive to unjust background conditions; in such circumstances it is not even clear whether the relevant preferences are authentically "theirs".

Det asymmetriske kjønnsrollemønsteret kan også reproduseres ved at praksisene som er årsaken til det videreføres, og dermed rammes flere individer - i den forstand at de også sosialiseres inn i kulturen. Dermed kan "seemingly isolated decisions of individual women to subordinate themselves [...] help establish and reproduce norms of inequality that are injurious to other women".

Dette peker på to forhold. For det første hevder Sunstein at man ikke ukritisk skal godta det noen hevder er deres preferanser, fordi dette kan være bare en refleksjon av den kulturen og ideologien de er sosialisert inn i. Preferanser det gis uttrykk for er dermed ikke nødvendigvis et genuint uttrykk for hva de "egentlig" ønsker. For det andre pekes det på et "collective action problem", hvor det ikke lenger bare er individet som tar avgjørelsene som selv rammes av konsekvensene. I stedet rammes ytterligere individer fordi førstepersonens handlinger er normreproduserende i den grad at andre individer mer eller mindre ukritisk godtar disse.

Susan Okin (1999:117) gjør et lignende poeng i det hun hevder at mange kulturer og grupperinger undertrykker kvinner på den måten at grupperingene "are often able to socialize these oppressed members so that they accept, without question, their designated cultural status". Okin (1999:126) peker på at personer som lever under urettferdige omstendigheter ofte tilpasser seg slik at deres preferanser dannes i tråd med den praksisen de er en del av, slik at de ikke selv legger merke til den urettmessigheten de utsettes for.

Også Okin legger vekt på den reproduserende effekten det har når noen kvinner godtar de normene som tilsier at kvinner er underordnet menn. Spesielt er hun kritisk til eldre

kvinneres rolle (1999:125). Hun hevder at disse ofte ikke har en interesse av å reformere systemet, av flere grunner. For det første hevder hun at det er vanskelig å frikoble seg fra den ideologien man har vokst opp i og praktisert gjennom hele livet: "If one has had to adapt one's preferences and conception of self to please men and accept one's social role as subordinate to them, such adaptation is not easily changed" (Okin 1999:126). Sågar kan kvinner som har opplevd dette ha en trang til å påføre yngre kvinner den samme opplevelsen, hevder Okin i samme sammenheng. For det andre hevder hun at eldre kvinners relativt sett høye status avhenger blant annet av at hun lykkes med å oppdra sine barn, svigerbarn (først og fremst svigerdøtre) og barnebarn inn i det samme kjønnsrollemønsteret.

Som et resultat av at eldre kvinner i patriarkalske kulturer ofte har interesse av å opprettholde status quo, mener Okin at det bør legges større vekt på hva yngre kvinner mener og hvordan de oppfatter de aktuelle praksisene. Hun anser dessuten at disse praksisene ofte i størst grad vedrører disse, samtidig som det virker å være flere yngre som uttrykker uenighet i tradisjonene og føler dem som et uvelkomment pålegg fra omgivelsene.

Okin (1999:129-130) vedgår at det er legitimt at man som voksen med vitende og vilje går inn i en gruppering som fratrar en noe av ens autonomi, men at dette ikke kan skje ved at man vokser opp uten kjennskap til andre alternativer og gjennom "indoktrinering" læres opp i en kvinneundertrykkende (sexist) kultur. For å begrense hvordan individer sosialiseres inn i en slik kultur, mener Okin (1999:130) at det må legges begrensninger på hva slags undervisning de kan få:

[I]t seems not at all unreasonable, within the context of a liberal state that values its citizens' capacity to make informed decisions about whether to lead autonomous or nonautonomous lives as adults, to require both that children's education – including their religious education – be nonsexist, and that all children be thoroughly exposed to and taught about other religious as well as secular beliefs held by the people around the world".

Det er spesielt den religiøse "utdanningen" som er interessant i vår sammenheng da det først og fremst er denne som vil være direkte relatert til trossamfunnene. Okins argument er altså at å tillate undervisning som lærer barn opp i asymmetriske kjønnsrollemønstre er å sette de ut av stand til å ta avstand fra slike synspunkter senere i livet.

### **5.1.2 En kommunitaristisk kritikk**

Sunstein og Okins argumentasjon kan ses i relasjon til den mer kommunitaristiske oppfatningen om at menneskers grunnleggende tilhørighet og verdier ikke er utskiftbare og mulige å stille seg kritisk til. I følge en slik oppfatning er disse en så stor del av vår identitet

og personlighet at det ikke er mulig å innta en autonom posisjon i forhold til dem og dermed kritisk evaluere dem slik at de eventuelt kan forkastes (Kymlicka 1995:91). Tvert i mot definerer de vår person, og man kan ikke se seg selv uavhengig av dem. Sandel (1984:90), som selv riktignok er noe ukomfortabel med stempelet kommunitarist<sup>5</sup>, stiller et retorisk spørsmål for å understreke hvordan vi er knyttet til våre ulike tilhørigheter:

Can we view ourselves as independent selves, independent in the sense that our identity is never tied to our aims and attachments?

I do not think we can, at least not without cost to those loyalties and convictions whose moral force consists partly in the fact that living by them is inseparable from understanding ourselves as the particular persons we are - as members of this family or community or nation or people, as bearers of that history, as citizens of this republic. Allegiances such as these are more than values I happen to have, and to hold, at a certain distance.

Sandel hevder videre at det ikke er noe ideal at en aktør skal opptre fullt autonomt og uten sterk tilknytning til sin tilhørighet, for det er en illusjon at en slik aktør virkelig er fri:

To imagine a person incapable of constitutive attachments such as these is not to conceive an ideally free and rational agent, but to imagine a person wholly without character and moral depth. For to have character is to know that I move in a history I neither summon or command, which carries consequences nonetheless for my choices and conduct (Sandel 1984:90).

På bakgrunn av dette menneskesynet skisserer Sandel en tilnærming til religionsfrihet som vektlegger individers behov for å følge sin samvittighet fremfor muligheten til å velge fritt den religionen de selv ønsker. Livssyn handler for ham ikke om et fritt valg, men overbevisning og han hevder derfor at "freedom of conscience and freedom of choice are not the same; where conscience dictates, choice decides. Where freedom of conscience is at stake, the relevant right is to exercise a duty, not make a choice" (Sandel 1989:611). Å snakke om religionsfrihet som valgfrihet er dermed ikke passende eller tilstrekkelig for å favne dybden i den betydningen religion har for mange, slik Sandel fortsetter i samme sammenheng:

Protecting religion as a lifestyle, as one among the values that an independent self may have, may miss the role that religion plays in the lives of those for whom the observance of religious duties is a constitutive end, essential their good and indispensable to their identity.

Sandels vektlegging av hvordan individer ikke kan ses som uavhengige av sin tilhørighet og grunnleggende verdier, fører ham interessant nok til motsatt konklusjon av Sunstein og Okin. Fordi han mener at individer ikke kan ses som autonome i forhold til disse verdiene og tilknytningene, mener han heller ikke at staten bør bygge sin politikk på et slikt ideal. I stedet bør den heller i større grad tillate grupperinger å gjøre som deres overbevisning tilsier, selv om dette innebærer at enkeltmedlemmer gis dårligere forutsetninger til å forlate grupperingen. Eksempelvis er han positiv til at Amish-barn kan unntas krav til utdanning fordi dette vil utsette dem for påvirkning som kan få dem til å endre sitt verdigrunnlag og ville forlate

---

<sup>5</sup> Se Sandel 1998:ix.

grupperingen. Obligatorisk utdanning vil dermed "unduly burden(ed) the free exercise of religion", i følge Sandel (1989:613-614).

Det er dermed ikke åpenbart hvor et premiss om at individer ikke er så autonome som det ofte forutsettes i klassiske liberale argumenter fører hen. For Sunstein og Okin er dette et sterkt incentiv til sterkere statlig kontroll, og om nødvendig intervensjon der sentrale verdier og normer brytes, slik de argumenterer for i tilfellet med asymmetriske kjønnsrollemønstre. Men som illustrert av Sandel kan det også være en spore til å la grupperinger i større grad være i fred slik at de kan følge sin overbevisning, og ikke legge så stor vekt på at medlemmer skal ha muligheten til å være frikoblet fra grupperingen og dens ideologi. Begge disse oppfatningene står i kontrast til en klassisk liberal oppfatning som vektlegger individers mulighet til å praktisere som de vil, så lenge de ikke skader andre, og så la det være opp til individet hvor og hvordan man ønsker å leve livet sitt. En slik påstand er gjerne knyttet opp mot en mer voluntaristisk menneskeoppfatning. Sandel (1989:598) beskriver en slik oppfatning som at "we are not defined by the particular traditions we inhabit or the convictions we espouse; instead, we are independent of our aims and attachments, capable, at least in principle, of standing back to assess and revise them". Her vektlegges det altså at mennesket har evne og mulighet til å ta avstand fra også de verdier og tradisjoner man er vokst opp med, og at exit-muligheten dermed er reell. Idealet ses som en person som er kritisk til egne tilhørigheter og de tradisjoner, praksiser og ideologier vedkommende inngår i. Dette i kontrast til den oppfatningen Sandel (1989:611) kaller for "encumbered selves", altså personer som mer eller mindre ufrivillig har blitt "tynget" med overbevisninger de ikke kan velge seg bort fra. For Sandel (1984:90) oppstår en slik overbevisning i tråd med, eller som en del av, "understanding ourselves as the particular persons we are - as members of this family or community or nation or people, as bearers of that history, as citizens of this republic"<sup>6</sup>.

### 5.1.3 Liberalismen forutsetter autonomi

For en liberal teoretiker som Kymlicka er en slik antakelse om manglende personlig autonomi problematisk, da han mener den kan føre til at man tillater grupperinger å ilegge medlemmene sine interne restriksjoner som begrenser deres rettigheter og mulighet til å forlate

---

<sup>6</sup> En slik oppfatning er ikke nødvendigvis begrenset til kommunitarister, men finnes også i en litt annen variant blant en del liberalere som gjerne går under merkelappen "political liberals", som eksempelvis John Rawls (Kymlicka 1995:158-159). Han hevder at individets autonomi er begrenset til det politiske domenet, og at det ikke kan forventes at folk er i stand til å revurdere og forkaste sine grunnleggende religiøse oppfatninger og verdimeslige basis.

grupperingen: "[O]nce we drop the assumption that autonomy is a general value, religious and cultural groups should be allowed to protect their members' constitutive ends by restricting certain individual rights" (Kymlicka 1995:163). Tvert i mot hevder Kymlicka (1995:92) at "people can stand back and assess moral value and traditional ways of life, and should be given not only the legal right to do so, but also the social conditions which enhance this capacity". Han vedgår at det ikke er lett å ta et oppgjør med ens mest grunnleggende verdier og tilknytninger, men at det i blant kan være nødvendig, ikke minst som et resultat av at man kommer ut for nye erfaringer og kunnskaper (Kymlicka 1995:91). Ingen sannheter er immune mot en slik revisjon, selv om forandringene ofte kan gå gradvis over lang tid. Dette mener Kymlicka skjer i mange tilfeller, også med de som ikke selv tror det er mulig. Samtidig påpeker han at muligheten til å foreta slike revurderinger alltid er nettopp en mulighet, og at mange rent faktisk ikke benytter seg av den. Det viktigste er, i følge Kymlicka 1995:91-92), at døren alltid er åpen for de som ønsker å granske sine egne standpunkt og tilknytninger og ta konsekvensen av eventuelle endringer man måtte føle behov for.

Også for Barry er det sentralt at individer skal kunne foreta en slik revurdering. Riktignok ser han ikke denne autonomien, forstått som en psykologisk egenskap ved individer, som det grunnleggende prinsippet i liberalismen, og dermed statens ansvar å fremme (Barry 2001:119). Men han ser det som en viktig side av liberalismen at den gir individer mulighet til autonomi, dersom de ønsker å benytte seg av den (Barry 2001:120). Det trenger derfor ikke forutsettes at alle rent faktisk vil bruke denne muligheten, ikke engang at det er ønskelig (Barry 2001:121). Det sentrale er i følge Barry (2001:121-122) ganske enkelt at man anerkjenner behovet noen vil ha for å bryte opp fra sin tradisjon og tilhørighet, og at de skal gis anledning til det uten å møte urimelige sanksjoner av den grunn. Dette er i følge Barry (2001:122) ganske enkelt "the fairest way of adjudicating the disputes that inevitably arise as a result of conflicting interests and incompatible beliefs about the social conditions of the good life".

## **5.2 Autonomi og preferansesuverenitet må fastholdes**

Felles for Barry og Kymlicka er forutsetningen om at det er mulig å foreta en selvevaluering som er nødvendig for å bryte med egen tradisjon og tilhørighet. Individets preferanser vil for disse være å anse som suverene, fordi det er individets eget ansvar å reflektere rundt sin egen



situasjon slik at det selv havner i den posisjonen det mener er best. Dermed kan de verken godta Sandels benektelse av individuell autonomi eller Sunsteins påstand om at individer kan gi uttrykk for preferanser som ikke egentlig er deres egne som utgangspunkt for statens handlemåte. Hvorvidt det er mulig for individer å opptre autonomt til tross for sterk påvirkning både i voksen alder og i oppveksten, og hvordan individenes preferanser skal anses av staten, er naturlig nok sterkt relaterte spørsmål. Dersom man er fullstendig prisgitt den sosialiseringen man opplever, slik at det ikke er mulig å utvikle selvstendige preferanser på tvers av denne, er det vanskelig å argumentere for at preferansene som kommer ut av en slik situasjon bør betraktes som suverene. Dersom man ikke er fullstendig prisgitt en slik sosialisering, vil det være et mer åpent spørsmål hvordan preferansene bør betraktes. Selv om man hevder at sosialiseringen ikke har en avgjørende effekt, og dermed at det er en reell mulighet for å utvikle andre preferanser, vil det alltid være liten tvil om at sosialiseringen har en viss påvirkning på individers karakter- og preferanseutvikling. Spørsmålet blir i så fall hvordan man forholder seg til dette.

Sandel, Sunstein og Okin har til felles at de vektlegger at vi ikke utvikles uavhengig av våre omgivelser. De normene vi selv vokser opp med vil forme vår moralske forståelse, og dermed komme til uttrykk i de preferansene vi utvikler. Poenget forsterkes i det Sunstein og Okin vektlegger hvordan en religiøs praksis i seg selv kan virke normreproduserende. Dette kan skje på minst to måter. For det første kan det at noen godtar normene i seg selv være med på å definere hva som anses som normalt. Dette peker både Sunstein og Okin på. Gjentatte mer eller mindre isolerte beslutninger vil til sammen over tid sementere praksisen og normene som understøtter denne. Ekstra vekt får dette poenget når det er snakk om lederstillinger, for det er naturlig å anta at ledere har en spesielt sterk rollemodellfunksjon, og normene disse fremholder og representerer vil dermed få en ekstra sterk smitteeffekt. Kvinnelige ledere og ledere i andre samlivsformer enn et heterofilt ekteskap ville dermed kunne hatt en funksjon i å endre holdninger i grupperinger som tradisjonelt sett har hatt en patriarkalsk intern organisering. For det andre ville slike ledere kunne hatt en reformerende effekt utover sin forbildefunksjon. Ledere vil naturligvis besitte en nøkkelrolle i organisasjonens beslutningsstruktur og dermed kunne ha en stor betydning i de beslutninger som tas på alle plan. Dette vil kunne ha betydning både i praktiske og organisatoriske spørsmål så vel som i tolkningen av mer læremessige problemstillinger. Ved at personer med for gruppen utradisjonelle holdninger stenges ute fra sentrale verv, bidras det slik også til at gruppens praksis og ideologi forblir uforandret.

At Okin og Sunstein har rett i at mennesker påvirkes av sine omgivelser kan det være liten tvil om. Mennesket er et sosialt og kulturelt vesen som vil bruke sine omgivelser for å orientere seg og utvikle en oppfatning av hva som er normalt, unormalt, rett og galt. Den normreproduserende effekten av praksisen i seg selv er definitivt også blant de faktorene som bidrar til å vanskeliggjøre en selvstendig og selvkritisk evaluering. Spørsmålet blir likevel om dette betyr at det er umulig for de som har vokst opp i et relativt lukket miljø med tydelige moralske føringer og praksiser som går på tvers av det aksepterte i storsamfunnet å stille seg kritisk til disse, slik at de om ønskelig er i stand til å forlate grupperingen. At det er rimelig å anta at det rent statistisk er en viss sammenheng med de normene vi har vokst opp med og de vi fremholder senere i livet, er ikke det samme som at man ikke har mulighet til å ta avstand fra disse. Som Kymlicka minner om er det klart at de fleste av oss i en eller annen grad endrer syn på hva som er det gode i livet. Det er også åpenbart at svært mange faktisk forlater religiøse grupperinger. Riktignok er det naturlig å anta at de mer autoritære grupperingene har en noe lavere frafallsrate, men det er usannsynlig at noen slike grupperinger i en norsk sammenheng i stor grad er immune mot frafall.

Det kan ikke forventes at alle individer får en lik oppvekst, og til en viss grad er man prisgitt de omgivelsene man blir oppdratt i. Når individene blir eldre, er det imidlertid rimelig å forvente at de har et ansvar for selv å evaluere den opplæringen de har fått, slik mange også gjør. Dette til tross for at det er grunn til å tro at praksisene i en gruppering vil ha en viss normdannende effekt, slik Sunstein og Okin peker på. Det er imidlertid ikke grunn til å tro at denne er avgjørende slik at det ikke er mulig, eller urimelig å forvente, at individer evaluerer sin egen posisjon og om nødvendig bryter med sitt verdigrunnlag.

I den grad det likevel skulle råde en viss usikkerhet rundt dette spørsmålet, er det gode grunner til at staten bør ha som utgangspunkt at en slik selvrefleksjon kan og bør forventes av individer. Årsaken er at en motsatt oppfatning vil kunne få ganske radikale følger for hvordan man forholder seg til individers ytringsfrihet og religionsfrihet, som man ovenfor ser av forslagene til Okin (1999:130) og Sandel (1989:613) og i sitatet av Kymlicka (1995:163) om viktigheten av å forutsette personlig autonomi. En antakelse om at individuell autonomi ikke er mulig, eller som forutsetter sterke begrensninger i ytringsfriheten for at den skal betraktes som reell, er med andre ord såpass radikal at den må bevises langt bedre enn den gjøres hos disse teoretikerne før det kan bli aktuelt å handle på bakgrunn av den.

Et argument om at staten bør ha som utgangspunkt at det er mulig for individer å reflektere over sin egen situasjon og om nødvendig bryte med grunnleggende verdier og

tilhørigheter, er naturligvis ikke det samme som å si at det aldri skjer at mennesker blir mer eller mindre "hjernevasket"<sup>7</sup> og at alle går rundt og har et perfekt gjennomtenkt forhold til alt i sitt liv. En slik forestilling vil være urealistisk i alle samfunn. Problemet oppstår imidlertid i det staten som et utgangspunkt antar at individers uttrykte preferanser ikke er genuine uttrykk for hva de faktisk ønsker, og at de dermed ikke skal anerkjennes som suverene, eksempelvis basert bare på individets gruppetilhørighet og preferansenes natur. En slik posisjon virker å ligge bak Sunsteins antydning om at ikke alle preferanser skal betraktes som suverene og genuine. I et samfunn med stor grad av ytringsfrihet og informasjonstilgang er det imidlertid naturlig og forventelig at det vil eksistere en stor grad av mangfold både hva gjelder meninger, praksiser og gruppetilhørigheter. Dette trenger ikke nødvendigvis innebære at de som plasserer seg utenfor det som til en hver tid anses som normalen er ute av stand til å tenke selvstendig.

Å på forhånd definere et relativt smalt spekter av hvilke preferanser som skal anses som normale og akseptable og hvilke som ikke skal anerkjennes som suverene av staten, vil derfor være svært problematisk. Et liberalt demokrati bygger på tanken om at den enkelte gis anledning til å navigere i det tilgjengelige utvalget av meningsytringer og praksiser, og at staten anerkjenner de slutninger individer trekker basert på dette også når slutningene anses som problematiske. Denne tilliten kan ikke forvaltes selektivt i den forstand at den bare gjelder for de som holder omtrent de samme synspunktene som staten selv. Dette vil innebære en viss risiko, i den forstand at det alltid vil være noen som inntar standpunkter utenfor det staten anser som normalt og gagnlig, uten at staten kan avskrive disse som ute av stand til å vite sitt eget beste. Dette er imidlertid en risiko som er uløselig knyttet til demokratiet som styreform, da et demokrati hvor bare individer med aksepterte preferanser får lov til å handle på bakgrunn av dem i beste fall ville være et svært mangelfullt demokrati.

Dette betyr naturligvis ikke at staten ikke kan forby visse handlinger, også om personer hevder dette er noe de selv ønsker, spesielt der dette er til skade for andre. Men staten må ha som utgangspunkt at det er nettopp det den gjør, nemlig forbyr noen det de ønsker, og ikke bare anta at de "egentlig" ikke ønsker dette fordi de er hjernevasket.

Ei heller er Okin, Sunstein og Sandels vektlegging av hvordan vi formes av våre omgivelser nok til å belegge at staten bør overprøve individers uttrykte preferanser. Dette vil nemlig være et faktum som ikke bare gjelder for de som er involvert i praksiser som anses

---

<sup>7</sup> Begrepet brukes for å betegne en person som er påvirket i den grad at vedkommende er ute av stand til å utvikle og selvstendig fremholde ideer og meninger, men hvor disse påføres utenfra (bokmålsordboka 2010).

som problematiske, men naturligvis like mye for alle andre. Å basere seg på at andre ikke er i kontakt med sine egentlige preferanser, samtidig som man hevder at en selv er det, blir dermed problematisk. En hver samtale om slike vanskelige spørsmål som denne oppgaven befatter seg med må derfor starte med premisset om at det er et felles menneskelig fenomen at vi på en eller annen måte er påvirket av den kulturen vi omgir oss med. Det er dermed ikke opplagt at de som holder kontroversielle meninger er mer påvirket enn alle andre, og dermed kan overstyres i sine preferanser.

Det er viktig å påpeke at et slikt standpunkt ikke nødvendigvis trenger å innebære en moralsk relativisering. Det er fullt forenlig å mene at ikke alle former for sosial organisering og menneskesyn er like gode, samtidig som man ikke går ut i fra at de som har andre oppfatninger enn en selv på en eller annen måte er forledet av sin kultur. Sistnevnte posisjon er om ikke annet et svært dårlig utgangspunkt for dialog. I stedet er det nødvendig å innse at man som menneske alltid vil være begrenset av ens erfaringsbakgrunn, samt at det reelt sett kan eksistere ulike oppfatninger om hva som egentlig er den beste måten å leve livet sitt på, uten at det nødvendigvis innebærer at noen er blindet for realitetene som en følge av sin bakgrunn. Å hevde det vil implisere at det finnes en slags nøytral plattform hvorfra man ikke er påvirket av sine omgivelser, som man selv sitter på.

Det er med andre ord god grunn til å anerkjenne individers preferansesuverenitet og anta at det er mulig at individer selv er i stand til å gjøre seg opp en oppfatning om hva som er det beste i eget liv, selv om dette betyr å bryte med sine grunnleggende verdier og tilhørigheter. Å skulle legge så strenge føringer på ytringer i det private som Okin (1999:130) tar til orde for, er dermed verken nødvendig eller tilrådelig. Riktignok er Okins mål om autonome individer vel i tråd med den funksjonen det ovenfor er antydnet at borgere i et demokrati har, nemlig at de er i stand til å ta informerte og selvstendige valg. Resepten, å sterkt begrense den informasjonen det er mulig å fremsette gjennom all slags undervisning overfor barn, er imidlertid i strid med nettopp en av forutsetningene for et slikt samfunn. I et demokrati må det være mulig å fremholde og tilegne seg informasjon fritt, og staten kan ikke sile ut hvilke synspunkter som skal være med å forme fremtidige borgere. Dette ville kunne føre til en sterk ensretting av debatten både i det offentlige og private, og vil på sikt underminere nettopp det å skape et samfunn av informerte og selvstendige borgere med kjennskap til ulike argumenter og interesser. Dersom man ønsker et demokrati bestående av individer som er i stand til å opptre selvstendig og kritisk, fremstår det med andre ord paradoksalt å skulle begrense ytringsfriheten i den grad Okin foreslår. I stedet må det gis stor

takhøyde for ulike meninger og ytringer og forventes at individer etter hvert som de blir eldre selv er i stand til å innta en kritisk holdning i møte med disse. De grensene staten setter for hva slags oppdragelse og opplæring barn kan motta, må derfor være i tråd med den generelle ytringsfriheten og religionsfriheten som eksisterer i et demokratisk samfunn.

Okins innsnevring av hvordan barn skal kunne utdannes og oppdras vil i tillegg kunne støte mot foreldres rett til bestemme over sine barn på disse punktene, uten at det vil drøftes nærmere i denne oppgaven. Det som kan slås fast er at det verken er mulig eller ønskelig å fjerne foreldres mulighet til å påvirke sine barn, både gjennom den oppdragelse de selv gir og gjennom det miljøet de sosialiseres i. Så lenge det kan forventes at barn har en reell mulighet til å ta avstand fra denne opplæringen senere, er det derfor problematisk å skulle forsøke å hindre dette.

Dette kapitlet har så langt argumentert for at det kan og bør forventes at individer selvstendig og kritisk reflekterer over sin egen situasjon selv om de vokser opp i miljøer hvor det fremsettes og praktiseres asymmetriske syn på kjønn og samlivsformer. Derfor er det også mulig å forholde seg til individers uttrykte preferanser som suverene og genuine uttrykk for hva de ønsker, og det vil være svært problematisk om staten skulle overprøve disse individuelle vurderingene. I det videre vil det imidlertid bli drøftet hvilken rolle staten kan spille i å bidra til at individer gis de forutsetningene som er nødvendig for å unngå å havne i en situasjon hvor andre tar kontroll over deres sinn og dermed setter dem ut av stand til å gjøre sine egne vurderinger.

### **5.3 Statens oppgave i å utruste individer**

Den kanskje viktigste måten staten kan bidra til at individer gis best mulige forutsetninger til å reflektere over sin egen situasjon, er gjennom utdanning. Utdanning på alle nivåer utgjør en betydelig om enn varierende stor del av den kulturen barn og ungdom vokser opp i, både gjennom den opplæringen de mottar og gjennom den sosialiseringen som skjer der (i alle fall for de som deltar i ordinære skoler med sammensatte elevmasser). Opplysning om alternative verdi- og levesett og stimulering til refleksjon rundt etiske og moralske problemstillinger, vil bidra til å gjøre individene i stand til å se sin egen situasjon i en større kontekst og skape en bredere erfarings- og kunnskapsbase. Ved å stille kompetansekrav som alle må innfri, uavhengig av undervisningsform og skoletilknytning, vil man kunne sikre i alle fall et minimum av dette for alle. Formålet med dette er naturligvis ikke å "omvende" noen fra visse

levesett, men å sette dem i stand til selv å evaluere sin egen situasjon, tilhørighet og verdibasis.

Andre tiltak kan også benyttes, men de vil naturligvis være mindre treffsikre enn utdanning i det at de ikke kan gjøres obligatoriske. Ulike tilbud i kulturlivet og sivilsamfunnet vil kunne være utdannende, opplysende og sosialiserende arenaer for barn og ungdom. Eksempler på slike tiltak kan være politiske og ideelle foreninger av ulik art, sosiale ungdomsklubber, musikk- og kunstforeninger og idrettsklubber, for å nevne noe. Det er neppe tilfeldig hvem slike tiltak treffer og ikke treffer, og det er naturlig å anta at de som har minst erfaringsbakgrunn fra andre sammenhenger enn sin egen livssynsbaserte gruppering vil få minst utbytte av det i den forstand at deltakelsesraten trolig vil være lavere blant disse. Et godt utbygd nettverk av ulike tilbud vil likevel øke sannsynligheten for at også disse ønsker å delta, og slike tilbud vil uansett utgjøre en viktig ressurs for mange.

Staten vil også kunne spille en rolle i å legge til rette for en bred sammensetning av medier. Pressestøtte og konsesjonsbasert allmennkringkasting vil kunne være med på å bidra til at folk har tilgang på medier som tar opp aktuelle temaer. Den fjerde statsmakt har åpenbart en svært viktig rolle å spille når det gjelder å sette lys på kritikkverdige forhold også i det private, selv om disse skulle befinne seg innenfor gjeldende lovverk. Selv om staten ikke direkte kan bidra til dette, kan den legge til rette for at det finnes medier som har ressurser til å dekke slike saker.

På samme måte som argumentert for i forrige kapittel vil generelle velferdstiltak være en ressurs også når det gjelder utvikling av preferanser og drøfting av egen situasjon. Lærere, fastleger, hjelpetelefoner, lokale myndigheter og informasjonssider på internett vil kunne være viktige ressurser for de som føler en viss usikkerhet i forhold til egen tro, tradisjon og tilhørighet. Riktignok krever dette at de selv tar initiativet, noe som forutsetter at de allerede er i gang med en slags selvevalueringsprosess, men dersom tilbudet er godt og lett tilgjengelig, kan dette likevel skje på et langt tidligere tidspunkt enn når de faktisk har bestemt seg for å bryte opp. Her vil åpenbart de ulike trossamfunnene selv også ha et ansvar, ikke bare for å ivareta egne medlemmer (det er lite trolig at en representant for en gruppering vil råde et medlem til å forlate grupperingen – selv om de kanskje kan tilråde en intern overflytting fra en lokal undergruppering til en annen), men også for å rådgi personer fra andre grupperinger. Eksempelvis vil en lokal prest eller imam kunne fylle en slik rolle for de som er usikre på sitt medlemskap i en mer ekstrem gruppering tilhørende de respektive overordnede religionene.

I likhet med i kapittel 4.2.2 bør det også her påpekes at den rollen staten antas å spille i

forbindelse med å bidra til individiders preferanseutvikling i stor grad allerede er ivaretatt av velferdsstaten slik den fungerer i Norge i dag. Noen store ekstraavgifter eller radikale omveltninger vil derfor ikke være nødvendig, selv om et kontinuerlig fokus i de aktuelle institusjonene på disse spørsmålene vil kunne bidra til å bedre og tilgjengeliggjøre tilbudet.

Denne argumentasjonen er tydelig uforenlig med Sandels (1989:613) oppfatning om at fordi mennesket er bundet til sine tradisjoner og verdier, bør det heller ikke legges til rette for å maksimere individens autonomi i deres utdanning. Riktignok påpeker både Barry og Okin at det må være mulighet til å velge seg vekk fra autonomi og inn i en gruppering som begrenser denne, men dette forutsetter også at individene har et alternativ som de er klar over og gjør et mer eller mindre bevisst valg. For at exit-muligheten skal være reell, må det forutsettes at alle har et minimum av kunnskap om ulike verdi- og levesett slik at de kan foreta en kontinuerlig evaluering av sin egen posisjon. Kompetansekrav i forbindelse med utdanning vil være en viktig del av dette<sup>8</sup>. En politikk som forsøker å begrense individens kjennskap til alternative levesett, slik at deres mulighet til å foreta en slik selvevaluering reduseres, er ikke forenlig med dette. Tvert i mot har staten et ansvar for å utruste individer på en måte som gjør dem i stand til å tenke kritisk og selvstendig i forhold til egen tradisjon og tilhørighet.

## 5.4 Trossamfunns holdningsskapende effekt eksternt

En helt annen side av trossamfunnens holdningsskapende funksjon som også kan problematiseres, er den eksterne effekten deres ideologi har. Det er mulig å tenke seg at grupperingene ikke bare har en normdannende effekt på sine medlemmer, men også at de vil kunne påvirke andre utenfor egen gruppering. Et slikt hensyn vektlegges eksempelvis av Graver-utvalget som skriver at trossamfunns eventuelle diskriminerende praksis kan

[...] bidra til å legitimere forskjellsbehandling også i andre forhold enn religionsutøvelsen, for eksempel i ekteskaps- og familieforhold, ikke bare blant medlemmene i trossamfunnet, men også i samfunnet rundt. Unntaksadgangen kan på denne måte også bidra til å sementere foreldede og diskriminerende holdninger til kvinner og homofile (NOU 2008: 1, s. 66).

Også Barne- og likestillingsdepartementet peker på denne funksjonen hos trossamfunn (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 34). Tanken i begge tilfeller er at trossamfunnens holdning og praksis vil kunne motvirke generelle likestillingspolitiske mål, også utover den interne effekten i trossamfunnene selv. Å endre dette vil dermed kunne ha en smitteeffekt som er

---

<sup>8</sup> Nøyaktig hvordan denne utdanningen skal skje er en annen debatt. Her forutsettes det ganske enkelt at det uavhengig av opplæringsform stilles visse kunnskaps- og kompetansekrav.

større enn de direkte konsekvensene som oppstår på kort sikt i trossamfunnene selv. Ikke minst vil signaleffekt kunne være tydelig, slik Signe Øye (Arbeiderpartiet) har uttalt:

Hvis myndighetene ikke skal gi klare signaler om at diskriminering ikke tolereres, vil dette kunne forstås som en stilltiende aksept av slike holdninger og handlinger. [...] Alle mennesker er like mye verdt, både i og utenfor Kirken, og derfor burde også diskrimineringsvernet i forhold til homofile være likt (NOU 2008: 1, s. 14).

Å sørge for at trossamfunn ikke forskjellsbehandler vil dermed kunne være en måte å statuere et eksempel på at slik behandling ikke aksepteres, og at kjønn og seksuell orientering ikke er legitime moralske skiller.

Verken Graver-utvalget eller Barne- og likestillingsdepartementet beskriver nøyaktig hvordan de mener den eksterne effekten av trossamfunns holdninger og praksis fungerer. Man kan se for seg ulike måter dette kan legitimere slike holdninger og praksis i andre deler av samfunnet på. For det første kan det tenkes at andre påvirkes at trossamfunnenes argumentasjon, og sånn sett blir overbevist om at det de fremholder er rett, og at det slik fremkalles en holdningsendring. For det andre kan det tenkes at noen bruker grupperingene som sannhetsvitner, slik at det å vise til disse holdningene og praksisene hos trossamfunnene kan fungere som en slags begrunnelse. For det tredje kan det tenkes at trossamfunnene er med på å skape en forståelse av virkeligheten hos de i storsamfunnet som tilsier at likestilling og ikke-diskriminering ikke er selvfølgelige og opplagte verdier. De er med andre ord med på å definere hva som er normalt og unormalt. Dersom mange og store trossamfunn fremholder og praktiserer noe som er annerledes enn "det offentlige synet på alle menneskers likeverd", slik Graver-utvalget formulerer det (NOU 2008: 1, s. 66), vil dette med andre ord gjøre at aksepten for et sterkt diskrimineringsvern ikke virker like utbredt og selvfølgelig. Dette vil igjen kunne senke terskelen for å innta nettopp slike standpunkter.

Når det gjelder den første funksjonen, er det begrenset hva staten kan gjøre med slik påvirkning. Med mindre ytringer som fremholder asymmetriske kjønnsroller og ulik verdi av ulike samlivsformer skal forbys fullstendig, kan man ikke forhindre at noen blir påvirket av dem. Den eventuelle påvirkningen som skulle skje, må i så fall betraktes som en følge av ytringsfriheten. Statens virkemidler her vil dermed være begrenset til å delta i debatten på ulike plan. Dette kan først og fremst skje på den politiske arenaen hvor diskrimineringsspørsmål diskuteres og hvor det generelle lovverket utformes. Også utforming av undervisningsmateriell til skolen vil kunne være en måte for staten å fremme sine verdier. Den andre funksjonen er det vanskelig å se for seg skal spille en særlig stor rolle. De aktuelle trossamfunnene har neppe høy nok status og troverdighet utenfor grupperingen selv til at de



har noen betydelig vekt som sannhetsvitne. I praksis er det nok derfor den tredje funksjonen som er mest relevant. Det er ikke utenkelig at det for noen vil være lettere å innta holdninger som bryter med ikke-diskrimineringsprinsipper når man ser at det tross alt ikke er så uvanlig. Igjen er det imidlertid et poeng at for de som ikke selv er en del av et trossamfunn og deler dets grunnleggende livssyn, vil det nok være begrenset hvor stor innflytelse trossamfunnets praksis og ideologi har, da dette lett vil bli betraktet som irrelevant og uinteressant. Det er med andre ord naturlig å anta at smitteeffekten av trossamfunns holdninger vil være avhengig av graden av identifisering med trossamfunnene hos de utenforstående. Et annet poeng her er også at selv om man skulle forby praksisen, så er det trolig at holdningene likevel kan bli spredd på andre måter, så lenge tilsvarende ytringer tillates. En viss signaleffekt vil det nok likevel kunne ha å forby slik praksis, som Signe Øye la vekt på (NOU 2008: 1, s. 14). Ved å forby praksis som bygger på et asymmetrisk kjønnsrollemønster og heterofile ekteskap som eneste tillatte samlivsform, vil man tydelig demonstrere at dette ikke er i tråd med statens syn på disse spørsmålene.

Dette kapittelet har drøftet argumenter som anfører at individer er bundet til sine grunnleggende verdier og tilhørigheter i den grad at det ikke kan forventes at de er i stand til å bryte med disse, og at deres preferanser ikke kan ses som genuine og snarere er et produkt av sosialisering. Jeg har forsøkt å demonstrere at en stat ikke bør ha noe annet utgangspunkt enn at det kan og bør forventes at individer selv er ansvarlige for sine egne holdninger, og at de preferansene de oppgir må anerkjennes som suverene, også når disse bryter med moderne likestillings- og ikke-diskrimineringsprinsipper. Jeg har imidlertid også argumentert for at staten kan spille en rolle i å legge til rette for at individer får en minimumsutrustning som bidrar til at de er i stand til å evaluere sin egen tilhørighet og verdibasis, samt å bistå de som allerede har begynt en slik evaluering. Det vil derfor i det videre legges til grunn at trossamfunns holdningsskapende effekt på sine medlemmer ikke alene er et tungt nok argument for staten til å intervensjonere mot grupper som fremholder og praktiserer en ideologi som bryter med det offentlige likestillings- og ikke-diskrimineringspolitikk. Ei heller trossamfunns eksterne påvirkning kan sies å være noe avgjørende argument mot dette, da det er vanskelig å se at den har noen videre effekt enn det som må anses som legitimt som en følge av ytringsfriheten.

# 6 Utslag av forbud mot forskjellsbehandling

Dersom staten skulle endre sin politikk slik at den ikke tolererer noen former for religiøs forskjellsbehandling basert på kjønn og samlivsform, er det et viktig spørsmål hvordan dette vil slå ut. Dette kapitlet har som formål å vurdere de praktiske konsekvensene av et slikt forbud. Mer konkret handler dette for det første om hvordan trossamfunnene vil bli rammet. For det andre handler det om hvordan man kan forvente at de trossamfunnene som rammes forholder seg til dette. Og for det tredje handler det om hvilket utbytte staten kan regne med å få ut av å øve et slikt ytre press. Dette er sentrale spørsmål ikke minst i en konsekvensetisk vurdering av problemstillingen.

## 6.1 Konsekvenser for trossamfunn

Flere peker på muligheten for at et forbud mot å forskjellsbehandle på bakgrunn av kjønn og samlivsform ikke vil ha ensartede konsekvenser. Barne- og likestillingsdepartementet hevder eksempelvis at å oppheve hele unntaksadgangen til religiøst begrunnet forskjellsbehandling vil slå skjevt ut i de forskjellige trossamfunnene (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 33-34). Dette skyldes flere forhold. Det mest åpenbare, som også påpekes i NOU 2008: 1 (s. 68), er at bare de trossamfunn som praktiserer og fremholder en ideologi som er i strid med et likestillings- og ikke-diskrimineringsideal vil bli rammet. Blant disse er det varierende hvor omfattende konsekvenser dette får. For noen vil det bety mindre justeringer som kanskje i praksis, i alle fall på kort sikt, vil ha mindre betydning. For andre vil det som nevnt i kapittel 3.3.2 bety radikale omveltninger på en rekke områder, muligens så store omveltninger at selve trossamfunnets egenart og eksistensgrunnlag vil trues.

Mindre åpenbart er det at også for denne sistnevnte gruppen av trossamfunn vil en svært restriktiv diskrimineringslovgivning gi ulike utslag. Graver-utvalget peker på at dette skyldes forskjeller i ansettelsespolitikken og intern organisering i grupperingen (NOU 2008: 1, s. 67). Her pekes det på to forhold. For det første ansetter trossamfunn i visse tilfeller ikke i Norge. I stedet kan deres ledere og forkynnere være ansatt i utlandet og utstasjonert i Norge. I slike tilfeller vil norsk diskrimineringslovgivning ha svært begrenset innflytelse over selve ansettelsespolitikken til disse grupperingene, slik Graver-utvalget i denne sammenheng bemerker. For det andre pekes det på at de som faktisk ansetter lokalt står ovenfor en annen

utfordring. Dersom de tilhører et internasjonalt nettverk som legger føringer på ansettelseskriteriene som er i strid med likestillings- og ikke-diskrimineringsprinsipper, vil de risikere sanksjoner fra sin egen organisasjon internasjonalt. I verste fall vil de kunne bli ekskludert fra trossamfunnet på internasjonal basis. Medlemmer vil i så fall miste sin status som medlemmer i det aktuelle trossamfunnet og vil dermed ikke lenger ha muligheten til å ta del i en religionen de selv ønsker.

## 6.2 Hvordan trossamfunn vil reagere

Hvordan de ulike trossamfunnene vil forholde seg til et totalforbud mot religiøst begrunnet forskjellsbehandling, er det naturligvis umulig å forutsi med sikkerhet og presisjon. Det er imidlertid flere faktorer som danner utgangspunkt for diskusjon. For det første er det sannsynlig at de ulike konsekvensene for grupperinger med ulik ansettelsespolitikk vil kunne fungere som incentiv til å tilpasse sin ansettelsespolitikk etter dette. Det at lokale ansettelser blir sterkt begrenset av norsk arbeidsmiljø- og diskrimineringslovgivning, mens ansettelser foretatt i utlandet ikke blir det, vil kunne virke som et incentiv for organisasjoner som føler seg hemmet av regelverket til å "flagge ut" og foreta ansettelsene i utlandet. Dermed vil de fortsatt kunne ha personale i Norge som ikke er ansatt i tråd med det norske lovverket samtidig som at Norges formelle innflytelse over dette vil være begrenset.

En mer generell versjon av dette argumentet er at en diskrimineringslovgivning som oppleves som sterkt hemmende kan føre til at trossamfunn distanserer seg fra norske myndigheter og storsamfunnet generelt. Et slikt poeng løftes frem av Samarbeidsrådet for tros- og livssynssamfunn (STL) som i en høringsuttalelse i forkant av endringen av likestillingsloven og arbeidsmiljøloven uttaler:

Lovgiver må derfor være klar over at iveren etter «å fjerne alle former for diskriminering» i trossamfunnene gjennom lovregulering kan virke mot sin hensikt fordi dette kan både mobilisere motkreftene i trossamfunnene, eller føre til at trossamfunnene trekker seg unna den offentlige samtale om disse tema (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 34).

Dersom trossamfunn føler seg hardt presset, kan man altså risikere at de velger en slags isolasjonsstrategi for å slippe ubehagelige konfrontasjoner og samtidig være mindre gjennomsluttede i sin praksis og ideologi. I tillegg kan det føre til, som sitatet peker på, en generell motmobilisering. Dette er noe også Graver-utvalget er oppmerksom på (NOU 2008: 1, s. 67). De peker på at et forbud mot religiøs forskjellsbehandling vil "vekke sterke reaksjoner i mange trossamfunn, og antakelig stor motstand". Spesielt nevnes her grupperinger av minoritetsreligioner hvor religionen også er koblet til en kulturell eller etnisk

tilhørighet. Disse vil kunne føle det som "et overgrep om flertallet skulle tvinge gjennom sine verdier overfor deres tro i spørsmål som angår deres interne forhold". Medlemmer av slike trossamfunn vil kunne føle intervensjonen som et større overgrep fordi disse ofte vil kunne ha større deler av sitt liv og sosiale nettverk internt i disse grupperingene, i tillegg til at intervensjonen kan oppleves som et angrep på hele deres kultur og ikke bare deres religion.

For trossamfunn som virkelig føler seg presset av et restriktivt regelverk, vil sivil ulydighet også være en mulighet:

For mange troende er gyldigheten av verdslige regler til syvende og sist avhengig av religiøse kilder. Selv hvor religionen påbyr dem å tilpasse seg verdslig lovgivning der de oppholder seg, vil de i en grunnleggende konfliktsituasjon ikke oppfatte verdslig lovgivning som strider mot religionen som gyldig. Dette er således et område hvor man må regne med at sivil ulydighet vil bli tatt i bruk dersom lovgiveren overskrider grensen for hva de troende av religiøse grunner finner de kan tilpasse seg (NOU 2008: 1, s. 67).

Graver-utvalget viser her til prinsippet mange troende vil benytte seg av når troen kolliderer med den verdslige lovgivningen, nemlig at "en skal lyde Gud mer enn mennesker" (Bibelen 2011, Apostlenes Gjerninger 5:29). Selv om den samme gruppen mennesker vil føle seg forpliktet av den verdslige lovgivningen, også av religiøse grunner, vil denne for mange alltid bli nedprioritert i forhold til religiøse påbud og forbud. At dette vil gjelde en betydelig mengde troende og religiøse grupperinger er det liten tvil om, men det er naturligvis vanskelig å forutsi hvem og hvor mange det er snakk om. At noen vil bruke det som en slags trussel i debatten og likevel bøye av dersom et forbud mot religiøs forskjellsbehandling blir implementert, er naturligvis også en mulighet. Trolig vil man kunne se en rekke ulike reaksjoner fra total motstand og åpen sivil ulydighet på den ene siden til aksept og reform på den andre.

### **6.3 Hva staten kan oppnå**

Basert på disse momentene er det ikke åpenbart at staten uten videre vil kunne oppnå hele sin hensikt, altså å eliminere religiøs forskjellsbehandling, ved å forby slik adferd i trossamfunn. Forskjellene i ansettelsespolitikken gjør altså at staten bare når de trossamfunnene som er basert og ansetter i Norge, og at en del av de som føler seg hardest presset vil ha en utflaggingsmulighet. Om utflaggingen realiseres vil det kunne føre til at man mister den påvirkningskraften man hadde hatt om grupperingens ansettelsespolitikk tross alt var omfattet av den norske arbeidsmiljølovgivningen. Det er også grunn til å tro at utvalget av de som benytter dette smutthullet vil ha en viss systematisk skjevhet i seg, ettersom det trolig vil dreie seg om de grupperingene som i størst grad motsetter seg lovverket og dets motiver.

Paradoksalt nok er det også trolig de samme trossamfunnene man helst ønsker å påvirke med lovgivningen. Man risikerer dermed å stå igjen med en situasjon hvor grupperingene med de tydeligste bruddene på det offentliges likestillingsprinsipper blir de som påvirkes minst av regelverket, mens de med de minste bruddene begrenses mest.

Som STL peker på er det uavhengig av om trossamfunnene flagger ut eller ei en risiko for at de vil søke en isolasjonsstrategi i møte med myndighetene (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 34). Dette er naturligvis ikke gunstig dersom man ønsker at trossamfunnene skal endre seg, men betydningen skal ikke overdrives. Myndighetenes mulighet til å påvirke gjennom andre kanaler enn lovverket er trolig svært begrenset. Til det er kontaktpunktene partene i mellom, utover regelverket i seg selv, for få. Noen stor sosialiseringseffekt som følge av kontakten med myndighetene er det derfor vanskelig å se for seg. Da vil trolig kontakten med samfunnet for øvrig, ikke minst gjennom media, spille en større rolle for medlemmene. Også i dette tilfellet kan man se for seg at de mest pressede trossamfunnene vil iverksette tiltak for å begrense medlemmenes relasjoner utad. Det er imidlertid vanskelig å si noe generelt om effekten av dette.

Et annet poeng når det gjelder isolasjonsstrategier, er hvorvidt slike kan bidra til mindre gjennomsiktighet i trossamfunn. Det er grunn til å tro at selv om grupperinger tilsynelatende tilpasser seg et forbud mot religiøs forskjellsbehandling, vil det kunne foregå diskriminering i det skjulte, både hva gjelder ansettelser og andre forhold. Diskriminering er naturligvis vanskelig å påvise i utgangspunktet, men jo mer lukkede organisasjonene er og jo mindre kontaktflaten med storsamfunnet er, desto vanskeligere vil det være å avdekke det når det skjer. Det er imidlertid tvilsomt hvor mye trossamfunnene selv kan gjøre for å påvirke dette. Avdekking av skjult diskriminering vil trolig uansett avhenge av at berørte individer varsler myndighetene eller media, og det er vanskelig å se for seg hvordan en isolasjonsstrategi skal kunne hindre dette. Det er lite trolig at myndighetene har så god oversikt over hva som foregår i de forskjellige trossamfunnene at de selvstendig vil klare å avdekke et stort antall tilfeller av slik skjult diskriminering, og at en isolasjonsstrategi fra de aktuelle trossamfunnene eventuelt skulle kunne motvirke dette.

Trolig vil muligheten for en eventuell motmobilisering utgjøre en større hindring for hensiktene bak en restriktiv diskrimineringslovgivning. En slik mobilisering vil kunne virke hemmende på eventuelle reformkrefter innad i trossamfunnene og generelt på utviklingen mot mindre religiøs forskjellsbehandling. Dette vil kunne skje gjennom økt fokus på tradisjonelle oppfatninger og en tydeligere front mot alternative syn og praksiser. Dette kan føre til en

klimaendring internt som tilsier at eventuelle holdningsendringer fryses eller sågar settes tilbake. Et for sterkt ytre press kan med andre ord virke mot sin hensikt ved å trigge anti-reformistiske krefter internt.

Basert blant annet på et slikt argument, vil det åpenbart være mest formålstjenlig med en intern prosess som leder i samme retning. Dette peker også Barne- og likestillingsdepartementet på i det det refererer til en høringsuttalelse i samme forbindelse som den ovennevnte:

Sør-Hålogaland biskop er blant dem som ønsker endring i kirken, men mener også at det er avgjørende viktig å respektere religionsfriheten på en slik måte at lovverket ikke presser et trossamfunn til å foreta ansettelse mot sin religiøse overbevisning. Det er ikke det ytre lovverket, men de indre prosesser i trossamfunnene, som må være med å skape grunnlag for slik endring (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 34).

At en intern prosess vil være mer effektiv er åpenbart da en holdningsendring trolig er det eneste som kan sørge for en varig atferdsendring som er reell og gjennomtrenger hele organisasjonen. Riktignok er det rimelig å tro at en del trossamfunn faktisk vil begrenses av en restriktiv lovgivning slik at de tvinges til å endre sin praksis. Ytre press vil imidlertid trolig i beste fall føre til at motvillige grupperingers endringer forblir på et minimum av hva som er nødvendig for at myndighetene ikke skal reagere og ilegge sanksjoner. Dersom motivasjonen og initiativet kommer innenfra, er det grunn til å tro at endringene, i alle fall på sikt, vil bli mer gjennomgripende. Endringer som kommer som en følge av kun ytre prosesser vil også ha langt større vanskeligheter med å implementeres i systemet. Det vil eksempelvis være vanskelig for en homofil pastor å lede en menighet når størstedelen av medlemmene ikke har tillit til ham eller ønsker ham som pastor. Generelt vil det trolig oppleves vanskelig for aktuelle personer å skulle gjøre krav på rettigheter det gis dem av lovverket når man vet at både trossamfunnets ledelse og medlemsmasse ikke ønsker dette. Ytre press kan dermed uansett aldri fullt ut erstatte de indre prosesser.

Som diskutert i kapittel 5 er det imidlertid mulig at ytre press kan tvinge organisasjoner inn i en prosess som vil muliggjøre og bidra til indre prosesser ved å åpne opp muligheter som ellers ikke ville vært der. Dette vil primært kunne skje gjennom endrede mønstre for sosialisering internt og sammensetning av ledelse, og dermed også beslutningstaking. Et annet åpenbart poeng ved interne prosesser er, som det pekes på av Biskopen i Sør-Hålogaland, at disse ikke truer religionsfriheten. Dersom en gruppering selv bestemmer seg for å endre seg i en retning som bedre samsvarer med likestillings- og ikke-diskrimineringsprinsipper, har det naturligvis ikke skjedd noe brudd på deres religiøse frihet. Ei heller for de medlemmene som måtte være uenig i utviklingen, som da eventuelt må melde seg ut og i stedet finne seg en

gruppering som samsvarer bedre med deres ideologi.

Med bakgrunn i disse momentene er det alt i alt grunn til å anta at et generelt forbud mot religiøs forskjellsbehandling vil kunne ha en viss effekt. En del trossamfunn vil trolig bli tvunget til å endre sin praksis. Dette vil ikke bare gjelde ansettelsespraksis, men også en rekke andre områder knyttet til intern organisering, religiøse ritualer og forkynnelse. Dette vil muligens også kunne bane vei for indre prosesser, og dessuten ha en sterk symboleffekt som nevnt i forrige kapittel. Staten ville med en slik lovgivning ha markert sitt syn meget tydelig og statuert et klart eksempel, noe som nok ville kunne være til støtte for de som føler seg diskriminert. På den andre siden ser vi at ytre prosesser alene ikke vil være nok, og at en rekke utilsiktede konsekvenser vil kunne oppstå. I ytterste konsekvens vil disse kunne føre til at politikken virker mot sin hensikt og at en del grupperinger øker sin motstand mot lovgivningens hensikter. Motstanden vil antakelig være stor og mange vil føle at deres religionsfrihet, og i visse tilfeller også kultur, krenkes. Det er også grunn til å tro at de sterkeste motstanderne vil finne mulige utveier, enten ved å endre sin ansettelsespolitikk eller ved at de lykkes i å holde deler av sin virksomhet skjult for myndighetene. For noen kan også åpen sivil ulydighet være et alternativ.

Det bør også påpekes at det naturligvis vil være svært vanskelig å spå et nøyaktig utfall av en slik endring i regelverket. Delvis fordi vi snakker om svært kompliserte prosesser med en lang rekke aktører involvert, men også fordi erfaringsbakgrunnen er nærmest fraværende. Fordi andre sammenlignbare land har en eller annen form for unntaksadgang, vil det i liten grad være mulig å hente erfaring utenfra for å bedre kunne predikere konsekvensene i en norsk kontekst (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 34 + NOU 2008: 1, s. 14).

Et annet område man kan se for seg uante og utilsiktede konsekvenser på, er menneskerettighetsfeltet. Som redegjort for i kapittel to har Norge visse forpliktelser som legger føringer på hvordan problemstillingen i denne oppgaven kan løses. Hvor disse føringene leder og hvordan man forholder seg til dette er tema for neste kapittel.

# 7 Menneskerettigheter

Menneskerettigheter er en betydelig bestemmelsesfaktor for hvilket handlingsrom Norge har i disse spørsmålene. Som presisert i innledningen vil menneskerettigheter ikke ses som endelig autoritative i seg selv i denne oppgaven. Med dette mener jeg at de ikke vil bli vurdert til å ha noen selvstendig moralsk egenverdi og dermed fungere som en endelig norm for hvordan disse forskningsspørsmålene skal avgjøres. Dette reflekterer oppgavens etiske natur fremfor en mer juridisk fremgangsmåte. Dette betyr imidlertid ikke at menneskerettighetene ikke vil tillegges noen vekt. Det vil ha konsekvenser hvordan Norge forholder seg til menneskerettighetsregimet, og det kan derfor være gode grunner til å fremholde de konkrete bestemmelsene som viktige og av en slik betydning at de bør respekteres, ikke minst fra et konsekvensetisk perspektiv. Formålet med dette kapitlet vil derfor for det første være å avgjøre hvilke føringer menneskerettighetsregimet legger på Norge i det aktuelle spørsmålet, og for det andre hvilken betydning dette har eller bør ha. Det andre spørsmålet er etisk i sin natur, men bygger samtidig på rammene tegnet opp av den mer juridiske vurderingen i det første spørsmålet.

## 7.1 Norges handlingsrom etter menneskerettighetene

For en oversikt over de aktuelle menneskerettighetsbestemmelsene henvises det til kapittel 2.2. Her vil hovedfokuset være på det handlingsrommet disse tillater, og de viktigste bestemmelsene blir således de som representerer ytterpunktene i dette. Først blir FN-konvensjonene og ILO-konvensjonen kort behandlet. Hovedfokuset vil imidlertid ligge på den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK) da det er denne Graver-utvalgets vurdering av Norges handlingsrom hovedsakelig bygger på.

### 7.1.1 FN og ILO

Religionsfriheten er i FN-konvensjonene først og fremst forankret i artikkel 18 i FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP). Denne slår fast at alle skal ha rett til tanke-, samvittighets- og religionsfrihet. Dette innebærer å fritt velge sin religion og fritt uttrykke, forkynde og praktisere denne både offentlig og privat, alene eller i samfunn med andre. Den kan ikke underlegges andre "begrensninger enn slike som er foreskrevet i lov og som er



nødvendig for å beskytte den offentlige sikkerhet, orden, helse eller moral, eller andres grunnleggende rettigheter og friheter". Artikkel 18 i SP er tolket av FNs Menneskerettighetskomité i General Comment No. 22 slik at den rommer "acts integral to the conduct by religious groups of their basic affairs, such as the freedom to choose their religious leaders, priests and teachers" (Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights 1993). At trossamfunn dermed skal få velge sine ledere, lærere og forkynnere også når dette går på tvers av ikke-diskrimineringsprinsipper virker derfor å ha dekning i denne konvensjonen, og det ligger ingen eksplisitte forutsetninger om at dette kun gjelder ansatte.

Menneskerettighetskomiteen avviser imidlertid også på et generelt grunnlag at artikkel 18 kan brukes til å rettferdiggjøre diskriminering av kvinner, slik Barne- og likestillingsdepartementet påpeker (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 20). Dette gjøres med referanse til artikkel 2 og artikkel 26 i SP. Førstnevnte sikrer at rettighetene generelt i SP, og dermed også religionsfriheten, skal gjelde i lik grad for alle. Sistnevnte forbyr diskriminering på et generelt plan, basert på en rekke karakteristikker, deriblant kjønn. Seksuell orientering nevnes ikke eksplisitt, men departementet forstår dette likevel som å være inkludert. Kvinnekonvensjonen forbyr i tillegg all diskriminering på bakgrunn av kjønn i alle sammenhenger. Det gjøres således ikke noe unntak for religiøs virksomhet og statene må ta i bruk alle "egnete tiltak" for å motvirke diskriminering. Dette er en vesentlig utfordring for trossamfunns praksis med å forskjellsbehandle på bakgrunn av kjønn, og den etablerer et utgangspunkt som tilsier likebehandling også i trossamfunn. Samtidig vil den ikke kunne virke ubegrenset i møte med trossamfunn som ut i fra sitt trosgrunnlag ser forskjellsbehandling som nødvendig, da dette i så fall ville hindret trossamfunn i å utøve vesentlige elementer av sin religion, som er beskyttet i eksempelvis SP artikkel 18. Hvordan man skal forholde seg til denne er dermed ikke opplagt. Derfor påpeker også Graver-utvalget at hvordan denne konvensjonen skal avveies mot hensynet til religionsfriheten ikke er avklart (NOU 2008: 1, s. 20). Det peker også på at Norge tidligere, i 1995, har fått kritikk fra FNs kvinnekommisjon for å gi trossamfunnene unntak fra likestillingsloven og dermed et for vidt spillerom i disse spørsmålene, samtidig som denne kritikken ikke ble gjentatt ved en senere anledning i 2003.

Når det gjelder bestemmelser knyttet til arbeidslivet, er FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK) artikkel 3, 6 og 7 relevante. Denne slår i artikkel 6 fast retten til arbeid og i artikkel 7 gode arbeidsvilkår, samt at disse godene skal være like for både kvinner og menn i artikkel 3. Dette er rettigheter som skal gjelde for alle

uavhengig av eventuelle diskrimineringsgrunnlag. Dette innebærer, påpeker Graver-utvalget, et vern mot å bli diskriminert på grunn av både kjønn og seksuell orientering i arbeidslivet (NOU 2008: 1, s. 19).

ILO-konvensjon nr. 111 underbygger også arbeidstakeres rettigheter og forbyr enhver form for diskriminering i arbeidslivet, unntatt der denne er knyttet til iboende krav ved stillingen. Det er uklart nøyaktig hvordan dette begrepet skal forstås, men høyesterett har tolket det i retning av at "kvalifikasjoner som er iboende eller naturlig knyttet til stillingen", og ikke nødvendigvis påkrevd i strengeste betydningen (NOU 2008: 1, s. 21). Dette har også blitt tolket av høyesterett på en slik måte at det eksempelvis er legitimt å spørre om religiøs overbevisning for visse stillinger der det har vært avgjørende for gjennomføringen av virksomhetens formål.

Beskyttelsen av arbeidstakernes rettigheter er også noe som står sterkt i internasjonal rett for øvrig utover menneskerettsbestemmelsene. Det kan eksempelvis synes som det er EU-direktivene som representerer de tydeligste begrensningene når det gjelder hvor stor unntaksadgangen for trossamfunn til å praktisere religiøs forskjellsbehandling skal være, dersom man tenker på Norges internasjonale forpliktelser mer generelt. Som referert i kapittel 2 er det imidlertid noe uklart nøyaktig hvordan unntaksadgangen ut i fra disse skal utformes. Det vil i alle fall måtte vektlegges at forskjellsbehandlingen er knyttet direkte til vesentlige yrkesmessig krav og konkrete arbeidsoppgaver og funksjoner, samt at kravet må være proporsjonalt med et ellers legitimt formål, slik Graver-utvalget påpeker (NOU 2008: 1, s. 29). Det understrekes også av utvalget i samme sammenheng at de såkalte likestillingsdirektivene gir en "meget snever unntaksadgang". Dette innebærer at det ikke kan gis unntak for "hele virksomheter, sektorer eller stillingskategorier". Også det såkalte rammedirektivet legger betydelige begrensninger i det Graver-utvalget vurderer det til at det antakelig er slik at krav til seksuell orientering kun kan "gjøres gjeldende overfor religiøse lærere og ledere, og ikke andre ansatte som ikke har arbeidsoppgaver knyttet til den religiøse virksomheten" (NOU 2008: 1, s. 30). Som referert i kapittel 2 er det imidlertid en viss usikkerhet knyttet til hvordan dette direktivet skal implementeres. Det vektlegges dessuten at trossamfunn skal ha anledning til å stille krav til ansattes, i alle fall i nøkkelposisjoner, lojalitet til trossamfunnets etikk.

### **7.1.2 Graver-utvalget vektlegger EMK**

Flere av de overnevnte bestemmelsene virker å stå i et spenningsforhold med hverandre. De

tydeligste ytterpunktene finnes eksempelvis i SP artikkel 18 på den ene siden og kvinnekonvensjonen på den andre. Fordi sistnevnte fastslår at all diskriminering skal elimineres med egnede midler, er det uklart hvordan dette skal avveies med retten til fritt å praktisere sin religion når denne ofte innebærer å anvende kjønn som grunnlag for religiøs forskjellsbehandling av blant annet ledere og forkynnere. At denne avveiningen ikke er enkel sett fra et menneskerettslig perspektiv, illustreres av kritikken Norge fikk fra FNs kvinnekommisjon (NOU 2008: 1, s. 20).

I sin vurdering av Norges handlingsrom i lovgivning i henhold til menneskerettighetene, vurderer Graver-utvalget det slik at det er EMK, og de tolkningene av den som er gjort av Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD), som veier tyngst og dermed må være det mest sentrale i hvordan Norge avveier disse hensynene. Dette skyldes blant annet nettopp at FN-konvensjonene i følge utvalget er preget av å være utarbeidet og "håndhevet i internasjonale fora, hvor tilslutning fra en rekke statsparter er en forutsetning for levedyktige regelverk. De forpliktelser som følger av traktatene er derfor ofte vagt utformet og gjenstand for stadig diskusjon og utvikling" (NOU 2008: 1, s. 23). Videre sies det at resultatet av dette er at konvensjonene "ikke alltid gir like klare og forpliktende rettslige føringer for myndighetenes handlingsrom". Europarådets menneskerettighetsregime anses som å være mer avklart og rettslig bindende, og det er derfor Graver-utvalget tar utgangspunkt i dette når de vurderer Norges handlingsrom. Noen klare svar mener de imidlertid ikke å finne her heller:

EMK-retten på området er ikke klar. De spørsmålene som unntakene for trossamfunn i likestillingsloven og arbeidsmiljøloven reiser, er ikke kommet på spissen i autoritativ tolkningspraksis. Lovgivers handlingsrom må i stedet vurderes ut fra hva EMD tidligere har uttalt om sammenlignbare spørsmål og på EMDs generelle argumentasjonsteknikk og –mønstre (NOU 2008: 1, s. 24).

I sin forståelse av artikkel 9 i EMK legger Graver-utvalget vekt på at denne ikke bare beskytter individuell religiøs overbevisning og virksomhet, men også at "[t]rossamfunn og andre religiøse organisasjoner har selvstendig krav på vern etter artikkel 9, altså uavhengig av behovene til de enkelte medlemmene i trossamfunnet". Dette betyr at rommet for statlig intervensjon blir mindre, og dermed trossamfunnene autonomi større, enn om det bare var individers praksis som var beskyttet. Graver-utvalget inkluderer i dette "frihet for trossamfunn til å bestemme trossamfunnets lære og praksis, for eksempel å velge religiøse ledere, prester og lærere, rett til å ha religiøse skoler osv." (NOU 2008: 1, s. 22). Det hevdes imidlertid også at et vilkår for beskyttelse under denne artikkelen er at de aktuelle praksisene følger av trossamfunnets trosgrunnlag.

Diskrimineringsvernet forankres først og fremst i artikkel 14 i EMK. Dette er ikke et generelt og selvstendig diskrimineringsforbud, men er knyttet nettopp til de andre rettighetene nevnt i EMK. Graver-utvalget vektlegger at denne beskytter kvinner og homofile spesielt mot inngripen i privatlivet som følger av artikkel 8, og mot at deres religionsfrihet som sikres i artikkel 9 skal innskrenkes (NOU 2008: 1, s. 24). En persons seksuelle identitet oppfattes å gå inn under begrepet privatliv og det åpnes for at det samme kan gjelde kjønn. Tilsvarende vektlegges det at kvinner og homofile som ikke får delta i religiøse aktiviteter på lik linje med andre, "får sin religiøsitet berørt". Det vises i denne sammenheng også til det generelle diskrimineringsforbudet i artikkel 26 i SP.

Artikkel 9 (2) åpner for at visse hensyn kan begrense religionsfriheten der det er "nødvendig". Graver-utvalget anser at det ut i fra artikkelen selv ikke kan avgjøres hvordan forholdet til kvinners og homofiles rettigheter skal avveies, men at dette må vurderes i hvert enkelt tilfelle, og at et forholdsmessighetsprinsipp mellom rettighetene må legges til grunn. En viss form for autonomi også i forhold til disse spørsmålene anses imidlertid som nødvendig ut i fra artikkel 9 (NOU 2008: 1, s. 25). Etersom det er nødvendig med en avveining mellom de to hensynene, anser Graver-utvalget at lovgiver har et visst rom for selv å utøve skjønn i nøyaktig hvordan denne skal foretas. Dette omtales som en "skjønnsmargin – et element av slingringsmonn". Denne skal imidlertid ikke forstås å være tilfeldig. Selv om konvensjonen ikke legger detaljerte føringer på hvordan avveiningen skal foretas, og på hvilke virkemidler som skal brukes, er det påkrevd at det foretas en forholdsmessig balansering ettersom begge rettigheter er beskyttet i konvensjonen. Også hvordan andre land tilknyttet det europeiske menneskerettighetsregimet har løst dilemmaet, vil ha betydning, slik at "den norske løsningen samsvarer med felleseuropeiske oppfatninger på området" (NOU 2008: 1, s. 25). Hvordan den nasjonale avveiningen mellom hensynene foretas, vil være gjenstand for internasjonalt oversyn. Graver-utvalget påpeker imidlertid at måten dette skjer på er kontroversiell og at EMD-domstolen ikke alltid forholder seg konsistent til denne skjønnsmarginen (NOU 2008: 1, s. 26). Hvor stort dette rommet for nasjonal vurdering egentlig er, er det derfor vanskelig å si presist, i følge Graver-utvalget. Det konkluderer derfor med at EMK-retten ikke gir "klare svar på spørsmålet om lovgivers handlingsrom" i de aktuelle spørsmålene, men at det må være en viss form for unntaksadgang av hensyn til religionsfriheten i artikkel 9 (NOU 2008: 1, s. 27).

Ut i fra denne vurderingen er det tydelig at menneskerettighetene tilsier en balansert fremgangsmåte hvor både religionsfriheten og diskrimineringsvernet anerkjennes og

forsøksvis ivaretas. Dermed utelukkes det at begge rettighetene blir radikalt nedprioritert og dermed ikke representerer noen hindring for den andre rettigheten i tilfeller hvor de kolliderer. Ut over dette virker handlingsrommet å være såpass betydelig for Norge at konvensjonene i realiteten ikke er avgjørende for den detaljerte utformingen av balanseringen. Relatert til problemstillingen og forskningsspørsmålene vil imidlertid to ytterpunkter være utelukket. For det første kan staten ikke intervensjonere for å tvangsmessig sørge for at alle trossamfunn på alle måter skal overholde likestillings- og ikke-diskrimineringsprinsipper. All religiøs begrunnet forskjellsbehandling kan dermed ikke elimineres, og visse former for fenomenet må dermed tolereres. Både ut i fra Graver-utvalgets vurdering av EMK artikkel 9 og ut i fra Menneskerettighetskomiteens tolkning av kapittel 18 i SP, er det nødvendig at dette inkluderer muligheten for trossamfunn til å velge sine egne ledere, lærere og forkynnere. På den andre siden er det tydelig at diskrimineringsvernet ikke kan svekkes mer enn det som er nødvendig for å ivareta retten til religiøs praksis. Diskrimineringsvernet kan med andre ord ikke svekkes vilkårlig eller uten at det foreligger tungtveiende grunner for det. Alle former for handlinger vil heller ikke kunne forsvares under beskyttelsen av å være religiøs virksomhet ettersom et forholdsmessighetsprinsipp må ligge til grunn. Trossamfunnenes indre autonomi må likevel i utgangspunktet vernes om, selv om det ikke er klart nøyaktig hva dette vil innebære utover de ytterpunktene som her er skissert. For eksempel er ikke andre stillinger og posisjoner enn ledere, lærere og forkynnere adressert eksplisitt.

Det er for øvrig verdt å notere at Graver-utvalget ikke mener at EMK legger tydelige føringer på hvorvidt staten bør benytte seg av særlige unntak for trossamfunn i diskrimineringslovgivningen, eller om hensynet til trossamfunns autonomi kan ivaretas gjennom at den generelle lovgivningen ikke griper inn i den (NOU 2008: 1, s. 25). Valget mellom særlige unntaksregler og generelle saklighetsregler er altså ikke noe som kan løses med bakgrunn i EMK alene, som først og fremst fokuserer på den praktiske virkningen av ivaretagelsene av de aktuelle rettighetene.

Det er også grunn til å påpeke at fordi Graver-utvalgets vurdering referert i dette kapitlet sentrerer rundt menneskerettigheter generelt og EMK spesielt, har de i vurderingen av handlingsrommet som her er referert ikke inkludert EU-direktivene omtalt i kapittel 2.2.3 og 7.1.1. Det er imidlertid ikke grunn til å tro at disse vil radikalt endre handlingsrommet Norge har etter de menneskerettighetsforpliktelsene som her er drøftet, selv om det kan synes som om disse gir en noe mer begrenset unntaksadgang enn EMK.

## 7.2 Betydningen av menneskerettigheter

Det kan naturligvis argumenteres for at Norge enten ikke trenger å bry seg om de ytterpunktene menneskerettighetene markerer, eller at man bør forsøke å tøy dem i den ene eller andre retningen. Jeg vil først forsøke å svare på den første antydningen, nemlig hvorvidt vi i det hele tatt bør forholde oss til menneskerettighetene generelt og dermed legge vekt på dem også i den konteksten oppgaven omhandler. Dersom svaret på dette er nei, vil en drøfting av hvilke føringer menneskerettighetene legger på hvordan problemstillingen skal løses være mindre interessant. At man bør forholde seg til menneskerettighetene må som tidligere diskutert imidlertid henge på andre argumenter enn at disse har noen moralsk egenverdi. I stedet vil dette avhenge av de følgene måten man forholder seg til disse normene på vil ha. Dette er således en pragmatisk fremgangsmåte.

### 7.2.1 Verden er tjent med menneskerettigheter

Ett slikt argument som kan anføres, er at verden er best tjent med at et effektivt menneskerettighetsregime opprettholdes. Dette er ikke avhengig av en bestemt religiøs, politisk, etisk eller filosofisk oppfatning. Det sentrale blir i stedet at ulike aktører av ulike grunner kan se eksistensen av et slikt regime og de følgene det har som positivt. Dette peker på fenomenet "overlapping justifications", slik det beskrives blant andre av Lindholm (2004:20-21). Tanken er her at man til tross for ulike grunnlag og motiver ønsker at det skal eksistere menneskerettigheter, da dette vil verne om viktige og anerkjente verdier i en rekke religioner og kulturer og beskytte mot de mest tyranniske overgrep. Dette vil utvilsomt være tilfelle med Norge og de grunnleggende verdier som her fremholdes av et bredt politisk flertall. Dersom man er av en slik oppfatning, vil det også legge føringer på hvordan ens egen stat bør opptre i forhold til dette regimet. Dersom man ønsker at menneskerettighetene skal opprettholdes og bevares på et internasjonalt nivå, vil det være avgjørende at de enkelte medlemsstatene også respekterer disse hver for seg. Dersom Norge ønsker og fremholder at andre land bør rette seg etter menneskerettighetsregimet, vil Norge også ha et ansvar for å gjøre dette selv, også på det feltet denne oppgaven omhandler. Både ut i fra et rettferdighetsaspekt ved at man gjør det samme som man krever av andre og dermed lever slik man lærer, men også fordi det rent forhandlingsmessig vil sette Norge i en sterkere posisjon til å gjøre slike krav overfor andre land. Dersom Norge selv åpent bryter

menneskerettighetene, vil man åpenbart stille svakt i møte med land man forsøker å overbevise om å overholde de samme forpliktelsene som man selv bryter.

### **7.2.2 Norge er tjent med menneskerettigheter**

Et ønske om at andre land skal overholde sine forpliktelser trenger ikke nødvendigvis bare begrunnes i en idealistisk ivaretagelse av sentrale verdier og menneskers behov og rettigheter generelt i verden. Man kan også hevde at Norge rent strategisk og i form av egeninteresse har incentiver for å jobbe for et effektivt menneskerettighetsregime. Dersom alle land respekterte menneskerettighetene i sine land, ville dette med andre ord kunne være en fordel også for Norge. Man kan her se for seg flere måter Norge kunne dra nytte av dette på. For eksempel vil det være en åpenbar fordel for norske borgere i utlandet, ved at deres sikkerhet og interesser vil kunne ivaretas på en langt bedre måte enn dersom de stod i risiko for å bli utsatt for rettighetsbrudd. Dermed ville de også kunne reise langt friere rundt i verden. Dette er ikke bare en fordel for individene, men også for Norge som stat i det disse reisende blant annet ville kunne nyttiggjøre seg av erfaring og informasjon hentet derfra. I tillegg til offisielle utsendinger fra Norge, vil dette kunne gjelde både forskere, journalister og representanter for næringslivet. Videre ville en perfekt overholdelse av alle menneskerettigheter av alle land trolig bedre Norges relative konkurransekraft i næringslivet. Gode arbeidsvilkår og eliminering av alt barnarbeid i alle land, ville trolig hevet kostnadsnivået i enkelte lavkostnadsland. Dermed ville norsk næringsliv kunne konkurrere under likere forutsetninger.

Til sist ville et velfungerende menneskerettighetsregime utvilsomt bidra til at det blir lettere for Norge å overholde sine forpliktelser overfor asylsøkere og flyktninger. Pågangen fra disse ville trolig minsket dramatisk med alt dette medfører, uten at det her er naturlig å gå videre inn i disse konsekvensene. Langt flere punkter kunne antakelig vært nevnt, men hovedpoenget her er at en verden bestående av nasjoner som respekterer menneskerettighetene ville trolig vært en verden hvor det var lettere å ivareta Norges og dets innbyggers interesser.

### **7.2.3 Overholdelse av menneskerettigheter gir anseelse**

Et åpenbart poeng er det at å ivareta menneskerettigheter på en tilfredsstillende måte i Norge, vil kunne bedre Norges status og renommé internasjonalt. Ved å gå foran som et godt eksempel vil Norge kunne høste mer godvilje hos mange av de ledende nasjonene i verden,

noe som vil kunne være en fordel i mange situasjoner. Norges posisjon som et demokratisk land med stor grad av vern av individets rettigheter avhenger av at menneskerettighetsforpliktelser overholdes. Nøyaktig hva en slik godvilje kan brukes til, og hvilke konsekvenser det vil få er imidlertid ikke opplagt. En slik vurdering faller da også utenfor denne oppgavens omfang. Det sentrale poenget i denne sammenheng er derfor ganske enkelt at man vil risikere å miste internasjonal anseelse ved åpne brudd på menneskerettighetene. Et åpenbart poeng som dog kan nevnes når det er snakk om menneskerettighetsbrudd helt generelt er Norges rolle som aktør i fredsskapende og -bevarende arbeid. Brudd på sentrale menneskerettigheter vil kunne sette Norge under press fra både menneskerettighetsregimene selv og en rekke nasjoner som støtter oppunder dem og redusere ens betydning i slikt arbeid.

I forhold til hvordan de konkrete forskningsspørsmålene løses, er det imidlertid uklart nøyaktig hvilke reaksjoner Norge kunne ventet seg fra andre nasjoner dersom man i stor grad prioriterte den ene rettigheten fremfor den andre. Dette vil naturligvis avhenge av alvorlighetsgraden på et brudd på rettighetene, og trolig må det relativt radikale omveltninger til i Norges måte å løse problemet på før det hadde blitt snakk om reaksjoner fra store nasjoner. Der det er åpenbart at Norge ikke overholder sine forpliktelser i forhold til ratifiserte menneskerettighetsdokumenter, må man imidlertid forvente at regimene selv vil reagere, og i verste fall dømme Norge for brudd på de aktuelle menneskerettighetene. Det ville om ikke annet være et politisk nederlag for Norge, uten at de videre konsekvensene av det vil drøftes her.

Alle kostnader knyttet til brudd på menneskerettigheter avhenger av at en tredjepart oppfatter situasjonen og på en eller annen måte sanksjonerer overfor Norge. I en ren konsekvensanalyse vil det derfor være mer avgjørende hva slags inntrykk man skaper utad overfor tredjeparter enn hvordan man faktisk opptrer. Hvis man gir inntrykk av å overholde de aktuelle menneskerettighetene vil man derfor kunne unngå slike sanksjoner uavhengig av hvordan man reelt sett forholder seg til disse rettighetene og rettighetshaverne. Det er imidlertid lite trolig, og heller ikke ønskelig, at man skal forsøke å bevisst forvrengte inntrykket av hvordan disse spørsmålene løses. Men fordi dette er en vanskelig avveining som i noen grad løses forskjellig i ulike land, åpner dette for at man kan tøyne grensene i begge retninger innenfor det gjeldende regelverket uten at noen tredjeparter trolig vil reagere på det. Dette understrekes av slingringsmonnet diskutert ovenfor og det rommet som gis nasjonalt til å avgjøre nøyaktig hvordan dilemmaet skal løses. Rent moralsk kan det imidlertid stilles



spørsmål ved hvor langt dette er en farbar vei. Gitt de menneskerettighetsdokumentene Norge har ratifisert, vil det være naturlig at man ikke fjerner seg for langt fra det som forstås å være intensjonen i disse før det blir et spørsmål om det er nødvendig å deratilisere de aktuelle dokumentene.

Disse argumentene for å respektere det handlingsrommet som menneskerettighetene tilsier, kan imidlertid vanskelig hevdes å være avgjørende alene. Dersom man ikke tilskriver menneskerettighetene selvstendig moralsk verdi, og samtidig mener at det bør velges løsninger som tydelig ligger utenfor dette handlingsrommet, kan det derfor hevdes at Norge kan og bør leve med de følgene det vil ha, som diskutert ovenfor. En slik argumentasjon vil i så fall kunne i en forståelse av at en av de to rettighetene bør prioriteres mer radikalt enn det som tillates innenfor det handlingsrommet menneskerettighetene gir. Dette selv om det vil ha konsekvenser for menneskerettighetsregimet og Norges relasjon til det.

Oppsummert ser vi altså at Norges forpliktelser i forhold til menneskerettighetene ikke gir noe fullgodt svar på hvordan forskningsspørsmålene skal løses. Det er imidlertid tydelig at en balansert fremgangsmåte er nødvendig, og det innebærer at visse former for religiøs forskjellsbehandling må tillates. Dette inkluderer trossamfunns rett til å forskjellsbehandle på religiøst grunnlag i utvelgelsen av sine ledere, lærere og forkynnere. Utover dette er det imidlertid ikke opplagt nøyaktig hvordan unntaksadgangen bør utformes. Det er eksempelvis på den andre siden også klart at ikke alle former for religiøst motivert forskjellsbehandling er i tråd med menneskerettighetene. Dette gir imidlertid ikke klare svar på hvordan andre stillinger og posisjoner enn de direkte knyttet til de mest religiøse kjernefunksjonene skal behandles.

Som vi også har sett er det grunner, om enn ikke avgjørende i seg selv, til å hevde at Norge bør velge en løsning som ligger innenfor det handlingsrommet man mener å ha etter de aktuelle menneskerettighetene. Dette innebærer også at løsningen ikke bør ligge for langt unna den sammenlignbare europeiske land har valgt.

## 8 Konklusjon

Denne oppgaven har vært et forsøk på å belyse forholdet mellom trossamfunns autonomi og selvbestemmelsesrett på den ene siden og statens ansvar for å besørge et sterkt diskrimineringsvern på den andre. I kapitlene 3-7, hvor drøftingen har foregått, har momentene som har blitt vurdert som mest sentrale i debatten blitt gjennomgått. Gjennom disse er premissene for hvordan problemstillingen og forskningsspørsmålene bør besvares blitt lagt.

### 8.1 Oppsummering av funn i kapitlene

Kapittel 3 argumenterer for at både religionsfriheten og diskrimineringsvernet er to legitime og sentrale hensyn for norske myndigheter å ivareta. Jeg har forsøkt å vise at en balansert tilnærming som anerkjenner begge hensyn vil muliggjøre at dette skjer på en akseptabel måte, selv om det innebærer at ingen av rettighetene er absolutte. Det betyr at ikke alle praksiser som kan begrunnes i religion bør tillates. Men det innebærer også at staten ikke kan kreve at alle grupperinger overholder de likestillings- og ikke-diskrimineringsprinsipper som er sentrale i statens politikk.

Det kanskje viktigste argumentet for en slik posisjon er at slike trossamfunn er frivillige sammenslutninger av individer som deler en ideologi hvor dette inngår som en naturlig og nødvendig del. Et slikt frivillighetsargument utlegges i kapittel 4. Her argumenteres det for at det må være opp til individer å selv avgjøre hva som er det gode i livet og forene seg om dette, selv om det skulle innebære at kontroversielle verdier fremheves og praktiseres. Betingelsen er at gruppens praksis ikke går urimelig utover ufrivillige tredjeparter utenfor grupperingen og at individer som ikke er komfortable med gruppens ideologi er fri til å forlate den uten å møte urimelige sanksjoner. Dette overlater til individet ansvaret for å innrette eget liv etter egne preferanser. Dette kan by på utfordringer for individene, og det innebærer at staten har et ansvar for å tilrettelegge best mulig for individer som melder seg ut av et trossamfunn. Dette vil utgjøre en ressurs og et sikkerhetsnett for de som måtte oppleve vanskeligheter knyttet til en slik utmeldelse.

Det handlingsrommet et slikt syn gir individer, forutsetter at man kan forvente at de selv er i stand til å reflektere kritisk over sin egen situasjon, tilhørighet og verdibasis. Dersom man ved å vokse opp i et trossamfunn i så stor grad sosialiseres inn i den rådende kulturen og

ideologien at man mister denne evnen til selvevaluering, vil man i realiteten ikke lenger kunne snakke om frivillige deltakere. Dette spørsmålet tas opp i kapittel 5. Det konkluderes med, til tross for at dette også kan by på utfordringer for de involverte, at staten kan og må forvente at individer er kapable til og ansvarlige for å danne seg selvstendige preferanser vedrørende sin egen situasjon, og at staten må ta disse til etterretning. Også her har staten imidlertid en viktig rolle i å bistå og utruste individene til en slik oppgave, først og fremst gjennom utdanning og andre mer generelle velferdstilbud.

I kapittel 6 tas det opp hvilke praktiske konsekvenser man kan forvente seg dersom staten strammer inn diskrimineringsloven slik at religiøs forskjellsbehandling ble forbudt. Dette omhandler både konsekvensene for trossamfunnene, hvordan man kan forvente at de ville forholde seg til forbudet og hva staten kan regne med å oppnå med en slik politikk. Her argumenteres det for at et forbud ville fått ulike utslag for trossamfunnene og at det for de sterkeste motstanderne ville kunne finnes muligheter til å omgå regelverket. En viss effekt må man likevel regne med at forbudet ville hatt, selv om implementeringen av praksisene trolig ville bydd på stor motstand og en rekke utfordringer i trossamfunnene.

Til sist ble det i kapittel 7 vurdert hvilket handlingsrom Norge har etter relevante menneskerettighetsdokumenter, samt hvilke føringer dette bør legge på Norges politikk på området. Menneskerettighetsdokumentene gir ingen tydelig løsning på hvordan dilemmaet skal løses og enkelte dokumenter kan sågar fremstå motstridende. Graver-utvalgets vurdering refereres derfor. De legger vekt på at det finnes en betydelig grad av slingringsmonn i hvordan spørsmålet håndteres på et nasjonalt plan (NOU 2008: 1). Visse ytterpunkter finnes det likevel. Dette tilsier blant annet at det må finnes en viss unntaksadgang som gir trossamfunn mulighet til å praktisere på en måte som bryter med likestillings- og ikke-diskrimineringsprinsipper i forbindelse med utvelgelse av personell til leder-, lærer- og forkynnerstillinger. Videre ble det vist til at det finnes grunner, om ikke avgjørende i seg selv, til å respektere disse ytterpunktene, også dersom man ikke anerkjenner menneskerettighetsdokumentene som noen endelig moralsk autoritet i seg selv.

## **8.2 Kommentarer til ulik etisk orientering i argumentene**

De ulike kapitlene har tatt opp argumenter med litt ulik etisk orientering. Det grunnleggende argumentet i oppgaven om at både religionsfrihet og diskrimineringsvern er legitime og

viktige samfunnshensyn, som er presentert i kapittel 3, bunner hovedsakelig i en deontologisk eller pliktetisk forståelse. Dette fordi imperativet for det første er at det er galt å hindre noen i å praktisere den religionen de ønsker og å følge sin overbevisning og tenke som de vil om hva som er det gode i livet. Friheten til å delta i ulike religiøse praksiser blir dermed en nødvendig følge av dette, og denne friheten gir staten dermed en plikt til å tillate slike praksiser. Som ellers i pliktetikk er det handlingen, altså å tillate folk å praktisere sin religion, som avgjør fenomenets etiske status, og ikke eksempelvis konsekvensene (Christoffersen 1994:74-75). Dette standpunktet er i liten grad blitt begrunnet videre og mer grunnleggende da dette kan gjøres på ulike måter, også med en konsekvensetisk tilnærming<sup>9</sup>. Det samme gjelder også diskrimineringsvernet som primært er basert på premisset om at mennesker generelt bør behandles likt og få de samme mulighetene uavhengig av kjønn og samlivsform. Det er ut i fra en slik tankegang galt at man skal måtte lide for hvilke egenskaper man har på de aktuelle områdene.

En slik pliktetisk tankegang danner også basisen for frivillighetsargumentet i kapittel 4 og dets forutsetninger, som forsvares i kapittel 5. Antakelsen her er at man bør tillate individer å tenke fritt, velge sine egne verdier og handle deretter, såfremt dette ikke går urimelig utover andre og deres rettigheter. Dette også når det bryter med det generelle prinsippet om ikke-diskriminering, fordi det i de aktuelle tilfellene ikke er mulig å forene begge de to hensynene. Et absolutt diskrimineringsvern vil i disse tilfellene føre til en uakseptabel begrensning av religionsfriheten og muligheten til å frivillig forene seg om de verdier og tanker man ønsker.

Dette har naturligvis også en konsekvensetisk dimensjon ved seg. En handlings moralske status avgjøres i så fall av resultatet den produserer (Christoffersen 1994:67). Ut i fra en slik tankegang vil det være sentralt å avdekke utfallet av de ulike handlingsalternativene. Derfor er det også relevant å se for seg ulike scenarier ved ulike prioriteringer av de to rettighetene. Til tross for at denne oppgaven hovedsakelig har en deontologisk tilnærming, vil det i en debatt om utformingen av statens politikk og lovgivning være relevant hvordan ulike løsninger vil slå ut og hva de vil innebære for de involverte parter og samfunnet forøvrig. Dette er drøftet først og fremst i kapittel 6 hvor de praktiske konsekvensene av et eventuelt forbud mot religiøs forskjellsbehandling blir vurdert. Også kapittel 7 har et fokus på konsekvensene av ulike handlemåter. Her gis menneskerettighetene

---

<sup>9</sup> Mills argument (1859), som også berøres i kapittel 4, er for eksempel en konsekvensetisk begrunnelse av religionsfriheten.

ingen selvstendig moralsk verdi, som man kunne gjort i en pliktetisk tilnærming, men det ses i stedet på hvilken nytte det kan ha å overholde menneskerettighetene, uavhengig av hvordan de til syvende og sist begrunnes.

Noen avgjørende motsetninger mellom de to ulike etiske tilnærmingene er det ikke avdekket i drøftingskapitlene. Det betyr at selv om pliktetiske vurderinger har utgjort den mest sentrale delen av oppgaven og vurderingen av spørsmålene, har det ikke dukket opp avgjørende innvendinger basert på de mer konsekvensetiske vurderingene som er foretatt. Denne debatten følger da heller ikke primært skillelinjer som er skapt av ulike etiske tilnærminger, selv om det naturligvis vil være visse forskjeller ut i fra hvilke elementer man vektlegger i den etiske vurderingen.

## 8.3 Konklusjoner

I det videre vil forskningsspørsmålene besvares konkret i henhold til den argumentasjonen som er ført tidligere. De to forskningsspørsmålene er relativt like i natur og skilles først og fremst i det at vi i det første snakker om opptreden i forbindelse med ansettelse og i det andre behandling av ikke-ansatte medlemmer. De vil derfor besvares i tur ut i fra oppgavens generelle argumentasjon.

### 8.3.1 Svar på forskningsspørsmålene

*1. Bør det tillates tros- og livssynssamfunn å forskjellsbehandle etter kjønn og samlivsform i forbindelse med ansettelse for stillinger relatert til grupperings trosutøvelse?*

Med bakgrunn i gjennomgangen av de mest sentrale momentene i debatten, konkluderer denne oppgaven med at det bør gis rom for trossamfunn til å forskjellsbehandle på bakgrunn av kjønn og samlivsform i forbindelse med ansettelse for stillinger som er relatert til gruppens trosutøvelse. Dette fordi behovet for selv å velge hvem man vil ansette, og å sikre seg at vedkommende opptrer i tråd med gruppens ideologi, må anses å være et sentralt anliggende for gruppens mulighet til å utøve sin religion. Dersom dette behovet ikke ivaretas, vil det med andre ord bety et betydelig inngrep i religionsfriheten, som det i kapittel 3 argumenteres for er et sentralt hensyn. På den andre siden vil det også vektlegges at det nettopp er gruppens og dens individers religionsfrihet som skal beskyttes, slik at dette argumentet forutsetter at en slik forskjellsbehandling kan belegges i gruppens troslære og ha

en betydning for gruppens trosutøvelse.

Videre vektlegges det, som argumentert for i kapittel 4, at individer selv skal få velge sine verdier og praktisere disse i fellesskap, så lenge dette ikke går urimelig utover ufrivillige deltakere og tredjeparter. Det anses at det i liten grad er tilfelle i denne saken. Retten til å etterleve også verdier som bryter med moderne likestillings- og ikke-diskrimineringsprinsipper følger derfor av frivillighetsargumentet. De som er i mot disse verdiene henvises derfor til muligheten til å forlate den aktuelle grupperingen, eller eventuelt å jobbe for intern reform. Arbeidstakere eller arbeidssøkere som er i mot måten gruppen praktiserer på, må derfor regne med å søke jobb et annet sted, til tross for at å forlate gruppen som ansatt vil kunne medføre større kostnader enn for frivillige medlemmer. Det forutsettes uansett at berørte individer er i stand til å melde seg ut av grupperingen, til tross for utfordringene dette vil kunne by på, og at det ikke legges urimelige hindringer i veien for dette. Det argumenteres også for at staten kan bistå individer i en slik prosess.

Som argumentert for i kapittel 5, anses det som mulig for individer som vokser opp i trossamfunn som ikke følger moderne ikke-diskrimineringsprinsipper å bryte med disse verdiene. Sosialiseringseffekten av å vokse opp med slike verdier og slik praksis er antakelig betydelig, men vurderes ikke til å være så sterk at det ikke er mulig for individer å utvikle andre preferanser og således stille seg kritisk til de rådene normene. Dermed er ikke sosialiseringseffekten et avgjørende sterkt argument for å begrense trossamfunns handlefrihet når det kommer til slike ansettelse. I stedet må individer selv holdes ansvarlig for de oppfatninger og preferanser de selv utvikler, og staten må derfor betrakte disse som suverene når noen hevder at de ønsker å delta i en praksis som involverer et asymmetrisk syn på kjønnsroller og samlivsformer.

Som argumentert for i kapittel 6 vil det imidlertid trolig være mulig å oppnå en viss effekt ved et forbud mot å forskjellsbehandle på bakgrunn av kjønn og samlivsform i forbindelse med ansettelse til stillinger relatert til trosutøvelsen. Dog vil det være en rekke vanskeligheter knyttet til dette som vil begrense formålstjenligheten ved et slikt forbud. Sett opp mot de andre argumentene i oppgaven, endres uansett ikke konklusjonen om at et forbud ikke er tilrådelig eller forenlig med den grad av religionsfrihet det er argumentert for. Også med tanke på menneskerettighetsforpliktelsene til Norge, som diskutert i kapittel 7, vil det være en nødvendighet å opprettholde en viss adgang for religiøs forskjellsbehandling når det kommer til ansettelse, i det minste av ledere, lærere og forkynnere.

Alt i alt er det derfor sterke hensyn som taler for at det må gis tillatelse for

trossamfunn til å anvende sitt trosgrunnlag i valg av hvem man ansetter også når denne bryter med det offentliges likestillings- og ikke-diskrimineringspolitikk. Betingelsene er imidlertid, som vi har sett, at forskjellsbehandlingen er forankret i gruppens trosgrunnlag og at medlemskapet og deltakelsen i grupperingen i realiteten kan regnes som frivillig.

*2. Bør det tillates tros- og livssynssamfunn å organisere seg og sine ikke-ansatte medlemmer på en måte som er i strid med likestillings- og ikke-diskrimineringsprinsipper, for eksempel ved at kvinner, samboende og homofile nektes frivillige styreverv og ansvarsposisjoner der disse er relatert til grupperingens trosutøvelse?*

Fordi vi snakker om intern organisering av frivillige på alle plan, og ikke bare opptreden i forbindelse med ansettelse, er dette et spørsmål med noe større omfang. Antall personer som blir direkte berørt av hvordan dette spørsmålet løses, vil med andre ord være langt større enn når det bare er snakk om ansatte. I tillegg vil flere funksjoner være berørt, og disse vil trolig kunne befinne seg på et lavere nivå i organisasjonen enn de som typisk skjøttes av ansatte. Dermed vil også et langt større antall beslutninger bli påvirket. På den ene siden vil det derfor kunne hevdes å være mer radikalt å skulle tillate forskjellsbehandling også når det er snakk om frivillige medlemmer. På den andre siden dreier spørsmålet seg ikke om et arbeidsmessig forhold med de plikter og rettigheter som hører til dette. Frivillighetsdimensjonen av spørsmålet blir derfor noe sterkere i det vi snakker om vanlige medlemmer som ikke står i fare for å miste goder som lønn og pensjon. Intervensjon i spørsmål som vedrører disse vil derfor kunne oppleves som mer begrensende og mer gjennomtrengende i organisasjonens interne anliggender enn når det bare er snakk om opptreden i forbindelse med ansettelse.

Til tross for visse forskjeller vil de grunnleggende argumentene som det er gjort rede for i drøftingskapitlene uansett kunne anvendes ganske likt på disse spørsmålene. Å utpeke hvem som har ansvarsposisjoner er av stor betydning for en organisasjon, ikke minst når denne er ideologisk forankret og ansvarspersonene skal bidra til å forvalte denne ideologien. Dette vil gjelde på samme nivå uavhengig av om vedkommende er betalt eller ikke. At dette trolig vil åpne for forskjellsbehandling på lavere nivå i trossamfunnene, er heller ikke avgjørende, da det ikke er gitt at disse har mindre betydning for organisasjonens trosutøvelse. På samme måte som i det første forskningsspørsmålet må retten til å frivillig forene seg om de verdier en ønsker når dette ikke rammer ufrivillige deltakere og tredjeparter urimelig, tillegges stor vekt. Dette må inkludere verdier som legger føringer på hvordan organisasjonen organiserer også vanlige ikke-ansatte medlemmer. Også for de som føler seg berørt av dette

vil det være mulig å forlate grupperingen, selv om dette i varierende grad vil kunne by på utfordringer for den enkelte. Det er rimelig å anta at den normdannende effekten av at grupperinger praktiserer en ideologi som bryter med likestillings- og ikke-diskrimineringsprinsipper vil være noe sterkere om dette skulle skje på alle plan i organisasjonen, og ikke bare når det er snakk om ansatte. Det grunnleggende argumentet om individenes mulighet til og ansvar for egen karakter- og preferansedannelse, som ble diskutert i kapittel 5, vil imidlertid likevel måtte fastholdes slik at konklusjonen ikke endres avgjørende i forhold til forrige forskningsspørsmål.

De praktiske konsekvensene av et forbud mot religiøs forskjellsbehandling av også vanlige frivillige medlemmer, vil med noen unntak trolig være omtrent de samme som når vi snakker om ansatte. Faren for utflagging og utstasjonering av personell ansatt i utlandet vil imidlertid ikke lenger være en problemstilling. På den andre siden er det grunn til å tro at intervensjon i disse spørsmålene på alle nivåer i organisasjonen vil vekke enda sterkere reaksjoner enn når det bare er snakk om betalte stillinger. Når det gjelder menneskerettighetene er det noe mer uvisst hvordan et slikt forbud vil slå ut. Det sies ikke noe om at de posisjoner som er vernet av trossamfunnenes indre autonomi må være betalte, men det er bare lærere, ledere og prester som er eksplisitt nevnt. Samtidig er også inngrepshjemmelen svakere for frivillige stillinger ettersom arbeidstakerrettigheter ikke vil være relevante, slik at et forholdsmessighetsprinsipp tilsier at rommet for religiøs forskjellsbehandling dermed vil være noe større.

Til tross for visse forskjeller ser vi altså at den prinsipielle diskusjonen om religiøs forskjellsbehandling er relativt lik enten vi snakker om frivillige eller betalte posisjoner og stillinger. De praktiske implikasjonene vil imidlertid naturlig nok være noe annerledes. Denne oppgaven konkluderer derfor med at også forskningsspørsmål nummer to må besvares positivt, slik at det er tilrådelig at trossamfunn gis mulighet til å selv bestemme hvem som skal ha ulike ansvarsposisjoner også når dette innebærer forskjellsbehandling på basis av kjønn og samlivsform. Dette vil også gjelde når det er snakk om posisjoner på lavere nivå, da det ikke er gitt at disse er mindre sentrale for grupperingens religionsutøvelse. Forutsetningene, at forskjellsbehandlingen må følge av grupperingens trogrunnlag og at medlemskap i realiteten er frivillig, er de samme som presisert i det første forskningsspørsmålet.

### **8.3.2 Hva er relatert til ideologi og religionsutøvelse?**



Denne oppgaven tar for seg den type stillinger og posisjoner som kan hevdes å ha en betydning for trosutøvelsen. I begge forskningsspørsmålene er det imidlertid et spørsmål når dette er tilfelle. Når det gjelder det første forskningsspørsmålet, vil det i mange tilfeller dreie seg om et mer begrenset antall stillinger, typisk forkynnere, lærere og diverse ledere. Likevel vil man i praksis også kunne oppleve en glidende skala i graden ulike stillinger er knyttet til trosutøvelsen. Forkynnere og religiøse ledere vil typisk befinne seg i den ene enden, mens ansatte som tar seg av mer praktiske spørsmål knyttet til gruppens virksomhet vil være i den andre.

Trossamfunn er uensartede og en rigid definisjon av hvilke stillinger som har en religiøs funksjon, kan mislykkes i å ta høyde for hvilke områder trossamfunn selv ser som en del av deres egen religiøse praksis. Det synes derfor vanskelig å på forhånd definere hvilke stillinger som bør inkluderes. Dette må i stedet i stor grad overlates til trossamfunnenes egen vurdering av hva som er deres trosutøvelse. Betingelsen må likevel være at de på en rimelig måte kan belegge at stillingen inngår i deres trosutøvelse og at trossamfunnets praksis derfor følger av trosgrunnlaget. Det ville være problematisk dersom staten skulle overprøve et trossamfunn i å vurdere hva som er en del av deres religionsutøvelse og hvilke praksiser som følger av trosgrunnlaget. Dette peker blant annet Normisjon og Kirkerådet på i høringsuttalelsene til Barne- og likestillingsdepartementet i forbindelse med endringene i arbeidsmiljøloven og likestillingsloven (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 37). Det kan likevel ikke utelukkes at det i visse tilfeller kan være legitimt, eksempelvis der det tydelig ikke foreligger noen rimelig argumentasjon fra trossamfunnets side.

Når det gjelder stillinger for ikke-ansatte, vil terskelen være enda høyere for staten til å overprøve trossamfunns vurdering av hvilke posisjoner som er av betydning for trossamfunns trosutøvelse og hvilke praksiser som er nødvendig ut fra trosgrunnlaget. Dette fordi, som nevnt, slike posisjoner vil ha en tydeligere frivillig profil enn når det er snakk om betalte stillinger. Trossamfunnet kan ikke ansvarliggjøres som arbeidsgiver og innehaveren av posisjonen kan ikke identifiseres som arbeidstaker med tilhørende rettigheter. Det er rimelig å anta at de som er involvert i frivillig virksomhet i et trossamfunn har et ønske om å fremme trossamfunnets religiøse formål. Dersom et trossamfunn forstår disse funksjonene som en del av sin trosutøvelse, og dersom en praksis som involverer religiøs forskjellsbehandling på det aktuelle området kan belegges i troslæren, må dette derfor som et utgangspunkt respekteres av staten.

Også når det gjelder tolkningen av selve troslæren må det som et utgangspunkt

respekteres hva trossamfunn selv argumenterer for. Nettopp å forstå sine egne kilder og hvordan ens etikk skal anvendes i praktiske situasjoner, må ses som en av kjernefunksjonene til en ideologisk basert organisasjon og en del av religionsutøvelsen selv. Dermed må det i utgangspunktet også være opp til trossamfunnene selv å avgjøre når deres religion tilsier religiøs forskjellsbehandling, så lenge dette på en rimelig måte kan belegges i trossamfunnets lære.

Det samme prinsippet må anvendes når det gjelder hvordan staten forholder seg til ulikheter internt i trossamfunn. Det må være opp til trossamfunnet selv, ut i fra deres trosgrunnlag og prosedyrer, å bestemme hvem som skal definere deres religion og hvem som skal snakke på vegne av grupperingen. Enkelte, deriblant Okin (1999:126) og Solhøy et al. (2010:116-119), problematiserer nettopp dette. Dette står i kontrast eksempelvis til Graverutvalget som anfører at det ikke kan stilles krav til enighet innad i grupperingen, og at det er uklart om det også kan stilles krav til at et flertall av den aktuelle grupperingen støtter forskjellsbehandlingen (NOU 2008: 1, s. 38). I denne oppgaven er det ikke fremsatt noe slikt krav ettersom hvordan trossamfunnet representeres utad må ses som en del av den religiøse praksisen. De retningslinjer som eksisterer for dette i trossamfunnet, kan dermed ikke overprøves av staten ved at den griper inn og bestemmer hvilken del av grupperingen som skal utgjøre trossamfunnets stemme.

Det er for øvrig verdt å bemerke at utsagnene om at det i utgangspunktet er trossamfunnenes egne vurderinger som bør ligge til grunn i disse spørsmålene, og at staten ikke kan overprøve disse så lenge det foreligger rimelig argumentasjon ut i fra trosgrunnlaget, nødvendigvis vil være noe upresise. Dette skyldes ganske enkelt at det på forhånd vil være svært vanskelig å stille opp helt nøyaktige betingelser som skal ligge til grunn for en eventuell overprøving fra statens side. Det sentrale er at det må forventes at trossamfunns argumentasjon reflekterer en reell overbevisning basert i trosgrunnlaget og ikke er et skalkeskjul for andre motiver for å forskjellsbehandle. Dette åpner en viss mulighet for staten til å overprøve trossamfunnenes vurderinger der dette tydelig er tilfellet. Det må betraktes som rimelig så lenge håndhevingsorganene er varsomme med dette i tvilstilfeller.

### **8.3.3 Et kasus**

I innledningen ble det nevnt et kasus fra norsk sammenheng om Misjonssambandet som ikke ville ansette en kvinnelig økonomileder, og som ble kritisert i denne saken av Likestillingsombudet. Misjonssambandets begrunnelse var at økonomilederen ville være en

del av hovedstyret og dermed ha påvirkning i "hyrde- og læresaker", noe som etter Misjonssambandets forståelse er forbeholdt menn. Dette er et interessant tilfelle som kan belyse implikasjonene av denne oppgavens argumentasjon og konklusjon. Siden dette dreier seg om et spørsmål knyttet til en betalt stilling, er det svaret på det første forskningsspørsmålet som primært er relevant. Et vesentlig premiss er da hvorvidt denne stillingen kan sies å være relatert til trosutøvelsen. Misjonssambandets egen argumentasjon vektlegger at det nettopp er tilfellet, ettersom økonomilederen også sitter i sentralstyret som håndterer saker vedrørende det religiøse arbeidet. Siden det ovenfor er argumentert for at det i stor utstrekning må overlates til det enkelte trossamfunn å selv avgjøre når en stilling har en religiøs funksjon, virker det derfor i utgangspunktet som at det ikke er grunnlag for å skulle overprøve denne argumentasjonen i dette tilfellet. Det må derfor anses at Misjonssambandet har rett til å hevde at å sitte i et slikt styre er en form for religionsutøvelse, og at det derfor må tillates at de utøver religiøst motivert forskjellsbehandling i rekrutteringen til den aktuelle stillingen.

Grunnen til at Likestillingsombudet reagerte i dette tilfellet var imidlertid at de mente det var mulig å organisere seg rundt dette problemet ved at økonomilederen ikke fikk slike oppgaver som hadde med trosutøvelsen å gjøre. I tråd med denne oppgavens argumentasjon er det ikke noe i veien for at staten inntar en slik holdning som et utgangspunkt. Det er et rimelig krav at stillinger som ikke er relatert til trosutøvelsen må behandles etter det generelle lovverket, slik at religiøs forskjellsbehandling ikke tillates. At et forholdsmessighetsprinsipp tilsier at man pålegger trossamfunn å finne løsninger som ikke innebærer forskjellsbehandling der det er mulig, er ikke et stort hinder for grupperingens religionsfrihet. Dette forutsetter imidlertid at det tas høyde for ulike oppfatninger blant trossamfunnene om hvilke stillinger som faktisk har en religiøs funksjon, og når og hvor det vil være nødvendig å beholde denne av hensyn til trosutøvelsen. Utfallet vil da avhenge av om trossamfunnet kan belegge at den aktuelle stillingen har en religiøs funksjon som ikke kan eller bør fjernes.

I det aktuelle tilfellet var stillingen som personalleder nylig åpnet for kvinner, og likestillingsombudet mente derfor at det samme måtte kunne gjøres med økonomilederen (Norheim II 2011). Dette kan gjøres eksempelvis ved at vedkommende ikke sitter i hovedstyret. Det er imidlertid likevel vanskelig å på en generell basis avvise at en økonomileder kan ha en religiøs funksjon, selv om vedkommende ikke sitter i et tilsvarende hovedstyre. Dette vil kunne være aktuelt der det ligger i trossamfunnets lære at religionsutøvelsen omfatter mer enn de typiske religiøse funksjonene som forkynnelse og

sjelesorg. I praksis kan dette skje for eksempel ved at vedkommende forvalter særskilte økonomiske prinsipper som er en integrert del av trossamfunnets læregrunnlag, har en forbildefunksjon, deltar i undervisning eller deltar i drøftelser som er knyttet til å realisere trossamfunnets religiøse formål utover det å bare bistå med økonomifaglige tjenester. Dersom trossamfunnet på denne måten kan belegge at også økonomilederen har en del i å utøve den aktuelle religionen, bør staten være forsiktige med å overprøve slike vurderinger. Dette vil først og fremst være aktuelt for trossamfunnets kjernevirksomhet, og mindre aktuelt i annen virksomhet drevet av trossamfunn. Spesielt vil det i virksomhet som ikke har religiøse formål, som eksempelvis kommersielle tjenester i form av utleie av lokaler og andre fasiliteter, være de generelle lovene som må gjelde.

## **8.4 Kommentarer til dagens lovverk i forhold til konklusjonen**

Argumentasjonen i dette kapitlet kan også belyses ved å sammenstille den med dagens lovverk, slik det er tolket av Barne- og likestillingsdepartementet<sup>10</sup>. Fokuset her vil da ligge på likestillingsloven og arbeidsmiljøloven. Her kan flere momenter nevnes. Det det nok knytter seg mest diskusjon til er hvorvidt det bør eksistere særskilte unntaksregler for trossamfunn slik som før, eller om unntaksadgangen som nå skal falle inn under generelle saklighetsregler. Ettersom denne oppgaven er av en etisk og politisk art, har ikke den konkrete utformingen av lovene vært et fokus. Argumentene for hvordan staten prinsipielt håndterer de konkrete tilfellene har således vært det viktigste, og det er derfor ikke noe mål i denne oppgaven å ta stilling til valget mellom bruk av særskilte unntaksregler og generelle saklighetsregler. Trolig er det mulig å ivareta de hensynene som er løftet frem i denne oppgaven med begge modeller. Når det nå eksisterer en slik modell, er det i stedet mer interessant å se hvorvidt utformingen av den gir trossamfunn det rommet det er argumentert for i denne oppgaven.

Både likestillingsloven § 3 og arbeidsmiljøloven § 13-3 (1) åpner for forskjellsbehandling der det er saklig, nødvendig og forholdsmessig. Dette vil slik departementets tolkning er utlagt romme de fleste av tilfellene av religiøst motivert forskjellsbehandling som det i denne oppgaven er argumentert for at staten bør tillate. Disse tre forutsetningene må i utgangspunktet betraktes som rimelige. Punktet der denne oppgavens

---

<sup>10</sup> I dag er navnet Barne-, likestillings og inkluderingsdepartementet.

argumentasjon skiller seg noe fra departementets vurderinger, er hva som skal betraktes som å være en del av trossamfunnets trosutøvelse og dermed hvilke stillinger og posisjoner som er omfattet. Dette knytter seg til bruken av begrepene nødvendighet og forholdsmessighet. I denne oppgaven har argumentasjonen vært at det i utgangspunktet er trossamfunnenes egen argumentasjon om hva som omfattes av deres religiøse virksomhet som må legges til grunn, og at det er de som selv må vurdere når forskjellsbehandling er nødvendig ut i fra eget trosgrunnlag. Dette står riktignok ikke i sterk kontrast til Barne- og likestillingsdepartementet som eksempelvis refererer Graver-utvalget som når det gjelder forholdsmessighet og nødvendighet hevder at

[...] siden de rettslige myndighetene i utgangspunktet ikke bør gå inn i en vurdering av hvor forankret en gitt praksis er i sentrale deler av troen, eller hvor nødvendig den er for trossamfunnet, betyr det at det i utgangspunktet bare er forhold som rammer den enkelte på en helt uakseptabel måte som kan kjennes ulovlige på grunn av uforholdsmessighet (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 43).

Det samme utvalget refereres imidlertid også i samme sammenheng på at den aktuelle "[s]tillingen må ha forkynnende, undervisende eller liturgiske funksjoner" og at unntaksadgangen vil gjelde "prester, kateketer, kantorer, diakoner, pastorer, imamer, rabbinere, religiøse ledere, lærere i religiøse fag mv. Utvalget mener imidlertid det må avgrenses mot stillinger innen administrasjon, renhold osv". Denne oppgavens argumentasjon tilsier at en slik liste av stillinger bør unngås, da det avhengig av trossamfunnenes lære kan hevdes at flere stillinger enn de direkte knyttet til kjernevirksomheten er en del av organisasjonens trosutøvelse, slik eksempelet med økonomilederen ovenfor viser. Dette åpnes det imidlertid til en viss grad også for i det Barne- og likestillingsdepartementet påpeker at det ikke nødvendigvis er slik at det bare er stillinger som ligger innen dette kjerneområdet som det kan påberopes unntaksadgang i forbindelse med:

[O]gså andre stillinger som har en religiøs funksjon kan være omfattet dersom lovens vilkår er oppfylt. Det må godtgjøres at en ansatt må medvirke til gjennomføringen av aktivitet med religiøst innhold som virkeliggjør virksomhetens formål. Stillingen må således ha en religiøs funksjon. En vaktmester på en internatskole vil for eksempel kunne være omfattet dersom vedkommende også har en funksjon som sjelesørger for beboerne (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 44).

Igjen ligger imidlertid nøkkelen i hva som betraktes som en religiøs funksjon, og dermed for hvilke stillinger religiøs forskjellsbehandling kan anses som nødvendig. Dette sitatet viser at departementet anser at en religiøs funksjon kan strekkes utover de stillingene som i utgangspunktet er direkte knyttet til og opprettet for den religiøse kjernevirksomheten. Denne oppgaven har argumentert for at det må gis et vidt rom for trossamfunnene selv til å avgjøre hva som er en religiøs funksjon. Så lenge dette kan belegges ut i fra trosgrunnlaget, må dette

tas til etterretning også der stillingen ikke nødvendigvis har en direkte tilknytning til de mest typiske religiøse funksjonene. Dette må det tas høyde for også i forholdsmessighetskravet som tilsier at trossamfunn må organisere seg bort fra forskjellsbehandling der det er mulig. Det må gis rom for at stillinger som naturlig omfatter det trossamfunnet oppfatter og kan belegge som en religiøs funksjon, kan fungere på nettopp en slik måte, slik det ble argumentert for i økonomileder-eksempelet.

I de refererte uttalelsene fra Graver-utvalget ligger det for øvrig også en påpekning av at kravet om nødvendighet kan være i strid med det selvstyret menneskerettighetene gir trossamfunn, og at dette "trekker i retning av at trossamfunnets egen vurdering av nødvendigheten ikke overprøves" (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 41-42). Dette tilsier at nødvendighetskravet må praktiseres med en viss varsomhet.

Når det gjelder ikke-ansatte medlemmer, er det først og fremst likestillingsloven som er aktuell. Terskelen for å overprøve trossamfunnenes egen vurdering av hva som er nødvendig ut i fra eget trosgrunnlag, vil måtte ligge enda litt høyere her ettersom det ikke er noe arbeidsmessig forhold inne i bildet og fordi frivillighetsdimensjonen dermed er enda tydeligere. Dette følger også av forholdsmessighetsprinsippet hvor religionsfriheten må ses opp i mot de eventuelle goder den berørte personen mister (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 42). Siden det er snakk om ulønnet arbeid, vil ikke tapte inntekter for den som utsettes for forskjellsbehandling være aktuelt.

Alt i alt ser vi at det ikke er veldig store kontraster mellom denne oppgavens argumentasjon og dagens lovverk slik det er utlagt av departementet. Felles er vektleggingen av at eventuell forskjellsbehandling må være saklig og ikke vilkårlig eller basert på stereotypier, forankret i trosgrunnlaget og ikke ramme individer på en uakseptabel måte. Nyansene ligger i betoningen og forståelsen av nødvendighet og forholdsmessighet og hvordan trossamfunnene selv skal få definere dette ut i fra hvilke praksiser de ser som en integrert del av sin trosutøvelse. Argumentet i denne oppgaven tilsier at å avgjøre hva som er en del av det religiøse arbeidet i stor utstrekning er en vurdering som må overlates til trossamfunnene selv, så lenge de kan belegge dette i trosgrunnlaget. Dette er elementer som departementet også påpeker, men som det synes som denne oppgaven gir et noe videre rom for.

## **8.5 Innvendinger mot konklusjonen**

Sentrale innvendinger mot oppgavens argumentasjon er behandlet underveis i drøftingskapitlene og de vil derfor ikke diskuteres videre her. Ytterligere to innvendinger mot selve konklusjonen og dens implikasjoner kan imidlertid reises, og disse vil jeg adressere her.

### **8.5.1 Forskjellsbehandling av holdning**

Den første innvendingen går ut på at dersom religiøs forskjellsbehandling skal tillates, må den anvendes på holdningsnivå og ikke faktisk kjønn og samlivsform. En slik løsning diskuteres av Barne- og likestillingsdepartementet i forbindelse med det såkalte rammedirektivet (Ot.prp. nr. 79 (2008-2009), s. 25-26). Dette ville i så fall bety at trossamfunn bare kunne forskjellsbehandle indirekte på bakgrunn av kjønn og samlivsform ved at det bare kan avkreves en bestemt holdning av de involverte personene. Dermed ville ikke kjønn og samlivsform være avgjørende i seg selv, men kun hvorvidt man følger trossamfunnets lære på det aktuelle området. Dersom en kvinne eller en homofil eksempelvis ønsker å jobbe som prest i et kirkesamfunn som ikke godtar dette, vil man kunne slutte seg til at vedkommende ikke aksepterer trossamfunnets holdning og ut i fra det diskvalifisere vedkommende som søker. Forskjellsbehandlingen tar med andre ord utgangspunkt i vedkommendes holdninger til trossamfunnets lære, fremfor kjønn og samlivsform i seg selv.

For de utsatte grupperingene vil dette innebære få om noen praktiske forskjeller, ettersom deres forsøk på å komme til i posisjoner de ikke tillates ut i fra trossamfunnets lære og praksis alltid vil kunne avises med en slik begrunnelse. Det er imidlertid en viss prinsipiell forskjell, og det betyr at det vil stilles strengere krav til trossamfunnet for øvrig. Ved å bare tillate forskjellsbehandling på bakgrunn av holdning og ikke faktisk egenskap, vil man ansvarliggjøre også de medlemmene som ikke har de aktuelle egenskapene. I praksis betyr dette at eksempelvis heterofile menn vil stilles overfor de samme krav til holdning som kvinner og homofile. En konsekvens av dette ville være at dersom et trossamfunn påberoper seg retten til å forskjellsbehandle kvinner og homofile slik at disse hindres i å oppnå visse posisjoner, må trossamfunnet også kreve av øvrige personer i slike posisjoner at de i det minste er lojale overfor trossamfunnets holdning og praksis på det aktuelle området. Dermed ville en heterofil mannlig prest som hevder at kvinnelige prester bør aksepteres, ikke kunne ansettes dersom trossamfunnet ikke faktisk ansetter kvinnelige prester.

En slik løsning har en viss appell i det at den vil kreve at trossamfunnet forholder seg konsekvent til sin egen lære og ikke utsetter kvinner, homofile og samboende for vilkårlig diskriminering som ikke egentlig er grunnfestet i trosgrunnlaget, men snarere stereotype

oppfatninger. Dermed ville det vært vedkommendes lojalitet til trossamfunnets lære som ville vært det eneste avgjørende, og dette ville gjelde like mye for alle trossamfunnets medlemmer, og ikke bare de utsatte grupperingene. Det er imidlertid andre problemer med en slik tilnærming som gjør at denne oppgaven ikke anbefaler den. Det vil for det første gjøre statens styring med trossamfunnene svært sterk i det den i trossamfunn som forskjellsbehandler vil måtte forholde seg til ansattes og lederes holdninger i de aktuelle spørsmålene, og ikke bare synlig adferd. I mange trossamfunn vil dette i tillegg si at en potensielt ganske stor andel av medlemmene vil være utelukket fra de aktuelle posisjonene. Dette vil kunne utgjøre en stor hindring og et praktisk problem for trossamfunn som er splittet på dette spørsmålet. Dersom et trossamfunn som praktiserer et asymmetrisk syn på kjønn og samlivsformer er splittet på midten i sitt syn på dette spørsmålet, vil det bety at den halvparten som ønsker endringer er utelukket fra de aktuelle stillingene, inntil trossamfunnet endrer sin praksis.

Videre vil dette innebære at nettopp den halvparten som ønsker endring vil miste mye av sin innflytelse. Dermed vil mulighetene for endring bli redusert, i tillegg til at eventuelle demokratiske prosesser i trossamfunnet vil bli kraftig svekket, ettersom store deler av medlemsmassen vil bli ekskludert fra mange viktige posisjoner. Alt i alt er derfor en slik løsning ikke ønskelig, selv om den vil ivareta trossamfunnenes mulighet til å kreve lojalitet til sitt trosgrunnlag hos de i viktige ansvarsposisjoner.

### **8.5.2 Etnisitetsspørsmålet**

En mer alvorlig innvendig ovenfor konklusjonen og argumentasjonen den bygger på er de praktiske implikasjonene den har for spørsmålet om diskriminering på bakgrunn av etnisitet. Da er forskjellsbehandling i grupper som i utgangspunktet er etnisk-baserte, altså dannet av og ment for en etnisk minoritet som av ulike årsaker søker folk med samme etniske minoritetsbakgrunn, holdt utenfor<sup>11</sup>. Det kan hevdes at dersom det skal åpnes for forskjellsbehandling på bakgrunn av kjønn og samlivsform, er det ingen logisk grunn til at det ikke bør åpnes for den samme handlemåten når det er etnisitet som er spørsmålet. Ettersom mange mener dette er å gå for langt, vil dette i så fall kunne hevdes å slå tilbake på denne oppgavens konklusjon. Dersom det ikke er noen prinsipiell forskjell på forskjellsbehandling på disse respektive grunnlagene, kan det altså hevdes at døren denne oppgavens

---

<sup>11</sup> Eksempel på en slik minoritetsgruppering kan være Det Mosaiske Trossamfunn. Slike minoritetsgrupperinger vil typisk kunne forskjellsbehandle majoriteten til fordel for minoriteten, og ikke omvendt som når visse etnisiteter holdes utenfor eller inntar en mindre privilegert posisjon i grupperingen.



argumentasjon åpner er for vid, ettersom den også slipper gjennom forskjellsbehandling på bakgrunn av etnisitet.

Graver-utvalget påpeker at forskjellsbehandling basert på etnisitet ikke er beskyttet under religionsfriheten menneskerettslig sett (NOU 2008: 1, s. 65). Også Barry (2001:168) virker å mene at etnisitet ikke er gyldig grunnlag for forskjellsbehandling<sup>12</sup>. Hans generelle påstand er imidlertid at "who will preach from the pulpit of a church and who will occupy the parsonage is a purely ecclesiastical question" (Barry 2001:175). Problemet oppstår i det et trossamfunn hevder at deres trosgrunnlag sier at etnisitet er en avgjørende faktor for utvelgelsen av personer til bestemte roller, slik at det eksempelvis bare er personer av vestlig opprinnelse som får være forkynnere og ledere. Selv om en slik situasjon er mindre aktuell i Norge i dag, vet vi erfaringsmessig at det ikke er utenkelig at den kan oppstå i et eller annet trossamfunn i fremtiden. Spørsmålet er da om denne oppgavens argumentasjon gjør at en ikke har mulighet til å reagere overfor slike praksiser og ideologier.

Dette er imidlertid et argument som bygger på flere premisser det er grunn til å se nærmere på. For det første, kan det sies å være noen forskjell på å forskjellsbehandle på bakgrunn av henholdsvis kjønn og samlivsform på den ene siden og etnisitet på den andre? Selv om det er visse forskjeller på disse kategoriene, er de alle egenskaper ved individer som i varierende grad kan brukes av trossamfunn som en markør for ulike statuser og posisjoner innad i et trossamfunn, og som samtidig ikke er gyldige diskrimineringsgrunnlag generelt i samfunnet. Det må derfor erkjennes at det er vanskelig å peke på klare prinsipielle forskjeller på slik forskjellsbehandling. Det betyr at det er en viss gyldighet i innvendingen om at man prinsipielt snakker om samme type handlinger. Det er imidlertid ikke dermed sagt at dette er et avgjørende argument for at forskjellsbehandling på bakgrunn av kjønn og samlivsform ikke skal tillates. Dette er for det andre nemlig også et spørsmål om det finnes andre årsaker til at man skal behandle disse sakene forskjellig. En rekke pragmatiske og juridiske forskjeller kan gis på den type forskjellsbehandling denne oppgaven argumenterer for å tillate og den som er basert på etnisitet. For eksempel er det i dag en mindre aktuell problemstilling i Norge at trossamfunn ønsker mulighet til å forskjellsbehandle på bakgrunn av etnisitet. Et forbud mot en slik praksis er derfor i realiteten ikke en utfordring for religionsfriheten. Et annet argument er at man kan anse at visse etniske grupperinger har et sterkere behov for vern enn de som

---

<sup>12</sup> Tilfellene han bruker som eksempler på forskjellsbehandling av etnisitet og kjønn er riktignok ikke identiske. Etnisitetsspørsmålet berøres i forbindelse med den såkalte Bob Jones-saken, mens kjønnsspørsmålet eksemplifiseres med at en presterolle er forbeholdt menn, hvor han fordømmer førstnevnte og forsvarer sistnevnte. Bob Jones-saken handler om et kristent universitet i USA som nektet svarte studenter adgang med bakgrunn i deres religiøse overbevisning (Barry 2001:165-166).

typisk vil rammes av spørsmålene denne oppgaven tar for seg; kvinner, homofile og samboende. Et tredje argument er at Norges menneskerettighetsforpliktelser ikke tilsier at vi skal åpne for etnisk forskjellsbehandling, mens det motsatte er tilfelle med kjønn og samlivsform. Videre kan det også hevdes at det for de fleste vil oppleves som et større angrep på selve menneskeverdet å tillate en slik type forskjellsbehandling enn de praksisene denne oppgaven tar opp, som tross alt er svært utbredt i en global og historisk målestokk.

Slike argumenter vil imidlertid være svært sårbare for skiftende omstendigheter og dessuten ha en begrenset etisk relevans, og de kan derfor vanskelig stoles på for å gjøre et slikt skille. Men gitt at også dette andre premisset i argumentet er riktig, altså at det ikke finnes andre årsaker til et skille mellom den forskjellsbehandlingen som er diskutert i denne oppgaven og den som er basert på etnisitet, er det fortsatt ikke åpenbart at dette er et avgjørende argument i mot hva denne oppgavens argumentasjon impliserer. Minst to løsninger er mulige på dette dilemmaet. For det første kan man anerkjenne at de ulike grunnlagene for religiøst motivert forskjellsbehandling er prinsipielt like og at det er vanskelig å peke på andre relevante og tungtveiende forskjeller. Likevel kan man velge å begrense forskjellsbehandling til å gjelde kjønn og samlivsform. Dette kan gjøres ganske enkelt fordi man snakker om kryssende prinsipper, hensyn og rettigheter, og at disse ikke kan forventes å være ubegrensede i møte med andre sådanne. Dette innebærer at man som et samfunn ganske enkelt bestemmer seg for at den slags type handlinger vil man ikke ha. Dette til tross for at man ikke kan gi en vanntett forklaring på hvorfor etnisk forskjellsbehandling er verre enn den basert på kjønn og samlivsform og følgelig hvorfor grensen skal trekkes akkurat der. En tilnærming som bygger på en "allmenn rettsfølelse" eller en slags konsensusorientert etikk vil således være aktuell, ettersom det for de fleste antakelig vil føles mer radikalt med etnisk forskjellsbehandling. Dette vil imidlertid bety et brudd på koherens-prinsippet (reflective equilibrium) hvor konklusjonen i konkrete saker må samsvare med overordnede etiske prinsipper (Malnes 2008:186).

En annen løsning er å konkludere med at det ikke er mulig å skille disse grunnlagene for forskjellsbehandling i trossamfunn, og at de derfor alle må tillates. Hatefulle og voldsopppfordrende ytringer ville fortsatt kunne forbys, og samfunnene måtte fortsatt være frivillige og uten mulighet til å ilegge urimelige og ellers ulovlige sanksjoner overfor medlemmer, på samme måte som andre trossamfunn<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> Et problem med en slik løsning ville imidlertid være at den ikke ville hatt dekning i menneskerettighetene, med de konsekvensene det ville innebære for Norge.

Det er utenfor denne oppgavens problemstilling og omfang å ta endelig stilling til hvordan staten bør forholde seg til etnisitetsspørsmålet. Det viktigste poenget her er at vanskelighetene med hvordan dette spørsmålet skal løses uansett ikke automatisk diskvalifiserer den fremgangsmåten som det argumenteres for i denne oppgaven. Det at et prinsipp på et eller annet punkt kan føre en ut i vanskeligheter, er ikke et avgjørende argument for at dette prinsippet ikke bør anvendes i andre sammenhenger, uavhengig av hvordan man velger å løse de aktuelle vanskelighetene. Som argumentert for i tidligere kapitler vil det uansett være langt mer problematisk å velge andre tilnærminger som ikke tillater forskjellsbehandling basert på kjønn og samlivsform, som er det primære denne oppgaven tar stilling til.

## **8.6 Avsluttende tanker og videre debatt**

Debatten om grensene mellom trossamfunns selvstyre og statens ansvar for diskrimineringsvern tiltar i aktualitet. Håpet er først og fremst at lesere har fått et bedre innblikk i de etiske og politiske argumentene i denne debatten, samt har fått et bedre overblikk over hvor debatten står i dag med den norske situasjonen som bakteppe. Fokuset har gjennom hele oppgaven vært hva som skal tillates og hva som skal forbys. Det er imidlertid mulig å tenke seg mildere virkemidler enn forbud for å forsøke å dreie trossamfunns opptreden på de aktuelle feltene. Mest diskutert her er den økonomiske tilskuddsordningen som det er argumentert for bør underlegges betingelser, noe blant annet et regjeringsoppnevnt religionspolitisk utvalg i skrivende stund vurderer (Kulturdepartementet 2010). Dette ligger utenfor denne oppgavens problemstilling, men er samtidig en naturlig forlengelse av den. En slik vurdering kan i så måte sies å forutsette at man tar stilling til denne oppgavens problemstilling og de argumenter som er fremsatt underveis. Det er derfor å håpe at det som her har fremkommet kan være en inspirasjon til videre engasjement også i spørsmålet om hvorvidt trossamfunns økonomiske situasjon skal avhenge av deres praksis i disse spørsmålene.

# Litteraturliste

*Arbeidsmiljøloven*. Lov av 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv.

Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet (2010) "Stiller strengere krav til trossamfunnene", *Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet*, 9. april <http://www.regjeringen.no/nb/dep/bld/pressecenter/pressemeldinger/2010/Stiller-strengere-krav-til-trossamfunnene.html?id=600028> [Lesedato 16.05.2012]

Barry, Brian (2001). *Culture and Equality – An Egalitarian Critique of Multiculturalism*. Cambridge: Polity.

Bergensavisen, (2005). "Vil forby Frelsesarmeen å diskriminere homofile", *Bergensavisen*, 17. nov <http://www.ba.no/nyheter/irix/article1829800.ece> [Lesedato 10.05.2012]

*Bibelen 2011* (2011). Oslo: Det Norske Bibelselskap

Christoffersen, Svein Aage (1994) *Handling og Dømmekraft – Etikk i lys av Kristen Kulturarv*. Oslo: TANO.

*Den europeiske menneskerettskonvensjon* (1950). Konvensjon om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter.

*Diskrimineringsloven*. Lov av 3. juni 2005 nr. 33 om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv.

*FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter* (1966). Den internasjonale konvensjonen om sivile og politiske rettigheter.

*FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter* (1966). Den internasjonale konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter.

*FNs kvinnekonvensjon* (1979). FNs konvensjon om å avskaffe alle former for diskriminering mot kvinner.

*ILO-konvensjon nr. 111* (1958). ILO-konvensjon nr. 111 om diskriminering knyttet til sysselsetting og yrke.

Innst. 158L (2009-2010) *Innstilling fra familie- og kulturkomiteen om endringer i arbeidsmiljøloven, likestillingsloven, diskrimineringsombudsloven og diskriminerings- og tilgjengelighetsloven (Homofile og kvinner i trossamfunn m.m.)*. Familie- og kulturkomiteen 2010.

Kulturdepartementet. (2010). "Utvalg for tros- og livssynspolitikken nedsatt", 25.juni <http://www.regjeringen.no/nb/dep/kud/pressesenter/pressemeldinger/2010/utvalg-for-tros--og-livssynspolitikken-n.html?id=610291> [Lesedato 10.05.2012]

Kymlicka, Will (1995). *Multicultural citizenship: a liberal theory of minority rights*. Oxford: Clarendon Press.

*Likestillingsdirektivet* (1976). Rådskonklusjon 76/207/EØF av 9. februar 1976 om gjennomføring av prinsippet om lik behandling av menn og kvinner når det gjelder lik adgang til arbeid, yrkesutdanning og forfremmelse samt arbeidsvilkår.

*Likestillingsdirektivet* (2006). Europaparlaments- og rådskonklusjon 2006/54/EF av 5. juli 2006 om gjennomføring av prinsippet om like muligheter for og likebehandling av menn og kvinner i forbindelse med arbeid og yrkesdeltakelse.

*Likestillingsloven*. Lov av 9. juni 1978 nr. 45 om likestilling mellom kjønnene.

Lindholm, Tore (2004) "Philosophical and Religious Justifications of Freedom of religion or Belief", i Tore Lindholm (red.). *Facilitating Freedom of Religion or Belief. A Deskbook*. Martinus Nijhoff Publishers.

Malnes, Raino (2008). *Meningen med samfunnsvitenskap*. Oslo: Gyldendal Norsk Forlag AS.

*Menneskerettsloven*. Lov av 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett.

Mill, John Stuart (1859) *On Liberty*. London: John W. Parker and, West Strand

Norheim, Astrid Dalehaug (2011). "Oppretter sak mot Misjonssambandet", *Vårt Land*, 2. november <http://www.vl.no/kristenliv/oppretter-sak-mot-misjonssambandet/> [Lesedato 08.05.2012]

Norheim, Astrid Dalehaug II (2011). "Misjonssambandet bryter loven", *Vårt Land*, 5. desember <http://www.vl.no/kristenliv/misjonssambandet-bryter-loven/> [Lesedato 08.05.2012]

NOU 2006: 2. *Staten og Den norske kirke*. Oslo: Statens forvaltningstjeneste

NOU 2008: 1. *Kvinner og homofile i trossamfunn*. Oslo: Statens forvaltningstjeneste

Nussbaum, Martha C. (2000). *Women and Human Development. The Capabilities Approach*. Cambridge: Cambridge University Press.

*General Comment No. 22: The right to freedom of thought, conscience and religion ( Art. 18):. 30.07.1993. CCPR/C/21/Rev.1/Add.4, General Comment No. 22. (General Comments) (1993)*. Office of the High Commissioner for Human Rights.

Okin, Susan Moller (1999). *Is Multiculturalism Bad for Women?*. New Jersey: Princeton University Press.

ordbok.no (2010) "hjernevask", <http://www.nob-ordbok.uio.no/perl/ordbok.cgi?OPP=hjernevask&bokmaal=+&ordbok=bokmaal> [Lesedato 11.05.2012]

Ot.Prp. 79 (2008-2009). *Om lov om endringer i arbeidsmiljøloven, likestillingsloven, diskrimineringsombudsloven og diskriminerings- og tilgjengelighetsloven (Homofile og kvinner i trossamfunn m.m.)*. Barne og likestillingsdepartementet.

Plesner, Ingvill Thorson (2008). *Freedom of religion and belief: a quest for state neutrality*. Doktoravhandling. Oslo: Faculty of Law, University of Oslo: Unipub.

Plesner, Ingvill T. (2008). "BETWEEN FREEDOM AND EQUALITY: How resolve conflicts between state law and religious practice in relation to gender and sexual orientation?" Universitetet i Oslo, 30. april <http://www.etikkprogrammet.uio.no/plesner.html> [Lesedato 15.05.2012]

Plesner, Ingvill T. (2009). Prosjektbeskrivelse av *BETWEEN FREEDOM AND EQUALITY: How resolve conflicts between state law and religious practice in relation to gender and sexual orientation?* Upublisert. Oslo: Faculty of Law, Universitetet i Oslo.

Plesner, Ingvill T. (kommer). *BETWEEN FREEDOM AND EQUALITY: How resolve conflicts between state law and religious practice in relation to gender and sexual orientation?* Oslo: Universitetsforlaget.

*Rammedirektivet*. Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebe

stemmelser om likebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv.

Sandel, Micheal J. (1984). "The Procedural Republic and the Unencumbered Self", *Political Theory* 12 (1): 81-96

Sandel, Micheal J. (1989). "Religious liberty – freedom of conscience or freedom of choice", *Utah Law Review* 3: 597-616.

Sandel, Micheal J. (1998). *Liberalism and the limits of justice*. Cambridge: Cambridge University Press.

Solhøy, Stina Hansteen, Vibeke Blaker Strand & Jorunn Økland (2010). "Rettferdighetens grenser – religion, kjønn og homofili", i Beatrice Halsaa & Anne Hellum (red.). *rettferdighet*. Oslo: Universitetsforlaget.

Strand, Vibeke Blaker (2011). *Diskrimineringsvernets rekkevidde i møte med religionsutøvelse*. Doktoravhandling. Oslo: Det juridiske Fakultet, Universitet i Oslo.

Sunstein, Cass R. (1999). "Should Sex Equality Law Apply to Religious Institutions?", i Susan Moller Okin (red.). *Is Multiculturalism Bad for Women?* New Jersey: Princeton University Press.

*Trossamfunnsloven*. Lov av 13. juni 1969 nr. 25 om trdomssamfunn og ymist anna.

Xu, Xiaobing & Wilson, George (2006). "On Conflicts of Human Rights", *U.N.H.L. Rev.* 5 (1): 31-57.

Årsrapport for Etikkprogrammet 2009. Etikkprogrammet, Universitetet i Oslo.