



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Leonard Wigen

# Samvetsfrihet som rättsligt begrepp

En rättsvetenskaplig analys av samvetsfrihetens självständiga betydelse

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet  
30 högskolepoäng

Handledare: Karol Nowak

Termin för examen: VT 2018

# Innehåll

<b>SUMMARY</b>	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>2</b>
<b>FÖRORD</b>	<b>3</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>4</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>5</b>
1.1 Allmänt	5
1.2 Syfte och frågeställningar	5
1.3 Avgränsningar	6
1.4 Teori	8
1.5 Perspektiv, metod och material	9
1.6 Forskningsläget	11
1.7 Disposition	11
1.8 Terminologi	12
<b>2 RÄTTSLIG HISTORISK BAKGRUND</b>	<b>13</b>
2.1 Inledning	13
2.2 Samvetsfrihet i svensk grundlag	13
2.3 Samvetsfrihet i internationella konventioner	14
2.3.1 FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna	14
2.3.2 FN:s konvention om medborgerliga och politiska rättigheter	15
2.3.3 Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna	16
2.3.3.1 Tolkningen av konventionen	18
2.3.3.2 Margin of appreciation och proportionalitetsprincipen	19
2.3.3.3 Statens negativa och positiva skyldigheter	20
2.4 Sammanfattande kommentar	20
<b>3 SAMVETSFRIHET I INHEMSK RÄTT</b>	<b>22</b>
3.1 Inledning	22
3.2 Värnplikt och totalförsvarsplikt	22
3.2.1 Bakgrund	22

3.2.2	Nuvarande lagstiftning	23
<b>3.3</b>	<b>Abortlagstiftningen</b>	<b>24</b>
3.3.1	Abortlagen	24
3.3.2	Barnmorskemålet	26
<b>3.4</b>	<b>Utredning rörande samvetsfrihet för vård- och läkarstudenter</b>	<b>28</b>
3.4.1	Djurförsök och blodtransfusioner	29
3.4.2	Familjeplanering och abortingrepp	29
3.4.3	Utredningens slutsatser	30
<b>3.5</b>	<b>Sammanfattande kommentar</b>	<b>31</b>
<b>4</b>	<b>SAMVETSFRIHET I EUROPAKONVENTIONEN</b>	<b>33</b>
<b>4.1</b>	<b>Inledning</b>	<b>33</b>
<b>4.2</b>	<b>Artikel 9 i Europakonventionen</b>	<b>34</b>
4.2.1	Allmänt om artikel 9 i Europakonventionen	34
4.2.2	Om samvetsfriheten i artikel 9 i Europakonventionen	35
<b>4.3</b>	<b>Begreppet ”tro” i artikel 9 i Europakonventionen och dess relation till samvetsfriheten</b>	<b>37</b>
4.3.1	Vad som omfattas av begreppet ”tro”	37
4.3.2	Manifestationen av trosuppfattningen	38
<b>4.4</b>	<b>Resolutioner och rekommendationer rörande samvetsfrihet</b>	<b>40</b>
4.4.1	Europarådet	40
4.4.2	Samvetsfrihet för värnpliktiga	41
4.4.2.1	Resolution 337 (1967)	41
4.4.2.2	Efterföljande rekommendationer	41
4.4.2.3	Resolutionens och rekommendationernas rättsliga betydelse	42
4.4.3	Samvetsfrihet för hälso- och sjukvårdspersonal	43
4.4.3.1	Resolution 1763 (2010)	43
4.4.3.2	Resolution 1928 (2013)	43
4.4.3.3	Sveriges ställningstagande till resolution 1763 (2010)	44
4.4.3.4	Den rättsliga betydelsen av resolution 1763 (2010)	44
<b>4.5</b>	<b>Europadomstolens praxis rörande samvetsfrihet</b>	<b>45</b>
4.5.1	Värnpliktsvägran på grund av samvetsbetänkligheter	45
4.5.1.1	Tidigare praxis från Europakommissionen	45
4.5.1.2	Bayatyan mot Armenien	46
4.5.1.3	Savda och Enver Aydemir, båda mot Turkiet	48
4.5.2	Artikel 9 och arbetstagare	49
4.5.2.1	Pichon och Sajous mot Frankrike	49
4.5.2.2	Eweida m.fl. mot Förenade kungariket	50
4.5.2.3	Tysiç, R.R. samt P. och S., samtliga mot Polen	53
<b>4.6</b>	<b>Begränsningar enligt artikel 9.2 i Europakonventionen</b>	<b>54</b>
4.6.1	Allmänt om artikel 9.2 i Europakonventionen	54
4.6.2	Föreskriven i lag	55
4.6.3	Nödvändig i ett demokratiskt samhälle	56
<b>4.7</b>	<b>Analys</b>	<b>57</b>
4.7.1	Värnpliktiga	57

4.7.1.1	Den första och andra frågeställningen	57
4.7.1.2	Den tredje frågeställningen	59
4.7.2	Hälso- och sjukvårdspersonal	60
4.7.2.1	Den första och andra frågeställningen	60
4.7.2.2	Den tredje frågeställningen	63
<b>5</b>	<b>AVSLUTANDE REFLEKTIONER</b>	<b>68</b>
5.1	Samvetsfrihet de lege lata	68
5.2	Samvetsfrihet de lege ferenda	69
	<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>71</b>
	<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>78</b>

# Summary

The judgment of the Swedish Labour Court AD 2017 no 32 concerned a Christian midwife who wanted employment at three women's clinics on the condition that she could not participate in abortion activities. In that regard, she claimed that the freedom of conscience should be distinguished from the freedom of religion under Article 9 in the European Convention on Human Rights. The Court denied her claim. The ruling caused a major debate on the importance of the freedom of conscience in Sweden. The thesis is based on a rational natural law theory, which means that the conscience of the individual is somewhat congenital. Furthermore, the conscience of the individual should be distinguished from his or her religion. In light of the foregoing, the thesis aims to examine whether and if so, to what extent, the freedom of conscience has or should have an independent legal significance.

In domestic legislation there is a *right* due to inter alia moral concerns to avoid carrying out military service with weapons. However, there is no *right* in domestic legislation for healthcare professionals not to participate in abortion. Instead, the legislator calls on the employer to organise his activities so that adequate consideration is taken to conscientious objection in reproductive healthcare. Later case law from the European Court of Human Rights states that Article 9 of the European Convention on Human Rights provides for a *right* to conscientious objection to military service. However, healthcare professionals are not given such a right. The Parliamentary Assembly of the Council of Europe have recently however adopted two resolutions inviting Council of Europe member states to develop comprehensive and clear regulations that define and regulate conscientious objection with regard to health and medical services.

The thesis's conclusions are that the freedom of conscience has a particularly limited legal meaning. This is supported by the fact that the freedom of conscience only fulfils an actual function for conscripts. In the light of the rational natural law theory, the freedom of conscience is therefore quite ineffective for healthcare professionals. Their freedom of conscience must coincide with a belief or religion recognized by the European Convention on Human Rights to fulfil an actual function. Thus, new assessment criteria for the freedom of conscience are proposed. In this regard, it is proposed that the individual employee in certain circumstances should have the right to conscientious objection when he or she has not been able to take a stand in advance on subsequent work tasks.

# Sammanfattning

Arbetsdomstolens dom AD 2017 nr 23 rörde en kristen barnmorska som hade villkorat en förfrågan om anställning vid tre kvinnokliniker med att hon inte kunde utföra aborter. Därvid gjorde hon gällande att samvetsfriheten skulle ses skild från religionsfriheten. Arbetsdomstolen besvarade denna fråga nekande. Målet föranledde en stor debatt rörande samvetsfrihetens betydelse i Sverige. Framställningen anlägger en rationell naturrättslig teori som innebär att den enskildes samvete är något medfött. Vidare ska den enskildes samvete ses skild från religiösa övertygelser. Mot den angivna bakgrunden syftar uppsatsen till att utreda om och vid sådant förhållande i vilken utsträckning samvetsfriheten har eller borde ha en självständig rättslig betydelse.

I inhemsk lagstiftning återfinns en *rätt* för värnpliktiga att på grund av bland annat moraliska betänkligheter slippa genomföra värnplikt med vapen. Någon *rätt* att enligt inhemsk lagstiftning följa sina moraliska betänkligheter vid abortingrepp finns emellertid inte för hälso- och sjukvårdspersonal. Arbetsgivaren uppmanas dock att organisera sin verksamhet så att hänsyn tas till hälso- och sjukvårdspersonalens samvetsbetänkligheter vid abortverksamhet. Av praxis från Europadomstolen framgår att artikel 9 i Europakonventionen innehåller en *rätt* för värnpliktiga att på grund av allvarligt menade samvetsbetänkligheter slippa genomföra militärtjänstgöring med vapen. Någon sådan *rätt* finns dock inte för hälso- och sjukvårdspersonal att slippa medverka vid abortingrepp. För att åtnjuta skydd måste arbetstagarens samvete sammanfalla med en av artikel 9 skyddad religion- eller trosuppfattning. Europarådets parlamentariska församling har emellertid genom två antagna resolutioner understrukit vikten av en balans mellan hälso- och sjukvårdspersonalens samvetsfrihet och den abortsökande kvinnans rätt att få tillgång till adekvat sjukvård inom rimlig tid.

Framställningens slutsatser är att samvetsfriheten har en synnerligen begränsad betydelse. Det anförda underbyggs av att den endast fyller en faktisk funktion för värnpliktiga vapenvägrare. Mot bakgrund av den anlagda teorin är samvetsfriheten därmed tämligen innehållslös för arbetstagare. Sålunda föreslås nya bedömningskriterier för samvetsfriheten. Härvidlag föreslås att arbetstagaren under vissa omständigheter ska ha en rätt att följa sina samvetsgrundade värderingar när denne inte på förhand kunnat ta ställning till senare tillkomna arbetsuppgifter.

# Förord

Genom detta examensarbete avslutar jag min utbildning på juristprogrammet vid Lunds universitet. Sannolikt är det inte många som läser denna uppsats men jag hoppas att ni som nämns i det följande i alla fall orkar ta er igenom förordet.

Ett stort tack till alla som gjort min studietid fantastisk. Ett särskilt stort tack vill jag rikta till mamma, pappa, Linn, Torvald och ”Bollen”!

Sist men inte minst vill jag tacka min handledare, tillika *Custos*, Karol Nowak. Du har varit en stor inspirationskälla under denna process. Din energi och entusiasm har smittat av sig på undertecknads ängsliga själ.

Vänligen,

*Leonard Wigen*

Lund, 23 maj 2018

# Förkortningar

AD	Arbetsdomstolen
A.a.	Anfört arbete
Bet.	Betänkande
EU	Europeiska unionen
Europadomstolen	Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna
Europakommissionen	Europarådets kommission för de mänskliga rättigheterna (1953–1998)
Europakonventionen	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
EU-domstolen	Europeiska unionens domstol
FN	Förenta nationerna
IKMPR	Förenta nationernas konvention om medborgerliga och politiska rättigheter
JT	Juridisk Tidskrift
NJA	Nytt juridiskt arkiv, avdelning I
Prop.	Proposition från regeringen till riksdagen
RF	Regeringsform (1974:152)
RÅ	Regeringsrättens årsbok (numera Högsta förvaltningsdomstolens årsbok)
Rättighetsstadgan	Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
VCLT	Wienkonventionen om traktaträtten (eng. Vienna Convention on the Law of Treaties)
[GC]	Grand Chamber – Europadomstolens avgörande i stor kammare



# 1 Inledning

## 1.1 Allmänt

Samvetsfriheten har under senare år vållat stor debatt i Sverige. Inte minst i anledning av Arbetsdomstolens dom AD 2017 nr 23. Bakgrunden i målet var att en kristen samvetsömmande barnmorska hade villkorat en förfrågan om anställning vid tre kvinnokliniker med att hon inte kunde utföra aborter. På grund härav nekades hon anställning vid samtliga av dessa kvinnokliniker. Hon hävdade bland annat att hennes rätt till samvetsfrihet enligt artikel 9 i Europakonventionen hade kränkts. Arbetsdomstolen ansåg emellertid att någon kränkning av hennes samvetsfrihet inte hade skett.<sup>1</sup> Domen har kritiserats för att ha varit politiserad.<sup>2</sup>

Den enskildes samvetsbetänkligheter aktualiseras inte sällan även i vardagliga situationer. Härvidlag kan det vara fråga om *moraliska* uppfattningar om vad som för individen är rätt respektive fel.<sup>3</sup> Samvetsbetänkligheter kan även uppkomma för den enskilde polisen i samband med att denne i sin yrkesutövning ska verkställa ett avvisningsbeslut mot två misstänkta terrorister till ett land som genom undantagslagar tillämpar både tortyr och dödsstraff.<sup>4</sup>

Rättsläget rörande frågan om den enskilde under vissa omständigheter kan göra gällande samvetsfriheten som självständig juridisk grund för att inte behöva agera på ett visst sätt är i viss mån oklart. Denna rättsliga oklarhet utgör bakgrunden till syftet med denna uppsats.

## 1.2 Syfte och frågeställningar

Det huvudsakliga syftet med framställningen är att genom en begreppskritisk analys utreda om och vid sådant förhållande i vilken utsträckning samvetsfriheten *har* en självständig betydelse. Ytterligare ett syfte är att komma till en slutsats huruvida samvetsfriheten *borde* ha en annan betydelse än enligt gällande rätt. För att uppnå de övergripande syftena används följande frågeställningar:

---

<sup>1</sup> Se nedan avsnitt 3.2.2 för en redogörelse av AD 2017 nr 23. Domen är överklagad till Europadomstolen, se SHRL (2017). För den efterföljande debatten, se t.ex. Lindberg, SvD (2017), Edsinger, SvD (2017), Franchell, Aftonbladet (2017), Johansson, SVT (2017).

<sup>2</sup> Se Fahlbeck, JT (2017/18) s. 218 ff.

<sup>3</sup> Jfr de skiljaktiga domarna Vucinic och De Gaetanos mening i Eweida m.fl. mot Förenade kungariket, dom den 15 januari 2013, p. 2.

<sup>4</sup> Jfr Wigorts Yngvesson (2016) s. 61 f.

- Hur ser de rättsliga förutsättningarna ut för värnpliktiga och hälso- och sjukvårdspersonal att göra gällande samvetsfrihet enligt gällande rätt?
- I vilken mån görs en distinktion mellan samvetsfriheten och den närliggande religionsfriheten enligt gällande rätt?
- I vilken utsträckning svarar nationell rätt mot skyddet för samvetsfrihet i artikel 9 i Europakonventionen rörande värnpliktiga och hälso- och sjukvårdspersonal?

### 1.3 Avgränsningar

Framställningen avgränsar sig mot tankefriheten i artikel 9 i Europakonventionen. Religionsfriheten i artikel 9 kommer endast att behandlas i den mån det är direkt relevant för samvetsfrihetens vidkommande. Sålunda görs inte anspråk på att uttömmande behandla och redogöra för samtliga rättsfrågor som aktualiseras i de refererade rättsfallen. Vidare avser framställningens syften och frågeställningar att utreda samvetsfrihetens *självständiga* betydelse. Därvid görs en avgränsning mot yttrandefriheten i 2 kap. 1 § första stycket 1, regeringsformen, RF och artikel 10 i Europakonventionen. Även om denna grundläggande rättighet kan ha betydelse i frågan om att följa sina samvetsgrundade värderingar ligger denna rättighet – liksom tanke- och religionsfriheten – utanför framställningens syften.

I kapitel 3 rörande samvetsfrihetens utrymme i inhemsk rätt kommer prästers rätt att under vissa omständigheter vägra att utföra vissa arbetsuppgifter inte att närmare redogöras för. Skäl härför är att prästers samvetsgrundade vägran har en direkt koppling till religionen och faller därför utanför ramen för denna framställning.<sup>5</sup> Vidare avgränsar sig framställningen mot att närmare redogöra för den tidigare regleringen som innebar att enskilda på grund av samvetsbetänkligheter kunde undantas från att betala kyrkoskatt. En sådan avgränsning görs mot bakgrund av att kyrkoskatten efter år 2000, när kyrkan skildes från staten, ersattes med en kyrkoavgift. Följaktligen ansågs ett sådant undantag inte längre nödvändigt.<sup>6</sup> Regleringen utgör inte längre gällande rätt. I ljuset av framställningens syften och frågeställningar får det anförda därför anses vara av mindre relevans. I avsnitten 3.4.1–3.4.2 om samvetsfrihet för värnpliktiga och totalförsvarspliktiga kommer inte Jehovas vittnen att närmare redogöras för. Jehovas vittnen är undantagna från totalförsvarsplikten.<sup>7</sup> Avgränsningen görs i anledning av Jehovas vittnens religiösa prägel.

<sup>5</sup> Se t.ex. prop. 1998/99:38 s. 252.

<sup>6</sup> Se prop. 1997/98:116 s. 58 f. och s. 75.

<sup>7</sup> Se prop. 1994/95:6 s. 111, s. 159, s. 250; jfr 10 kap. 8 § 2 lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt.

Framställningens övergripande syfte är att genom en begreppskritisk analys utreda samvetsfrihetens *självständiga* betydelse. För abortlagens vidkommande är även annan lagstiftning på hälso- och sjukvårdsområdet relevant.<sup>8</sup> Denna lagstiftning berör emellertid inte samvetsfriheten och har därmed ingen omedelbar relevans för framställningens syften. Av samma skäl görs en avgränsning mot arbetsrätten. I viss mån fordras emellertid grundläggande kunskaper inom dessa områden. En kortare förklaring kommer därför att ges för att öka förståelsen i ämnet.

Arbetsdomstolen och tingsrätten har i två skilda mål berört frågan om samvetsfrihetens självständiga betydelse. Mot bakgrund av att tingsrättens dom saknar prejudikatvärde och att samma rättsfråga aktualiserades i båda målen kommer framställningen inte närmare att redogöra för tingsrättens dom.<sup>9</sup> I sammanhanget ska det understrykas att det inte enbart torde vara abortingrepp som kan orsaka samvetsbetänkligheter för hälso- och sjukvårdspersonalen.<sup>10</sup> Eftersom hälso- och sjukvårdspersonalens samvetsbetänkligheter vid abortingrepp uttryckligen regleras i inhemsk rätt samt i anledning av Arbetsdomstolens dom avgränsar sig framställningen till att endast behandla denna vårdåtgärd.

Även en fördjupad redogörelse av diskrimineringslagen (2008:567), i sammanhanget relevant EU-rätt och förbudet mot diskriminering i artikel 14 i Europakonventionen faller utanför kärnan för denna framställning.<sup>11</sup> Emellertid kommer diskrimineringsförbudet i artikel 14 i Europakonventionen att vidröras i relevanta delar i kapitel 4 som berör Europakonventionen. Syftet är att öka förståelsen för samvetsfrihetens rättsliga betydelse.

FN:s konvention om medborgerliga och politiska rättigheter är en för svenskt vidkommande folkrättsligt förpliktande traktat. Konventionen är emellertid inte direkt tillämpbar vid svensk domstol. Därmed kommer konventionen endast att redogöras för i syfte att öka den historiska förståelsen av begreppet samvetsfrihet. I samma syfte behandlas FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna.<sup>12</sup>

---

<sup>8</sup> Se t.ex. hälso- och sjukvårdslagen (2017:30), patientlagen (2014:821) och patientsäkerhetslagen (2010:659); för litteratur inom hälso- och sjukvårdsområdet, se t.ex. Axelsson (2011) och Lerwall (2018).

<sup>9</sup> Se Nyköpings tingsrätts dom den 4 november 2016 i mål nummer T 2153-15; se nedan avsnitt 1.5 om att *prejudikat* ingår i den för framställningen aktuella rättsdogmatiska metoden.

<sup>10</sup> För exempel på andra etiskt känsliga vårdåtgärder, se Zillén (2016) s. 315 ff.

<sup>11</sup> Rörande EU-rätten, se t.ex. Rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling.

<sup>12</sup> Se nedan avsnitt 2.3.1–2.3.2.

## 1.4 Teori

För att öka den rättsliga förståelsen av begreppet samvetsfrihet tar framställningen utgångspunkt i en *rationell naturrättslig* teori.<sup>13</sup> Denna teoribildning bestämmer i stor utsträckning frågeställningarna.<sup>14</sup> I sammanhanget innebär teorin att människan kan göra skillnad på rätt och fel eftersom denne har ett samvete. Vad som utgör rätt och fel styrs av den naturliga lagen. Enligt teorin grundar sig samvetet på människans medfödda moraliska kunskaper. Det *rationella* i den aktuella naturrättsliga teorin medför att människans medfödda moraliska kunskaper ska ses skilda från religionen.<sup>15</sup> Samvetet består sålunda av de överväganden människan gör i egenskap av individ. Om människan har ett samvete ligger det i sakens natur att denne har rättigheter som är skilda från kollektivet. Den motsatta ståndpunkten innebär att människan saknar det personliga ansvar som följer av samvetet. Vid sådant förhållande förvärvar människan rättigheter inom kollektivet. Följaktligen är det kollektivet som avgör vilka rättigheter som ska tillerkännas människan.<sup>16</sup> För framställningens vidkommande betyder det anförda att en enskild som vägrar utföra en handling på grund av *moraliska* betänkligheter agerar i enlighet med sina samvetsgrundade värderingar.

Det ska i sammanhanget understrykas att det angivna förhållningssättet till samvetet vilar på såväl filosofisk som ideologisk grund. Den ideologiska grunden utgår ifrån individens frihet *från* det kollektiva.<sup>17</sup> Ett sådant synsätt ligger även i linje med Europakonventionens liberala karaktär.<sup>18</sup> Mot bakgrund av att framställningen anlägger ett perspektiv *de lege lata* och i viss utsträckning *de lege ferenda* är en sådan rationell naturrättslig teori anpassad för att underlätta förståelsen för framställningens syfte och frågeställningar.<sup>19</sup>

För den angivna teoribildningen är det av synnerlig vikt att göra en distinktion mellan begreppen *övertygelse*<sup>20</sup> och *samvete*.<sup>21</sup> Det förra begreppet kan något

---

<sup>13</sup> Se Sandgren, JT (2004/05) s. 302 f. för en fördjupad redogörelse om teoribildningens olika funktioner i rättsvetenskapen.

<sup>14</sup> Jfr Sandgren, JT (1995/96) s. 737; se ovan avsnitt 1.2 för framställningens frågeställningar.

<sup>15</sup> Jfr Wigorts Yngvesson (2016) s. 112.

<sup>16</sup> Det ska noteras att ett sådant förhållningssätt i viss mån går att återfinna i vissa naturrättsliga traditioner. I exempelvis den romersk-katolska kyrkan är individens samvete avhängigt kyrkans lära. Se Wigorts Yngvesson (2016) s. 110 f. och Aldén (2002) s. 103 ff. för en fördjupad diskussion.

<sup>17</sup> Jfr Wigorts Yngvesson (2016) s. 110.

<sup>18</sup> Se van Dijk m.fl. (2018) s. 4 f.; jfr Rainey, Wicks & Ovey (2017) s. 4; jfr även Nergelius (2014) s. 172 där det anförts att Europakonventionen är ett uttryck för *naturrättens* renässans under efterkrigstiden.

<sup>19</sup> Se nedan avsnitt 1.5.

<sup>20</sup> Här innefattas begreppet *religion*.

<sup>21</sup> Jfr Sandgren, JT (2004/05) s. 301 f.

förenklat sägas utgå ifrån en social kontext. Människan skapar sig sålunda en övertygelse genom ett socialt samspel. En övertygelse kan därmed förändras över tid och människan kan alltså överge en övertygelse för att senare förvärva en annan. Det senare begreppet – samvetet – innebär att människan har ett samvete oavsett om den agerar i enlighet härmed. Utgångspunkten är följaktligen att samvetet är något medfött. Samvetet förutsätter därför inte en religiös livsåskådning.<sup>22</sup>

Mot den angivna bakgrunden kan således följande slutsatser dras av den anlagda rationella naturrättsliga teorin. Individens grundläggande mänskliga rättigheter som exempelvis religionsfriheten, yttrandefriheten och föreningsfriheten har sin grund inom individen. Det är människans individuella samvete som styr hur dessa övriga fundamentala mänskliga rättigheterna tar sig uttryck för denne. Individens samvete kan därför sägas utgöra grunden för de övriga mänskliga rättigheterna. Sålunda utgår framställningen från att människan inte enbart drivs av övertygelser.

## 1.5 Perspektiv, metod och material

Mot bakgrund av framställningens syften används i stor utsträckning ett *de lege lata*-perspektiv. Med detta avses att utreda rättsläget som det är.<sup>23</sup> Förutom det nyssnämnda perspektivet anlägger framställningen på ett övergripande plan ett *liberalt individuellt rättighetsperspektiv*. Härvidlag läggs vikt vid att undersöka samvetsfriheten utifrån den enskildes synvinkel och skyddet för dennes fria val.

De avslutande reflektionerna i kapitel fem avser att återkoppla till framställningens syfte. Därvid kommer ett *domarperspektiv* att anläggas. Med detta avses att utröna vissa kriterier för hur samvetsfriheten rättsligt *ska* respektive *borde* definieras. Följaktligen kommer även i det aktuella kapitlet i viss mån en *de lege ferenda*-argumentation att användas.<sup>24</sup>

Framställningen använder den *rättsdogmatiska metoden* för att kunna uppnå det övergripande syftet och besvara frågeställningarna.<sup>25</sup> Rättsdogmatiken avser att fastställa gällande rätt.<sup>26</sup> Därmed ställs lag, prejudikat, lagförarbeten och doktrin mot varandra samt problematiseras för att fastställa gällande

---

<sup>22</sup> Wigorts Yngvesson (2016) s. 116.

<sup>23</sup> Se t.ex. Korling & Zamboni (2013) s. 36 och Sandgren (2015) s. 36.

<sup>24</sup> Se Korling & Zamboni (2013) s. 36; jfr Hellner, SvJT (1975) s. 401 ff. och Lambertz, SvJT (2002) s. 265.

<sup>25</sup> Se ovan avsnitt 1.2.

<sup>26</sup> Sandgren (2015) s. 43.

rätt.<sup>27</sup> Vidare utgår framställningen i stor utsträckning från Europakonventionen och analyserar innebörden av konventionen. I den rättsdogmatiska metoden innefattar *lag* och *prejudikat* såväl europarätt som unionsrätt.<sup>28</sup> Europadomstolen är den yttersta prejudikatinstansen gällande konventionens innehåll.<sup>29</sup> Den metod som används för att fastställa konventionens innehåll skiljer sig från metoden som används för att fastställa innehållet i inhemsk rätt. Av pedagogiska skäl kommer därför den förra metoden att redogöras för närmare nedan i avsnitt 2.3.3.1–2.3.3.3.

Beträffande *doktrin* har huvudsakligen statsrättslig och offentligrättslig litteratur på området använts. Syftet har varit att möjliggöra en analys av övriga rättskällor samt att utreda gällande rätt. För Europakonventionens vidkommande har företrädesvis internationell litteratur på området använts men även i viss mån inhemsk litteratur. Syftet med användandet av litteraturen har varit att analysera konventionens innehåll mer djupgående.

Den internationella utblicken i kapitel 4 som avser att redogöra för Europakonventionens innehåll gör inte anspråk på att behandla likheter och skillnader mellan olika rättssystem. Skäl härför är att Europakonventionen är del av det svenska rättssystemet.<sup>30</sup> Mot denna bakgrund används den rättsdogmatiska metoden även i nyssnämnda kapitel och inte den *komparativa metoden*.<sup>31</sup>

För att uppnå framställningens övergripande syften redogörs för värnpliktigas samt hälso- och sjukvårdspersonalens samvetsfrihet. Urvalet motiveras av att det föreligger en rätt till samvetsfrihet för värnpliktiga enligt såväl inhemsk rätt som enligt Europakonventionen. I vilken utsträckning den kan göras gällande skild från religionsfriheten är emellertid i viss mån oklart. Frågan om hälso- och sjukvårdspersonalen har en rätt till samvetsfrihet är oklar. Emellertid har Europadomstolen meddelat domar i ett flertal mål rörande arbetstagares rättigheter under artikel 9. Sålunda förefaller det sig naturligt att frågeställningarna är inriktade på samvetsfriheten för värnpliktiga respektive hälso- och sjukvårdspersonal.

---

<sup>27</sup> Korling & Zamboni (2013) s. 21; Sandgren (2015) s. 40.

<sup>28</sup> Sandgren (2015) s. 43.

<sup>29</sup> Jfr Korling & Zamboni (2013) s. 39.

<sup>30</sup> Se lagen om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna; jfr 2 kap. 19 § RF.

<sup>31</sup> Se Korling & Zamboni (2013) s. 141 ff. för en utförlig redogörelse av den komparativa metoden.

## 1.6 Forskningsläget

Hälso- och sjukvårdspersonalens samvetsfrihet har undersökts i Kavot Zilléns doktorsavhandling *Hälso- och sjukvårdspersonalens religions- och samvetsfrihet* från 2016. I avhandlingen berörs i viss mån samvetsfrihetens självständiga betydelse. Även Victoria Enkvist har i sin doktorsavhandling *Religionsfrihetens rättsliga ramar* från år 2013 kortfattat undersökt samvetsfrihetens rättsliga betydelse. Förevarande framställning kommer i viss utsträckning till andra slutsatser än i de nyss anförda arbetena. Framställningen kommer även genom en begreppskritisk analys att argumentera de lege ferenda om hur samvetsfriheten rättsligt borde utformas. Sålunda torde framställningen härvidlag ha ett visst nyhetsvärde. Vidare återfinns redogörelser av samvetsfrihetens betydelse enligt artikel 9 i Europakonventionen i internationell litteratur. Här kan exempelvis nämnas *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights* av van Dijk m.fl från år 2018 och *Law of the European Convention on Human Rights* av Harris, O'Boyle och Warbrick från år 2014. De nämnda arbetena är emellertid i stor utsträckning deskriptiva.

## 1.7 Disposition

I *kapitel två* ges en rättslig historisk bakgrund till samvetsfriheten som rättsligt begrepp i svensk grundlag och i internationella konventioner. Kapitlet syftar till att introducera läsaren i ämnet. I kapitlet ges även en kortare bakgrund till Europakonventionen och dess principer. En sådan redogörelse utgör en förutsättning för förståelsen av den fortsatta framställningen.

*Kapitel tre* redogör för samvetsfrihetens rättsliga omfattning i inhemsk rätt. Härvidlag kommer samvetsfriheten inom områdena värnplikt samt hälso- och sjukvård att behandlas. Detta kapitel ligger till grund för att senare kunna besvara framställningens tre frågeställningar.

Framställningens *fjärde kapitel* utreder samvetsfrihetens rättsliga betydelse såsom den definierats i artikel 9 i Europakonventionen. Härvidlag måste i viss mån även begreppet ”tro” i nyssnämnda artikel redogöras för. Med beaktande av kapitel två och tre kommer framställningens tre frågeställningar här att besvaras.

Det avslutande *kapitel fem* sammanfattar framställningens slutsatser. Dessa slutsatser utgör en grund för att kunna uppnå det andra syftet med framställningen: att komma till en slutsats huruvida samvetsfriheten rättsligt borde definieras annorlunda än enligt gällande rätt.

## 1.8 Terminologi

För framställningens vidkommande är begreppet *samvetsfrihet* synnerligen centralt. Mot bakgrund av framställningens syfte kommer begreppet emellertid inte att definieras. Istället kommer redogörelsen av samvetsfrihetens rättsliga betydelse i olika sammanhang få definiera begreppet.

För att underlätta förståelsen för framställningen kommer begreppet *samvetsvägran*<sup>32</sup> genomgående att användas. Begreppet innebär att den enskilde vägrar att utföra en handling, i sammanhanget en arbetsuppgift eller samhällsplikt, på grund av sina samvetsgrundade värderingar.

Europakonventionen utgör svensk lag enligt 1 § lagen (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. Trots detta gör framställningen begreppsmässig skillnad mellan *inhemsk rätt* och *Europakonventionen*. En sådan distinktion görs av pedagogiska skäl.

Rörande artikel 9 i Europakonventionen används begreppet *manifestera* synonymt med begreppet *utöva*. Att parallellt använda dessa synonymer görs för att underlätta läsningen.

Begreppet *samvetsömmande* används genomgående i framställningen och avser värnpliktiga och hälso- och sjukvårdspersonal som av religiösa eller moraliska skäl inte kan utföra vissa angivna handlingar. Begreppet avsåg ursprungligen värnpliktiga som ansåg att bruk av vapen mot annan var oförenligt med deras samvete eller övertygelse.<sup>33</sup> För att underlätta läsningen använder framställningen begreppet även för hälso- och sjukvårdspersonalens vidkommande.

Med begreppet *samvetsbetänkligheter* avses i framställningen att den enskilde har betänkligheter av etisk eller religiös art mot ett visst föreskrivet handlingssätt.<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup> Eng. *conscientious objection*.

<sup>33</sup> Jfr Samvetsömma, Nationalencyklopedin.

<sup>34</sup> Jfr Aldén (2002) s. 44 och SOU 1994:84 s. 12.



## 2 Rättslig historisk bakgrund

### 2.1 Inledning

Förevarande kapitel syftar till att ge en bakgrund kring den rättsliga regleringen rörande samvetsfrihet. Inledningsvis redogörs för samvetsfrihet i svensk grundlag. Därefter kommer samvetsfriheten i FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna samt i FN:s konvention om medborgerliga och politiska rättigheter, IKMPR, att behandlas. Syftet är att ge läsaren en historisk inblick rörande begreppet samvetsfrihet. Avslutningsvis redogörs för Europakonventionen. Det senare avsnittet kommer även att diskutera konventionens ställning i svensk rätt, grundläggande tolkningsprinciper samt andra principer som präglar konventionen. En sådan förklaring är nödvändig för förståelsen av den fortsatta framställningen.

### 2.2 Samvetsfrihet i svensk grundlag

Redan i 16 § i 1809 års regeringsform återfanns ett skydd för samvetsfriheten. Bestämmelsen föreskrev b.l.a. att kungen bör “[...] ingens samvete tvinga eller tvinga låta, utan skydda var och en vid fri utövning av sin religion, så vitt han därigenom icke störer samhällets lugn eller allmän förargelse åstadkommer.”<sup>35</sup> Stadgandet har ägnats litet utrymme i litteraturen och frågan om vad som omfattades av bestämmelsen är oklar. Det råder dock viss enighet om att grundlagsskyddet endast rörde religionsfriheten.<sup>36</sup> Ytterligare en oklar fråga är vilket faktiskt skydd 16 § gav. Det fanns ett flertal skilda uppfattningar om vilken innebörd som skulle läggas i ordalydelsen.<sup>37</sup> En tolkning förespråkade att bestämmelsen skulle förstås som att den riktade sig mot lagstiftningsmakten och följaktligen innebar en inskränkning i dennes befogenheter. En annan tolkning ansåg att 16 § riktade sig mot såväl medborgare som lagstiftare.<sup>38</sup> Bestämmelsen fick sålunda en begränsad rättslig betydelse.<sup>39</sup> I NJA 1915 s. 153 berördes emellertid 16 § i 1809 års regeringsform synnerligen kortfattat. Målet rörde en värnpliktig som på grund av samvetsbetänkligheter vägrat militärtjänstgöring. Eftersom 16 § berördes så kortfattat är det dock vanskligt att

---

<sup>35</sup> SOU 1975:75 s. 59.

<sup>36</sup> Se Granström (2002) s. 57 f. och däri hänvisad litteratur.

<sup>37</sup> Se SOU 1941:20 s. 86 och SOU 1975:75 s. 63 för en fördjupad redogörelse av de huvudsakliga uppfattningarna om hur bestämmelsen skulle tolkas; se även Zillén (2016) s. 139; jfr Enkvist (2013) s. 53 ff.

<sup>38</sup> Se Enkvist (2013) s. 54 f. och däri hänvisad litteratur.

<sup>39</sup> Nergelius (1996) s. 545 f.

dra några slutsatser av bestämmelsen utifrån det nämnda avgörandet.<sup>40</sup> Mot denna bakgrund gav paragrafen inget faktiskt grundlagsskydd utan bör snarare uppfattas som ett målsättningsstadgande.<sup>41</sup>

1974 års regeringsform ger inget direkt skydd för samvetsfriheten.<sup>42</sup> I den mån samvetet svarar mot något som faller in under begreppet ”religion” i 2 kap. 1 § första stycket 6 RF åtnjuter dock samvetsfriheten ett indirekt skydd.<sup>43</sup> Det i 16 § i 1809 års regeringsforms föreskrivna skyddet för samvetsfrihet har istället i praktiken kommit till uttryck i specialförfattningar. Lagstiftaren har uttalat att samvetsfrihet huvudsakligen rör det allmännas intresse av efterrettelse och den enskildes intresse av att följa sitt samvete.<sup>44</sup> Några av dessa specialregleringar samt i vilken utsträckning samvetsfriheten skyddas kommer att behandlas nedan i kapitel 3.

De *negativa opinionsfriheterna* grundlagsskyddas genom 2 kap. 2 § RF.<sup>45</sup> Av bestämmelsen framgår bl.a. att ingen får av det allmänna tvingas att ge till känna sin åskådning i politiskt, religiöst, kulturellt eller annat sådant hänseende. Skyddet för de negativa opinionsfriheterna är absolut och kan därmed inte begränsas.<sup>46</sup> Vad som avses med ”annat sådant hänseende” preciseras inte närmare i förarbetena.<sup>47</sup> Det är därmed inte uteslutet att samvetsfrihet faller in under formuleringen.<sup>48</sup>

## 2.3 Samvetsfrihet i internationella konventioner

### 2.3.1 FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna

År 1948 antog FN:s generalförsamling den allmänna förklaringen om de mänskliga rättigheterna.<sup>49</sup> Förklaringen föreskriver i artikel 18 att var och en

---

<sup>40</sup> Se Granström (2002) s. 58 f. för en fördjupad diskussion.

<sup>41</sup> SOU 1975:75 s. 64; se även Nergelius (1996) s. 597 ff. för en fördjupad diskussion i frågan.

<sup>42</sup> SOU 1975:75 s. 233; jfr SOU 2008:43 s. 20.

<sup>43</sup> Zillén (2016) s. 139; en redogörelse av stadgandet ligger utanför ramen för denna framställning, se ovan avsnitt 1.2–1.3.

<sup>44</sup> SOU 1975:75 s. 233.

<sup>45</sup> Holmberg m.fl. (2012) s. 103.

<sup>46</sup> Jfr prop. 1975/76:209 s. 116.

<sup>47</sup> Jfr SOU 1975:75 s. 133 f. och prop. 1975/76:209 s. 116 ff.

<sup>48</sup> Se vidare nedan avsnitt 2.4.

<sup>49</sup> Se t.ex. Danelius (1993) s. 15 ff. och Thelin, JT (2009/10) s. 867 ff. för en sammanfattad bakgrund till den allmänna förklaringen; den engelska benämningen är *Universal Declaration of Human Rights*.

har rätt till tankefrihet, samvetsfrihet och religionsfrihet. Rätten innefattar friheten att byta religion och trosuppfattning och att, ensam eller i gemenskap med andra, offentligen eller enskilt, utöva sin religion eller trosuppfattning genom undervisning, andaktsutövning, gudstjänst och religiösa sedvänjor. Dessa fri- och rättigheter får enligt förklaringens artikel 29.2 begränsas endast om så har fastställts i lag och enbart i syfte att trygga tillbörlig hänsyn till och respekt för andras rättigheter och friheter samt för att tillgodose ett demokratiskt samhälles berättigade krav på moral, allmän ordning och välfärd. Förklaringen är emellertid inte juridiskt bindande utan karakteriseras istället som en principförklaring.<sup>50</sup> Den kan således sägas ge uttryck för den internationella opinionen och bör ses som en moralisk norm för medlemsstaterna.<sup>51</sup>

### 2.3.2 FN:s konvention om medborgerliga och politiska rättigheter

FN:s konvention om medborgerliga och politiska rättigheter från år 1966, IKMPR, föreskriver också i artikel 8 och 18 en rätt till samvetsfrihet. Samvetsfriheten i konventionen har samma utformning som dess motsvarighet i den allmänna förklaringen från 1948.<sup>52</sup> Konventionen har ratificerats av Sverige.<sup>53</sup> FN:s högkommissarie för mänskliga rättigheter uttalade år 1993 i en allmän kommentar rörande artikel 18 att artikeln ska förstås som att den innefattar en rätt för värnpliktiga att agera i enlighet med sina samvetsgrundade värderingar. Sålunda fick den värnpliktiga genom kommentaren en rätt till vapenfri militärtjänstgöring enligt IKMPR.<sup>54</sup> Av artikel 2.1 i IKMPR framgår bl.a. att konventionsstaterna förpliktar sig att respektera och tillförsäkra den enskilde de rättigheter som föreskrivs i konventionen. Mot denna bakgrund samt med beaktande av internationell rätt är konventionen bindande för de fördragsslutande staterna.<sup>55</sup> Sverige har emellertid inte inkorporerat IKMPR. Kränkningar av mänskliga rättigheter gäller dock *erga omnes* vilket innebär att ansvar för kränkningar av de i IKMPR föreskrivna rättigheterna kan göras gällande av andra stater.<sup>56</sup> I egenskap av folkrättsligt förpliktande traktat är den därmed inte direkt tillämplig eller åberopbar vid svenska domstolar eller myndigheter.<sup>57</sup> Någon ytterligare förklaring om samvetsfriheten i IKMPR har

---

<sup>50</sup> Alston & Goodman (2012) s. 158; Petrén & Ragnemalm (1980) s. 40.

<sup>51</sup> Danelius (1993) s. 18; Fahlbeck (2011) s. 18.

<sup>52</sup> Jfr Taylor (2005) s. 115.

<sup>53</sup> Se International Covenant on Civil and Political Rights, New York den 16 december 1966, SÖ 1971:42.

<sup>54</sup> Allmän kommentar nr 22 (*general comment*): The Right to freedom of thought, conscience and religion (Art. 18): 30/07/93, CCPR/C/21/Rev.1/Add.4 (1993); en sådan kommentar utgör ett normativt dokument till konventionen, se Thelin, JT (2009/10) s. 875.

<sup>55</sup> Alston & Goodman (2012) s. 158.

<sup>56</sup> Se Linderfalk m.fl. (2012) s. 174 f.; jfr Strömberg, JT (2001/02) s. 231 och s. 236 f.

<sup>57</sup> Jfr Thelin, JT (2009/10) s. 869.

inte getts. Konventionen har inte heller påverkat det svenska rättighetssystemets utformning.<sup>58</sup> Därmed kommer framställningen inte närmare att redogöra för konventionens innehåll.

### **2.3.3 Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna**

Mot bakgrund av att FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna inte är juridiskt bindande var det upp till medlemsstaterna att genom internationellt samarbete utarbeta bestämmelser som förpliktade staterna att efterleva gemensamma mänskliga rättigheter och grundläggande friheter. I Europa gjordes detta genom Europakonventionen som undertecknades 1950 och trädde i kraft den 3 september 1953.<sup>59</sup> I förarbetena<sup>60</sup> till Europakonventionen understryks att artikel 18 i FN:s allmänna förklaring och artikel 18 i IKMPR inspirerat till artikel 9 i Europakonventionen.<sup>61</sup> Europakonventionen präglas av civila och politiska rättigheter som inte sällan har sin grund i naturrätten.<sup>62</sup> Konventionen utgår därmed i stor utsträckning från individen och dennes individuella rättigheter. Detta ska ses i sitt sammanhang där Europakonventionen bl.a. syftade till att utgöra ett skydd och i förlängningen en markering mot den utbredda kommunismen i Europa under efterkrigstiden.<sup>63</sup>

Av artikel 9.1 i Europakonventionen framgår bl.a. att var och en har rätt till tankefrihet, samvetsfrihet och religionsfrihet. Denna rätt innefattar frihet att byta religion eller tro och frihet att ensam eller i gemenskap med andra, offentligt eller enskilt, utöva sin religion eller tro genom gudstjänst, undervisning, sedvänjor och ritualer. Det är enligt artikel 9.2 endast friheten att utöva sin religion eller tro som får underkastas sådana begränsningar som är föreskrivna i lag och som i ett demokratiskt samhälle är nödvändiga med hänsyn till den allmänna säkerheten, till skydd för allmän ordning, hälsa eller moral eller till skydd för andra personers fri och rättigheter.

---

<sup>58</sup> Se Petrén & Ragnemalm (1980) s. 40.

<sup>59</sup> Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Rom den 4 november 1950, SÖ 1952:35; Danelius, SvJT (1968) s. 154.

<sup>60</sup> Europakonventionens förarbeten kallas även *travaux préparatoires*.

<sup>61</sup> Se Förarbetena till artikel 9 i Europakonventionen, Strasbourg den 16 augusti 1956, s. 2 och s. 18.

<sup>62</sup> Jfr ovan avsnitt 1.4.

<sup>63</sup> Se t.ex. Harris, O'Boyle & Warbrick (2014) s. 3 ff. och Rainey, Wicks & Ovey (2017) s. 3 f.

Europakonventionen är genom *inkorporering* sedan den 1 januari 1995 gällande som svensk lag genom 1 § lagen om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. I anslutning härtill infördes bestämmelsen i numera 2 kap. 19 § RF som föreskriver att lag eller annan föreskrift inte får meddelas i strid med Sveriges åtaganden enligt konventionen.<sup>64</sup> I motiven berörs emellertid inte konventionens ställning i förhållande till inhemsk lag närmare. Vid en eventuell lagkonflikt bör dock slutsatsen kunna dras att Europakonventionen har företräde framför vanlig lag.<sup>65</sup> Vidare är de i konventionen skyddade fri- och rättigheterna kumulativa i förhållande till den enskildes fri- och rättigheter enligt svensk rätt. I förarbetena uttalades därför att skyddet i Europakonventionen tar över där detta är starkare än skyddet i nationell rätt.<sup>66</sup> Konventionen kan därför sägas utgöra ett komplement till de i 2 kap. RF föreskrivna fri- och rättigheterna.<sup>67</sup>

I sammanhanget ska det noteras att även EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna (Rättighetsstadgan) i artikel 10 föreskriver att var och en har rätt till tankefrihet, samvetsfrihet och religionsfrihet.<sup>68</sup> Rätten innefattar friheten att byta religion eller övertygelse och frihet att ensam eller i gemenskap med andra, offentligt eller enskilt, utöva sin religion eller övertygelse genom gudstjänst, undervisning, sedvänjor och ritualer. Av artikel 52.3 framgår att i den mån stadgan omfattar rättigheter som motsvarar sådana som garanteras av Europakonventionen ska de ha samma innebörd och räckvidd som i konventionen. Bestämmelsen hindrar emellertid inte EU-rätten från att tillförsäkra ett mer långtgående skydd. Artikel 10 i stadgan har bytt ut begreppet ”tro” mot begreppet ”övertygelse”. Någon skillnad i sak föreligger emellertid inte.<sup>69</sup> EU-domstolen har även bekräftat att artikel 10 i Rättighetsstadgan ska anses ha samma innehåll som artikel 9 i Europakonventionen.<sup>70</sup> Även om artikel 52.3 i Rättighetsstadgan språkligt skiljer sig från artikel 9.2 i Europakonventionen torde innebörden av artiklarna vara desamma.<sup>71</sup>

---

<sup>64</sup> Jfr prop. 1993/94:117 s. 35 ff.; bestämmelsen återfanns tidigare i 2 kap. 23 § RF.

<sup>65</sup> För det fall grundlag kommer i konflikt med Europakonventionen är rättsläget emellertid oklart, se t.ex. Nergelius (2014) s. 176 f.

<sup>66</sup> Prop. 1993/94:117 s. 39 f.; jfr Bernitz, JT (1994/95) s. 264.

<sup>67</sup> Holmberg m.fl. (2012) s. 79; se vidare Bernitz, JT (1994/95) 266 ff. för en fördjupad diskussion rörande Europakonventionens ställning i svensk rätt.

<sup>68</sup> Rättighetsstadgan tillhör *primärrätten* inom EU-rätten. Dess tillämpningsområde är begränsat till områden inom vilka EU-rätten tillämpas. Reglerna i Rättighetsstadgan kan tillämpas enligt EU-rättens princip om *direkt effekt*, se Bernitz & Kjellgren (2014) s. 142 ff.

<sup>69</sup> Fahlbeck (2011) s. 19.

<sup>70</sup> Se mål C-188/15 Asma Bougnaoui, ADDH mot Micropole Univers SA, p. 27–30 och mål C-157/15 Samira Achbita, Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding mot G4S Secure Solutions NV, p. 26–27; jfr Fahlbeck, SvJT (2017) s. 206 och däri hänvisad litteratur.

<sup>71</sup> Fahlbeck (2011) s. 19 f.

### 2.3.3.1 Tolkningen av konventionen

Europakonventionen är en traktat och ska därmed tolkas i enlighet med Wienkonventionen om traktaträtten, VCLT.<sup>72</sup> Av artikel 31.1 i VCLT framgår att det primärt är ordalydelsen i en traktat som ska tillmätas betydelse vid tolkning av innehållet i traktaten. Tolkningen av ordalydelsen ska så långt det är möjligt ske i enlighet med konventionellt språkbruk, vilket ska ses i dess sammanhang och syfte. Artikel 32 i VCLT reglerar supplementära tolkningsmedel. Enligt artikeln utgör förarbeten till traktaten endast en sekundär rättskälla. Enligt artikel 32 i Europakonventionen är det *Europadomstolen* som tolkar innehållet i konventionen. Tidigare fanns *Europakommissionen* som också hade att se till att medlemsstaterna efterlevde sina förpliktelser enligt Europakonventionen. Sålunda är Europakommissionens avgöranden i viss mån vägledande rörande innehållet i Europakonventionen. Kommissionen avskaffades genom antagandet av det elfte tilläggsprotokollet till Europakonventionen som trädde i kraft den 1 november 1998.<sup>73</sup>

Europadomstolens sammansättning i stor kammare<sup>74</sup> rör särskilt viktiga mål och dessa avgöranden har sålunda en större tyngd än domstolens avgöranden i vanlig kammare.<sup>75</sup> Med anledning av att begreppen i Europakonventionen i inte sällan är öppna till sin karaktär har Europadomstolen i stor utsträckning ägnat sig åt en ändamålsenlig tolkning<sup>76</sup> av Europakonventionen. Domstolen har formulerat det som att konventionen syftar till att skydda individuella mänskliga rättigheter samt att upprätthålla grundläggande värden i ett demokratiskt samhälle. Det senare begreppet har ansetts kännetecknas av pluralism, tolerans och öppenhet.<sup>77</sup>

Europadomstolen har även i flera avgöranden uttalat att Europakonventionen ska tolkas dynamiskt mot bakgrund av samhällsutvecklingen och förändringar i rättsmedvetandet i konventionsstaterna.<sup>78</sup> Sådana tolkningsprinciper leder följaktligen till att en konventionsbestämmelse med tiden kan förändras från dess ikraftträdande. Därmed bör stor försiktighet iakttas i att söka ledning

---

<sup>72</sup> Vienna Convention on the Law of Treaties, Wien den 23 maj 1969, SÖ 1975:1; jfr Harris, O'Boyle & Warbrick (2014) s. 7 och däri hänvisad praxis.

<sup>73</sup> Protokoll nr 11 till konventionen den 4 november 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, SÖ 1995:4; Danelius (2015) s. 22.

<sup>74</sup> Eng. *Grand Chamber*.

<sup>75</sup> Se artikel 30 och 43.2 i Europakonventionen; jfr van Dijk m.fl. (2018) s. 36, Harris, O'Boyle & Warbrick (2014) s. 123 ff. och Danelius (2015) s. 22.

<sup>76</sup> Även kallad *teleologisk* tolkning, se t.ex. Peczenik (1995) s. 51.

<sup>77</sup> Soering mot Förenade kungariket [plenum], dom den 7 juli 1989, p. 87; Handyside mot Förenade kungariket [plenum], dom den 7 december 1976, p. 49; för exempel på när Europakonventionen tolkats i sitt sammanhang och syfte, se Golder mot Förenade kungariket [plenum], dom den 21 februari 1975,

<sup>78</sup> Se t.ex. Tyrer mot Förenade kungariket, dom den 25 april 1978, p. 31 och Kress mot Frankrike [GC], dom den 7 juni 2001, p. 70.

i Europakonventionens förarbeten för att tolka en bestämmelse.<sup>79</sup> Samhällsutvecklingen motsvarar rådande värderingar och förhållanden i medlemsstaterna.<sup>80</sup> Att det bland medlemsstaterna förelegat samsyn i en viss fråga har sålunda haft stor betydelse i Europadomstolens praxis beträffande frågan om en inskränkning av en i konventionen skyddad rättighet varit proportionerlig.<sup>81</sup> Domstolen har även återkommande understrukt att de i konventionen skyddade rättigheterna syftar till att vara praktiskt tillämpbara och effektiva. De får inte vara teoretiska och illusoriska.<sup>82</sup>

Vidare syftar Europakonventionen till att upprätta en *europaisk minimistandard*. Skyddsnivån i konventionen ska således vara densamma för samtliga konventionsstater. De begrepp som förekommer i konventionen ska därmed tolkas *autonomt*, dvs. oberoende av de definitioner av liknande begrepp som finns i medlemsstaternas rättsordningar.<sup>83</sup>

### 2.3.3.2 Margin of appreciation och proportionalitetsprincipen

De i Europakonventionen skyddade fri- och rättigheterna är inte sällan allmänt hållna och oprecisa. Europadomstolen har därför tilldelat medlemsstaterna en s.k. *margin of appreciation*. Medlemsstaten får följaktligen ett visst eget tolkningsutrymme när den vidtar åtgärder i form av lagstiftning, administration och dömande verksamhet inom ramen för en konventionsskyddad rättighet. Detta tolkningsutrymme beaktar inhemska förhållanden, vilket inkluderar rättsliga traditioner.<sup>84</sup> Medlemsstaten tilldelas generellt ett brett tolkningsutrymme när det inte föreligger någon europeisk samsyn i den aktuella frågan.<sup>85</sup> Vidare åtnjuter staten ett brett tolkningsutrymme om staten måste göra en avvägning mellan flera i Europakonventionen skyddade rättigheter.<sup>86</sup> Sammanfattningsvis kan staternas tolkningsutrymme sägas understryka Europakonventionens subsidiära roll i att skydda grundläggande mänskliga rättigheter. Det är följaktligen primärt medlemsstaten som är skyldig att

---

<sup>79</sup> Danelius (2015) s. 55.

<sup>80</sup> Harris, O'Boyle & Warbrick (2014) s. 9.

<sup>81</sup> Se t.ex. S och Marper mot Förenade kungariket [GC], dom den 4 december 2008, p. 108–126; jfr Demir och Baykara mot Turkiet [GC], dom den 12 november 2008, p. 85; se vidare Harris, O'Boyle & Warbrick (2014) s. 10 och däri hänvisad litteratur.

<sup>82</sup> Se t.ex. Stafford mot Förenade kungariket [GC], dom den 28 maj 2002, p. 68 och Christine Goodwin mot Förenade kungariket [GC], dom den 11 juli 2002, p. 74.

<sup>83</sup> Danelius (2015) s. 55 f.; Harris, O'Boyle & Warbrick (2014) s. 19.

<sup>84</sup> Se t.ex. Handyside mot Förenade kungariket [plenum], dom den 7 december 1976, p. 48–49; jfr Danelius (2015) s. 56 f.

<sup>85</sup> Evans mot Förenade kungariket [GC], dom den 10 april 2007, p. 77; Rasmussen mot Danmark, dom den 28 november 1984, p. 40; Lautsi m.fl. mot Italien, dom den 18 mars 2011, p. 68.

<sup>86</sup> Se Evans mot Förenade kungariket [GC], dom den 10 april 2007, p. 77 och däri hänvisad praxis; jfr Harris, O'Boyle & Warbrick (2014) s. 14 ff.

skydda de mänskliga rättigheterna. Europadomstolens roll är begränsad till att bevaka och granska att de i Europakonventionen skyddade rättigheterna upprätthålls.<sup>87</sup>

En central princip i Europakonventionen är den s.k. *proportionalitetsprincipen*. Ingrepp i den enskildes fri- och rättigheter kan med anledning av denna princip endast godtas om de står i rimlig relation till det intresse som är avsett att skyddas.<sup>88</sup> Något förenklat måste medlemsstaten enligt proportionalitetsprincipen vidta den minst ingripande åtgärden för att uppnå det angivna syftet. Härvidlag ska en avvägning ske mellan samhällets generella intressen och individens intresse av skydd för grundläggande mänskliga rättigheter.<sup>89</sup>

### 2.3.3.3 Statens negativa och positiva skyldigheter

Av artikel 1 i Europakonventionen framgår att medlemsstaterna ska garantera den enskilde, som befinner sig under deras jurisdiktion, de fri- och rättigheter som anges i konventionen. Denna artikel har tolkats som att den innefattar såväl negativa som positiva skyldigheter. En negativ skyldighet innebär att staten ska avhålla sig från att exempelvis utsätta en enskild för tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning enligt artikel 3 i konventionen. Merparten av statens skyldigheter enligt Europakonventionen rör just de negativa skyldigheterna.<sup>90</sup>

Statens positiva skyldigheter innebär att staten måste vidta åtgärder för att tillförsäkra den enskilde de fri- och rättigheter som föreskrivs i Europakonventionen. Som exempel kan nämnas att en medlemsstat är skyldig att tillhandahålla den enskilde adekvat sjukvård inom rimlig tid för att tillförsäkra den enskilde rätt till skydd för sitt privatliv enligt artikel 8.<sup>91</sup>

## 2.4 Sammanfattande kommentar

Det saknas ett faktiskt skydd för samvetsfriheten i regeringsformen. Istället har det i 16 § i 1809 års regeringsforms skydd för samvetsfrihet kommit till uttryck i specialförfattningar. Mot bakgrund av formuleringen ”annat sådant hänseende” i 2 kap. 2 § RF är det inte otänkbart att samvetsfriheten där åtnjuter ett visst skydd. Vid sådant förhållande torde emellertid skyddet i praktiken

---

<sup>87</sup> Harris, O’Boyle & Warbrick (2014) s. 16 f.; jfr artikel 1 och artikel 13 i Europakonventionen.

<sup>88</sup> Danelius (2015) s. 57; Harris, O’Boyle & Warbrick (2014) s. 13 f.

<sup>89</sup> Se t.ex. Soering mot Förenade kungariket [plenum], dom den 7 juli 1989, p. 89.

<sup>90</sup> Harris, O’Boyle & Warbrick (2014) s. 21.

<sup>91</sup> Jfr de nedan refererade avgörandena i avsnitt 4.5.2.3.



vara synnerligen begränsat och endast avse det att en enskild inte får tvingas ge till känna sina samvetsgrundade värderingar.<sup>92</sup> För att den enskildes samvete i praktiken ska kunna åtnjuta ett skydd enligt regeringsformen fordras att samvetet sammanfaller med en religion enligt 2 kap. 1 § första stycket 6 RF.<sup>93</sup>

FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna är inte juridiskt bindande. IKMPR är dock bindande för Sverige i enlighet med internationell rätt. Den har emellertid inte inkorporerats i svensk rätt. Den enskilde kan därmed inte enbart genom dessa konventioner göra gällande en rätt till samvetsfrihet i svenska domstolar.<sup>94</sup> De angivna konventionerna bör dock ses som en uppmaning till lagstiftaren att upprätthålla ett absolut minimiskydd för mänskliga rättigheter. Bland dessa mänskliga rättigheter återfinns samvetsfriheten.

Europakonventionen ger ett uttryckligt skydd för samvetsfriheten. Härvidlag har Sverige såväl negativa som positiva skyldigheter att tillförsäkra den enskilde ett skydd i enlighet med artikel 9 i Europakonventionen. Även om konventionens ställning i den svenska normhierarkin är omdiskuterad har konventionen en synnerligen stor betydelse för den enskildes grundläggande fri- och rättigheter. Mot bakgrund av Europakonventionens dynamiska karaktär utvecklas innebörden av de i konventionen föreskrivna fri- och rättigheterna kontinuerligt. Sålunda kan den enskilde väcka talan mot staten inför nationell domstol och stödja sig på Europakonventionen. Vid en eventuell lagkonflikt med inhemsk rätt har Europakonventionen företräde. Av artikel 10 i Rättighetsstadgan följer ett skydd för samvetsfrihet. EU-domstolen har uttalat att den i Rättighetsstadgan föreskrivna samvetsfriheten står i överensstämmelse med artikel 9 i Europakonventionen.<sup>95</sup> Eftersom ett skydd för samvetsfrihet saknas i regeringsformen kan därmed slutsatsen dras att för svenskt vidkommande är det artikel 9 i Europakonventionen som är den högsta källan i normhierarkin beträffande samvetsfriheten.

---

<sup>92</sup> Se ovan avsnitt 2.2.

<sup>93</sup> Se ovan avsnitt 2.2.1–2.2.2.

<sup>94</sup> Se ovan avsnitt 2.3.1–2.3.2.

<sup>95</sup> Se ovan avsnitt 2.3.3, 2.3.3.1 och 2.3.3.3.

# 3 Samvetsfrihet i inhemsk rätt

## 3.1 Inledning

Förevarande kapitel syftar till att möjliggöra besvarandet av framställningens tre frågeställningar. Eftersom Europakonventionen utgör gällande rätt i Sverige måste det dock understrykas att besvarandet av frågeställningarna förutsätter en redogörelse av Europakonventionens innehåll.<sup>96</sup> Sålunda utgör redogörelsen i det aktuella kapitlet på intet sätt ett heltäckande svar på frågeställningarna.

Kapitlet inleds med att behandla samvetsfriheten för värnpliktiga. Därefter kommer samvetsfriheten i abortlagen (1974:595) att redogöras för. I anslutning härtill kommer ett för samvetsfrihetens vidkommande aktuellt rättsfall att redogöras för. Detta rättsfall behandlar i stor utsträckning Europakonventionen och utgör en förutsättning för att senare kunna analysera huruvida skyddet för samvetsfrihet i inhemsk rätt svarar mot skyddet för samvetsfrihet i Europakonventionen. Avslutningsvis kommer den utredning som tillsattes för att behandla frågan om det fanns ett behov av att införa en samvetsklausul för vård- och läkarstudenter att behandlas. En redogörelse av utredningens överväganden är av vikt för att se vilka intressen som lagstiftaren anser aktualiseras rörande samvetsfriheten. Utredningens överväganden kan därmed tillämpas i den *de lege ferenda*-argumentation som anläggs i avsnitt 5.2.

## 3.2 Värnplikt och totalförsvarsplikt

### 3.2.1 Bakgrund

Från början av 1900-talet och framåt rådde det allmän värnplikt för svenska medborgare.<sup>97</sup> Syftet med den allmänna värnplikten var att värna landets försvar genom att de värnpliktiga vid behov kunde beordras att inställa sig till krigstjänstgöring.<sup>98</sup> En tid efter införandet av den allmänna värnplikten uppkom frågan om den enskilde av samvetssskäl skulle kunna vägra att fullgöra värnplikten. År 1917 tillsattes därför en statlig utredning i syfte att införa en samvetsklausul för värnpliktiga. Utredningen resulterade år 1920 i lagen

---

<sup>96</sup> Se kapitel 4–5.

<sup>97</sup> SOU 2009:63 s. 96.

<sup>98</sup> Granström (2002) s. 28 f.; Zillén (2016) s. 254.

(1920:303) om värnpliktiga vilka hysa samvetsbetänkligheter mot värnpliktstjänstgöring som trädde i kraft den 1 januari 1921. En grundläggande förutsättning för att undgå värnplikt var att den enskildes samvetsbetänkligheter var religiöst grundade.<sup>99</sup> Denna lag blev startskottet för ett antal statliga utredningar som ledde till flera lagändringar.<sup>100</sup>

År 1925 antogs lagen (1925:338) om värnpliktiga, vilka hysa samvetsbetänkligheter mot värnpliktstjänstgöring. Denna lag utvidgade omfattningen av samvetsbetänkligheter till att, utöver religiösa grunder, även inrymma etiska och moraliska grunder.<sup>101</sup> Lagen (1966:413) om vapenfri tjänst innebar bl.a. att den värnpliktige fick tjänstgöra inom alternativa områden som t.ex. brand-, reparations- eller hälso- och sjukvårdstjänst.<sup>102</sup> Huruvida vapenfri tjänst på grund av samvetsbetänkligheter skulle tillåtas var beroende av en prövning i ett speciellt förfarande som syftade till att utreda om den enskildes vapenvägran var allvarligt menad.<sup>103</sup> I förarbetena till en senare ändring av lagen om vapenfri tjänst betonades att den enskildes samvetsbetänkligheter skulle vara så allvarliga att det förelåg en olöslig konflikt mellan den enskildes värderingar och värnpliktstjänstgöringen med vapen.<sup>104</sup>

### 3.2.2 Nuvarande lagstiftning

Den 1 juli 1995 infördes den nu gällande lagen (1994:1809) om totalförsvarspplikt. Begreppet *totalförsvarspplikt* omfattar värnplikt, civilplikt och allmän tjänsteplikt. Frågan om vapenfri tjänstgöring regleras numera i denna lag. Enligt 1 kap. 3 a § i lagen är en totalförsvarsppliktig skyldig att genomgå mönstring eller fullgöra värnplikt eller civilplikt endast om regeringen med hänsyn till att det behövs för Sveriges försvarsberedskap har beslutat det.<sup>105</sup> Efter att totalförsvarspplikten under en tid varit vilande beslutade regeringen den 2 mars 2017 att totalförsvarsppliktiga skulle vara skyldiga att genomgå mönstring och fullgöra grundutbildningen med värnplikt.<sup>106</sup>

Av 3 kap. 16 § lagen om totalförsvarspplikt framgår att om en totalförsvarsppliktig kan antas ha en så allvarlig personlig övertygelse rörande bruk av va-

---

<sup>99</sup> SOU 2009:63 s. 97; se även Granström (2002) s. 146.

<sup>100</sup> Zillén (2016) s. 254; se t.ex. lagen (1943:121) om vapenfria värnpliktiga och lagen (1966:413) om vapenfri tjänst.

<sup>101</sup> Granström (2002) s. 198 f.

<sup>102</sup> Prop. 1966:107 s. 25 ff.; prop. 1994/95:6 s. 88; Zillén (2016) s. 254 f.

<sup>103</sup> Se prop. 1966:107 s. 28 f.

<sup>104</sup> Prop. 1977/78:159 s. 106 f.

<sup>105</sup> Se vidare prop. 2009/10:160 s. 209.

<sup>106</sup> Se regeringens beslut den 2 mars 2017 Fö2016/01252/MFI.

pen mot annan att övertygelsen är oförenlig med en tjänstgöring som är förenad med bruk av vapen, ska han eller hon efter ansökan få rätt att vara vapenfri. Vad som avses med ”allvarlig personlig övertygelse” förklaras inte närmare i förarbetena. Som det får förstås omfattas emellertid fortfarande såväl religiösa övertygelser som moraliska samvetsbetänkligheter.<sup>107</sup> Enligt 3 kap. 17 § ska bl.a. sökanden i sin ansökan säkerställa att denne har en allvarlig personlig övertygelse som hindrar vederbörande från att använda vapen.<sup>108</sup> Enligt 3 kap. 18 § i samma lag ska sökandens inställning till att använda vapen bifallas om det inte föreligger särskilda skäl att närmare pröva sökandens inställning till att använda vapen mot annan.<sup>109</sup> Ansökan om vapenfri tjänstgöring prövas av Totalförsvarets rekryteringsmyndighet, vilket framgår av 3 kap. 22 § lagen om totalförsvarsplikt.

I förarbetena uttalades det att bestämmelserna om vapenfri tjänst har sin grund i samhällets respekt för individens *åsiktsfrihet*.<sup>110</sup> Den vapenfria tjänstgöringen ske hos statliga myndigheter, kommuner och landsting eller hos bolag, föreningar och stiftelser som regeringen bestämmer. Den vapenfria tjänstgöringen utgör därför inte ett undantag från värnplikten, utan endast från värnpliktstjänstgöring med vapen.<sup>111</sup>

## 3.3 Abortlagstiftningen

### 3.3.1 Abortlagen

Abortlagens principiella utgångspunkt är att kvinnan inom vissa angivna tidsgränser har rätt att besluta om graviditeten ska avbrytas eller inte.<sup>112</sup> Av 5 § första stycket abortlagen framgår att endast den som är behörig att utöva läkaryrket får utföra abort eller havandeskap enligt lagens 6 §. Idag finns det både kirurgiska och medicinska aborter. Den medicinska abortmetoden används i högre utsträckning än den kirurgiska abortmetoden.<sup>113</sup>

Socialstyrelsen är en central förvaltningsmyndighet beträffande hälso- och sjukvård.<sup>114</sup> Myndigheten fyller en särskilt viktig funktion som normgiv-

---

<sup>107</sup> SOU 1993:36 s. 145; jfr prop. 1994/95:6 s. 101 och 174; se ovan avsnitt 3.4.1.

<sup>108</sup> Prop. 1994/95:6 s. 101.

<sup>109</sup> A.a. s. 101.

<sup>110</sup> A.a. s. 100.

<sup>111</sup> A.a. s. 101.

<sup>112</sup> Jfr SOU 1994:84 s. 105 f.

<sup>113</sup> Socialstyrelsen: Medicinska aborter, fördelning av arbetsuppgifter – praxis och regelverk (2008) s. 9.

<sup>114</sup> Axelsson (2011) s. 66.

ningsmyndighet genom att den utfärdar föreskrifter och allmänna råd. Föreskrifterna ger hälso- och sjukvårdslagstiftningen ett konkret innehåll.<sup>115</sup> Socialstyrelsen har på eget initiativ publicerat en utredning rörande barnmorsors deltagande vid medicinska aborter. I utredningen anför Socialstyrelsen att begreppet ”utföra” i fråga om medicinsk abort omfattar ordination av läkemedel.<sup>116</sup> Av Socialstyrelsens föreskrifter och allmänna råd om läkemedelshandling i hälso- och sjukvården (SOSFS 2000:1) framgår att barnmorskor får administrera och iordningsställa läkemedel.<sup>117</sup> Arbetsdomstolen har mot denna bakgrund ansett en arbetsgivare med stöd av dennes företags- och arbetsledningsrätt får ge en barnmorska i uppgift att administrera och iordningsställa läkemedel för medicinsk abort.<sup>118</sup>

Frågan om hälso- och sjukvårdspersonal på grund av samvetsbetänkligheter ska kunna befrias från vissa arbetsuppgifter har till dags dato inte varit föremål för någon offentlig utredning.<sup>119</sup> I förarbetena till abortlagen uttalades emellertid att vid fördelningen av sjukvårdspersonalens arbete bör, så långt det är möjligt, hänsyn tas till de anställdas intressen. Härvidlag bör personal som på grund av t.ex. *moraliska* eller *religiösa* skäl inte kan arbeta med abortverksamhet befrias från sådant arbete. Ett av de huvudsakliga skälen till detta var respekten för den abortsökande kvinnan. Departementschefen ansåg dock att det inte förelåg något behov av att införa någon lagreglering i den aktuella frågan. Skäl härför var att denna ståndpunkt även förekom i Socialstyrelsens då gällande cirkulär med råd och anvisningar rörande tidiga abortingrepp.<sup>120</sup> Under riksdagsbehandlingen vid antagandet av den nuvarande abortlagen yttrade socialutskottet sitt ställningstagande rörande hälso- och sjukvårdspersonalens samvetsfrihet. Socialutskottet uttalade bl.a. att hälso- och sjukvårdspersonalens samvetsfrihet var en förutsättning för det då utmärkande draget i arbetslivet beträffande att anställda skulle få en ökad insyn och ett ökat inflytande på arbetsplatserna. Enligt utskottets mening var det därför primärt en fråga om arbetsgivarens planering av verksamheten. Följaktligen ansåg utskottet att hälso- och sjukvårdspersonal som på grund av etiska eller religiösa skäl mötte svårigheter att medverka vid abortingrepp inte ska behöva

---

<sup>115</sup> Se t.ex. förordningen (2015:284) med instruktion för Socialstyrelsen; se även Axelsson (2011) s. 68 f. och Lerwall (2018) s. 155.

<sup>116</sup> Socialstyrelsen: Medicinska aborter, fördelning av arbetsuppgifter – praxis och regelverk (2008) s. 20 f.

<sup>117</sup> Se Socialstyrelsens föreskrifter och allmänna råd om läkemedelshandling i hälso- och sjukvården (SOSFS 2000:1) s. 2.

<sup>118</sup> Se AD 2017 nr 32 som även behandlas nedan i avsnitt 3.3.2; arbetsgivarens företags- och arbetsledningsrätt anses vara en allmän rättsgrundsats, se AD 1932 nr 100 och AD 1934 nr 179.

<sup>119</sup> Jfr Zillén (2016) s. 227.

<sup>120</sup> Prop. 1974:70 s. 76 f.

göra detta. I likhet med vad departementschefen uttalade ansågs någon särskild författningsbestämmelse om samvetsfrihet emellertid inte nödvändig.<sup>121</sup>

Frågan om hälso- och sjukvårdspersonal har en *rätt* enligt abortlagen att befrias från att delta i abortverksamhet prövades i RÅ 1977 Ab 399. Högsta förvaltningsdomstolen uttalade att ett landstings beslut om att begära att en överläkare skulle delta i abortverksamhet inte stred mot lag eller annan författning. I domen hänvisade Högsta förvaltningsdomstolen till Socialstyrelsens vid tidpunkten gällande riktlinjer. I de nu gällande föreskrifterna nämns inte hälso- och sjukvårdspersonalens eventuella samvetsbetänkligheter mot deltagande i abortverksamhet.<sup>122</sup>

### 3.3.2 Barnmorskemålet

I det så kallade ”Barnmorskemålet” i Arbetsdomstolens dom AD 2017 nr 23 sökte Barnmorskan EG eller gjorde förfrågningar om arbete som barnmorska på tre olika kvinnokliniker inom en och samma region.<sup>123</sup> Hon uppgav att hon inte kunde vara med och utföra abort på grund av sin religiösa övertygelse. Ingen av ansökningarna eller förfrågningarna ledde till att EG fick anställning på någon av kvinnoklinikerna. Samtliga kvinnokliniker motiverade sina beslut med att klinikernas begränsade storlek inte gav utrymme för personalen att ha särskilda önskemål om vilka patienter de kunde ta hand om.

Den för framställningen aktuella tvistefrågan var om EG, genom att nekas arbete på grund av att hon inte kunde vara med och utföra abort, hade fått sina rättigheter enligt artikel 9 i Europakonventionen kränkta. Därvid gjorde EG gällande att landstinget hade kränkt både hennes rätt till religionsfrihet samt rätt till samvetsfrihet enligt nämnda artikel. Således var en av frågorna i målet om samvetsfriheten kunde ses skild från religionsfriheten.

#### **Frågan om en inskränkning av EG:s rättigheter enligt artikel 9 i Europakonventionen hade skett**

---

<sup>121</sup> Se bet. SoU 1974:21; se även t.ex. bet. SoU 1983/84:3 s. 9 och bet. SoU 1986/87:5 s. 11 där socialutskottet underströk vikten av att abortverksamheten organiseras så att hälso- och sjukvårdspersonal med etiska eller religiösa betänkligheter mot abortingrepp ska slippa delta i sådana ingrepp.

<sup>122</sup> Se SOSFS 2009:15; jfr Zillén (2016) s. 229.

<sup>123</sup> Se även Nyköpings tingsrätts dom den 4 november 2016 i mål nummer T2153-15 där samma rättsfråga aktualiserades. Därvid var tingsrättens bedömning i sak densamma.

Mot bakgrund av Europadomstolens senare praxis i form av *Eweida m.fl. mot Förenade kungariket* ansåg Arbetsdomstolen att EG:s vägran att utföra aborter utgjorde sådan religionsutövning som avses i artikel 9 i Europakonventionen.<sup>124</sup> EG:s religionsfrihet hade därmed inskränkts.

Frågan om hennes samvetsfrihet kunde ses skild från religionsfriheten bedömes enligt följande. Eftersom EG informerat kvinnoklinikerna om att hon på grund av sin tro, livsåskådning och övertygelse inte kunde vara med och utföra aborter gick det enligt Arbetsdomstolens mening inte att skilja EG:s religion från hennes samvete. Således kunde i det aktuella fallet inte den ena friheten ha blivit kränkt men inte den andra. Arbetsdomstolen gjorde därmed ingen särskild prövning av huruvida EG:s samvetsfrihet hade kränkts.

### **Frågan om inskränkningen svarade mot ett berättigat syfte enligt artikel 9.2 i Europakonventionen**

Arbetsdomstolen ansåg att regionens syfte med inskränkningen var att genomföra den lagstiftning om abortvård som beslutats i demokratisk ordning enligt svensk grundlag. Tillsammans med syftet att ge en god hälso- och sjukvård för den abortsökande kvinnan ansågs inskränkningen svara mot ett berättigat syfte enligt artikel 9.2 i Europakonventionen. Rörande lagstiftningen om abortvård hänvisade Arbetsdomstolen till abortlagens förarbeten och uttalade följande: ”I förarbetena till abortlagen (prop. 1974:70 s. 77) uttalas att man bör undvika att till abortverksamheten binda sådan personal som av exempelvis moraliska eller religiösa skäl har svårt att acceptera sådant arbete och att detta inte minst gäller av hänsyn till den abortsökande kvinnan.”

### **Frågan om inskränkningen hade sådant lagstöd som avses i artikel 9.2 i Europakonventionen**

Arbetsdomstolen ansåg att inskränkningen hade haft lagstöd enligt Europakonventionens mening. Denna ståndpunkt motiverades med att arbetsgivaren enligt sin arbetsledningsrätt har en rätt att leda och fördela arbetet.<sup>125</sup> Denna arbetsledningsrätt får emellertid inte utövas i strid med lag. 5 § abortlagen föreskriver att endast läkare får utföra aborter. Socialstyrelsen har uttalat att begreppet ”utföra” i abortlagen även rymmer ordination av läkemedel. Av Socialstyrelsens föreskrifter och allmänna råd (SOSFS 2000:1) framgår att barnmorskor får iordningsställa och administrera läkemedel. Mot denna bakgrund ansåg Arbetsdomstolen att arbetsledningsrätten inte utövats i strid med

---

<sup>124</sup> Se nedan avsnitt 4.5.2.2. för en redogörelse av målet.

<sup>125</sup> Jfr ovan avsnitt 3.3.1 om arbetsgivarens arbetsledningsrätt. Se särskilt not 118.

lag. Följaktligen hade inskränkningen haft sådant lagstöd som avses i Europakonventionen.

### **Frågan om inskränkningen varit nödvändig i ett demokratiskt samhälle enligt artikel 9.2 i Europakonventionen**

Rörande frågan om inskränkningen varit nödvändig i ett demokratiskt samhälle enligt artikel 9.2 i Europakonventionen anförde Arbetsdomstolen följande. Om en stat inte tillhandahåller adekvat sjukvård inom rimlig tid för den abortsökande kvinnan föreligger en kränkning av kvinnans rätt till skydd för sitt privatliv enligt artikel 8 i Europakonventionen. Eftersom intresset i det aktuella fallet rörde att tillförsäkra andra personer fri- och rättigheter enligt Europakonventionen ansåg Arbetsdomstolen att statens tolkningsutrymme var brett.

Arbetsgivarens verksamhet var organiserad så att en barnmorska måste vara beredd att arbeta på samtliga av kvinnoklinikens avdelningar. Arbetsdomstolen ansåg att en sådan ordning var nödvändig för att säkerställa att en abort utförs så snart som möjligt efter att den abortsökande kvinna uppsökt vård. Mot bakgrund härav hade ingen kränkning av klagandens rättigheter enligt Europakonventionen skett.<sup>126</sup>

## **3.4 Utredning rörande samvetsfrihet för vård- och läkarstudenter**

I samband med att den nya högskoleförordningen (1993:100) trädde i kraft den 1 juli 1993 tillsattes en offentlig utredning i syfte att behandla frågan om det fanns ett behov av att införa en samvetsklausul som skulle ge studenter rätt att av etiska eller religiösa skäl avstå från vissa känsliga utbildningsmoment. Bakgrunden till utredningen var bl.a. att den nya högskoleförordningen påtagligt begränsade studenternas rätt att överklaga lokala högskolebeslut.<sup>127</sup>

Utredningens överväganden var bl.a. att om de praktiska momenten i utbildningen är omöjliga att vara utan för att tillgodogöra sig erforderlig kunskap

---

<sup>126</sup> Målet bedömdes i refererade delar enligt artikel 9 i Europakonventionen i förening med diskrimineringsförbudet i artikel 14. Någon skillnad uppstår emellertid inte från om artikel 9 hade bedömts självständigt avseende huruvida inskränkningen haft ett berättigat syfte, lagstöd och varit nödvändig i demokratiskt samhälle. Detta följer av ordalydelsen i artikel 14 som anger att en kränkning av diskrimineringsförbudet endast kan ske i förening med någon av de andra i Europakonventionen föreskrivna fri- och rättigheterna. Jfr Danelius (2015) s. 549.

<sup>127</sup> SOU 1994:84 s. 9 f.



eller att de inte går att ersätta med andra utbildningsmoment bör dispens från dessa moment inte kunna medges. En avvägning måste emellertid ske genom att så långt som möjligt ta hänsyn till studentens religiösa eller etiska uppfattning och samhällets intresse av att utbildningskvaliteten håller en viss minimistandard.<sup>128</sup> Respekten för den enskildes etiska och religiösa övertygelse grundade sig huvudsakligen i att Sverige ansågs vara ett mångkulturellt samhälle och att ny vetenskaplig utveckling inom det medicinska området gjort att vissa metoder kunde anses vara kontroversiella. Sålunda ansåg utredningen att det i ett demokratiskt samhälle måste finnas en öppenhet gentemot etisk och religiös pluralism. Därmed måste minoritetens uppfattningar respekteras så långt det är möjligt.<sup>129</sup> Följande underavsnitt kommer att redogöra för utredningens överväganden i de konkreta undervisningsmomenten.

### 3.4.1 Djurförsök och blodtransfusioner

Beträffande djurförsök anförde utredningen att dispens bör kunna medges på många djurförsök inom grundutbildningar på högskolenivå. På veterinärutbildningen torde djurförsök emellertid aldrig helt kunna frångås. Slutsatsen var sålunda att så länge motsvarande kunskaper kunde inhämtas på annat sätt, kunde dispens från djurförsök medges.<sup>130</sup>

Angående blodtransfusioner ansåg utredningen att hälso- och sjukvårdspersonal inte kan medges dispens från sådana moment i utbildningen mot bakgrund av att det i vissa fall kan vara en förutsättning för att patienten ska överleva. Ett sådant förhållningssätt intogs oaktat att det inom sjukvården finns vissa verksamhetsområden där blodtransfusioner normalt inte utförs.<sup>131</sup>

### 3.4.2 Familjeplanering och abortingrepp

Rörande familjeplanering och abortingrepp konstaterade utredningen inledningsvis att det huvudsakligen är kopparspiralen och i viss mån det så kallade dagen efter-pillret som är omdebatterade från ett etiskt perspektiv.<sup>132</sup> Utredningen underströk att inom läkarutbildningen är undervisningen om preventivmedel teoretisk och det finns därför inget krav på att studenterna ska sätta in en spiral. Vidare anfördes att barnmorskeutbildningen skiljer sig från läkarutbildningen i flera avseenden. Den förra utbildningen är uteslutande in-

---

<sup>128</sup> A.a. s. 123 f.

<sup>129</sup> A.a. s. 124 f.

<sup>130</sup> A.a. s. 127 f.

<sup>131</sup> A.a. s. 129 f.

<sup>132</sup> Kopparspiralen är ett preventivmedel, se Friedmann (2018).

riktad mot kvinnosjukvård och studenterna på denna utbildning utför självständigt spiralinsättning. Utredningens uppfattning var att barnmorskestudenter som är motståndare till kopparspiralen även är negativa till abort i form av dagen efter-piller. En barnmorska som motsätter sig kopparspiral får därmed genom sitt ställningstagande också acceptera en betydande begränsning av potentiella framtida arbetsplatser. Därmed var det inte möjligt att medge en barnmorska dispens från förevarande utbildningsmoment.<sup>133</sup>

Rörande abortingrepp under läkarutbildningens kliniska del konstaterade utredningen att enligt de flesta utbildare har abortingrepp ett begränsat utbildningsvärde. Således bör det inte med nödvändighet krävas att läkarstudenter på grundutbildningen närvarar under dessa utbildningsmoment.<sup>134</sup> Beträffande rådgivningsdelen rörande abort anfördes att det har ett stort utbildningsvärde för studenten att få praktisk erfarenhet av den abortsökandes situation. Den abortsökande har även en ovillkorlig rätt till rådgivning. Inte heller är det bara specialiteten gynekologi som ägnar sig åt rådgivning i abortfrågor. Sådan rådgivning kan förekomma även för exempelvis en allmänpraktiker. Samma synsätt beträffande rådgivning i abortfrågor anlades även för barnmorskestudenters vidkommande. Utredningen tillade emellertid att det inte bör vara ett tvingande moment för en barnmorskestudent att närvara vid abortingrepp eftersom en sådan närvaro inte vid tidpunkten var aktuell i dennes kommande yrkesfunktioner.<sup>135</sup>

### 3.4.3 Utredningens slutsatser

Sammanfattningsvis kom utredningen till slutsatsen att en reglering av en samvetsklausul inte var att föredra. Som skäl härför anfördes huvudsakligen att högskolorna i Sverige utvecklade en praxis som i tillfredsställande utsträckning tar hänsyn till studenters samvetsbetänkligheter. En samvetsklausul skulle därför inte fylla någon faktisk funktion.<sup>136</sup> En utökad dispensrätt ansågs även kunna riskera patientsäkerheten. Ytterligare skäl för att studenten inte skulle ges en generell rätt att slippa delta i obligatoriska undervisningsmoment var att valet av utbildning är frivilligt.<sup>137</sup> Utredningen föreslog emellertid att studenter skulle få en möjlighet att omgående kunna överklaga avslagsbeslut rörande dispens från etiskt känsliga utbildningsmoment.<sup>138</sup> En sådan bestämmelse återfinns idag i 12 kap. 2 § 5 högskoleförordningen.

---

<sup>133</sup> SOU 1994:84 s. 131 ff.

<sup>134</sup> A.a. s. 135.

<sup>135</sup> A.a. s. 136.

<sup>136</sup> A.a. s. 143 f.

<sup>137</sup> A.a. s. 156.

<sup>138</sup> A.a. s. 144 f.

### 3.5 Sammanfattande kommentar

Inledningsvis kan det konstateras att det föreligger en rätt för den värnpliktiga att agera i enlighet med sina samvetsgrundade värderingar. Jag anser för egen del att det i svensk rätt finns en tydlig tradition av samvetsfrihet för värnpliktiga.<sup>139</sup> De samvetsgrundade värderingarna kan enligt lagstiftaren ha såväl *religiös* som *moralisk* grund. Därmed gör lagstiftaren en distinktion mellan religionsfriheten och samvetsfriheten. Lagstiftaren anser att de intresseemotståndningar som härvidlag huvudsakligen aktualiseras är samhällets intresse av att värna landets försvar samt den enskildes intresse att ha en rätt till *åsiktsfrihet*.<sup>140</sup> I detta avseende tillmäter lagstiftaren individens intressen en tämligen stor betydelse.

Vidare kan det konstateras att abortlagen under vissa förhållanden ger hälso- och sjukvårdspersonalen ett visst skydd att agera i enlighet med sina samvetsgrundade värderingar på såväl *etisk* som *religiös* grund. Mot bakgrund av att förarbetsuttalandena inte uttrycks i termer av rättigheter kan emellertid den enskilde inte på abortlagen grunda en *rätt* till samvetsfrihet. Ett sådant synsätt bekräftas av Högsta förvaltningsdomstolens avgörande i RÅ 1977 Ab 399.<sup>141</sup>

De centrala intresseemotståndningarna rörande samvetsfrihet för hälso- och sjukvårdspersonalen är enligt lagstiftaren respekten för den abortsökande kvinnan å ena sidan och kravet på en tillgänglig och effektiv vård å den andra sidan. Även de anställdas rätt till insyn och inflytande på arbetsplatsen ansågs vid abortlagens tillkomst som ett tungt vägande skäl för hälso- och sjukvårdspersonalens samvetsfrihet.<sup>142</sup> Det är inte otänkbart att den läkare eller barnmorska som är negativt inställd till abort påverkar den abortsökande kvinnan.<sup>143</sup> Det bör därför i min mening finnas incitament för vårdgivaren att organisera verksamheten så att samvetsömande hälso- och sjukvårdspersonal inte bör arbeta med abortverksamhet. Särskilt med beaktande av att den medicinska aborten ofrånkomligen medför att barnmorskor i större utsträckning än vid abortlagens tillkomst behöver medverka vid abortingrepp.<sup>144</sup> Arbetsdomstolen, som är en prejudikatinstans, har i AD 2017 nr 32 hänvisat till Socialstyrelsen uttalanden i den aktuella frågan.<sup>145</sup> Det går dock att ifrågasätta rättskällevärdet av Socialstyrelsens uttalanden i anslutning till utredningen rörande barnmorskors deltagande vid medicinska aborter. Skäl härför är att

---

<sup>139</sup> Jfr ovan avsnitt 3.2.1.

<sup>140</sup> Se ovan avsnitt 3.2.2.

<sup>141</sup> Se ovan avsnitt 3.3.1.

<sup>142</sup> Se ovan avsnitt 3.3.1.

<sup>143</sup> Jfr ovan avsnitt 3.3.2.

<sup>144</sup> Se ovan avsnitt 3.3.1 om Socialstyrelsens uttalanden rörande barnmorskor och medicinsk abort.

<sup>145</sup> Se ovan avsnitt 3.3.2.

de berörda uttalandena inte utfärdats genom Socialstyrelsens föreskrifter och allmänna råd.<sup>146</sup> Häremot måste emellertid beaktas att Arbetsdomstolen är en prejudikatinstans. Därmed är rättsläget i min mening klart gällande frågan om barnmorskor omfattas av samvetsfriheten enligt abortlagen.

Mot den angivna bakgrunden kan frågan om hälso- och sjukvårdspersonalen har en *rätt* till samvetsfrihet enligt svensk rätt inte besvaras endast utifrån den inhemska lagstiftningen. Europakonventionen måste även beaktas.<sup>147</sup> Rätts-tillämpningen har i ett vägledande avgörande från Arbetsdomstolen och ett underrättsavgörande från tingsrätten visat att när den enskilde har en religiös övertygelse kan religionsfriheten inte skiljas från samvetsfriheten.<sup>148</sup> Domstolarna besvarade denna fråga utifrån Europakonventionen. Båda instanserna ansåg att barnmorskornas ageranden i de aktuella målen utgjorde religionsutövning enligt artikel 9 i Europakonventionen. Sålunda var det enligt domstolarnas mening en fråga om religionsfrihet framför samvetsfrihet. Frågan huruvida ett sådant synsätt svarar mot Europadomstolens praxis rörande artikel 9 i Europakonventionen kommer att behandlas nedan i kapitel 4.

Den offentliga utredning som tillsattes för att undersöka behovet av en samvetsklausul för vård- och läkarstudenter redogör för samvetsfrihetens betydelse i ett demokratiskt samhälle. Utredningen ansåg huvudsakligen att samvetsfrihet behövs för att så långt det är möjligt respektera minoritetens uppfattningar i ett demokratiskt samhälle. I anslutning härtill ska det understrykas att en sådan samvetsfrihet måste vägas mot samhällets intresse av en god utbildningskvalitet. Här är det främst patientsäkerheten som gör sig gällande. En sådan respekt för minoritetens åsikter gör sig enligt utredningens uppfattning i synnerhet gällande mot bakgrund av Sveriges mångkulturella samhälle. I anledning av detta var utredningen av den uppfattningen att ett demokratiskt samhälle präglas av öppenhet gentemot etisk och religiös pluralism.<sup>149</sup> Den enskilde studenten ges idag en *rätt* enligt 12 kap. 2 § 5 högskoleförordningen att överklaga avslagsbeslut rörande dispens från etiskt känsliga utbildningsmoment.<sup>150</sup>

---

<sup>146</sup> Jfr ovan avsnitt 3.3.1.

<sup>147</sup> Se ovan avsnitt 2.3.3 om Europakonventionens ställning i svensk rätt.

<sup>148</sup> Se ovan avsnitt 3.3.2.

<sup>149</sup> Se ovan avsnitt 3.4.

<sup>150</sup> Se ovan avsnitt 3.4.3.

# 4 Samvetsfrihet i Europakonventionen

## 4.1 Inledning

Förevarande kapitel kommer inledningsvis att redogöra för olika uppfattningar om hur ordalydelsen i artikel 9 i Europakonventionen ska förstås. Med anledning av att artikelns ordalydelse endast ger den enskilde en rätt att manifesteras sin tro och religion men inte sin samvetsfrihet kommer därefter begreppet ”tro” enligt artikel 9 i Europakonventionen att redogöras för. Begreppet ”religion” kommer endast att redogöras för i den mån det ökar förståelsen för samvetsfriheten i artikel 9.<sup>151</sup>

Vidare kommer den resolution och de rekommendationer som föregick den praxisändring beträffande samvetsvägrande värnpliktiga som skedde genom Europadomstolens avgörande *Bayatyan mot Armenien* att redogöras för. Därefter kommer resolutioner antagna av Europarådets parlamentariska församling som berör samvetsfrihet för hälso- och sjukvårdspersonal att behandlas. Det anförda syftar till att möjliggöra en analys av likheter och skillnader mellan samvetsfrihet för värnpliktiga respektive samvetsfrihet för hälso- och sjukvårdspersonal. Ytterligare ett syfte med dispositionen är att öka förståelsen för vad som föranledde den nyss angivna praxisändringen.

Europadomstolens praxis rörande samvetsfrihet för värnpliktiga och arbetstagare kommer därefter att redogöras för. Avslutningsvis kommer framställningen behandla vilka överväganden Europadomstolen gjort när den bedömt om en inskränkning varit godtagbar enligt artikel 9.2 i Europakonventionen. Denna redogörelse kommer vara inriktad på frågor som direkt och indirekt rör samvetsfriheten. I den avslutande analysen kommer – med beaktande av kapitel tre – framställningens tre frågeställningar att besvaras.

---

<sup>151</sup> Jfr ovan avsnitt 1.3 rörande framställningens avgränsningar.

## 4.2 Artikel 9 i Europakonventionen

### 4.2.1 Allmänt om artikel 9 i Europakonventionen

Artikel 9.1 i Europakonventionen föreskriver att envar har rätt till tankefrihet, samvetsfrihet och religionsfrihet. Denna rätt innefattar friheten att byta religion eller tro och friheten att ensam eller i gemenskap med andra, offentligt eller enskilt, utöva sin religion eller tro genom gudstjänst, undervisning, sedvänjor och ritualer. Enligt artikel 9.2 får friheten att utöva sin religion eller tro endast underkastas sådana begränsningar som är föreskrivna i lag och som i ett demokratiskt samhälle är nödvändiga med hänsyn till den allmänna säkerheten, till skydd för allmän ordning, hälsa eller moral eller till skydd för andra personers fri- och rättigheter. Europadomstolen har vid upprepade tillfällen uttalat att artikel 9 i Europakonventionen utgör en av grunderna i ett demokratiskt samhälle samt att pluralismen som präglar ett demokratiskt samhälle är beroende av de i artikel 9 föreskrivna rättigheterna.<sup>152</sup>

Av ordalydelsen i artikel 9 i Europakonventionen framgår att artikeln dels omfattar en rätt att ha tankefrihet, samvetsfrihet och religionsfrihet, dels en rätt att i viss utsträckning manifesteras sin *religion* eller *tro*.<sup>153</sup> Den första delen kan beskrivas som passiv och har i Europadomstolens praxis benämnts som *forum internum*. Den andra delen kan beskrivas som aktiv och har i praxis kallats för *forum externum*. Den aktiva delen ger enligt artikelns ordalydelse den enskilde en rätt att *utöva* tron eller religionen.<sup>154</sup>

Forum internum är absolut såtillvida att den inte går att begränsa enligt artikel 9.2.<sup>155</sup> Forum externum går emellertid att begränsa enligt artikel 9.2. Denna del av artikel 9 är sålunda relativ.<sup>156</sup> Forum internum avser individuella rättigheter samtidigt som forum externum även kan åberopas av ett kollektiv, t.ex. grupper, juridiska personer eller trossamfund.<sup>157</sup> Noterbart i sammanhanget är att avvikelser från de i artikel 9 föreskrivna rättigheterna får göras under krig eller i annat nödläge som hotar nationens existens enligt artikel 15 i Europakonventionen. Det torde emellertid vara synnerligen svårt att argumentera för att en sådan avvikelse skulle vara godtagbar enligt artikel 15.1.<sup>158</sup>

---

<sup>152</sup> Se t.ex. Kokkinakis mot Grekland, dom den 25 maj 1993, p. 31 och Eweida m.fl. mot Förenade kungariket, dom den 15 januari 2013, p. 79.

<sup>153</sup> Jfr ovan avsnitt 2.2.3.1 om tolkningen av Europakonventionen.

<sup>154</sup> Jfr van Dijk m.fl. (2018) s. 738.

<sup>155</sup> van Dijk m.fl. (2018) s. 738.

<sup>156</sup> Evans (1997) s. 284; jfr Enkvist (2013) s. 103.

<sup>157</sup> van Dijk m.fl. (2018) s. 737.

<sup>158</sup> Jfr van Dijk m.fl. (2018) s. 739.

Av ordalydelsen i artikel 9 följer att den enskilde tillförsäkras en rätt att *ha* ett samvete. Det finns emellertid ingen uttrycklig rätt att *utöva* sina samvetsgrundade värderingar.<sup>159</sup> Vad den i Europakonventionen skyddade samvetsfriheten har för faktisk rättslig betydelse framstår därför som oklart. Skyddet bör i alla fall omfatta det förhållande när en stat genom inkvisitoriska processer tvingar den enskilde att ge till känna sina samvetsgrundade värderingar.<sup>160</sup> Mot bakgrund av denna oklarhet kommer samvetsfriheten i Europakonventionen att närmare redogöras för i det följande.

## 4.2.2 Om samvetsfriheten i artikel 9 i Europakonventionen

Tanke- och samvetsfriheten är enligt ordalydelsen i artikel 9.1 begreppsmässigt skilda från religionsfriheten. Sålunda står det klart att Europakonventionen skyddar både religiösa och icke-religiösa livsåskådningar. De rättigheter som i artikel 9 tillförsäkras den enskilde måste emellertid tolkas med viss försiktighet. Det torde inte sällan vara så att många handlingar strider mot en persons samvete eller religion.<sup>161</sup>

I litteraturen återfinns skilda uppfattningar om hur samvetsfriheten i artikel 9 ska förstås. *Carolyn Evans* anser att tanke- och samvetsfriheten måste skiljas från religionsfriheten eftersom konventionen inte skyddar manifestationen av de förra rättigheterna men gör så med den senare rättigheten. Hon anser därför att Europadomstolen inte bör tolka begreppen ”religion” och ”tro” så att de kommer i konflikt med definitionerna av tanke- och samvetsfriheten. Det ska enligt samma författare emellertid framhållas att tanke- och samvetsfriheten är synnerligen svåra att definiera. Därför är en sådan angiven principiell distinktion besvärlig att göra. En människa grundar inte sällan sina religiösa övertygelser på sitt samvete och låter därför senare omvänt religionen i viss mån styra samvetet. För den enskilde individen förefaller det således inte alltid meningsfullt att göra en distinktion mellan begreppen. På grund av ordalydelsen i artikel 9 anser *Carolyn Evans* att det måste göras en begreppsmässig åtskillnad. Hon anför vidare att det kan antas att begreppet ”tro” anknyter till tanke- och samvetsfriheten. Begreppet ”tro”, som enligt ordalydelsen i artikel 9 går att utöva, är dock snävare än definitionerna av tanke- och samvetsfriheten. Om begreppet ”tro” får en annan innebörd än den angivna

---

<sup>159</sup> Zillén (2016) s. 136; Taylor (2005) s. 119.

<sup>160</sup> Jfr van Dijk m.fl. (2018) s. 738.

<sup>161</sup> Danelius (2015) s. 446.

innebär det att artikel 9 skyddar en rätt att *utöva* trosuppfattningen (forum externum) men inte en rätt att *ha* trosuppfattningen (forum internum).<sup>162</sup>

Häremot anför *Fahlbeck* att både Europakonventionen och Europadomstolen har använt begreppen tankefrihet, samvetsfrihet och religionsfrihet som en helhet. Han anser att detta är en fördel eftersom det annars finns en risk för meningslösa skiljaktigheter om exakta definitioner.<sup>163</sup> Ett sådant synsätt där ingen distinktion mot samvetsfriheten görs skulle emellertid enligt *Carolyn Evans* innebära en generell rätt agera i enlighet med sitt samvete så länge handlingen utgör en manifestation enligt artikel 9.<sup>164</sup>

*Zillén* anser för egen del att samvetsfriheten inte fyller någon självständig funktion om den enskilde inte har en rätt att agera i enlighet med sitt samvete. Hon anför emellertid att ordalydelsen i artikel 9 i Europakonventionen inte ger uttryck för något annat synsätt än att den enskilde endast tillförsäkras en rätt att *ha* ett samvete. Ett obegränsat skydd för den enskilde att agera i enlighet med sitt samvete skulle vålla praktiska svårigheter vid tillämpningen av den konventionsskyddade rättigheten. Mot denna bakgrund anser *Zillén* att det krävs att den enskildes samvetsbetänkligheter har sin grund i en *religion* eller *tro* i Europakonventionens mening för att den enskilde ska kunna *utöva* sin samvetsfrihet.<sup>165</sup>

Som ovan anförts innehåller artikel 9 inte någon ovillkorlig rätt för den enskilde att agera i enlighet med sitt subjektiva samvete. Ett motsatt synsätt med en obegränsad samvetsfrihet skulle leda till att i stort sett alla rättsliga skyldigheter som åläggs den enskilde skulle kunna strida mot individens samvete. Av det anförda kan således slutsatsen dras att samvetsfriheten i artikel 9 i Europakonventionen åtminstone omfattas av den inre kärnan i artikeln – *forum internum*.<sup>166</sup> Följaktligen är skyddet för samvetsfrihet i detta avseende absolut och kan därmed inte begränsas.<sup>167</sup> Frågan i vilken utsträckning den enskilde har en rätt att agera i enlighet med sitt samvete är emellertid oklar. Som nämnts ges den enskilde en rätt att utöva sin tro och religion enligt ordalydelsen i artikel 9. Mot bakgrund av att framställningen avgränsar sig mot religionsfriheten kommer följande underavsnitt därför att redogöra för hur begreppet ”tro” har tolkats i Europadomstolens praxis.

---

<sup>162</sup> Evans (2001) s. 52 f.

<sup>163</sup> Fahlbeck (2011) s. 138.

<sup>164</sup> Evans (2001) s. 52 not 8.

<sup>165</sup> Zillén (2016) s. 138 f.

<sup>166</sup> Jfr van Dijk m.fl. (2018) s. 738.

<sup>167</sup> Jfr Enkvist (2013) s. 103.



## 4.3 Begreppet ”tro” i artikel 9 i Europakonventionen och dess relation till samvetsfriheten

Enligt ordalydelsen i artikel 9 i Europakonventionen får den enskildes samvetsfrihet inte manifesteras. Europadomstolen har dock ansett att allvarligt menade samvetsbetänkligheter mot värnplikt med vapen kan konstituera en tro enligt artikel 9.<sup>168</sup> Något sådant uttalande har emellertid inte gjorts för hälso- och sjukvårdspersonalens vidkommande. Begreppet ”tro” kommer därför att redogöras för i det följande. En sådan redogörelse är nödvändig för att utreda vad som omfattas av begreppet. Därmed har avsnittet direkt relevans för framställningens syften, att utreda i vilken utsträckning samvetsfriheten har en rättslig betydelse samt om samvetsfriheten borde ha en annan betydelse än enligt gällande rätt.<sup>169</sup>

Det finns ingen vedertagen definition av begreppet ”tro” i artikel 9 i Europakonventionen. Europadomstolen har undvikit att definiera begreppet.<sup>170</sup> Ett sådant synsätt har sin bakgrund i Europas 1900-talshistoria. Ett förhållnings-sätt där Europadomstolen bedömer trosuppfattningens värde eller relevans skulle inte ligga i linje med Europakonventionens syfte.<sup>171</sup> Under 1900-talet i Europa gjorde ett inte obetydligt antal stater sådana bedömningar vilket i vissa fall ledde till att den enskilde på grund härav klassificerades och dömdes. Sålunda kan skyddet enligt artikel 9 i detta avseende sägas vara neutralt.<sup>172</sup>

### 4.3.1 Vad som omfattas av begreppet ”tro”

Trots att Europadomstolen inte uttömmande reglerat vad som omfattas av begreppet ”tro” framgår det av domstolens praxis att det finns en bred variation av vad som skyddas enligt artikel 9 i Europakonventionen. Här omfattas exempelvis *pacifism* och *veganism*.<sup>173</sup> Varje trosuppfattning omfattas emellertid inte av skyddet i artikel 9 i Europakonventionen.<sup>174</sup> I *X. mot Tyskland* ansågs

<sup>168</sup> Se nedan avsnitt 4.5.1.2–4.5.1.3; av ordalydelsen i artikel 9 följer att den enskildes tro får manifesteras, se ovan avsnitt 4.2.1.

<sup>169</sup> Se ovan avsnitt 1.2.

<sup>170</sup> Jfr Enkvist (2013) s. 102.

<sup>171</sup> Se ovan avsnitt 2.3.3 för en kortare redogörelse av bakgrunden till Europakonventionen och dess syfte.

<sup>172</sup> Fahlbeck (2011) s. 137.

<sup>173</sup> Se t.ex. Arrowsmith mot Förenade kungariket, Europakommissionens rapport den 12 oktober 1978, p. 69 och W. mot Förenade kungariket, beslut den 10 februari 1993, s. 4; jfr van Dijk m.fl. (2018) s. 741.

<sup>174</sup> van Dijk m.fl. (2018) s. 742; jfr Evans (2001) s. 54.

en persons önskan om att efter sin död få sin aska spridd över sin egendom inte uppfylla kriterierna för att omfattas av begreppet ”tro” i artikel 9.<sup>175</sup> Inte heller har en persons vilja att gå runt naken ansetts utgöra en sådan trosutövning som avses i artikel 9.<sup>176</sup> Europadomstolen uttalade i *Campbell och Cosans mot Förenade kungariket* att det krävs att tron uppnår en viss inneboende nivå av styrka, allvar, sammanhållning och betydelse för den enskilde för att omfattas av skyddet i artikel 9.<sup>177</sup> När dessa kriterier är uppfyllda får inte medlemsstaten vägra att erkänna trosuppfattningen i fråga.<sup>178</sup>

### 4.3.2 Manifestationen av trosuppfattningen

Även om Europadomstolen undviker att definiera begreppet ”tro” har den emellertid angett vissa riktlinjer för att bedöma om en manifestation av en tro omfattas av skyddet i artikel 9. Dessa riktlinjer har varit desamma som vid bedömningen av om en religion omfattas av skyddet i artikel 9.<sup>179</sup> Mot denna bakgrund kommer framställningen även att i viss mån redogöra för hur Europadomstolen har bedömt begreppet ”religion” enligt artikel 9.

I Europakommissionens avgörande *Arrowsmith mot Förenade kungariket* fastslogs för första gången vad som krävs för att en manifestation ska skyddas av begreppet ”tro” i artikel 9 i Europakonventionen. Klaganden i målet var pacifist och hade delat ut flygblad med ett innehåll som syftade till att förhindra soldater från att åka till Nordirland. Europakommissionen konstaterade inledningsvis att pacifism var en filosofi och därför föll inom skyddet för tanke- och samvetsfriheten. Därmed ansågs pacifism vara en tro enligt artikel 9 i Europakonventionen.<sup>180</sup> Vidare uttalade kommissionen att artikel 9 inte ger skydd för varje handling eller vägran som grundar sig i en religion eller en tro. Det krävs att handlingen ger uttryck för den aktuella tron. Handlingen ska även utgöra en *sedvanlig* och *erkänd* manifestation av tron. Det är

---

<sup>175</sup> X. mot Tyskland, Europakommissionens beslut den 10 mars 1981, p. 1–2.

<sup>176</sup> Gough mot Förenade kungariket, dom den 28 oktober 2014, p. 188.

<sup>177</sup> Campbell och Cosans mot Förenade kungariket, dom den 25 februari 1982, p. 36. Målet rörde bl.a. rätten till utbildning enligt artikel 2 i tilläggsprotokoll 1 till Europakonventionen. Europadomstolen uttalade emellertid att det engelska begreppet ”conviction” i artikeln var nära besläktat med begreppet ”belief” i artikel 9 i Europakonventionen. Således kan Europadomstolens uttalande användas för tolkning av artikel 9 i Europakonventionen, se Evans (2001) s. 54 och van Dijk m.fl. (2018) s. 739.

<sup>178</sup> Se t.ex. Mannoussakis m.fl. mot Grekland, dom den 26 september 1996, p. 48. Målet rörde religionsfrihet men är också tillämpligt rörande begreppet ”tro”, se van Dijk m.fl. (2018) s. 742 f.

<sup>179</sup> Enkvist (2013) s. 106 ff.

<sup>180</sup> Arrowsmith mot Förenade kungariket, Europakommissionens rapport den 12 oktober 1978, p. 69.

inte tillräckligt att handlingen enbart är motiverad eller påverkad av trosuppfattningen.<sup>181</sup> Även om kommissionen förvisso konstaterade att pacifism omfattas av begreppet ”tro” i artikel 9 ansågs det inte föreligga ett tillräckligt nära samband mellan den pacifistiska tron och utdelandet av flygbladen.<sup>182</sup> Europakommissionens synsätt i det aktuella avgörandet har senare upprätthållits av Europadomstolen i en rad efterföljande avgöranden.<sup>183</sup>

Europakommissionens uttalanden i Arrowsmith-målet har i litteraturen benämnts som *nödvändighetsprincipen*.<sup>184</sup> Enligt principen fordras det att manifestationen måste vara ett nödvändigt krav för religionen eller tron.<sup>185</sup> Därvidlag krävs att manifestationen har ett klart och tydligt samband med att ha tron eller religionen, dvs. *forum internum*.<sup>186</sup> Det görs följaktligen en distinktion mellan manifestationer som är nödvändiga enligt tron eller religionen och sådana som uppmuntras eller tillåts av tron eller religionen.<sup>187</sup> Nödvändighetsprincipen har emellertid inte genomgående tillämpats i Europadomstolens praxis.<sup>188</sup> Istället har Europadomstolen i senare avgöranden inriktat sig på att bedöma om inskränkningen varit godtagbar enligt artikel 9.2.<sup>189</sup> Domstolen har dock betonat att bedömningen ska ske mot bakgrund av omständigheterna i det enskilda fallet.<sup>190</sup> Frågan om principen fortfarande utgör gällande rätt kommer att diskuteras mer utförligt i analysen nedan.<sup>191</sup>

---

<sup>181</sup> Arrowsmith mot Förenade kungariket, Europakommissionens rapport den 12 oktober 1978, p. 71.

<sup>182</sup> A.a. p. 72–76. Se särskilt p. 72–73 för en redogörelse av flygbladens innehåll. Istället ansåg kommissionen att utdelningen av flygbladen i sig omfattades av skyddet för yttrandefrihet i artikel 10 i Europakonventionen, se p. 78.

<sup>183</sup> Se t.ex. Hasan och Chaush mot Bulgarien, dom den 26 oktober 2000, p. 60; Pichon och Sajous mot Frankrike, beslut den 2 oktober 2001, s. 4.

<sup>184</sup> Se t.ex. Enkvist (2013) s. 113; det har även benämnts som *sambandskravet*, se t.ex. Zillén (2016) s. 130.

<sup>185</sup> Enkvist (2013) s. 113; se t.ex. X. mot Förenade kungariket, Europakommissionens beslut den 12 mars 1981, p. 6.

<sup>186</sup> Se ovan avsnitt 4.2.1.

<sup>187</sup> Se t.ex. Efstratiou mot Grekland, dom den 18 december 1996, p. 23–39 som rörde artikel 2 i tilläggsprotokoll 1; Enkvist (2013) s. 113.

<sup>188</sup> Enkvist (2013) s. 114; jfr Harris, O’Boyle & Warbrick (2014) s. 603 och Zillén (2016) s. 131 ff.; jfr häremot Fahlbeck, JT (2014/15) s. 7 ff.

<sup>189</sup> Se t.ex. Buscarini m.fl. mot San Marino [GC], dom den 18 februari 1999 och Leyla Şahin mot Turkiet [GC], dom den 10 november 2005.

<sup>190</sup> Eweida m.fl. mot Förenade kungariket, dom den 15 januari 2013, p. 82.

<sup>191</sup> Se nedan avsnitt 4.7.2.1.

## 4.4 Resolutioner och rekommendationer rörande samvetsfrihet

### 4.4.1 Europarådet

Europarådet består av tre organ. Det första organet kallas Europarådets ministerkommitté och är det beslutsfattande organet. Ministerkommittén består av medlemsstaternas utrikesministrar. Europarådets parlamentariska församling (PACE) utgör Europarådets andra organ. Den parlamentariska församlingen består av 318 representanter från medlemsstaterna. Debatterna och omröstningarna i den parlamentariska församlingen kan resultera i att rekommendationer antas som därefter överlämnas till Europarådets ministerkommitté.<sup>192</sup> För att så ska ske krävs att förslaget röstas igenom med två tredjedelars majoritet.<sup>193</sup> Den parlamentariska församlingen utser även Europadomstolens domare.<sup>194</sup> Det tredje organet består av Kongressen för lokala och regionala myndigheter.<sup>195</sup> Mot bakgrund av uppsatsens syfte och frågeställningar ligger Europarådets tredje organ utanför kärnan för denna framställning och kommer därför inte att redogöras för närmare.<sup>196</sup>

Europarådets parlamentariska församling (PACE) är det organ inom Europarådet som väljer vilka domare som ska döma i Europadomstolen. PACE är även ett forum för debatter där den enskilda medlemsstaten kan debattera angelägna frågor. Vidare utfärdar PACE rekommendationer som medlemsstaterna är skyldiga att besvara sin inställning till.<sup>197</sup> Rekommendationerna är emellertid inte juridiskt bindande och kan därför inte självständigt göras gällande av den enskilde i domstol. Medlemsstaterna är sålunda inte skyldiga att följa resolutionen.<sup>198</sup> I viss mån har emellertid Europadomstolen använt resolutioner som tolkningshjälpmedel rörande begreppet religionsfrihet i artikel 9 i Europakonventionen.<sup>199</sup>

---

<sup>192</sup> Se regel 24.2.e. i Europarådets parlamentariska församlings resolution 1202 (1999).

<sup>193</sup> A.a. regel 41.1.a.

<sup>194</sup> Se artikel 22–23 i tilläggsprotokoll nr 14 till Europakonventionen, Warszawa den 16 maj 2005, SÖ 1952:35.

<sup>195</sup> Rainey, Wicks & Ovey (2017) s. 5.

<sup>196</sup> Se ovan avsnitt 1.2.

<sup>197</sup> PACE – The democratic conscience of Greater Europe.

<sup>198</sup> Jfr regel 24.2.f. i Europarådets parlamentariska församlings resolution 1202 (1999); se även Zillén (2016) s. 244 och Campbell (2011) s. 467.

<sup>199</sup> Se t.ex. S.A.S. mot Frankrike [GC], dom den 1 juli 2014, p. 35, Jehovas vittnen i Moskva m.fl. mot Ryssland, dom den 10 juni 2010, p. 157 och Bayatyan mot Armenien [GC], dom den 7 juli 2011, p. 50–52; jfr Zillén (2016) s. 244.

## 4.4.2 Samvetsfrihet för värnpliktiga

### 4.4.2.1 Resolution 337 (1967)

I Europarådets resolution 337 (1967) betonades för första gången att en enskild som är skyldig att genomföra militärtjänstgöring skulle ha en rätt bl.a. till samvetsvägran. Samvetsbetänkligheterna kunde enligt resolutionen grunda sig i religiösa, etiska, moraliska, humanitära, filosofiska eller liknande värderingar.<sup>200</sup> Vidare anfördes att en sådan rättighet ska anses ha sin grund i artikel 9 i Europakonventionen.<sup>201</sup>

I övrigt föreskrevs i resolutionen vissa procedurregler.<sup>202</sup> För det fall en enskild på grund av samvetsbetänkligheter inte kunde utföra militärtjänstgöring med vapen framgick av resolutionen att denne skulle ha en rätt att utföra alternativ tjänstgöring.<sup>203</sup>

Den angivna resolutionen låg till grund för den av Europarådets parlamentariska församlings antagna rekommendation 478 (1967) om rätt till samvetsvägran. Rekommendationen uppmanade Europarådets ministerkommitté att bjuda in medlemsstaterna till att införa lagstiftning som svarade mot Resolution 337 (1967).<sup>204</sup>

### 4.4.2.2 Efterföljande rekommendationer

Efter den ovan anförda resolutionen och rekommendationen antagits påminde Europarådets parlamentariska församling medlemsstaterna om en rätt till samvetsfrihet för vapenvägrare i tre efterföljande rekommendationer. Detta gjordes år 1977, 2001 och 2006.<sup>205</sup> I rekommendation 1518 (2001) underströks särskilt att rätten att följa sina samvetsgrundade värderingar utgör en grundläggande rättighet av tanke-, samvets- och religionsfriheten såsom den utformats i FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna och i Europakonventionen.<sup>206</sup> I rekommendation 1742 (2006) utvecklades i viss mån varför samvetsfrihet för värnpliktiga ansågs som en angelägen fråga.

---

<sup>200</sup> Europarådets parlamentariska församlings resolution 337 (1967) p. 1.1.

<sup>201</sup> A.a. p. 1.2.

<sup>202</sup> A.a. p. 2.1–2.5.

<sup>203</sup> A.a. p. 3.1–3.3.

<sup>204</sup> Europarådets parlamentariska församlings rekommendation 478 (1967) p. 1–2.

<sup>205</sup> Europarådets parlamentariska församlings rekommendation 816 (1977); Europarådets parlamentariska församlings rekommendation 1518 (2001); Europarådets parlamentariska församlings rekommendation 1742 (2006).

<sup>206</sup> Se Europarådets parlamentariska församlings rekommendation 1518 (2001) p. 2; se ovan avsnitt 2.3.1 om FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna.

Även procedurreglerna som initialt angivits i resolution 337 (1967) utvecklades.<sup>207</sup> Som exempel kan nämnas att det av rekommendationen framgick att en medlemsstats väpnade styrkor inte kan förväntas respektera internationell humanitär rätt och mänskliga rättigheter om inte respekten för mänskliga rättigheter garanteras *inom* de väpnade styrkorna.<sup>208</sup>

Med anledning av den ovan anförda resolutionen och rekommendationerna antog Europarådets ministerkommitté två rekommendationer. Rekommendationerna syftade till att bjuda in medlemsstaterna att införa bestämmelser som föreskrev en rätt för enskilda att följa sina samvetsgrundade värderingar i samband med militärtjänstgöring.<sup>209</sup> Den senare rekommendationen betonade att begränsningar av rätten till tanke-, samvets- och religionsfrihet för samvetsömande värnpliktiga skulle vara i enlighet med artikel 9.2 i Europakonventionen. Här angavs även i viss mån riktlinjer för bedömningen.<sup>210</sup>

#### **4.4.2.3 Resolutionens och rekommendationernas rättsliga betydelse**

Europadomstolen använde i avgörandet *Bayatyan mot Armenien* de i det föregående behandlade rekommendationerna som tolkningshjälpmedel rörande artikel 9 i Europakonventionen. Detta gjordes i anslutning till att Europadomstolen uttalat att Europakonventionen är ett levande instrument som ska tolkas dynamiskt mot bakgrund av samhällsutvecklingen och förändringar i rättsmedvetandet i konventionsstaterna. Sålunda uttalade Europadomstolen att innehållet i resolutionen och i rekommendationerna gav uttryck för att det förelåg en europeisk samsyn i frågan rörande enskildas rätt att i samband med militärtjänstgöring följa sina samvetsgrundade värderingar.<sup>211</sup> Av det anförda kan således slutsatsen dras att resolutionen och rekommendationerna gavs förhållandevis stor betydelse för praxisutvecklingen i det nyssnämnda avgörandet.<sup>212</sup>

---

<sup>207</sup> Se Europarådets parlamentariska församlings rekommendation 1742 (2006) p. 9.1–9.9.

<sup>208</sup> A.a. p. 3.

<sup>209</sup> Se Europarådets ministerkommittés rekommendation nr R (87) 8 och Europarådets ministerkommittés rekommendation Rec(2010)4.

<sup>210</sup> Se Europarådets ministerkommittés rekommendation (2010) 4 p. 40–46.

<sup>211</sup> *Bayatyan mot Armenien* [GC], dom den 7 juli 2011, p. 107–108.

<sup>212</sup> Jfr Fahlbeck, JT (2014/15) s. 20; se nedan avsnitt 4.5.1–4.5.2 om praxisutvecklingen rörande samvetsömande vapenvägrare.

## **4.4.3 Samvetsfrihet för hälso- och sjukvårdspersonal**

### **4.4.3.1 Resolution 1763 (2010)**

År 2010 antogs Europarådets resolution 1763 om rätten till samvetsfrihet inom hälso- och sjukvården. Resolutionen betonar samvetsfrihetens utrymme för hälso- och sjukvårdspersonal tillsammans med medlemsstatens skyldighet att tillhandahålla hälso- och sjukvård.<sup>213</sup> Inledningsvis framgår av resolutionen att ingen individ och inte heller ett sjukhus eller en institution ska hållas ansvariga eller diskrimineras på något sätt för att de vägrar att utföra eller bistå att utföra abort eller någon annan handling som av någon anledning kan orsaka döden av ett foster eller embryo. Vidare betonas vikten av att erkänna samvetsfriheten tillsammans med statens skyldighet att se till att patienten får tillgång till god vård inom skälig tid. Om återopandet av samvetsfrihet är oreglerad kan detta på ett oproportionerligt sätt ha en negativ inverkan på framförallt kvinnor med låga inkomster eller kvinnor som lever på landsbygden.

Resolutionen anger också att den övervägande delen av Europarådets medlemsstater reglerar frågan om samvetsfrihet på ett godtagbart sätt. Med detta avses att det råder en bra balans mellan hälso- och sjukvårdspersonalens intresse av att handla i enlighet med sitt samvete och patientens intresse av att få en god vård.

Mot denna bakgrund uppmanar PACE genom resolutionen att Europarådets medlemsstater reglerar frågan om samvetsfrihet genom att det ska råda en bra balans mellan hälso- och sjukvårdspersonalens intresse av att handla i enlighet med sitt samvete och patientens intresse av att få en god vård.

### **4.4.3.2 Resolution 1928 (2013)**

Europarådets parlamentariska församling har ytterligare understrukt rätten till samvetsfrihet i resolution 1928 (2013). Resolutionen rör huvudsakligen frågan om skyddet för mänskliga rättigheter i förhållande till religion och tro samt att tillförsäkra religiösa samfund skydd från såväl fysiskt som psykiskt våld.<sup>214</sup> Resolutionen uppmanar medlemsstaterna att bl.a. säkerställa rätten till samvetsfrihet i förhållande till moraliskt känsliga frågor. Sådana frågor kan t.ex. röra samvetsfrihet inom militärtjänst eller inom vård- och utbildningsområdet. En sådan rätt till samvetsfrihet ska tillförsäkras den enskilde i

---

<sup>213</sup> Campbell (2011) s. 470.

<sup>214</sup> Se Europarådets parlamentariska församlings resolution 1928 (2013) p. 1.

enlighet med tidigare antagna resolutioner av Europarådets parlamentariska församling.<sup>215</sup>

#### **4.4.3.3 Sveriges ställningstagande till resolution 1763 (2010)**

Den svenska riksdagen beslutade efter omröstning den 11 maj 2011 att Sverige inte skulle införa bestämmelser som svarade mot Europarådets resolution 1763 (2010).<sup>216</sup> Det huvudsakliga skälet härför var att införandet av sådana bestämmelser skulle kunna riskera kvinnans rätt att bestämma över sin kropp, sin sexualitet och sin reproduktion.<sup>217</sup>

Utrikesutskottet uttalade att Sverige står bakom ett arbete som gör aborter fria, säkra och lagliga för alla kvinnor. Vidare betonades att Sverige i internationella sammanhang är ledande när det gäller att lyfta fram frågor om sexuella och reproduktiv hälsa och rättigheter. Utrikesutskottet avstyrkte emellertid motioner om att verka för en förändring av resolution 1763 (2010).<sup>218</sup>

Senare motioner som rört införandet av bestämmelser om samvetsfrihet för hälso- och sjukvårdspersonal har avstyrkts.<sup>219</sup>

#### **4.4.3.4 Den rättsliga betydelsen av resolution 1763 (2010)**

*Fahlbeck* anser att innebörden av Europarådets resolution 1763 (2010) missuppfattats i Sverige. Missuppfattningen ligger enligt *Fahlbeck* i att det hävdats att resolutionen begränsar rätten till abort. Något sådant innehåll har emellertid inte resolutionen utan den syftar tvärtom till att understryka rätten till laglig abort i Europarådets medlemsstater.<sup>220</sup> Trots att resolutionen inte är juridiskt bindande är *Fahlbeck* av den uppfattningen att resolutionen är av särskild tyngd. Som skäl härför anför han att det rör sig om en resolution och inte en rekommendation. Resolutionen har även antagits av det organ inom Europarådet som utser domarna till Europadomstolen. Vidare avviker den aktuella resolutionen från två tidigare av Europarådet antagna rekommendationer.<sup>221</sup> Samvetsfriheten ges därmed ett oreserverat stöd i resolution 1763

---

<sup>215</sup> A.a. p. 9(10).

<sup>216</sup> 22 § 6 p. riksdagens protokoll 2010/11:100.

<sup>217</sup> A.a. 18 §.

<sup>218</sup> Bet. 2010/11:UU12 s. 11 f.

<sup>219</sup> Bet. 2011/12:KU14 s. 12.

<sup>220</sup> *Fahlbeck*, JT (2014/15) s. 20 f.

<sup>221</sup> Se Europarådets parlamentariska församlings rekommendation 1202 (1993) och Europarådets parlamentariska församlings rekommendation 1396 (1999).



(2010). Vidare är Europarådets parlamentariska församling (PACE) den folkvalda garanten för upprätthållandet av de mänskliga rättigheterna. Mot denna bakgrund kan resolutionen ses som en förklaring av vad artikel 9 i Europakonventionen innehåller gällande samvets- och religionsfrihet och abort. Resolutionen bestämmer även vilka avvägningar som ska göras rörande begreppet ”nödvändig i ett demokratiskt samhälle” i artikel 9.2 i Europakonventionen. Dessa avvägningar rör enligt resolutionen rätten till vård och samvetsfrihet.<sup>222</sup>

Zillén är kritisk till Fahlbecks uppfattning. Hon anför att resolutionen inte är juridiskt bindande och tillägger att den röstats igenom med en knapp majoritet i Europarådets parlamentariska församling. Därmed kan resolutionen inte tillställas Europarådets ministerkommitté.<sup>223</sup> Därtill har Europadomstolen inte i sin praxis fastställt ett skydd för hälso- och sjukvårdspersonalens rätt att följa sina samvetsgrundade värderingar. Europadomstolen har snarare understrukt att patientens intresse av att få tillgång till vård vägt tyngre än hälso- och sjukvårdspersonalens intresse av att få agera i enlighet med sitt samvete eller sin religion.<sup>224</sup> Därmed anser Zillén att resolutionen inte bör ges en alltför stor tyngd.<sup>225</sup>

## 4.5 Europadomstolens praxis rörande samvetsfrihet

### 4.5.1 Värnpliktsvägran på grund av samvetsbetänkligheter

#### 4.5.1.1 Tidigare praxis från Europakommissionen

Artikel 9 i Europakonventionen har tidigare tolkats restriktivt beträffande samvetsömmande individer som hävdade skydd enligt konventionen. Under lång tid ansåg Europakommissionen att artikel 9 skulle läsas i förening med artikel 4.3(b) i Europakonventionen beträffande samvetsömmande värnpliktiga.<sup>226</sup> I *Grandrath mot Tyskland* tillhörde klaganden Jehovas vittnen och var

---

<sup>222</sup> Fahlbeck, JT (2014/15) s. 21 f.

<sup>223</sup> Se regel 41.1.a. i Europarådets parlamentariska församlings resolution 1202 (1999); jfr ovan avsnitt 4.1.1.

<sup>224</sup> Se de nedan refererade avgörandena från Europadomstolen i avsnitt 4.5.2.3.

<sup>225</sup> Zillén (2016) s. 246.

<sup>226</sup> van Dijk m.fl. (2018) s. 746 f.; Rainey, Wicks & Ovey (2017) s. 468 f.; artikel 4 i Europakonventionen föreskriver ett förbud mot slaveri och tvångsarbete. Av artikel 4.3(b) framgår att med tvångsarbete eller annat påtvingat arbete enligt artikeln förstås inte tjänstgöring av militär art eller, i länder där samvetsbetänkligheter mot sådan tjänstgöring beaktas, tjänstgöring som idessa fall utkrävs i stället för militär värnpliktsjänstgöring.

därför av samvetsskäl förhindrad att fullgöra militärtjänstgöring och även alternativ till sådan tjänstgöring. Han åtalades därför inför nationell domstol och dömdes sedermera till fängelse för desertering. Mot denna bakgrund ansåg klaganden bl.a. att hans rätt till religionsfrihet och samvettsfrihet enligt artikel 9 i Europakonventionen hade kränkts. Europakommissionen ansåg emellertid att frågan istället skulle behandlas under artikel 4 i Europakonventionen.<sup>227</sup> Europakommissionen intog ett liknande förhållningssätt i *G.Z. mot Österrike*.<sup>228</sup> I målet *Conscientious Objectors mot Danmark* uttalade Europakommissionen bl.a. att samvetsbetänkligheter mot att genomföra militärtjänstgöring inte omfattades av skyddet i artikel 9 i Europakonventionen.<sup>229</sup>

#### 4.5.1.2 Bayatyan mot Armenien

I *Bayatyan mot Armenien* som avgjordes i stor kammare [GC] ändrades Europakommissionens tidigare förhållningssätt rörande värnpliktsvägran på grund av samvetsbetänkligheter. Bakgrunden till målet var att klaganden tillhörde Jehovas vittnen och var på grund av sin religiösa övertygelse förhindrad från att genomföra militärtjänstgöring. Klaganden hade dock meddelat att han var villig att genomföra en alternativ civil tjänstgöring. Efter att ha flytt sitt hem för att undslippa militärtjänstgöring arresterades han och dömdes senare. En av frågorna i målet var om klagandens rätt till samvettsfrihet enligt artikel 9 i Europakonventionen hade kränkts.

Europadomstolen konstaterade inledningsvis att tidigare praxis från Europakommissionen hade fastställt ett samband mellan artikel 4.3 (b) och artikel 9 i Europakonventionen.<sup>230</sup> Följaktligen uppkom frågan om Europadomstolen skulle överge sin tidigare praxis och fastslå att samvetsvägrande värnpliktiga ska anses omfattas av artikel 9 i konventionen. Domstolen besvarade denna fråga jakande. Europadomstolen uttalade härvidlag att Europakonventionen är ett levande instrument som ska tolkas dynamiskt mot bakgrund av samhällsutvecklingen och förändringar i rättsmedvetandet i konventionsstaterna.<sup>231</sup> Endast två av Europarådets samtliga medlemsstater hade inte infört en samvettsklausul vid militärtjänstgöring. Europadomstolen pekade även på att artikel 8 och 18 i IKMPR ska förstås som att de innehåller en rätt att agera

---

<sup>227</sup> Grandrath mot Tyskland, Europakommissionens rapport den 12 december 1966, p. 32. Artikel 4 i Europakonventionen föreskriver ett förbud mot slaveri och tvångsarbete. I artikel 4.3 återfinns vissa undantag, däribland militärtjänstgöring eller alternativ till sådan tjänstgöring.

<sup>228</sup> *G.Z. mot Österrike*, beslut den 2 april 1973, p. 161.

<sup>229</sup> *Conscientious Objectors mot Danmark*, beslut den 7 mars 1977, s. 2.

<sup>230</sup> Artikel 4.3 (b) föreskriver att med ”tvångsarbete eller annat påtvingat arbete” enligt artikel 4.2 förstås inte arbete eller tjänstgöring som ingår i de normala medborgerliga skyldigheterna; se ovan avsnitt 4.5.1.1.

<sup>231</sup> Jfr ovan avsnitt 2.2.3.1 om tolkningen av Europakonventionen.

i enlighet med sina samvetsgrundade värderingar.<sup>232</sup> Vidare använde Europadomstolen artikel 10 i Rättighetsstadgan som tolkningshjälpmedel och uttalade att denna artikel erkände samvetsfrihet bland EU:s medlemsstater.<sup>233</sup> Europadomstolen underströk också att Europarådets parlamentariska församling och Europarådets ministerkommitté vid ett flertal tillfällen uppmanat medlemsstaterna att införa en samvetsklausul för värnpliktiga. Mot bakgrund härav uttalade Europadomstolen att tidigare praxis skulle överges.<sup>234</sup>

Beträffande samvetsömmande värnpliktiga och artikel 9 i Europakonventionen uttalade Europadomstolen att artikeln inte innehåller någon uttrycklig rätt till samvetsvägran för värnpliktiga. När en sådan samvetsvägran har sin grund i en allvarligt menad och oöverstiglig konflikt med den enskildes samvete eller religion eller tro skyddas emellertid den enskilde av artikel 9. Vid sådant förhållande utgör det anförda en *övertygelse* eller *tro* av tillräcklig in-neboende styrka, allvar, sammanhållning och betydelse för den enskilde.<sup>235</sup> Bedömningen ska ske mot bakgrund av omständigheterna i det enskilda fallet. Klagandens religiösa övertygelse – Jehovas vittnen – motsatte sig militärtjänstgöring. Mot bakgrund härav ansåg Europadomstolen att klagandens samvetsbetänkligheter var allvarligt menade samt att det förelåg en oöverstiglig konflikt mellan samvetsbetänkligheterna och skyldigheten att genomföra militärtjänstgöring. Klagandens rättigheter enligt artikel 9 hade därmed begränsats.<sup>236</sup>

Frågan huruvida begränsningen varit godtagbar i enlighet med artikel 9.2 i Europakonventionen avgjordes genom att bedöma om inskränkningen varit nödvändig i ett demokratiskt samhälle. Beträffande statens tolkningsutrymme anförde Europadomstolen följande.<sup>237</sup> För att bestämma hur stort statens tolkningsutrymme är i det enskilda fallet ska hänsyn tas till behovet av att upprätthålla religiös och icke-religiös pluralism, som är en av grunderna i ett demokratiskt samhälle. Vidare måste även beaktas i vilken utsträckning det föreligger en europeisk samsyn i den aktuella frågan bland Europarådets medlemsstater. Mot bakgrund av att nästan alla medlemsstater hade en för målet aktuell samvetsklausul i sina rättsordningar måste en stat som inte har infört en sådan klausul lägga fram övertygande och tvingande skäl härför. I synnerhet måste skälen för en inskränkning av den konventionsskyddade rättigheten svara mot ett trängande samhällsbehov.<sup>238</sup> Eftersom något alternativ till den

---

<sup>232</sup> Se ovan avsnitt 2.2.2 om IKMPR.

<sup>233</sup> Se ovan avsnitt 2.2.3 om Rättighetsstadgan.

<sup>234</sup> Bayatyan mot Armenien [GC], dom den 7 juli 2011, p. 100–109.

<sup>235</sup> Jfr det ovan refererade avgörandet Campbell och Cosans mot Förenade kungariket i avsnitt 4.3.1.

<sup>236</sup> Bayatyan mot Armenien [GC], dom den 7 juli 2011, p. 110–112.

<sup>237</sup> Se ovan avsnitt 2.2.3.2 om statens tolkningsutrymme.

<sup>238</sup> Eng. *pressing social need*.

obligatoriska militärtjänstgöringen inte fanns, exempelvis civil tjänstgöring, ansåg Europadomstolen att inskränkningen i klagandens rättigheter enligt artikel 9 i Europakonventionen inte hade varit nödvändigt i ett demokratiskt samhälle.<sup>239</sup>

#### 4.5.1.3 Savda och Enver Aydemir, båda mot Turkiet

I målet *Savda mot Turkiet* hade klaganden en pacifistisk övertygelse och vägrade därför att genomföra den obligatoriska militärtjänstgöringen. Som en följd härav arresterades han och dömdes senare till fängelse. En av frågorna i målet var huruvida klagandens samvetsbetänkligheter omfattades av skyddet i artikel 9 trots att de inte grundade sig på en religiös övertygelse. Europadomstolen ansåg att klagandens samvetsvägran utgjorde en trosutövning enligt artikel 9 i Europakonventionen. Europadomstolen underströk vidare att Turkiet aldrig hade granskat Savdas ansökan om att inte behöva tjänstgöra inom militären på grund av samvetsskäl, utan hade istället tillämpat straffrättsliga bestämmelser i ärendet. Vidare uttalade domstolen att staten har en positiv skyldighet att tillhandahålla ett effektivt förfarande till syfte att pröva den enskildes samvetsbetänkligheter i samband med obligatorisk militärtjänstgöring.<sup>240</sup> Mot bakgrund av att Turkiet inte hade något sådant förfarande samt att klaganden inte erbjudits något alternativ till militärtjänstgöring konstaterade Europadomstolen att staten inte gjort en rimlig avvägning mellan samhällets intressen i dess helhet och den enskildes intresse av att agera i enlighet med sina samvetsgrundade värderingar. Klagandens rättigheter under artikel 9 hade därmed kränkts.<sup>241</sup>

I *Enver Aydemir mot Turkiet* hade klaganden samvetsvägrat på grund av sin religiösa övertygelse. Han dömdes därför till fängelse för desertering. En av frågorna i målet var om klagandens samvetsfrihet enligt artikel 9 i Europakonventionen hade kränkts. I detta avseende uttalade Europadomstolen att klagandens samvetsbetänkligheter inte hade varit konsekventa eller allvarligt menade såtillvida att han inte kategoriskt uteslöt militärtjänstgöring. Som skäl härför anfördes att klaganden uttalat att han kunde tänka sig att utföra militärtjänstgöring om Turkiet varit en stat präglad av islamisk religion där lagarna var i enlighet med Koranen. Mot bakgrund av att Turkiet är en sekulär stat var därför militärtjänstgöring otänkbart för klaganden. Europadomstolen

---

<sup>239</sup> Bayatyan mot Armenien [GC], dom den 7 juli 2011, p. 118–128. För Europadomstolens efterföljande avgöranden i samma fråga, se t.ex. Erçep mot Turkiet, dom den 22 november 2011, p. 58–65, Bukharatyan mot Armenien, dom den 10 januari 2012, p. 35–49, Tsaturyan mot Armenien, dom den 10 januari 2012, p. 31–45 och Feti Demirtaş mot Turkiet, dom den 17 januari 2012, p. 107–115.

<sup>240</sup> Savda mot Turkiet, dom den 12 juni 2012, p. 98–99.

<sup>241</sup> Savda mot Turkiet, dom den 12 juni 2012, p. 100; se även Tarhan mot Turkiet, dom den 17 juli 2012, p. 49–63. Se särskilt p. 58.

ansåg därför att det inte förelåg en allvarlig och oöverstiglig konflikt mellan klagandens religion och hans skyldighet att utföra militärtjänstgöringen. Sålunda aktualiserades inte skyddet i artikel 9 i Europakonventionen och en kränkning av klagandens rättigheter enligt nämnda artikel hade inte skett.<sup>242</sup>

## 4.5.2 Artikel 9 och arbetstagare

Framställningens frågeställningar är samtliga kopplade till samvetsfriheten för såväl värnpliktiga som hälso- och sjukvårdspersonal. Frågan om hälso- och sjukvårdspersonalen har en rätt att agera i enlighet med sina samvetsgrundade värderingar i samband med abortverksamhet har inte prövats av Europadomstolen.<sup>243</sup> Den abortsökandes rätt till skydd för sitt privatliv enligt artikel 8 har emellertid aktualiserats när läkare konsekvent underlåtit att utföra aborter. Denna fråga rör dock den abortsökande kvinnans rättigheter. Dessa avgöranden kommer att redogöras för i syfte att utreda vilka motstående intressen som kan aktualiseras beträffande hälso- och sjukvårdspersonalens samvetsfrihet. Eftersom att hälso- och sjukvårdspersonalen är arbetstagare kan i viss mån Europadomstolens uttalanden rörande religionsfrihet enligt artikel 9 i förhållande till arbetstagare vara till hjälp för att besvara framställningens frågeställningar.<sup>244</sup>

### 4.5.2.1 Pichon och Sajous mot Frankrike

I Europadomstolens beslut om prövningstillstånd i målet *Pichon och Sajous mot Frankrike* ägde klagandena tillsammans ett apotek. Under den berörda tidpunkten fordrades det licens för att driva apotek i Frankrike där farmaceuten ålades att sälja alla licensierade produkter. Farmaceuterna hade vid ett tillfälle nekat tre kvinnor till att köpa receptbelagda preventivmedel. Farmaceuterna blev därför åtalade och dömda för sitt agerande. Mot denna bakgrund väckte de talan i Europadomstolen och hävdade att de på grund av deras religiösa livsåskådning varit förhindrade att sälja preventivmedel till de tre kvinnorna. Sålunda ansåg farmaceuterna att deras rätt att utöva sin religionsfrihet enligt artikel 9 i Europakonventionen kränkts.<sup>245</sup>

Europadomstolen uttalade att artikel 9 i Europakonventionen huvudsakligen skyddar personliga övertygelser och religiös tro. I anslutning härtill anförde

---

<sup>242</sup> Enver Aydemir mot Turkiet, dom den 7 juni 2016, p. 68–84. Se särskilt p. 83.

<sup>243</sup> Fahlbeck, JT (2014/15) s. 19.

<sup>244</sup> Se ovan avsnitt 4.3.2 om att riktlinjerna för bedömningen av vad som konstituerar en ”tro” varit desamma som för begreppet ”religion” enligt artikel 9 i Europakonventionen.

<sup>245</sup> Pichon och Sajous mot Frankrike, beslut den 2 oktober 2001, s. 1 f.

Europadomstolen att dessa begrepp ibland benämns som frågor rörande samvetsbetänkligheter. Domstolen bedömde emellertid ifrågavarande handling under religionsfriheten i artikel 9. Härvidlag uttalade Europadomstolen bl.a. att skyddet för religionsfrihet inte omfattar alla handlingar som motiveras av en religiös övertygelse. Eftersom receptbelagda läkemedel endast kunde köpas på apotek samt att klagandena ansågs kunna utöva sin religionsfrihet i andra sammanhang ansågs agerandet inte omfattas av religionsfriheten i artikel 9 i Europakonventionen.<sup>246</sup>

#### **4.5.2.2 Eweida m.fl. mot Förenade kungariket**

Målet *Eweida m.fl. mot Förenade kungariket* bestod av fyra klaganden. Den första klaganden hade arbetat på ett flygbolag med kundkontakt. Den andra klaganden hade arbetat som sjuksköterska. Båda klagandena hade, i strid med respektive arbetsplats interna riktlinjer, under arbetstid burit ett synligt kors runt halsen. Som en följd härav hade den första klaganden blivit omplacerad till en tjänst som uteslöt kundkontakt. Den omplacerade hade därför underlåtit att komma till arbetet. Sedermera ändrade arbetsplatsen sina interna riktlinjer och tillät bärandet av religiösa symboler under arbetstid. Den andra klaganden omplacerades till en annan tjänst på sjukhuset utan omvårdnadsuppgifter.

Den tredje klaganden arbetade med äktenskapsregistrering. Hennes arbetsuppgifter innebar bl.a. att hon skulle registrera äktenskap mellan män och kvinnor. Efter en lagändring i Förenade kungariket blev hon efter en tid tvungen att även registrera äktenskap mellan samkönade par. Hon hade en kristen religiös övertygelse och ansåg att ett äktenskap var mellan en man och en kvinna. Hon ansåg att samkönade förhållanden stred mot guds vilja och vägrade därför utföra sina nya arbetsuppgifter. På grund av detta begärde arbetsgivaren efter en tid att hon skulle skriva på ett nytt anställningsavtal som bl.a. innebar att hon skulle registrera samkönade par. Hon vägrade även detta och förlorade senare sitt arbete.

Även den fjärde klaganden var kristen och ansåg att homosexualitet var en synd. Han arbetade som terapeut, bl.a. med inriktning på parterapi. Han vägrade att ta emot homosexuella par för äktenskapsrådgivning och blev därför uppsagd.

En av frågorna i målet var om klagandenas rättigheter enligt artikel 9 i Europakonventionen hade kränkts.

---

<sup>246</sup> A.a. s. 4.

Europadomstolen uttalade inledningsvis att religionsfriheten huvudsakligen är en fråga om tankefrihet och samvetsfrihet. Detta avspeglar sig även i den första delen av artikel 9.1, som åtnjuter ett absolut skydd.<sup>247</sup> Vidare uttalade Europadomstolen att för att räknas som en manifestation enligt artikel 9, måste handlingen ha ett nära samband med religionen eller tron. Enligt domstolens mening är ett exempel på detta om handlingen utgör en dyrkan eller annan hängivelse som i en allmänt erkänd form. I anslutning härtill konstaterade Europadomstolen emellertid att bedömningen av om ett nära samband mellan manifestationen och tron föreligger ska ske mot bakgrund av omständigheterna i det enskilda fallet. Klaganden har heller ingen skyldighet att visa att denne agerat på ett sätt som religionen förordar. För att omfattas av skyddet för tanke-, samvets- och religionsfriheten i artikel 9 måste även åsikten<sup>248</sup> i fråga uppnå en viss inneboende nivå av styrka, allvar, sammanhållning och betydelse för den enskilde.<sup>249</sup>

Vidare övergav Europadomstolen äldre praxis som innebar att den som tar en anställning får anses ha avtalat bort sin rätt att manifestera religionen eller tron på arbetsplatsen. Ett sådant synsätt hade sin grund i att arbetstagaren var fri att byta arbetsplats. Vid sådant förhållande hade tros- eller religionsutövningen enligt artikel 9 inte ansetts ha inskränkts. Domstolen uttalade att huruvida den enskilde skulle tillåtas manifestera religionen eller tron skulle avgöras genom en proportionalitetsbedömning enligt artikel 9.2. Detta förhållningssätt låg enligt Europadomstolen i linje med att rättigheterna i artikel 9 utgör några av de fundamentala grunderna för ett demokratiskt samhälle.<sup>250</sup>

Mot denna bakgrund ansåg Europadomstolen att samtliga av de fyra klagandenas rätt till religionsfrihet enligt artikel 9 i Europakonventionen hade inskränkts. Emellertid hade enligt Europadomstolens mening endast inskränkningen av den första klagandens rättigheter enligt artikel 9 varit otillåten. Därvid var de motstående intressena dels klagandens rätt att manifestera sin religion, dels företagets intresse av att upprätthålla ett varumärke. Europadomstolen ansåg att klagandens kors runt halsen var diskret och kunde därför inte anses skada företagets varumärke. I synnerhet mot bakgrund av att andra anställda fick bära turban och hijab.<sup>251</sup> Därmed hade hennes rättigheter under artikel 9 kränkts. Rörande den andra klaganden var det motstående intresset

---

<sup>247</sup> Eweida m.fl. mot Förenade kungariket, dom den 15 januari 2013, p. 80; se ovan avsnitt 4.2.1 om artikel 9 i Europakonventionen.

<sup>248</sup> Eng. *views*.

<sup>249</sup> Eweida m.fl. mot Förenade kungariket, dom den 15 januari 2013, p. 81–82.

<sup>250</sup> A.a. p. 83–84.

<sup>251</sup> A.a. p. 94.

skyddet av hälsa och säkerhet på en sjukhusavdelning. Europadomstolen ansåg att detta intresse vägde tyngre än klagandens intresse av att få utöva sin religion på arbetsplatsen.<sup>252</sup>

Beträffande den tredje klaganden anförde Europadomstolen att hennes religiösa övertygelse var stark och ledde därför till att hon förlorade sitt arbete. Vidare kunde hon inte vid anställningens ingående förutse att hon skulle vara tvungen att registrera samkönade par. Mot bakgrund av att inskränkningen i hennes religionsfrihet gjordes för att skydda andra rättigheter i Europakonventionen låg emellertid inskränkningen av hennes religionsfrihet inom statens tolkningsutrymme.<sup>253</sup> Samma synsätt och slutsats anlades även beträffande den fjärde klaganden.<sup>254</sup>

Två domare var skiljaktiga, domare Vučinić och domare De Gaetano, rörande den tredje klaganden. I en delvis samstämmig skiljaktig mening ansåg domarna att klagandens talan aktualiserade *samvetsfriheten* framför *religionsfriheten* i artikel 9. Därvid ansåg de skiljaktiga att samvetsfriheten handlar om att den enskilde inte ska tvingas agera i strid med sitt samvete eller bestraffas för att vägra handla i strid med sitt samvete. Domarna underströk vidare att det föreligger en grundläggande skillnad mellan begreppen samvetsfrihet och religionsfrihet. Denna skillnad uttrycks även i artikel 9 där samvetsfriheten skyddas i artikel 9.1 men nämns inte i artikel 9.2. Domarna uttalade att samvetsfriheten rör moralen och innebär att individen åtnjuter en rätt att agera i enlighet med sitt samvete. Samvetet står i direkt relation till individens uppfattning om rätt och fel. Denna frihet behöver inte nödvändigtvis ha ett samband med en religiös övertygelse.<sup>255</sup> Härvidlag anfördes att när den enskildes samvetsbetänkligheter är verkliga och allvarligt menade har staten såväl positiva som negativa skyldigheter att respektera individens samvetsfrihet. Statens positiva skyldigheter består i att vidta rimliga och lämpliga åtgärder för att skydda den samvetsömmandes rättigheter. De negativa skyldigheterna innebär att staten ska avstå från att straffa eller diskriminera den samvetsömmande.

De skiljaktiga anförde vidare att när den tredje klaganden påbörjade sin anställning ingick inte vigsel av samkönade par i hennes arbetsuppgifter. Att en sådan arbetsuppgift skulle tillkomma var inget hon kunde förutse. I detta avseende skilde sig sålunda den tredje klagandens situation från den fjärde klagandens. Den senare hade att förvänta sig att äktenskapsrådgivningen även

---

<sup>252</sup> A.a. p. 98–99.

<sup>253</sup> A.a. p. 105–106. De andra rättigheterna rörde diskrimineringsförbudet i artikel 14 i Europakonventionen; se ovan avsnitt 2.2.3.2 om statens tolkningsutrymme.

<sup>254</sup> Eweida m.fl. mot Förenade kungariket, dom den 15 januari 2013, p. 109–110.

<sup>255</sup> A.a. Se de skiljaktiga domarna Vucinic och De Gaetanos mening, p. 2–3.



skulle innefatta rådgivning till samkönade par. Genom att den fjärde klaganden frivilligt ansökte om arbetet som äktenskapsrådgivare fick han mot bakgrund av nyss sagda anses ha avstått från sin rätt att åberopa samvetsfrihet enligt artikel 9 i Europakonventionen.<sup>256</sup>

Sammanfattningsvis ansåg de skiljaktiga domarna att staten hade kränkt den tredje klagandens rättigheter enligt artikel 14 i förening med samvetsfriheten i artikel 9 i Europakonventionen. Som skäl härför angavs att arbetsgivaren i det aktuella fallet var skyldig att behandla den tredje klaganden på ett annat sätt än de arbetstagare som inte hade sådana samvetsbetänkligheter som klaganden. Detta hade kunnat ske utan att arbetsgivarens erbjudna tjänster skulle ta skada. Klagandens samvete hade ingen negativ inverkan på hennes arbetsuppgifter i sak utan endast i vilken utsträckning vissa arbetsuppgifter kunde tilldelas klaganden. Även om artikel 9.2 i Europakonventionen hade varit tillämplig kunde arbetsgivarens åtgärder inte ha ansetts proportionerliga.<sup>257</sup>

#### **4.5.2.3 Tysięc, R.R. samt P. och S., samtliga mot Polen**

I *Tysięc mot Polen* led klaganden av en allvarlig ögonsjukdom. I samband med att hon blev gravid konstaterades det att graviditeten riskerade att allvarligt försämra hennes syn. Hon ville därför utföra abort. Polen hade vid tidpunkten en lag som föreskrev att abort som huvudregel var förbjudet. En läkare som genomförde en abort i strid med lag riskerade att dömas till fängelse i upp till tre år. Samtliga av de besökta läkarna vägrade att utföra abort. Efter förlossningen försämrades hennes syn och hon riskerade att bli blind.

Europadomstolen uttalade att omständigheterna i fallet rörde klagandens rätt till skydd för sitt privatliv enligt artikel 8 i konventionen. Domstolen anförde att en abort måste kunna genomföras inom rimlig tid. En stat som inte kan tillhandahålla ett regelverk som i praktiken omöjliggör en abort inom rimlig tid underlåter att uppfylla sina positiva skyldigheter enligt artikel 8 i Europakonventionen.<sup>258</sup> Mot bakgrund av att det inte visats att Polen kunde tillförsäkra klaganden en rätt till abort inom rimlig tid när hennes hälsa var i fara förelåg ett en kränkning av klagandens rättigheter enligt artikel 8.<sup>259</sup>

I *R.R. mot Polen* uttalade Europadomstolen att det är upp till den enskilda medlemsstaten att organisera hälso- och sjukvården på ett sätt som gör att hälso- och sjukvårdspersonalens samvetsfrihet inte hindrar patienter från att

---

<sup>256</sup> A.a. p. 5.

<sup>257</sup> A.a. p. 8–9.

<sup>258</sup> Se ovan avsnitt 2.3.3.3 om statens positiva skyldigheter.

<sup>259</sup> *Tysięc mot Polen*, dom den 20 mars 2007, p. 114–130.

få adekvat vård som de har rätt till enligt gällande lagstiftning.<sup>260</sup> I *P. och S. mot Polen* konstaterade Europadomstolen att artikel 8 inte innehåller en rätt till abort. Emellertid innehåller artikel 8 en rätt för den abortsökande kvinnan att få tillförlitlig information om möjligheten att genomföra abortingreppet.<sup>261</sup>

## 4.6 Begränsningar enligt artikel 9.2 i Europakonventionen

Av ordalydelsen i artikel 9.2 följer att det är *utövandet* av religionen eller tron – forum externum – som får begränsas. Rätten till *samvetsfrihet* får emellertid inte begränsas enligt artikeln.<sup>262</sup> Emellertid har Europadomstolen i det ovan refererade avgörandet *Bayatyan mot Armenien* fastslagit att allvarligt menade samvetsbetänkligheter mot militärtjänstgöring med vapen konstituerar en tro enligt artikel 9.2 i Europakonventionen.<sup>263</sup> Sålunda kan samvetsfriheten i detta avseende begränsas. Mot denna bakgrund kommer framställningen i det följande att redogöra för Europadomstolens bedömningar huruvida en inskränkning ansetts godtagbar enligt artikel 9.2. Därvid kommer redogörelsen även att inriktas på begränsningar av arbetstagares rättigheter under artikel 9.2 i Europakonventionen. Redogörelsen görs sålunda utifrån framställningens frågeställningar och är följaktligen inte uttömmande för artikel 9.2.

### 4.6.1 Allmänt om artikel 9.2 i Europakonventionen

Av artikel 9.2 i Europakonventionen framgår att friheten att utöva sin religion eller tro endast får underkastas sådana begränsningar som är föreskrivna i lag och som i ett demokratiskt samhälle är nödvändiga med hänsyn till den allmänna säkerheten, till skydd för allmän ordning, hälsa eller moral eller till skydd för andra personers fri- och rättigheter. Europadomstolen utvidgade ändamålet att skydda andra personers fri- och rättigheter i *S.A.S. mot Frankrike*. Domstolen uttalade att ”respekten för minimikraven för livet i samhället” omfattas av ändamålet.<sup>264</sup> Det angivna uttalandet har i litteraturen kritiserats för att ha varit alltför vagt.<sup>265</sup>

---

<sup>260</sup> R.R. mot Polen, dom den 26 maj 2011, p. 206.

<sup>261</sup> P. och S. mot Polen, dom den 30 oktober 2012, p. 111.

<sup>262</sup> Zillén (2016) s. 143; jfr ovan avsnitt 4.2.1 om forum externum och forum internum.

<sup>263</sup> Se ovan avsnitt 4.5.1.2.

<sup>264</sup> S.A.S. mot Frankrike [GC], dom den 1 juli 2014, p. 121.

<sup>265</sup> van Dijk m.fl. (2018) s. 759.

Givet att en medlemsstat begränsat den enskildes rätt att utöva sin religion eller tro tar Europadomstolen ställning till om begränsningen är föreskriven i lag, har varit nödvändig i ett demokratiskt samhälle med hänsyn till vissa allmänna eller enskilda intressen samt varit proportionerlig. Den fortsatta framställningen kommer därför i följande underavsnitt att redogöra för hur Europadomstolen har resonerat i sina avgöranden rörande om inskränkningen varit föreskriven i lag samt varit nödvändig i ett demokratiskt samhälle.

#### 4.6.2 Föreskriven i lag

En begränsning av den enskildes frihet att utöva sin religion eller tro måste, som nämnts i det föregående, vara föreskriven i lag. Kravet på lagstöd innebär att lagen i fråga, i tillräcklig utsträckning, måste vara förutsebar.<sup>266</sup> I *Sunday Times mot Förenade kungariket* uttalade Europadomstolen att kravet på lagstöd innebär att lagen måste vara tillräckligt tydlig, precis, tillgänglig och förutsebar.<sup>267</sup> Europadomstolen har återkommande i sina avgöranden hänvisat till dessa förutsättningar för att kravet på lagstöd ska vara uppfyllt.<sup>268</sup> För samvetsömmande hälso- och sjukvårdspersonals vidkommande har arbetsgivarens arbetsledningsrätt i *Wretlund mot Sverige* ansetts uppfylla kravet på lagstöd i Europakonventionens mening.<sup>269</sup> Frågan om Socialstyrelsens utredningar rörande 5 § abortlagen uppfyller kravet på lagstöd enligt Europakonventionen har dock inte prövats av Europadomstolen.<sup>270</sup> Fahlbeck är emellertid kritisk till att så är fallet. I synnerhet mot bakgrund av att det enligt 5 § abortlagen inte är tillåtet att utföra aborter för annan än den som är behörig att utöva läkaryrket.<sup>271</sup> Häremot har Europadomstolen i sin praxis varit förhållandevis tillåtande till att inhemska domstolars tolkningar av otydliga lagar uppfyller kravet på lagstöd enligt artikel 9.2.<sup>272</sup>

---

<sup>266</sup> Danelius (2015) s. 452.

<sup>267</sup> *The Sunday Times mot Förenade kungariket* [plenum], dom den 26 april 1979, p. 49.

<sup>268</sup> *Malone mot Förenade kungariket*, dom den 2 augusti 1984, p. 66; *Larissis m.fl. mot Grekland*, dom den 24 februari 1998, p. 40; *Amann mot Schweiz* [GC], dom den 16 februari 2000, p. 55–56.

<sup>269</sup> *Wretlund mot Sverige*, beslut den 9 mars 2004, s. 10 f.

<sup>270</sup> Jfr ovan avsnitt 3.2.1 om 5 § abortlagen och avsnitt 3.2.2 rörande Arbetsdomstolens bedömning avseende lagstöd enligt Europakonventionen.

<sup>271</sup> Fahlbeck, JT (2017/18) s. 220 f.; se ovan avsnitt 3.2.1 för en redogörelse av 5 § abortlagen.

<sup>272</sup> Se t.ex. *Kokkinakis mot Grekland*, dom den 25 maj 1993, p. 40 och *Dogru mot Frankrike*, dom den 4 december 2008, p. 52–59; jfr Harris, O’Boyle & Warbrick (2014) s. 605 f.

### 4.6.3 Nödvändig i ett demokratiskt samhälle

När Europadomstolen bedömer om en begränsning varit nödvändig i ett demokratiskt samhälle prövar den om begränsningen varit proportionerlig i förhållande till det skyddade intresset.<sup>273</sup> Därvidlag beaktas om det funnits någon mindre ingripande åtgärd som i mindre utsträckning skulle ha inskränkt den skyddade rättigheten. Det är medlemsstaten som ska visa att inga sådana mindre ingripande åtgärder var möjliga att vidta.<sup>274</sup> I detta avseende åtnjuter staten ett visst tolkningsutrymme.<sup>275</sup> Europadomstolen har i *S.A.S. mot Frankrike* uttalat att utgångspunkt är att statens tolkningsutrymme bör vara stort när det gäller inskränkningar av de i artikel 9 skyddade rättigheterna.<sup>276</sup> I litteraturen har det dock anförts att när frågan rör den enskildes individuella frihet att utöva sin religion eller tro i allmänhet är statens tolkningsutrymme som huvudregel förhållandevis snävt.<sup>277</sup>

Beträffande samvetsfrihet uttalade Europadomstolen i *Bayatyan mot Armenien* att när det föreligger europeisk samsyn i frågan om samvetsfrihet för värnpliktiga är statens tolkningsutrymme snävt. En stat som inte har sådana bestämmelser beträffande samvetsfrihet för värnpliktiga måste visa på övertygande och tvingande skäl härför.<sup>278</sup> I det ovan refererade avgörandet *Savda mot Turkiet* konstaterade Europadomstolen att en stat som inte har något prövningsförfarande rörande den enskildes samvetsbetänkligheter i samband med värnplikt har gjort en oproportionerlig inskränkning av den enskildes rättigheter enligt artikel 9. Att inte heller erbjuda något alternativ till militärtjänstgöring med vapen ansågs också oproportionerligt.<sup>279</sup>

I *Eweida m.fl. mot Förenade kungariket* konstaterade Europadomstolen att när frågan rör skyddet för hälsa och säkerhet på ett sjukhus är statens tolkningsutrymme stort. Skäl härför är att sjukhusledningen är bättre lämpad än Europadomstolen att bedöma vilka åtgärder som måste vidtas. Sålunda var statens tolkningsutrymme stort beträffande den tredje klaganden.<sup>280</sup>

---

<sup>273</sup> Se ovan avsnitt 2.2.3.2 om proportionalitetsprincipen.

<sup>274</sup> Se t.ex. *Biblical Centre of the Chuvash Republic mot Ryssland*, dom den 12 juni 2014, p. 58; jfr *Guide to Article 9*, Europarådet (2015) s. 15.

<sup>275</sup> Danelius (2015) s. 454; se ovan avsnitt 2.2.3.2 om medlemsstaternas tolkningsutrymme.

<sup>276</sup> *S.A.S. mot Frankrike* [GC], dom den 1 juli 2014, p. 129.

<sup>277</sup> Förevarande förhållande ska sålunda skiljas från när frågan rör ett samfund eller en organisation. Vid sådant förhållande har staten inte sällan ett stort tolkningsutrymme, se van *Dijk m.fl.* (2018) s. 737 f.

<sup>278</sup> *Bayatyan mot Armenien* [GC], dom den 7 juli 2011, p. 123.

<sup>279</sup> Se ovan avsnitt 4.5.1.3.

<sup>280</sup> *Eweida m.fl. mot Förenade kungariket*, 15 januari 2013, p. 99; se ovan avsnitt 4.5.2.2 för en redogörelse av målet.

## 4.7 Analys

Analysen avser att besvara framställningens tre frågeställningar. Redogörelsen i kapitel 3 ligger till grund för den aktuella analysen. Av pedagogiska skäl är analysen uppdelad i två underavsnitt. Det första underavsnittet rör värnpliktiga och det andra underavsnittet rör hälso- och sjukvårdspersonal. Den *första frågeställningen*, hur de rättsliga förutsättningarna för värnpliktiga och hälso- och sjukvårdspersonal att göra gällande samvetsfrihet enligt gällande rätt ser ut, kommer inledningsvis att besvaras i respektive underavsnitt. Därefter besvaras den *andra frågeställningen*, i vilken mån det görs en distinktion mellan samvetsfriheten och den närliggande religionsfriheten enligt gällande rätt. Avslutningsvis besvaras den *tredje frågeställningen*, i vilken utsträckning nationell rätt svarar mot skyddet för samvetsfrihet i artikel 9 i Europakonventionen rörande värnpliktiga och hälso- och sjukvårdspersonal.

### 4.7.1 Värnpliktiga

#### 4.7.1.1 Den första och andra frågeställningen

##### *Den första frågeställningen*

Av Europadomstolens praxis framgår att värnpliktiga ges ett visst skydd enligt artikel 9 att agera i enlighet med sina samvetsgrundade värderingar. Den praxisändring som skedde genom avgörandet *Bayatyan mot Armenien* visar på Europakonventionens dynamiska karaktär.<sup>281</sup> En stor del av skälen till denna praxisändring var den resolution och de efterföljande rekommendationer som antogs av såväl Europarådets ministerkommitté som Europarådets parlamentariska församling.<sup>282</sup> Även den i IKMPR föreskrivna samvetsfriheten låg till grund för Europadomstolens nya förhållningssätt i frågan.<sup>283</sup> Dessa instrument tillsammans med medlemsstaternas rättsordningar medförde att Europadomstolen konstaterade att det förelåg en europeisk samsyn i frågan.

Av avgörandet i målet *Savda mot Turkiet* kan slutsatsen dras att det inte fordras att den samvetsömmande har en religiös livsåskådning.<sup>284</sup> Härvidlag gör Europakonventionen en tydlig distinktion mellan religion och andra per-

---

<sup>281</sup> Se ovan avsnitt 4.5.1.2; jfr ovan avsnitt 2.2.3.1.

<sup>282</sup> Se ovan avsnitt 4.4.2.1–4.4.2.3.

<sup>283</sup> Jfr ovan avsnitt 2.3.2.

<sup>284</sup> Se ovan avsnitt 4.5.1.3.

sonliga värderingar. När det föreligger en oöverstiglig konflikt mellan skyldigheten att genomföra militärtjänstgöring och en persons samvete anses det per definition vara allvarligt menade samvetsbetänkligheter. Vid sådant förhållande konstituerar samvetsbetänkligheterna en övertygelse eller tro enligt artikel 9 i Europakonventionen. Därmed ges den enskilde en rätt att manifesteras sitt samvete enligt artikel 9 i Europakonventionen.<sup>285</sup> Det måste i sammanhanget emellertid framhållas att om den enskilde har en av Europakonventionen erkänd tro tillmäts detta i min mening bevisvärde i frågan om samvetsbetänkligheterna är allvarligt menade. Klaganden i målet hade en pacifistisk övertygelse. Europakommissionen fastslog redan i *Arrowsmith mot Förenade kungariket* att en pacifistisk trosuppfattning skyddas av artikel 9 i Europakonventionen.<sup>286</sup> Frågan hur Europadomstolen skulle bedöma ett fall rörande samvetsvägran vid värnplikt där den enskilde inte har någon av konventionen skyddad trosuppfattning är obesvarad. Härvidlag måste det beaktas att Europadomstolen inte är en fjärde instans till nationella domstolar.<sup>287</sup> Domstolens mandat ges av Europarådets medlemsstater. Mot denna bakgrund är det inte otänkbart att Europadomstolen skulle inta ett restriktivt förhållningssätt beträffande samvetsömmande värnpliktiga som inte har en av konventionen erkänd tro eller religion.

I min mening preciserade Europadomstolen i avgörandet *Enver Aydemir mot Turkiet* vad som avses med allvarligt menade samvetsbetänkligheter.<sup>288</sup> Europadomstolens uttalande om att bedömningen av samvetsbetänkligheterna ska ske mot bakgrund av omständigheterna i det enskilda fallet fick här genomslag. Den oöverstigliga konflikten mellan skyldigheten att genomföra militärtjänstgöring och den enskildes samvete måste vara olöslig. I målet vägrade klaganden göra värnplikt med vapen för den aktuella *sekulära* staten. Han kunde enbart tänka sig att utföra militärtjänstgöring i en stat som var präglad av hans religion. Av det anförda kan därmed slutsatsen dras att den enskilde under inga omständigheter ska kunna genomföra militärtjänstgöring.

#### *Den andra frågeställningen*

Europadomstolen gör i min mening en tydlig koppling mellan begreppet ”samvetsfrihet” och begreppet ”tro”. Övervägande skäl talar för att de ovan angivna avgörandena ligger i linje med Carolyn Evans uppfattning om att begreppet ”tro” utgör en del av bl.a. samvetsfriheten men att det förra begreppet är snävare än det senare. Ett förhållningssätt där ingen begreppsmässig skill-

---

<sup>285</sup> Se ovan avsnitt 4.5.1.2–4.5.1.3.

<sup>286</sup> Se ovan avsnitt 4.3.2.

<sup>287</sup> Se ovan avsnitt 2.2.3.2 om Europadomstolens roll.

<sup>288</sup> Se ovan avsnitt 4.5.1.4.

nad görs medför en generell rätt att manifestera sina samvetsgrundade värderingar.<sup>289</sup> I Bayatyan-avgörandet uttalade Europadomstolen tydligt att någon sådan generell rätt inte finns enligt Europakonventionen.<sup>290</sup> Denna ståndpunkt vidhölls i Savda-avgörandet. Här måste emellertid understrykas att klaganden i det senare målet var pacifist. Pacifismen som sådan har i målet *Arrowsmith mot Förenade kungariket* ansetts grunda sig i samvetsfriheten.<sup>291</sup> En manifestation av pacifismen kan sålunda under vissa omständigheter utgöra en tro enligt artikel 9 i Europakonventionen.

Eftersom en koppling görs mellan samvetsfriheten inom *forum internum* och begreppet ”tro” inom *forum externum* kan den enskildes samvetsvägran begränsas enligt artikel 9.2.<sup>292</sup> I detta avseende tillmätte Europadomstolen i *Bayatyan mot Armenien* stor betydelse vid att det förelåg en stark europeisk konsensus i fråga om erkännandet av samvetsvägran för värnpliktiga. Endast två av Europarådets samtliga medlemsstater hade vid tidpunkten inte infört en samvetsklausul för värnpliktiga. Vid sådant förhållande måste medlemsstaten enligt Europadomstolen visa på övertygande och tvingande skäl för att begränsa trosutövningen enligt artikel 9.2. Vad sådana skäl kan bestå av preciserades dock inte närmare av Europadomstolen. Det får emellertid förutsättas att bedömningen är beroende av det säkerhetspolitiska läget i omvärlden. Står en medlemsstat inför ett direkt militärt hot inom en nära förestående framtid torde i min mening Europadomstolen vara tämligen tillåtande beträffande inskränkningar i den enskildes samvetsfrihet i samband med värnplikt. Alternativt att sådana övertygande och tvingande skäl har ett nära samband med synnerligen unika kulturella seder som präglar den aktuella medlemsstaten.<sup>293</sup>

#### 4.7.1.2 Den tredje frågeställningen

Skyddet för samvetsfrihet för värnpliktiga svarar i mycket stor utsträckning mot Europakonventionen. Det föreligger en begreppsmässig överensstämmelse mellan inhemsk rätt och Europakonventionen i det att samvetsbetänkligheterna ska vara allvarligt menade. Såväl religiösa som etiska skäl är godtagbara enligt både inhemsk rätt och Europakonventionen. I *Savda mot Turkiet* uttalade Europadomstolen att inskränkningen i klagandens trosutövning var oproportionerlig. Skäl härför var att Turkiet inte hade något förfarande för att pröva om den enskildes samvetsbetänkligheter var allvarligt menade. Vidare fanns inget alternativ till vapenfri tjänstgöring. Av *Enver Aydemir mot*

---

<sup>289</sup> Jfr ovan avsnitt 4.2.2.

<sup>290</sup> Se ovan avsnitt 4.5.1.2.

<sup>291</sup> Se ovan avsnitt 4.3.1.

<sup>292</sup> Se ovan avsnitt 4.2.1 och avsnitt 4.6.1–4.6.2.

<sup>293</sup> Jfr ovan avsnitt 2.2.3.2 om statens tolkningsutrymme.

*Turkiet* framgår att samvetsbetänkligheterna ska vara allvarligt menade såtillvida att den värnpliktiga under inga omständigheter ska kunna genomföra militärtjänstgöring med vapen.<sup>294</sup>

Av 3 kap. 22 § lagen om totalförsvarsplikt framgår att en ansökan om vapenfri tjänstgöring prövas av Totalförsvarets rekryteringsmyndighet. För den samvetsömmande värnpliktiga finns dessutom ett flertal olika vapenfria tjänstgöringsmöjligheter.<sup>295</sup> En sådan ordning står i överensstämmelse med Europakonventionens uttalanden i *Bayatyan mot Armenien* och *Savda mot Turkiet*. Vidare anges i 3 kap. 16 § lagen om totalförsvarsplikt att om en totalförsvarspliktig kan antas ha en så allvarlig personlig övertygelse rörande bruk av vapen mot annan att övertygelsen är oförenlig med en tjänstgöring som är förenad med bruk av vapen, ska han eller hon efter ansökan få rätt att vara vapenfri.<sup>296</sup> Bestämmelser står i min mening i överensstämmelse med Europadomstolens uttalanden i *Enver Aydemir mot Turkiet*.

Mot den angivna bakgrunden talar i min mening förhållandena med avsevärd styrka för att inhemsk rätt rörande samvetsfrihet för värnpliktiga står i överensstämmelse med samvetsfriheten enligt artikel 9 i Europakonventionen.

## **4.7.2 Hälso- och sjukvårdspersonal**

### **4.7.2.1 Den första och andra frågeställningen**

#### *Den första frågeställningen*

Europadomstolen har ännu inte haft att ta ställning till om hälso- och sjukvårdspersonalen har en rätt till samvetsvägran enligt artikel 9 i Europakonventionen.<sup>297</sup> Rättsläget är dock klart rörande det att om den abortsökande kvinnan i praktiken nekas adekvat vård inom rimlig tid är kvinnans rätt till skydd för sitt privatliv enligt artikel 8 i Europakonventionen kränkt.<sup>298</sup> Vid sådant förhållande kan därmed i min mening slutsatsen dras att den abortsökande kvinnans rättigheter väger tyngre än hälso- och sjukvårdspersonalens rätt att utöva sin tro eller religion på arbetsplatsen.<sup>299</sup>

---

<sup>294</sup> Se ovan avsnitt 4.5.1.3.

<sup>295</sup> Se ovan avsnitt 3.2.2.

<sup>296</sup> Se ovan avsnitt 3.2.2.

<sup>297</sup> Se ovan avsnitt 4.5.2.

<sup>298</sup> Se ovan avsnitt 4.5.2.3.

<sup>299</sup> Jfr ovan avsnitt 4.4.3.4 om Zilléns uppfattning i frågan.



När den abortsökande kvinnans rätt till adekvat sjukvård inom rimlig tid inte är hotad är frågan om hälso- och sjukvårdspersonal har en rätt till samvetsvägran dock oklar. Genom Europadomstolens avgörande i *Eweida m.fl. mot Förenade kungariket* ansågs arbetstagare inte längre genom sitt anställningsavtal ha avtalat bort sin rätt att manifesteras sin religion eller tro på arbetsplatsen.<sup>300</sup> Kraven för att manifestationen ska skyddas av artikel 9 i Europakonventionen är att den har ett nära samband med religionen eller tron. Emellertid har den enskilde ingen skyldighet att visa att denne agerat på ett sätt som religionen eller tron förordar.<sup>301</sup> Vidare fastställdes de i *Campbell och Cosans mot Förenade kungariket* uttalanden om att en tro eller religion måste uppnå en viss inneboende nivå av styrka, allvar, sammanhållning och betydelse för den enskilde för att omfattas av skyddet i artikel 9.<sup>302</sup> Mot bakgrund härav ges samvetsfriheten för arbetstagare ett visst indirekt stöd genom Eweida-avgörandet. Den enskildes samvetsgrundade värderingar måste emellertid sammanfalla med en av Europakonventionen erkänd trosuppfattning.<sup>303</sup> Inte alla personliga värderingar konstituerar en tro enligt artikel 9 i Europakonventionen.<sup>304</sup> Sålunda är det indirekta skyddet för samvetsfrihet för arbetstagare i detta avseende begränsat.

Genom det angivna avgörandet *Eweida m.fl. mot Förenade kungariket* har Europadomstolen enligt min mening öppnat upp sitt förhållningssätt till vad som konstituerar en tro eller religion enligt artikel 9.<sup>305</sup> Ett sådant förhållningssätt ligger i linje med Europadomstolens uttalanden om att pluralismen som präglar ett demokratiskt samhälle är avhängigt de i artikel 9 föreskrivna rättigheterna.<sup>306</sup> I tider av ökad internationalisering ligger det i sakens natur att olika kulturer möts i högre utsträckning än tidigare. Ett sådant ändrat förhållningssätt följer sålunda den rådande samhällsutvecklingen i detta avseende.

Sammanfattningsvis talar övervägande skäl för att Europakonventionen under vissa omständigheter innehåller en indirekt rätt till samvetsvägran för hälso- och sjukvårdspersonal. Som anförts i det föregående fordras det att den enskildes samvetsgrundade värderingar sammanfaller med en av Europakonventionen erkänd trosuppfattning. Detta utgör sålunda en skillnad mot förhållandena för samvetsömmande värnpliktiga. För den senare kategorin utgör

---

<sup>300</sup> Se ovan avsnitt 4.5.2.2.

<sup>301</sup> Se ovan avsnitt 4.3.2 och avsnitt 4.5.2.2.

<sup>302</sup> Se ovan avsnitt 4.3.1.

<sup>303</sup> Jfr ovan avsnitt 4.2.2 om Zilléns uppfattning rörande samvetsfriheten enligt artikel 9 i Europakonventionen.

<sup>304</sup> Se t.ex. X. mot Tyskland ovan avsnitt 4.3.1; se även Zilléns uppfattning ovan avsnitt 4.2.2.

<sup>305</sup> Se ovan avsnitt 4.3.2 om nödvändighetsprincipen.

<sup>306</sup> Se ovan avsnitt 4.2.1.

samvetsbetänkligheterna i sig en trosuppfattning enligt artikel 9 i Europakonventionen.

I min mening kan den praxisutveckling som skedde genom avgörandet *Bayatyan mot Armenien* framöver ske även för hälso- och sjukvårdspersonal. Här måste det emellertid understrykas samvetsfrihet för värnpliktig rört *obligatorisk* militärtjänstgöring, dvs. medborgerliga skyldigheter. Hälso- och sjukvårdspersonalens tjänstgöring i Sverige är på intet sätt en medborgerlig skyldighet. Resolution 1763 (2010) visar dock på att det finns en europeisk samsyn i frågan rörande frågan om hälso- och sjukvårdspersonal har en rätt att agera i enlighet med sina samvetsgrundade värderingar. Den efterföljande resolution 1928 (2013) betonar även vikten av att Europarådets medlemsstater säkerställer rätten till samvetsfrihet inom bl.a. vård- och utbildningsområdet. Häremot ska emellertid avgörandet *Pichon och Sajous mot Frankrike* beaktas.<sup>307</sup> Vid tidpunkten för avgörandet kunde i Frankrike receptbelagda läkemedel endast köpas på apotek. Klagandena hade även en möjlighet att utöva sin religionsfrihet i andra sammanhang. Sålunda ansågs målet inte röra klagandenas religionsfrihet enligt artikel 9. Bedömningskriterierna av om en religiös manifestation omfattas av skyddet i artikel 9 är desamma som för en trosutövning.<sup>308</sup> Därmed kan i min mening avgörandet ligga till grund även för manifestationer av en av Europakonventionen erkänd tro. Det är dock oklart om Europadomstolens avgörande i *Eweida m.fl. mot Förenade kungariket* gör avgörandet i *Pichon och Sajous mot Frankrike* obsolet. I synnerhet med anledning av att det förra avgörandet inte avgjordes i stor kammare.<sup>309</sup>

Fahlbeck tillmäter dock resolution 1763 (2010) en överdriven betydelse.<sup>310</sup> Att den antagits av Europarådets parlamentariska församling, som är det organ inom Europarådet som utser domarna till Europadomstolen, gör inte att resolutionen blir juridiskt bindande.<sup>311</sup> Resolutionen kan inte heller anses vara en förklaring av vad artikel 9 i Europakonventionen innehåller. Det tog en inte obetydlig tid för Europadomstolen att genomföra den praxisändring som skedde genom *Bayatyan mot Armenien*. Praxisändringen föregicks av en resolution och en rad rekommendationer från såväl Europarådets parlamentariska församling som Europarådets ministerkommitté.<sup>312</sup> Följaktligen anser jag att resolution 1763 (2010) inte ska ses som en förklaring av vad artikel 9 i Europakonventionen innehåller. Av Europakonventionen framgår att det är Europadomstolen som tolkar och utvecklar konventionen, inte Europarådets

---

<sup>307</sup> Se ovan avsnitt 4.5.2.1.

<sup>308</sup> Se ovan avsnitt 4.3.2.

<sup>309</sup> Se ovan avsnitt 2.2.3.1; det senare avgörandet avgjordes inte heller i stor kammare. Se ovan avsnitt 2.2.3.1 om betydelsen av Europadomstolens avgörande i stor kammare.

<sup>310</sup> Se ovan avsnitt 4.4.3.4.

<sup>311</sup> Se ovan avsnitt 4.4.1.

<sup>312</sup> Se ovan avsnitt 4.4.2.1–4.4.2.3.

parlamentariska församling.<sup>313</sup> Jag ansluter mig emellertid för egen del till Fahlbecks uppfattning om att resolutionen i viss mån är styrande för de avvägningar som ska göras vid bedömningen av huruvida en inskränkning är nödvändig i ett demokratiskt samhälle enligt artikel 9.2 i Europakonventionen.<sup>314</sup> Min ståndpunkt grundar sig i Europadomstolens proportionalitetsbedömning i avgörandet *Bayatyan mot Armenien*. Med anledning av att det rådde europeisk samsyn i frågan om värnpliktigas samvetsfrihet var statens tolkningsutrymme snävt.<sup>315</sup> Ett liknande förhållningssätt bör kunna anläggas på frågan om hälso- och sjukvårdspersonalens rätt att agera i enlighet med sina samvetsgrundade värderingar. Vid sådant förhållande måste staten visa på övertygande och tvingande skäl till att en rätt till samvetsfrihet för hälso- och sjukvårdspersonal inte erkänns.

#### *Den andra frågeställningen*

I det föregående har slutsatsen dragits att det fordras att den enskildes samvetsgrundade värderingar sammanfaller med en av Europakonventionen erkänd tro för att omfattas av skyddet i artikel 9 i Europakonventionen. Bedömningskriterierna för vad som konstituerar en tro enligt artikel 9 är desamma som för vad som utgör en religion enligt samma artikel.<sup>316</sup> Sålunda görs ingen särskild distinktion mellan det indirekta skyddet för samvetsfrihet och religionsbegreppet enligt artikel 9 i Europakonventionen.<sup>317</sup>

#### **4.7.2.2 Den tredje frågeställningen**

Den svenska abortlagen ger inte hälso- och sjukvårdspersonalen en *rätt* att agera i enlighet med sina samvetsgrundade värderingar. I förarbetena uttalades dock att hänsyn bör tas till de anställdas intresse. Personal som på grund av bl.a. moraliska eller religiösa skäl inte kan arbeta med abortverksamhet bör befrias från sådant arbete. Ett huvudsakligt skäl för en sådan ordning är respekten för den abortsökande kvinnan.<sup>318</sup>

Antagandet av resolution 1763 (2010) innebär i min mening att en majoritet av Europarådets medlemsstater erkänner hälso- och sjukvårdspersonalens *rätt* att agera i enlighet med sina samvetsgrundade värderingar. Genom resolutionen uppmanar Europarådets parlamentariska församling medlemsstaterna att reglera frågan om samvetsfrihet i inhemsk lagstiftning. Vidare anförs att

---

<sup>313</sup> Se ovan avsnitt 2.2.3.1.

<sup>314</sup> Jfr ovan avsnitt 4.6.2.

<sup>315</sup> Se ovan avsnitt 2.2.3.2 om statens tolkningsutrymme.

<sup>316</sup> Se ovan avsnitt 4.3.2.

<sup>317</sup> Jfr ovan avsnitt 4.7.1.1 rörande slutsatsen av den andra frågeställningen för samvetsvägrande värnpliktiga.

<sup>318</sup> Se ovan avsnitt 3.3.1 och avsnitt 3.5.

en oreglerad samvetsfrihet kan ha en negativ inverkan för primärt kvinnor med låga inkomster och kvinnor som lever på landsbygden. Härvidlag ska hälso- och sjukvårdspersonalens samvetsfrihet inte vara så vidsträckt att den medför att patienten inte kan få tillgång till adekvat vård inom rimlig tid.<sup>319</sup>

Den svenska riksdagen beslutade att inte införa bestämmelser som svarade mot resolution 1763 (2010). Det huvudsakliga skälet härför var att sådana bestämmelser skulle kunna riskera kvinnans rätt att bestämma över sin kropp, sin sexualitet och sin reproduktion.<sup>320</sup> Förvisso utgör en riksdagsdebatt ingen traditionell rättskälla.<sup>321</sup> Det ska dock framhållas att abortlagens förarbeten erkänner samvetsfrihet med hänsyn till den abortsökande kvinnan.<sup>322</sup> Förhållningssättet i riksdagsdebatten synes vara det omvända. Där betonades att samvetsfrihet inte bör erkännas på grund av att kvinnans rätt att bestämma över sin kropp, sin sexualitet och sin reproduktion kan riskeras. Det senare argumentet kan i min mening vändas på för att ligga i linje med resolution 1763 (2010). Vid sådant förhållande kan den abortsökande kvinnan ta skada av att bemötas av hälso- och sjukvårdspersonal som är negativt inställda till abort. Ett sådant synsätt anläggs i abortlagens förarbeten. Abortlagen ligger således härvidlag i linje med resolution 1763 (2010). Som nämnts är resolutionen dock inte juridiskt bindande men kan anses ge uttryck för en europeisk samsyn som kommer att påverka proportionalitetsbedömningen enligt artikel 9.2 i Europakonventionen.

Arbetsdomstolen har i AD 2017 nr 23 haft att ta ställning till om en barnmorska har en rätt att agera i enlighet med sina samvetsgrundade värderingar enligt Europakonventionen. Svaret på denna fråga blev nekande. Istället ansågs den enskildes samvetsvägran utgöra en sådan religionsutövning som avses i artikel 9 i Europakonventionen.<sup>323</sup> Denna ståndpunkt ligger i linje med de slutsatser som angavs rörande framställningens två inledande frågeställningar.<sup>324</sup> För egen del anser jag att hälso- och sjukvårdspersonalens samvetsfrihet åtnjuter ett indirekt skydd genom att samvetsbetänkligheterna måste sammanfalla med en av Europakonventionen erkänd tro eller religion. Med anledning av Europadomstolens avgörande i *Eweida m.fl. mot Förenade kungariket* är jag av den uppfattningen att Europadomstolen fortsättningsvis i högre utsträckning kommer att erkänna tros- och religionsuppfattningar och istället bedöma om inskränkningen varit godtagbar enligt artikel 9.2. Sålunda är det av intresse att analysera Arbetsdomstolens skäl i detta avseende.

---

<sup>319</sup> Jfr Europadomstolens uttalanden i de refererade avgörandena ovan avsnitt 4.5.2.3.

<sup>320</sup> Se ovan avsnitt 4.4.3.3.

<sup>321</sup> Jfr ovan avsnitt 1.5 om de rättskällor som anses ingå i den rättsdogmatiska metoden.

<sup>322</sup> Se ovan avsnitt 3.3.1.

<sup>323</sup> Se ovan avsnitt 3.3.2.

<sup>324</sup> Se ovan avsnitt 4.7.2.1.

Beträffande frågan om inskränkningen hade ett berättigat syfte anser jag för egen del att det är anmärkningsvärt att Arbetsdomstolen refererade till en synnerligen begränsad del av abortlagens förarbeten.<sup>325</sup> Det refererade förarbetsuttalandet måste ses i anslutning till att det handlar om hälso- och sjukvårdspersonalens intressen.<sup>326</sup> Trots detta ligger inskränkningen i linje med de i artikel 9 i Europakonventionen berättigade syftena. Särskilt mot bakgrund av Europadomstolens uttalande som utvidgande det enligt artikel 9.2 berättigade syftet att skydda andra personers fri och rättigheter i avgörandet *S.A.S. mot Frankrike*.<sup>327</sup> Därmed kan slutsatsen dras att Europadomstolen i detta avseende är tämligen tillåtande när det handlar om att skydda andra personers fri- och rättigheter.

Beträffande frågan om inskränkningen hade lagstöd står det klart att arbetsgivarens arbetsledningsrätt utgör sådant lagstöd som avses i Europakonventionen.<sup>328</sup> Denna arbetsledningsrätt får emellertid enligt svensk rätt inte utövas i strid med lag.<sup>329</sup> Socialstyrelsen är en normgivningsmyndighet rörande hälso- och sjukvård. Genom att Socialstyrelsen utfärdar föreskrifter och allmänna råd ges hälso- och sjukvårdslagstiftningen ett konkret innehåll.<sup>330</sup> Arbetsdomstolen drog slutsatsen att arbetsledningsrätten inte hade utövats i strid med lag i anledning av att Socialstyrelsen på eget initiativ publicerat en utredning rörande barnmorskors deltagande vid medicinska aborter. I utredningen uttalade Socialstyrelsen att begreppet ”utföra” i 5 § abortlagen inrymmer ordination av läkemedel. Barnmorskor får enligt Socialstyrelsens föreskrifter och allmänna råd om läkemedelshantering i hälso- och sjukvården (SOSFS 2000:1) administrera och iordningställa läkemedel.<sup>331</sup> För egen del anser jag emellertid att det inte står helt klart att kravet på lagstöd i Europakonventionens mening är uppfyllt. Av 5 § första stycket abortlagen framgår att endast den som är behörig att utöva *läkaryrket* får utföra abort eller havandeskap enligt lagens 6 §.<sup>332</sup> Veterligen har dock inte frågan om Socialstyrelsens utredning uppfyller kravet på lagstöd i Europakonventionen varit uppe för prövning i Europadomstolen. Således är rättsläget oklart i denna fråga. Övervägande skäl talar dock för att Socialstyrelsens utredning uppfyller kravet på lagstöd. I synnerhet mot bakgrund av att lagstiftaren uttryckligen gett Socialstyrelsen normgivningskompetens inom hälso- och sjukvårdsområdet. Ytterligare skäl härför är att Europadomstolen varit tillåtande till att nationella domstolars tolkningar av otydliga inhemska lagar uppfyller kravet på lagstöd

---

<sup>325</sup> Se citatet från Arbetsdomstolen ovan avsnitt 3.3.2.

<sup>326</sup> Se ovan avsnitt 3.2.1 om abortlagen.

<sup>327</sup> Se ovan avsnitt 4.6.

<sup>328</sup> Se ovan avsnitt 4.6.1.

<sup>329</sup> Se ovan avsnitt 3.3.2; se särskilt not 118.

<sup>330</sup> Se ovan avsnitt 3.3.1.

<sup>331</sup> Se ovan avsnitt 3.3.1 och 3.3.2.

<sup>332</sup> Se ovan avsnitt 3.3.1.

enligt artikel 9.2 i Europakonventionen.<sup>333</sup> Arbetsdomstolen är en prejudikatinstans i svensk rätt och har tolkat 5 § abortlagen i enlighet med Socialstyrelsens angivna uttalanden. Det är därför inte otänkbart att Europadomstolen vid en prövning skulle anse att kravet på lagstöd är uppfyllt. En annan aspekt är att domskälen i AD 2017 nr 32 i detta avseende bör kunna uppfattas som en uppmaning till lagstiftaren att göra erforderliga ändringar i 5 § abortlagen.<sup>334</sup>

Arbetsdomstolen ansåg vidare att inskränkningen hade varit nödvändig i ett demokratiskt samhälle. Härvidlag lyfte domstolen fram att om den abortsökande kvinnan inte får adekvat sjukvård inom rimlig tid är hennes rätt till skydd för privatliv enligt artikel 8 i Europakonventionen kränkt. Uttalandet syftar på de ovan refererade avgörandena från Europadomstolen rörde abortsökande kvinnor i Polen. Vid tidpunkten tillämpade Polen en lagstiftning som föreskrev att abort som huvudregel var förbjudet. Hälso- och sjukvårdspersonalen gjorde sig skyldiga till brott om inte något av de i lagstiftningen angivna undantagen till huvudregeln var förhanden. Således ansåg Europadomstolen att de abortsökande kvinnorna i målen i praktiken hade nekats abort.<sup>335</sup> Det finns i min mening inga likheter mellan omständigheterna i målet AD 2017 nr 23 och de nyssnämnda avgörandena från Europadomstolen. Det är därmed missvisande att med hänsyn till dessa mål dra slutsatsen att statens tolkningsutrymme är brett.<sup>336</sup> Häremot ska emellertid framhållas att Europadomstolen i *Eweida m.fl. mot Förenade kungariket* inte ansåg att en kränkning av den andra klagandens rätt till religionsfrihet enligt artikel 9 i Europakonventionen hade skett. Klaganden hade förbjudits att bära ett kors runt halsen under arbetstid. Förbudet grundade sig i intresset av att skydda hälsa och säkerhet på sjukhusavdelningen. Detta motstående intresse vägde alltså tyngre än klagandens rätt till religionsutövning på arbetsplatsen.<sup>337</sup> Det aktuella uttalandet kan enligt min uppfattning tyda på att Europadomstolen intagit ett försiktigt förhållningssätt gentemot hälso- och sjukvårdsområdet. Att klaganden inte tilläts bära ett kors runt halsen var emellertid på grund av hygienskäl. En samvetsömmande barnmorska berör knappast hygien på ett sjukhus. För egen del anser jag sålunda att det nyss anförda inte bör tillmätas en alltför stor betydelse.

---

<sup>333</sup> Se ovan avsnitt 4.6.2.

<sup>334</sup> En mer djupgående diskussion i frågan ligger emellertid utanför syftet med denna framställning, jfr ovan avsnitt 1.2.

<sup>335</sup> Se ovan avsnitt 4.5.2.3.

<sup>336</sup> Jfr ovan avsnitt 2.2.3.2 om medlemsstaternas tolkningsutrymme; jfr även ovan avsnitt 4.6.2.

<sup>337</sup> Se ovan avsnitt 4.5.2.2 och avsnitt 4.6.2.

I min mening finns det inget i målet som tyder på att inskränkningen i EG:s religionsfrihet gjordes för att tillgodose andra i Europakonventionen skyddade fri- och rättigheter.<sup>338</sup> Statens tolkningsutrymme kan därför inte anses brett endast mot bakgrund av denna omständighet. Tvärtom bör statens tolkningsutrymme vara förhållandevis snävt med anledning av att det råder viss europeisk samsyn i frågan om samvetsfrihet för hälso- och sjukvårdspersonal.<sup>339</sup> Vidare måste det beaktas att inskränkningen medförde allvarliga konsekvenser för EG. Hon kunde inte arbeta som barnmorska och stod därför utan inkomst. I proportionalitetsbedömningen är det staten som ska visa att inga mindre ingripande åtgärder var möjliga att vidta.<sup>340</sup> Härvidlag anfördes att arbetsgivarens verksamhet var organiserad så att en barnmorska måste vara beredd på att arbeta på samtliga av kvinnoklinikens avdelningar. Den mindre ingripande åtgärden skulle i förevarande fall vara att arbetsgivaren omorganiserar sin verksamhet så att EG inte behövde arbeta med abortingrepp. Vid sådant förhållande skulle verksamheten vara organiserad i enlighet med vad abortlagen föreskriver rörande samvetsömmande hälso- och sjukvårdspersonal.<sup>341</sup>

Det är dock vanskligt att dra någon slutsats av huruvida inhemsk rätt svarar mot skyddet för samvetsfrihet för hälso- och sjukvårdspersonal enligt artikel 9 i Europakonventionen enbart utifrån avgörandet AD 2017 nr 23. Skäl härför är huvudsakligen att Europadomstolen avgör mål mot bakgrund av omständigheterna i det enskilda fallet.<sup>342</sup> Det går därför inte att generellt uttala sig om Arbetsdomstolens bedömning står i strid med Europakonventionen. Enligt min uppfattning innehåller domen emellertid vissa brister i förhållande till Europakonventionen. Att besvara frågan huruvida utgången i målet skulle bli annorlunda i Europadomstolen ligger dock utanför ramen för denna framställning. Mot bakgrund av ovan sagda anser jag istället att svensk rätt i stor utsträckning svarar mot skyddet för samvetsfrihet för hälso- och sjukvårdspersonal enligt artikel 9 i Europakonventionen. I synnerhet med anledning av att den specifika frågan om hälso- och sjukvårdspersonalen har en rätt till samvetsvägran inte prövats av Europadomstolen.

---

<sup>338</sup> Se ovan avsnitt 2.2.3.2.

<sup>339</sup> Se ovan avsnitt 2.2.3.2 och avsnitt 4.4.3.1–4.4.3.2; jfr Europadomstolens bedömning i det ovan refererade avgörandet Bayatyan mot Armenien i avsnitt 4.5.1.2.

<sup>340</sup> Se ovan avsnitt 4.6.2.

<sup>341</sup> Se ovan avsnitt 3.3.1.

<sup>342</sup> Se t.ex. Europadomstolens uttalanden i de ovan refererade avgörandena Bayatyan mot Armenien, avsnitt 4.5.1.2 och Eweida m.fl. mot Förenade kungariket, avsnitt 4.5.2.2.

# 5 Avslutande reflektioner

## 5.1 Samvetsfrihet de lege lata

Med beaktande av den för framställningen anlagda rationella naturrättsliga teorin har den enskilde en rätt till samvetsvägran vid värnplikt. Härvidlag fordras att det föreligger en oöverstiglig konflikt mellan den enskildes samvete och skyldigheten att genomföra militärtjänstgöring. Någon rätt för hälso- och sjukvårdspersonal att på grund av samvetsbetänkligheter slippa delta i abortverksamhet kan i min mening inte återfinnas enligt gällande rätt. Endast om den enskildes tro eller religion sammanfaller med dennes samvetsgrundade värderingar föreligger under vissa omständigheter en sådan indirekt rätt till samvetsvägran för hälso- och sjukvårdspersonal.

Europadomstolen har tydligt uttalat att en allvarligt menad samvetsvägran som innebär oöverstigliga hinder mellan individens samvete och genomförandet av militärtjänstgöring utgör en religion eller tro enligt artikel 9 i Europakonventionen. Därmed har Europadomstolen gjort en koppling mellan begreppet ”samvetsfrihet” och begreppen ”religion” och ”tro”. Det torde inte bli någon praktisk skillnad beträffande vilka av dessa begrepp som aktualiseras.

Genom antagandet av resolution 1763 (2010) understryker Europarådets parlamentariska församling vikten av att medlemsstaternas rättsordningar har en balans mellan den abortsökande kvinnans rätt till vård och hälso- och sjukvårdspersonalens samvetsfrihet. Tillsammans med Europadomstolens praxisändring i *Eweida m.fl. mot Förenade kungariket* kan i min mening en utveckling mot samvetsfrihet inom hälso- och sjukvården skönjas. Det måste i sammanhanget understrykas att detta i sig inte kan anses utgöra gällande rätt i Europakonventionens mening.

Mot den angivna bakgrunden har samvetsfriheten en synnerligen begränsad självständig betydelse i svensk rätt. En ofrånkomlig följdfråga blir huruvida samvetsfriheten har någon rättslig betydelse för den arbetstagare som inte är religiös eller har en av Europakonventionen erkänd tro som exempelvis pacifism. Borde exempelvis den enskilde polisen som på grund av samvetsbetänkligheter inte kan verkställa ett avvisningsbeslut av två utländska medborgare som sannolikt kommer bli torterade och eventuellt dömda till döden i sitt hemland? Den principiella frågan kommer att diskuteras närmare i nästföljande avsnitt.



## 5.2 Samvetsfrihet de lege ferenda

I *Eweida m.fl. mot Förenade kungariket* stod de skiljaktiga domarnas definition av samvetsfriheten i enlighet med den för framställningen anlagda rationella naturrättsliga teorin.<sup>343</sup> Med denna definition får samvetsfriheten en självständig betydelse. En principiell slutsats som kan dras av de skiljaktiga domarnas mening rörande samvetsfrihet för arbetstagare är följande. När den enskilde åläggs att utföra arbetsuppgifter som denne inte innan anställningens ingående kunde bedöma utifrån sina samvetsgrundade värderingar, har den enskilde en rätt till samvetsvägran som skyddas av samvetsfriheten i artikel 9 i Europakonventionen. Motsatsvis innebär det anförda att om den enskilde på förhand haft möjlighet att ta ställning till arbetsuppgifterna skulle denne endast kunna göra gällande skyddet för tros- och religionsutövning enligt artikel 9.<sup>344</sup> Mot bakgrund av att samvetsfriheten i artikel 9 är absolut skulle i min mening ett sådant synsätt ge samvetsfriheten ett tämligen långtgående praktiskt skydd. Svåra gränsdragningsproblem skulle därvidlag uppkomma. Ska den enskilde polisen anses kunna förutsätta att denne i sin yrkesutövning kommer hamna i en mängd oförutsägbara situationer och därmed inte kunna göra gällande sin samvetsfrihet? Svaret på denna fråga torde i min mening inte sällan vara jakande. Ett kriterium i form av vad arbetstagaren *borde ha kunnat inse* innan anställningens ingående skulle kunna användas i detta sammanhang.

Vid ett motsatt synsätt, där samvetsfriheten manifesteras genom att utgöra en tro enligt artikel 9, får samvetsfriheten en synnerligen begränsad självständig betydelse. Svåra gränsdragningsproblem rörande vad som konstituerar en tro uppkommer även enligt gällande rätt. Bör alla moraliska betänkligheter anses vara en tro enligt artikel 9 i Europakonventionen? Om endast allmänt erkända trosuppfattningar skyddas av Europakonventionen blir samvetet inte något individuellt utan snarare något kollektivt. Samvetsfrihetens omfattning enligt gällande rätt är avhängigt om det föreligger en europeisk samsyn i frågan.<sup>345</sup> Därmed blir den rättsliga betydelsen av samvetsfriheten beroende av Europarådets medlemsstaters inhemska rättsordningar i allmänhet och de politiska samhällsvindarna i synnerhet. I tider av ökad globalisering och följaktligen kulturell mångfald bör samvetsfriheten ses som minoritetens yttersta skydd mot majoriteten.<sup>346</sup> Således är det att föredra att samvetsfriheten utformas

---

<sup>343</sup> Se ovan avsnitt 1.4 och 4.5.2.2.

<sup>344</sup> Som nämnts kan utövandet av en tro eller religion begränsas enligt artikel 9.2 i Europakonventionen.

<sup>345</sup> Se ovan avsnitt 4.5.1.2 om skälen till den praxisutveckling som skedde genom avgörandet *Bayatyan mot Armenien*.

<sup>346</sup> Jfr utredningens uttalanden i SOU 1994:84 ovan avsnitt 3.4.

som något individuellt. Mot denna bakgrund är samvetsfriheten en fundamental mänsklig rättighet i en demokratisk pluralistisk stat. Genom att göra samvetsfrihetens rättsliga betydelse enligt artikel 9 i Europakonventionen beroende av medlemsstaternas inhemska rättsordningar riskerar även i viss mån Europakonventionens syfte att urholkas – att utgöra ett skydd för den enskilde mot statliga övertramp.<sup>347</sup> Att självständigt kunna göra gällande samvetsfriheten juridiskt är inte bara relevant för den enskilde med den förhärskande religiösa livsåskådningen. Det kan även vara av synnerlig vikt för den enskilde utan någon sådan livsåskådning.

För det fall samvetsfriheten utformas som anförts i det föregående ligger det i sakens natur att hälso- och sjukvårdspersonalen i många fall inte med stöd av samvetsfriheten i artikel 9 kommer kunna befrias från att medverka vid abortingrepp. I Arbetsdomstolens avgörande AD 2017 nr 32 hade EG möjlighet att på förhand ta ställning till om medverkande vid abortingrepp låg i linje med hennes samvetsgrundade värderingar.<sup>348</sup> Vid sådant förhållande kommer hälso- och sjukvårdspersonalen – liksom polistjänstemännen – vara tvungna att stödja sig på begreppen ”tro” eller ”religion” enligt artikel 9 i Europakonventionen. En sådan ordning förefaller i min mening rimlig. Mot bakgrund av samvetsfrihetens absoluta utformning i Europakonventionen skulle ett annat synsätt leda till att samvetsfriheten får en alltför långtgående praktisk betydelse. Särskild med anledning av att samvetsfriheten måste innehålla såväl en rätt *till* ett samvete men även en rätt *från* ett samvete.<sup>349</sup> I sammanhanget bör det dock understrykas att samvetsbetänkligheterna måste vara allvarligt menade. Det är en synnerligen svår bevisfråga. Hur den enskilde ska kunna bevisa sitt faktiska samvete är en nästintill omöjlig fråga att svara på. I synnerhet när den enskilde inte har en erkänd religion. Vid sådant förhållande måste den enskilde lägga fram övertygande skäl härför. För egen del anser jag att det står klart att bedömningen ska ske mot bakgrund av omständigheterna i det enskilda fallet. Sålunda låter sig inte någon allmän definition utformas av vad som utgör allvarligt menade samvetsbetänkligheter.

---

<sup>347</sup> Jfr ovan avsnitt 2.3.3.

<sup>348</sup> Se ovan avsnitt 3.2.2.

<sup>349</sup> Jfr Europadomstolens uttalande ovan avsnitt 4.5.1.2 om att ett demokratiskt samhälle måste innehålla såväl rätten *till* som rätten *från* de i artikel 9 föreskrivna rättigheterna.

# Käll- och litteraturförteckning

## Källförteckning

### *Tryckta källor*

#### Offentligt tryck

##### *Sverige*

#### Utredningsbetänkanden

SOU 1941:20 Betänkande med förslag till ändrad lydelse av § 16 regeringsformen.

SOU 1975:75 Medborgerliga fri- och rättigheter regeringsformen: betänkande.

SOU 1993:36 Lag om totalförsvarsplikt.

SOU 1994:84 Samvetsklausul inom högskoleutbildningen.

SOU 2008:43 Europeiska unionens stadga om grundläggande rättigheter.

SOU 2009:63 Totalförsvarsplikt och frivillighet.

#### Propositioner

Prop. 1966:107 Kungl. Maj:ts proposition till riksdagen med förslag till lag om vapenfri tjänst m.m.

Prop. 1973:90 Kungl. Maj:ts proposition med förslag till ny regeringsform och ny riksdagsordning m.m.

Prop. 1974:70 Kungl. Maj:ts proposition med förslag till abortlag, m.m.

Prop. 1993/94:117 Inkorporering av Europakonventionen och andra rättighetsfrågor.

Prop. 1994/95:6 Totalförsvarsplikt.

Prop. 1997/98:116 Staten och trossamfunden – bestämmelser om Svenska kyrkan och andra trossamfund.

#### Utskottsbetänkanden

SoU 1974:21 Socialutskottets betänkande i anledning av propositionen 1974:70 med förslag till abortlag, m.m. jämte motioner.

SoU 1983/84:3 Socialutskottets betänkande om vissa abortfrågor.

SoU 1986/87:5 om familjeplanering och abort.

Utrikesutskottets betänkande 2010/11:UU12 Europarådet.

Konstitutionsutskottets betänkande 2011/12:KU14 Fri- och rättigheter.

#### Övrigt riksdagstryck

Riksdagens protokoll 2010/11:100.

Regeringens beslut 2017-03-02 Fö2016/01252/MFI.

### Övriga myndighetspublikationer

Socialstyrelsens föreskrifter och allmänna råd om läkemedelshantering i hälso- och sjukvården (SOSFS 2000:1).

Socialstyrelsen, *Medicinska aborter, fördelning av arbetsuppgifter – praxis och regelverk*, 2008 [Cit. Socialstyrelsen: Medicinska aborter, fördelning av arbetsuppgifter – praxis och regelverk (2008)].

Socialstyrelsens föreskrifter (SOSFS 2009:15) om abort.

### **Internationellt offentligt tryck**

#### *Europarådet*

Förarbetena till artikel 9 i Europakonventionen, Strasbourg den 16 augusti 1956. European Commission of Human Rights, Preparatory Works of Article 9 of the European Convention on Human Rights, travaux préparatoires. Dokument nummer DH 56(14), 16 augusti 1956, Strasbourg.

Resolution 337 (1967) Right of conscientious objection, antagen den 26 januari 1967 av Europarådets parlamentariska församling.

Rekommendation 816 (1977) Right of conscientious objection to military service, antagen den 7 oktober 1977 av Europarådets parlamentariska församling.

Rekommendation nummer R (87) 8 Regarding conscientious objection to compulsory military service, antagen av Europarådets ministerkommitté den 9 april 1987.

Rekommendation 1202 (1993) Religion tolerance in a democratic society, antagen den 2 februari 1993 av Europarådets parlamentariska församling.

Rekommendation 1396 (1999) Religion and democracy, antagen den 27 januari 1999 av Europarådets parlamentariska församling.

Resolution 1202 (1999) General revision of the Rules of Procedure of the Assembly, antagen den 4 november 1999 av Europarådets parlamentariska församling.

Rekommendation 1518 (2001) Exercise of the right of conscientious objection to military service in Council of Europe member states, antagen den 23 maj 2001 av Europarådets parlamentariska församling.

Rekommendation 1742 (2006) Human rights of members of the armed forces, antagen den 11 april 2006 av Europarådets parlamentariska församling.

Rekommendation Rec (2010) 4 On the human rights of members of the armed forces, antagen av Europarådets ministerkommitté den 24 februari 2010.

Resolution 1763 (2010) The right to conscientious objection in lawful medical care, antagen den 7 oktober 2010 av Europarådets parlamentariska församling.

Resolution 1928 (2013) Safeguarding human rights in relation to religion and belief, and protecting religious communities from violence, antagen den 24 april 2013 av Europarådets parlamentariska församling.

Guide to Article 9, Freedom of thought, conscience and religion, publicerad av Europarådet den 1 september 2015.

#### *Europeiska unionen*

##### Europeiska unionens råd

Rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling.

#### *Förenta nationerna*

##### FN:s högkommissarie för mänskliga rättigheter

Allmän kommentar nr 22 (*general comment*): The Right to freedom of thought, conscience and religion (Art. 18): 30/07/93, CCPR/C/21/Rev.1/Add.4 (1993).

## **Litteraturförteckning**

Aldén, Mats, *Samvete och samvetsfrihet: en analys av samvetskonflikter i det svenska samhället och av begreppen samvete och samvetsfrihet*, Teologiska institutionen, Univ., Diss. Lund: Univ., 2002, Lund, 2002 [Cit. Aldén (2002)].

Alston, Philip & Goodman, Ryan, *International human rights: the successor to international human rights in context: law, politics and morals: text and materials*, Oxford University Press, Oxford, 2012 [Cit. Alston & Goodman (2012)].

Axelsson, Ewa, *Patientsäkerhet och kvalitetssäkring i svensk hälso- och sjukvård: en medicnrättslig studie*, Iustus, Diss. Uppsala: Uppsala universitet, 2011, Uppsala, 2011 [Cit. Axelsson (2011)].

Bernitz, Ulf & Kjellgren, Anders, *Europarättens grunder*, 5., [omarb. och uppdaterade] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2014 [Cit. Bernitz & Kjellgren (2014)].

Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter*, 5., [rev.] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 1993 [Cit. Danelius (1993)].

Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 5., [uppdaterade] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2015 [Cit. Danelius (2015)].

Dijk, Pieter van, Hoof, Fried van, Rijn, Arjen van & Zwaak, Leo (red.), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Fifth edition, Cambridge, 2018 [Cit. van Dijk m.fl. (2018)].

Enkvist, Victoria, *Religionsfrihetens rättsliga ramar*, Iustus, Diss. Uppsala: Uppsala universitet, 2013, Uppsala, 2013 [Cit. Enkvist (2013)].

Evans, Carolyn, *Freedom of religion under the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2001 [Cit. Evans (2001)].

Evans, Malcolm David, *Religious Liberty and International Law in Europe*, Cambridge University Press, Cambridge, 1997 [Cit. Evans (1997)].

Fahlbeck, Reinhold, *Bed och arbeta = Ora et labora: om religionsfrihet i arbetsliv och skola: juridik, samhälle, praktik*, 1. Uppl., Liber, Malmö, 2011 [Cit. Fahlbeck (2011)].

Granström, Görel, *Värnpliksvägran: en rättshistorisk studie av samvetsfrihetens gränser i den rättspolitiska debatten 1898–1925*, Univ., Diss. Uppsala: Univ., 2002, Uppsala, 2002 [Cit. Granström (2002)].

Harris, David J., O'Boyle, M. & Warbrick, Colin (red.), *Harris, O'Boyle & Warbrick: Law of the European Convention on Human Rights*, 3. ed., Oxford University Press, Oxford, 2014 [Cit. Harris, O'Boyle & Warbrick (2014)].

Holmberg, Erik, *Grundlagarna: regeringsformen, successionsordningen, riksdagsordningen*, 3., [rev.] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2012 [Cit. Holmberg m.fl. (2012)].

Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 1. Uppl., Studentlitteratur, Lund, 2013 [Cit. Korling & Zamboni (2013)].

Lerwall, Lotta (red.), *Makt, myndighet, människa: en lärobok i speciell förvaltningsrätt*, Tredje upplagan, Uppsala, 2018 [Cit. Lerwall (2018)].

Linderfalk, Ulf (red.), *Folkrätten i ett nötskal*, 2., [utök. och uppdaterade uppl.], Studentlitteratur, Lund, 2012 [Cit. Linderfalk m.fl. (2012)].

Nergelius, Joakim, *Konstitutionellt rättighetsskydd: svensk rätt i ett komparativt perspektiv*, 1. uppl., Fritze, Diss. Lund: Univ., Stockholm, 1996 [Cit. Nergelius (1996)].

Nergelius, Joakim, *svensk statsrätt*, 3., [uppdaterade] uppl., Studentlitteratur, Lund, 2014 [Cit. Nergelius (2014)].

Peczenik, Aleksander, *Juridikens teori och metod: en introduktion till allmän rättslära*, 1. uppl., Fritze, Stockholm, 1995 [Cit. Peczenik (1995)].

Petrén, Gustaf & Ragnemalm, Hans, *Sveriges grundlagar och tillhörande författningar med förklaringar*, 12., [omarb.] uppl. av Robert Malmgrens Sveriges grundlagar, Inst. för offentlig och internationell rätt, Stockholm, 1980 [Cit. Petrén & Ragnemalm (1980)].

Rainey, Bernadette, Wicks, Elizabeth & Ovey, Clare, *Jacobs, White and Ovey: The European Convention on Human Rights*, 7. ed., Oxford University Press, Oxford, 2017 [Cit. Rainey, Wicks & Ovey (2017)].

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne, material, metod och argumentation*, 3., [utök. och rev.] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2015 [Cit. Sandgren (2015)].

Taylor, Paul M., *Freedom of religion: UN and European human rights law and practice*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005 [Cit. Taylor (2005)].

Wigorts Yngvesson, Susanne, *Frihet till samvete*, Första upplagan, Timbro, [Stockholm], 2016 [Cit. Wigorts Yngvesson (2016)].

Zillén, Kavot, *Hälso- och sjukvårdspersonalens religions- och samvetsfrihet: en rättsvetenskaplig studie om samvetsgrundad vägran och kravet på god vård*, Uppsala universitet, Juridiska institutionen, Diss. Uppsala: Uppsala universitet, 2016, Uppsala, 2016 [Cit. Zillén (2016)].

## Artiklar

Bernitz, Ulf, *Europakonventionens införlivande med svensk rätt – en halvme-syr*, Juridisk Tidskrift 1994/95 nr 2, s. 259–269 [Cit. Bernitz, JT (1994/95)].

Campbell, Mark, *Conscientious objection and The Council of Europe – The right to conscientious objection in lawful medical care, Resolution 1763 (2010), Resolution adopted by the Council of Europe’s Parliamentary Assembly*, Medical Law Review, 19, 2011 s. 467–475 [Cit. Campbell (2011)].

Danelius, Hans, *De nya FN-konventionerna om de mänskliga rättigheterna – bakgrund och innehåll*, Svensk Juristtidning 1968, s. 154–161 [Cit. Danelius, SvJT (1968)].

Fahlbeck, Reinhold, *Barnmorskedomen – Politiken vann, juridiken förlorade*, Juridisk Tidskrift (2017/18) nr 1, s. 218–227 [Cit. Fahlbeck, JT (2017/18)].

Fahlbeck, Reinhold, *Begreppet ”religion” i europeisk och svensk rätt*, Svensk Juristtidning 2017, s. 203–215 [Cit. Fahlbeck, SvJT (2017)].

Fahlbeck, Reinhold, *Religionsfrihet och mänskliga rättigheter*, Juridisk Tid-skrift (2014/15) nr 1, s. 3–27 [Cit. Fahlbeck, JT (2014/15)].

Hellner, Jan, *Argumentation de lege ferenda*, Svensk Juristtidning 1975, s. 401–420 [Cit. Hellner, SvJT (1975)].

Lambertz, Göran, *Nyttig och onyttig rättsvetenskap*, Svensk Juristtidning 2002, s. 261–278 [Cit. Lambertz, SvJT (2002)].

Sandgren, Claes, *Om empiri och rättsvetenskap: Del I*, Juridisk Tidskrift 1995/96 nr 3, s. 726–748 [Cit. Sandgren, JT (1995/96)].

Sandgren, Claes, *Om teoribildning och rättsvetenskap*, Juridisk Tidskrift 2004/05 nr 2, s. 297–333 [Cit. Sandgren, JT (2004/05)].

Strömberg, Håkan, *Religion och mänskliga rättigheter*, Juridisk Tidskrift 2001/02 nr 1, s. 230–237 [Cit. Strömberg, JT (2001/02)].

Thelin, Krister, *FNs MR-kommitté – i teori och praktik*, Juridisk Tidskrift, 2009/10 nr 4, s. 865–888 [Cit. Thelin, JT (2009/10)].



## Elektroniska källor

Eva Franchell: ”Barnmorskan vill vara en martyr”, Aftonbladet ledare, 2017-04-12 <<https://www.aftonbladet.se/ledare/a/4pjl9/barnmorskan-vill-vara-en-martyr>>, besökt 2018-05-22 [Cit. Franchell, Aftonbladet (2017)].

Jessica Johansson: ”Splittrade åsikter kring barnmorskefallet”, SVT Nyheter (inrikes), 2017-04-12, <<https://www.svt.se/nyheter/inrikes/splittrade-asikter-kring-barnmorskefallet>>, besökt 2018-05-22 [Cit. Johansson, SVT (2017)].

Nationalencyklopedin: ”samvetsömna”, Nationalencyklopedin, <<https://www.ne.se/uppslagsverk/encyklopedi/lang/samvetsomna>>, besökt 2018-05-22 [Cit. Samvetsömna, Nationalencyklopedin].

Olof Edsinger: ”Barnmorskan har lagen på sin sida”, Svenska Dagbladet debatt, 2017-01-30 <<https://www.svd.se/barnmorskan-har-lagen-pa-sin-sida>>, besökt 2018-05-22 [Cit. Edsinger, SvD (2017)].

The Parliamentary Assembly of the Council of Europe (PACE): ”In brief: The democratic conscience of Greater Europe”, <[http://website-pace.net/en\\_GB/web/apce/in-brief](http://website-pace.net/en_GB/web/apce/in-brief)>, besökt 2018-05-22 [Cit. PACE – The democratic conscience of Greater Europe].

Staffan I. Lindberg: ”För offentligt anställda ska lag gå före religion”, Svenska Dagbladet debatt, 2017-01-24 <<https://www.svd.se/for-offentligt-anstallda-ska-lag-ga-fore-religion/om/debatten-om-samvetsfrihet>>, besökt 2018-05-22 [Cit. Lindberg, SvD (2017)].

Scandinavian Human Rights Lawyers: ”Swedish Midwives file case before the European Court of Human Rights” <<http://manniskorattsjuris-terna.se/swedish-midwives-file-case-before-the-european-court-of-human-rights/>>, besökt 2018-05-22 [Cit. SHRL (2017)].

Ida Friedmann: ”Kopparspiral”, Vårdguiden 1177, 2018-02-14 <<https://www.1177.se/Stockholm/Tema/Sex-och-relationer/Preventivmetoder/Kopparspiral/>>, besökt 2018-05-22 [Cit. Friedmann (2018)].

# Rättsfallsförteckning

*Sverige*

Högsta domstolen

NJA 1915 s. 153.

Högsta förvaltningsdomstolen (tidigare Regeringsrätten)

RÅ 1977 Ab399

Arbetsdomstolen

AD 1932 nr 100.

AD 1934 nr 179.

AD 2017 nr 23.

Tingsrätterna

Nyköpings tingsrätts dom den 4 november 2016 i mål nummer T 2153-15.

*Internationellt*

EU-domstolen

Mål C-157/15 Samira Achbita, Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding mot G4S Secure Solutions NV.

Mål C-188/15 Asma Bougnaoui, ADDH – Association de défense des droits de l’homme mot Micropole Univers SA.

Europadomstolen

Förteckningen innehåller parternas namn, avgörandedatum samt ansökningsnummer (*eng. application number*). [GC] och [plenum] efter parternas namn betyder att målet avgjorts i stor kammare respektive i plenum.

**Domar**

*Amann mot Schweiz* [GC], dom den 16 februari 2000, ans. nr. 27798/95.

*Bayatyan mot Armenien* [GC], dom den 7 juli 2011, ans. nr. 23459/03.

*Biblical Centre of the Chuvash Republic mot Ryssland*, dom den 12 juni 2014, ans. nr. 33203/08.

*Bukharatyan mot Armenien*, dom den 10 januari 2012, ans. nr. 37819/03.

*Buscarini m.fl. mot San Marino* [GC], dom den 18 februari 1999, ans. nr. 24645/94.

*Campbell och Cosans mot Förenade kungariket*, dom den 25 februari 1982, ans. nr. 7511/76 och 7743/76.

*Christine Goodwin mot Förenade kungariket* [GC], dom den 11 juli 2002, ans. nr. 28957/95.

*Demir och Baykara mot Turkiet* [GC], dom den 12 november 2008, ans. nr. 34503/97.

*Dogru mot Frankrike*, dom den 4 december 2008, ans. nr. 27058/05.

*Efstratiou mot Grekland*, dom den 18 december 1996, ans. nr. 24095/94.

*Enver Aydemir mot Turkiet*, dom den 7 juni 2016, ans. nr. 26012/11.

*Erçep mot Turkiet*, dom den 22 november 2011, ans. nr. 43965/04.

*Evans mot Förenade kungariket* [GC], dom den 10 april 2007, ans. nr. 6339/05.

*Eweida m.fl. mot Förenade kungariket*, dom den 15 januari 2013, ans. nr. 48420/10, 59842/10, 51671/10 och 36516/10.

*Feti Demirtaş mot Turkiet*, dom den 17 januari 2012, ans. nr. 5260/07.

*Gough mot Förenade kungariket*, dom den 28 oktober 2014, ans. nr. 49327/11.

*Handyside mot Förenade kungariket* [plenum], dom den 7 december 1976, ans. nr. 5493/72.

*Hasan och Chaush mot Bulgarien*, dom den 26 oktober 2000, ans. nr. 30985/96.

*Jehovas vittnen i Moskva m.fl. mot Ryssland*, dom den 10 juni 2010, ans. nr. 302/02.

*Kokkinakis mot Grekland*, dom den 25 maj 1993, ans. nr. 14307/88.

*Kress mot Frankrike* [GC], dom den 7 juni 2001, ans. nr. 39594/98.

*Larissis m.fl. mot Grekland*, dom den 24 februari 1998, ans. nr. 140/1996/759/958–960.

*Lautsi m.fl. mot Italien*, dom den 18 mars 2011, ans. nr. 30814/06.

*Leyla Şahin mot Turkiet* [GC], dom den 10 november 2005, ans. nr. 44774/98.

*Rasmussen mot Danmark*, dom den 28 november 1984, ans. nr. 8777/79.

*Malone mot Förenade kungariket*, dom den 2 augusti 1984, ans. nr. 8691/79.

*P. och S. mot Polen*, dom den 30 oktober 2012, ans. nr. 57375/08.

*R.R. mot Polen*, dom den 26 maj 2011, ans. nr. 27617/04.

*Savda mot Turkiet*, dom den 12 juni 2012, ans. nr. 42730/05.

*Soering mot Förenade kungariket* [plenum], dom den 7 juli 1989, ans. nr. 14038/88.

*Stafford mot Förenade kungariket* [GC], dom den 28 maj 2002, ans. nr. 46295/99.

*S.A.S. mot Frankrike* [GC], dom den 1 juli 2014, ans. nr. 43835/11.

*The Sunday Times mot Förenade kungariket* [plenum], dom den 26 april 1979, ans. nr. 6538/74.

*Tarhan mot Turkiet*, dom den 17 juli 2012, ans. nr. 9078/06.

*Tsaturyan mot Armenien*, dom den 10 januari 2012, ans. nr. 37821/03.

*Tysiç mot Polen*, dom den 20 mars 2007, ans. nr. 5410/03.

*Tyrer mot Förenade kungariket*, dom den 25 april 1978, ans. nr. 5856/72.

## **Beslut**

*Pichon och Sajous mot Frankrike*, beslut den 2 oktober 2001, ans. nr. 49853/99.

*Wretlund mot Sverige*, beslut den 9 mars 2004, ans. nr. 46210/99.

## Europakommissionen

### **Beslut**

*Conscientious Objectors mot Danmark*, beslut den 7 mars 1977, ans. nr. 7565/76.

*G.Z. mot Österrike*, beslut den 2 april 1973, ans. nr. 5591/72.

*W. mot Förenade kungariket*, beslut den 10 februari 1993, ans. nr. 18187/91.

*X. mot Förenade kungariket*, beslut den 12 mars 1981, ans. nr. 8160/78.

*X. mot Tyskland*, beslut den 10 mars 1981, ans. nr. 8741/79.

### **Rapporter**

*Arrowsmith mot Förenade kungariket*, Europakommissionens rapport den 12 oktober 1978, ans. nr. 7050/75.

*Grandrath mot Tyskland*, Europakommissionens rapport den 12 december 1966, ans. nr. 2299/64.

Domarna, besluten och rapporterna finns tillgängliga på Europadomstolens hemsida [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int) i databasen HUDOC.