

EMD si tilnærming til den statlege skjønnsmarginen i EMK artikkel 10

Kandidatnummer: 187086

Rettleiar: Bjørnar Borvik

Tal ord: 14.968



JUS399 Masteroppgåve

Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

30. mai 2013

Innhald

Innhald.....	2
1 Innleiing	4
1.1 Aktualitet	4
1.2 Avgrensingar	5
1.3 Metode.....	5
1.4 Veggen vidare.....	6
2 Innleiande om EMK art. 10 og skjønnsmarginen	7
2.1 EMK art. 10 sin hovudregel	7
2.2 EMK art. 10 sin unntaksregel.....	8
2.3 Skjønnsmarginen sitt innhald	9
2.4 Skjønnsmarginen sitt opphav.....	10
2.5 Handyside	11
2.6 Kvifor skjønnsmargin?	12
3 EMD sin bruk av statleg skjønnsmargin	14
3.1 EMD sin prøvingskompetanse.....	14
3.2 Faktorar som på generelt grunnlag verkar inn på “necessary”-vurderinga	15
3.3 Om EMD si fastlegging av skjønnsmarginen på særlege område.....	19
3.3.1 Innleiing	19
3.3.2 Ytringar som kan truga tryggleiken	19
3.3.3 Media, personvern og politiske ytringar	21
3.3.4 Politisk reklame.....	27
3.3.5 Blasfemiske ytringar	29
3.3.6 Kommersielle ytringar.....	30
3.3.7 Helse og moral	32
3.3.8 Domstolen sin autoritet og uavhengigheit.....	33
4 Konklusjon	36
Litteraturliste	38
Bøker	38
Artiklar	38
Stortingsmeldingar	39
Dommar.....	39

EMD	39
Norsk Høgsterett	41
FN.....	41
WTO.....	41
EU.....	41
Vedlegg	42
Vedlegg 1	42
Vedlegg 2	43

1 Innleiing

1.1 Aktualitet

På same måte som at me i den vestlege verda tek ytringsfridommen forgitt, er det òg ei sjølvfølgje for dei fleste at det er grenser for kva som kan ytrast. Her må det likevel sondrast mellom dei sosiale og dei rettslege grensene. Dei sosiale grensene blir definert innanfor sosiale nettverk og fell utanfor rettsvitskapen sine rammer.

Dei rettslege avgrensingane blir derimot definerte av lovgjevar og til dels domstolane. Sjølv om det må sondrast mellom sosiale og juridiske normer, er det likevel klart at dei sosiale kan påverka dei juridiske. Eit døme på dette, som mange kanskje ikkje ser på som eit inngrep i menneskerettane, er den lovpålagde teieplikta som helsepersonell er underlagt etter helsepersonelloven § 21. At helsepersonelloven § 67 opnar for at forsettlege og grovt aktlause brot på teieplikta kan straffast med bøter eller fengsel inntil tre månadar er med på å understreka kor inngripande denne avgrensinga av ytringsfridommen er. Likevel er det få som stiller spørsmål ved slike inngrep.

Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) art. 10(2) stiller opp tre kumulative inngrepsvilkår. Desse krev at inngrep i ytringsfridommen må vera “prescribed by law”, i samsvar med minst eitt av dei legitime måla føresegna stiller opp, samt vera “necessary in a democratic society”. Særleg i samband med det siste vilkåret er den statlege skjønnsmarginen eit sentralt konsept for å klargjera konvensjonsstatane sin fridom. Likevel er skjønnsmarginen eit lite utforska felt innanfor menneskerettane. Dette er bakgrunnen for at eg i denne oppgåva freistar å klargjera Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD) si tilnærming til skjønnsmarginen.

Temaet for denne oppgåva er kva nasjonale myndigheiter må ta omsyn til når det skal gjerast inngrep i ytringsfridommen, for slik å unngå krenking av EMK. Dette inneberer ein gjennomgong av EMD si tilnærming til skjønnsmarginen - eit konsept som har vorte omtala som “as slippery and elusive as an eel”.¹

I ein av EMD sine mest sentrale dommar om skjønnsmarginen, *Handyside*,² vart det gitt uttrykk for at ytringsfridommen er ein grunnleggjande rett i eit demokratisk samfunn.³ Samstundes vart det slege fast at staten har ein skjønnsmargin når det kjem til å avgjera kva inngrep som utgjer ei krenking av art. 10. Dette syner at kvar einskild stat er gitt ein viss fridom, trass i ytringsfridommen sin grunnleggjande karakter. Kor stor denne fridommen er, vil kunne variera frå sak til sak, og frå land til land. Dette gjer at det for rettsbrukarar⁴ er naudsynt med inngåande kunnskapar om korleis den statlege skjønnsmarginen skal fastleggjast og brukast.

¹ Lord Lester side 233.

² Nærare handsama i 2.5.

³ Avsnitt 49.

⁴ I *Handyside* avsnitt 48 vart det slege fast at skjønnsmarginen er gitt både “the domestic legislator [...] and to the bodies, judicial amongst others, that are called upon to interpret and apply the laws in force”.

1.2 Avgrensingar

Den statlege skjønnsmarginen er eit velkjend konsept i samband med fastlegging av om det ligg føre krenking av ei rekkje av EMK sine artiklar.⁵ I denne oppgåva tek eg likevel berre sikte på å klarleggja kva faktorar som påverkar skjønnsmarginen ved inngrep i ytringsfridommen etter EMK artikkel 10.

I art. 10 er det særleg i andre ledd skjønnsmarginen gjer seg gjeldande, og av omsyn til oppgåva sine rammer kjem eg berre til å fokusera på skjønnsmarginen i samband med “necessary in a democratic society”-vurderinga. Eg går slik ikkje inn på skjønnsmarginen i dei to andre grunnvilkåra i EMK artikkel 10(2). Dette er grunngeve med at skjønnsmarginen er klart mest nytta i necessity-vurderinga, samstundes som at denne vurderinga er i kjernen av dei mest problematiske drøftingane i EMK-retten.

1.3 Metode

Frå norsk rett er me vane med at lov, forarbeid, rettspraksis og avtaleverk er av dei mest sentrale kjeldene ved fastlegging av gjeldande rett. I EMK-retten må dette utgangspunktet i stor grad leggjast til side. Konvensjonsteksten, som kan seiast å vera både ei lov og ein avtale, er knapp og gir rettsbrukaren eit til dels vidt skjønnsmargin. EMK sine forarbeid er på si side lite konsise, samstundes som at denne typen kjelder normalt ikkje blir vektlagde i folkeretten, jf. Wien-konvensjonen om traktatar art. 31, jf. art. 32. Vidare er handsaminga av skjønnsmarginen i juridisk teori i all hovudsak kort. Dette gjer at desse kjeldene gir lite bidrag til vurderinga.

Mi tilnærming til oppgåva vil difor i stor grad vil vera gjennom rettspraksis frå EMD, då det er på den måten ein best får eit inntrykk av skjønnsmarginen sine rammer. Skjønnsmarginen må likevel alltid vurderast konkret,⁶ noko som gjer at det er vanskeleg å stilla opp nokon mal for tilnærminga. Sidan skjønnsmarginen sitt innhald blir definert utifrå rettspraksis, har eg difor sett det som naudsynt å gå inn i ei rekkje dommar, sjølv om ordgrensa er knapp. Omfanget av EMD sin rettspraksis er likevel stor, og ein uttømmande gjennomgang er difor korkje realistisk eller gagneleg. Eg har likevel freista å ta med eit breitt og representativt utval dommar.

Ei utfordring knytt til bruken av rettspraksis som kjelde, er at EMD ikkje alltid direkte seier at ei vurdering er uttrykk for skjønnsmargin, sjølv om den i realiteten er det. Eg har likevel valt å omtala òg desse fråsegnene som skjønnsmargin, då nemninga ikkje er avgjerande. I nokre tilfelle har det òg vore naudsynt å bruka rettspraksis som gjeld andre føresegner enn art. 10, då sakene har overføringsverdi til temaet for denne oppgåva. Dommar brukt slik blir presisert undervegs.

⁵ Sjå likevel Callewaert side 6-9 for unntak.

⁶ Buckley avsnitt 74.

1.4 Vegem vidare

I 2.1-2.2 kjem eg til å gå gjennom EMK art. 10 sin hovudregel og unntak, då dette utgjer bakteppet for dei samanhengane eg seinare skisserar opp. Eg ser det difor som gagneleg å innleiingsvis presentera kva som utgjer kjernen av det føresegna vernar, gje nokon døme på ytterkanten av vernet samt gjera greie for vilkåra for inngrep i ytringsfridommen.

For å skapa større forståing for det som kjem i del 3, vil eg i 2.3-2.6 gå inn på skjønnsmarginen sitt innhald, opphav og grunngeving.

I 3.1 går eg inn på EMD sin prøvingsheimel og tilnærming til prøvingsintensitet. Dette fordi oppgåva er tett knytt opp mot rettspraksis.

Eg har så valt å gå meir spesifikt inn i EMD si fastlegging av skjønnsmarginen, og innleiar med ein gjennomgang av faktorar som på generelt grunnlag påverkar skjønnsmarginen i 3.2. Dette er gjort for å danna eit grunnlag for 3.3, der eg går meir spesifikt inn på skjønnsmarginen for eit utval typetilfelle der skjønnsmarginen er sentral. Mange av desse kategoriane samsvarar med dei legitime måla EMK art. 10(2) stiller opp. Det har likevel ikkje vore eit mål å knyta gjennomgangen opp mot desse.

Målet med 3.2 og særleg 3.3 er å synleggjera EMD sin framgangsmåte for prøving av nasjonale myndigheiter sitt skjønn og korleis konvensjonsstatane sin skjønnsmargin blir fastlagd.

Undervegs i oppgåva vil eg koma med kritikk mot EMD si tilnærming, for på den måten å skapa nærleik mellom kritikken og det som blir kritisert.

Avslutningsvis vil eg komma med nokre vurderingar knytt til temaet for oppgåva. Dette er meint for å klargjera mine funn, samstundes som eg tek sikte på å gje mitt bidrag til korleis rettsbrukarane og EMD må tilnærma seg skjønnsmarginen i framtida.

2 Innleiande om EMK art. 10 og skjønnsmarginen

2.1 EMK art. 10 sin hovudregel

Hovudregelen i EMK art. 10 kjem av fyrste ledd, som gir vern om retten til å “hold opinions”, “receive [...] information and ideas” og “impart information and ideas”.

I dette ligg det eit vidt vern som dekkjer alle former for kommunikasjon samt det å halda seg taus, sokalla negativ ytringsfridom.⁷ Vidare stillast det opp eit vern kring det å inneha meiningar. Det er òg verdt å merkja seg at dette er ein fridom som gjeld “[e]veryone”. Med andre ord er det ikkje opna for ei sontring mellom born og vaksne, kvinner og menn, eigne og utanlandske statsborgarar, etc. Alle som oppheld seg på eit område som tilhøyrer ein konvensjonsstat har det same vernet.

I kjernen av art. 10(1) sitt vern ligg samfunnsmessig viktige ytringar, slik som politiske ytringar og kritikk av offentlege organ. Dette kjem av at eit demokrati er kjenneteikna av mellom anna moglegheita til å fremja opposisjonelle ytringar.

Art. 10(1) sitt vern femner likevel markert vidare enn tradisjonelle samfunnsviktige ytringar. Dette vart understreka i *Handyside*, som slo fast at òg ytringar som “offend, shock or disturb the State or any sector of the population” som utgangspunkt har vern.⁸ Dette utgangspunktet har fått brei støtte òg i seinare praksis.⁹

Steel og andre er med på å synleggjera hovudregelen sitt vide vern, både når det kjem til ytringa sitt innhald og form. EMD slo der fast at både det å 1) bevega seg framfor jegerar som protest mot rypejakt,¹⁰ 2) klatra opp i eit tre for å hindra at det blir felt,¹¹ og 3) halda opp plakatar og dela ut flygeblad,¹² var ytringar. Den same tendensen kan sjåast i *Müller og andre*, der nakenheit vart sett på som ei ytring.¹³ Dette syner at korleis kommunikasjonen blir formidla som utgangspunkt ikkje er avgjerande.

Sjølv om ytringsfridommen sitt vern femner breitt, er det likevel visse ytringar EMD avgrensar mot, då det inneber eit misbruk av ytringsfridommen, jf. art. 17. Det mest kjende døme på dette er holocaust-fornektingar.¹⁴

⁷ Eggen side 160.

⁸ Avsnitt 49.

⁹ Sjå m.a. *Axel Springer* avsnitt 78.

¹⁰ Avsnitt 92.

¹¹ Ibid.

¹² Avsnitt 93.

¹³ Avsnitt 26.

¹⁴ *Lehideux og Isorni* avsnitt 53.

2.2 EMK art. 10 sin unntaksregel

Det er ikkje tvilsamt at det stundom er gode grunnar for å avgrensa ytringsfridommen. Dette vil typisk vera tilfelle ved kollisjon mellom ytringsfridommen og andre menneskerettar som kjem av EMK. Eit døme på dette er media sin omtale av nokon sitt privatliv, som utgjør ei konflikt mellom art. 10 og art. 8. Eit anna typetilfelle der det kan vera ynskjeleg å gjera inngrep, er dei tilfella der ytringane får store konsekvensar. Trykkinga av Mohammad-karikaturar i 2005 og 2006 er eit døme på dette, då publiseringa førte til både drap og drapsforsøk.

Denne erkjenninga av at det stundom vil vera behov for å avgrensa ytringsfridommen, er bakgrunnen for at andre ledd stiller opp reglar for når konvensjonsstatane kan gjera unntak.

Art. 10(2) slår innleiingsvis fast at den som uttrykkjer seg har visse “duties and responsibilities”. I dette ligg det at ytringsfridommen *kan* misbrukast, og at det er den som ytrar seg sitt ansvar å sørgja for at dette ikkje skjer. Konvensjonsstaten kan likevel bli stilt ansvarleg grunna si sikringsplikt.¹⁵

Etter art. 10(2) er det ein føresetnad at inngrepet er “prescribed by law”. Sjølv om ordlyden i utgangspunktet peikar på ein skriven lovheimel, kan det likevel vera tilstrekkeleg med uskriven rett. Dette er særleg aktuelt i common law-land, men òg i civil law-land kan heimelskravet vera oppfylt med ulovfesta rett. Det er då eit krav om at inngrepet er forankra i ei føreseieleg rettsleg norm som er basert på tilgjengelege rettskilder.¹⁶ Eit døme på dette frå norsk rett er det ulovfesta personvernet som vart slege fast i Høgsterett sin dom “*To mistenkelige personer*”. Heimelskravet i EMK er slik mindre strengt enn legalitetsprinsippet i norsk offentleg rett.

Vidare må inngrepet ha skjedd i samsvar med minst éin av dei legitime grunnane i andre ledd.

Til sist må det gjerast ei vurdering av om inngrepet er “necessary in a democratic society”. Dette byggjer på ei vurdering av ytringa si demokratiske viktighet, og EMD har uttala at terskelen ligg ein stad mellom “indispensable” og “admissible”, “ordinary”, “useful”, “reasonable” eller “desirable”.¹⁷ I dette ligg det at det ikkje er noko krav om at inngrepet er siste utveg, men at det må vera høveleg. Det er vidare klart at vilkåret er skjønsmessig, og slik må vurderast konkret for kvar einskild sak.

EMD har òg slege fast at det må liggja føre “a pressing social need”, samt at inngrepet må vera “proportionate to the legitimate aim pursued”.¹⁸ Dette vart ytterlegare presisert i *Observer og Guardian*, som stilte opp eit krav om at inngrepet må vera “relevant and sufficient”.¹⁹

¹⁵ Sjå 3.2.

¹⁶ Eggen side 702.

¹⁷ *Sunday Times* avsnitt 59.

¹⁸ *Olsson* avsnitt 67.

¹⁹ Avsnitt 59.

Det er med andre ord stilt ganske strenge krav til konvensjonsstatar som ynskjer å gjera unntak. EMD har likevel gitt konvensjonsstatane ein viss fridom – ein skjønnsmargin – når det kjem til å fastslå kva som er eit naudsynt inngrep.

2.3 Skjønnsmarginen sitt innhald

Statleg skjønnsmargin kan definerast som den fridomen kvar konvensjonsstat har ved fastlegging av kva inngrep i EMK som er konvensjonsmessige. Den vil kunne variera frå land til land og frå sak til sak, og ytterkantane kan innehalda fleire handlingsalternativ. Skjønnsmarginen har òg vorten omtala som “a doctrine of judicial deference whereby judges are influenced by factors outside of the immediate pros and cons of a particular decision related to their own institutional competence”,²⁰ noko som gir eit korrekt bilete av konseptet. Som me skal sjå er det likevel ikkje alltid samsvar mellom korleis skjønnsmarginen skal fungera og slik den *faktisk* fungerer.

Følgjene av skjønnsmarginen kan oppsummerast som at dess vidare skjønnsmarginen er, dess større er staten sin fridom. Dette gjer at ein i saker der staten har ein vid skjønnsmargin vil kunne sjå eit større spenn konvensjonsmessige handlingsalternativ, enn der skjønnsmarginen er snever. Vidare vil EMD ha ein større prøvingsintensitet i saker med snever skjønnsmargin enn når skjønnsmarginen er vid.

Det at skjønnsmarginen kan variera utifrå kva land som står bak inngrepet, gjer at eit inngrep i prinsippet kan vera konvensjonsmessig i eitt land, utan å vera det i eit anna. Det er likevel vanskeleg å finna døme dette, då to saker aldri er identiske. Den ikkje-fellande dommen *Hoffer og Annen*, syner likevel at nasjonale tilhøve spelte inn ved fastlegginga av skjønnsmarginen. Saka omhandla bøtelegging av to personar som sto bak ein pamflett der ein abortlege vart omtala som drapsspesialist. Det vart vidare uttrykt “damals: Holocaust heute: Babycaust”.

Dette var klart ei ytring med politisk tilsnitt, noko som tala for ein snever skjønnsmargin. Spørsmålet var om inngrepet “remained within the permissible spectrum”.²¹ EMD uttrykte at “the impact an expression of opinion has on another person's personality rights cannot be detached from the historical and social context in which the statement was made. The reference to the Holocaust must also be seen in the specific context of the German past”.²² EMD la slik vekt på tysk historie i si fastlegging av skjønnsmarginen, og kom til at inngrepet var innanfor skjønnsmarginen sine rammer.

Sjølv om det ikkje kom eksplisitt av dommen, er det likevel klart at EMD med dette gav uttrykk for at skjønnsmarginen blir vidare når det er historiske og sosiale omstende innanfor landegrensene som tilseier ekstra varsemnd med ein viss type ytringar. Sjølv om Holocaust råka store delar av Europa, var likevel Tyskland som utøvar i ei særstilling som kanskje berre

²⁰ Legg side 1.

²¹ Mahoney side 3.

²² Avsnitt 48.

Polen kan samanliknast med. Dette var truleg avgjerande for at EMD kom til at inngrepet ikkje utgjorde ei krenking.

Sjå òg *Leyla Şahin*, der eit forbod mot å bera muslimsk hovudplagg på universitet ikkje vart sett på som å krenkja EMK. Dette vart særleg grunngeve med Tyrkia si lange sekulære historie, og at staten vart grunnlagt på dette prinsippet.

Sjølv om skjønnsmarginen rettar seg direkte mot konvensjonsstatane, og det er dei som direkte nyt godt av den, vil likevel statane sin fridom eller mangel på fridom påverka private aktørar innanfor staten sin jurisdiksjon. Dette fordi menneskerettane i siste ledd er meint å verna borgarane. Dette gjer at den indirekte verknaden skjønnsmarginen har overfor innbyggjarane er vel så viktig som den direkte, då det er staten sin fridom brukt opp mot innbyggjarane som er skjønnsmargin i praksis.

2.4 Skjønnsmarginen sitt opphav

Sjølv om skjønnsmarginen som juridisk verkemiddel truleg er best kjend frå EMD,²³ er det likevel eit mykje brukt konsept i internasjonal rett. I tillegg til EMD, nyttar mellom anna EU-domstolen,²⁴ FN sin menneskerettskomité²⁵ og WTO sine tvisteløysingsorgan²⁶ konseptet i større eller mindre grad.

Skjønnsmarginen sitt opphav er likevel langt eldre enn både EMD, EU, FN og WTO. Det fyrste uttrykket for statleg skjønnsmargin kom i civil law-kulturen, men då i høve til offentleg administrasjon innanfor nasjonalstaten sine grenser. Det er òg herifrå nemninga statleg skjønnsmargin (engelsk: margin of appreciation) har sitt opphav i rettspraksis, då franske Conseil d'Etat tala om "margé d'appréciation".²⁷ Dette understrekar likskapen mellom statleg skjønnsmarginen og forvaltninga sitt frie skjønn.

Når det kjem til det rettslege grunnlaget for den statlege skjønnsmarginen i dei europeiske menneskerettane, er det på det reine at korkje EMK eller tilleggsprotokollane seier noko eksplisitt om konseptet. Dette har gjort at det i juridisk teori har vore usemje knytt til om skjønnsmarginen er eit EMD-skapa konsept, eller om det har opphav mellom linjene i EMK. Hutchinson har, utan å dvela meir ved det, gitt uttrykk for at skjønnsmarginen utelukkande er eit produkt av organa i Strasbourg.²⁸ Mahoney har på si side sett skjønnsmarginen som ein del av art. 10(2), og på dette grunnlaget konkludert med at den hovudsakleg spring ut frå konvensjonsteksten.²⁹

²³ Shany side 909.

²⁴ Schindler.

²⁵ *Hertzberg mot Finland* avsnitt 10.3.

²⁶ *EC - Asbestos AB* avsnitt 168.

²⁷ Arai-Takahashi, side 2-3.

²⁸ Hutchinson side 639.

²⁹ Mahoney side 4.

Dette er likevel ein diskusjon som i beste fall har teoretisk interesse, då det er semje om at rettsbrukaren må ta omsyn til skjønnsmarginen, og det er dommar frå EMD som i all hovudsak utgjer kjeldene for fastlegginga av skjønnsmarginen sitt innhald.³⁰

2.5 Handyside

Sjølv om EMD i noko grad òg tidlegare gav statane eit visst skjønn,³¹ er *Handyside* av mange sett på som det verkelege utgangspunktet for den statlege skjønnsmarginen i dei europeiske menneskerettane. Dette fordi EMD her var meir eksplisitt om konseptet enn tidlegare.³²

Saka omhandla eit forlag som på starten av 70-talet publiserte ei opphavleg dansk bok, som på engelsk fekk tittelen “The Little Red School Book”. Boka retta seg mot skuleungdom, og inneheldt mellom anna informasjon om born sine rettar på skulen og heime samt kva som var ulovlege straffemetodar av born. Boka hadde òg to kapittel som omhandla tema som sex, porno, abort og narkotika. Vidare vart det gitt uttrykk for at homofili var likeverdig med heterofili, og at sex ikkje var feil eller farleg, så lengje det ikkje skada nokon.

Etter ei rekkje reaksjonar frå personar som såg på boka som ein trussel mot born sin moral, gav britiske myndigheiter ordre om å kverretja 1069 uselde bøker samt plakatar og likande knytt til sal av boka.

Etter å ha uttømt det nasjonale rettssystemet utan å få medhald, tok forlaget saka inn for EMD, og hevda det låg føre ei krenking av EMK art. 10. EMD slo fast at det ikkje var noko felles-europeisk oppfatning av moral, og at nasjonale myndigheiter var betre plassert til å treffa ei avgjerse om inngrep var naudsynt grunna moral.³³ Det vart på bakgrunn av dette konkludert med at konvensjonsstatane hadde ein vid skjønnsmargin, og at denne var gitt både lovgjevar og dei organ som er sett til å tolka og handheva lovene.³⁴ Det vart likevel understreka at skjønnsmarginen ikkje var uavgrensa.³⁵

Etter dette slo EMD fast at “it is in no way the Court's task to take the place of the competent national courts but rather to review under Article 10 (art. 10) the decisions they delivered in the exercise of their power of appreciation”.³⁶ Dette er seinare teke opp att i nyare dommar.³⁷

EMD gav seg sjølv slik berre kompetanse til å foreta ei overordna prøving. På bakgrunn av dette vart kverrettinga sett på som konvensjonsmessig, då inngrepet var innanfor skjønnsmarginen sine rammer.

³⁰ Sjå òg Sørensen side 145.

³¹ *Kypros mot Storbritannia, Hellas mot Storbritannia og Lawless*.

³² Avsnitt 47-49.

³³ Avsnitt 48.

³⁴ Ibid.

³⁵ Avsnitt 49.

³⁶ Avsnitt 50.

³⁷ Sjå m.a. *Axel Springer* avsnitt 86.

Dette sitatet er òg uttrykk for at det i fyrste rekkje er staten som skal sørgja for at menneskerettane blir ivaretekne, noko som understrekar konvensjonsstaten si sentrale rolle i menneskerettane. Samstundes forklarar det òg kvifor staten er gitt ein viss fridom. Som me skal sjå har likevel denne fridommen ein dynamisk karakter.

2.6 Kvifor skjønnsmargin?

Konsekvensen av å gje konvensjonsstatane ein viss skjønnsmargin, er naturleg nok at EMD har mindre kontroll med statane enn elles. Dette har av fleire vorte sett på som ei svekking av menneskerettane.³⁸

Det som derimot er bakgrunnen for at konvensjonsstatane er gitt ein slik fridom, er mellom anna at nasjonale myndigheiter i mange tilfelle er betre plassert enn ein overnasjonal domstol.³⁹ I dette ligg det ei erkjenning av at nærleik til situasjonen som krev inngrep har ein verdi i seg sjølv, og at internasjonale dommarar vanskeleg kan setja seg inn i dette.

Vidare er det på det reine at saksmengda i EMD er stor. Dette gjer at det tek lang tid frå eit inngrep skjer, til det eventuelt skal vurderast i Strasbourg. Saman med at provsføringa ikkje er direkte, og at prosessen normalt skjer skriftleg, gjer dette at prøving i fleire instansar nasjonalt oftast vil vera meir grundig enn kva EMD kan tillata seg.⁴⁰ Dette tilseier at statane må ha ein viss fridom.

Den viktigaste funksjonen skjønnsmarginen har er likevel å sikra at nasjonale interesser blir ivaretekne i ein internasjonal samanheng. Ein fare med internasjonale domstolar er at det blir ein kamp mellom domstolen og den nasjonale rettskjenninga, noko som er særleg viktig å unngå då EMK/EMD femner om mange land, og dei kulturelle og politiske skilnadane til dels er markante. Skjønnsmarginen gjer det slik enklare for statar å underordna seg EMK/EMD, noko som gir menneskerettane eit løft. Skjønnsmarginen kan difor seiast å fungera som "a lubricant at the interface between individual rights and public interests",⁴¹ gjennom å letta samspelet mellom nasjonale og internasjonale organ.

Det å tildela statane ein viss skjønnsmargin samsvarar òg godt med EMK art. 1 som gir staten det primære ansvaret for å hindra brot på EMK, noko som tilseier at staten må ha ein viss fridom.⁴²

For mange er likevel skjønnsmarginen kontroversiell.⁴³ Ei av dei mest kritiske røystene tilhøyrer Timothy Jones, som har uttrykt at resultatet av den statlege skjønnsmarginen er ein "[devaluation of] Convention rights and freedoms at the expense of the limitations".⁴⁴ Kritikken har klart noko før seg, då skjønnsmarginen utelukkande kan bli teken til inntekt for

³⁸ Lord Lester side 233.

³⁹ *Otto-Preminger-Institut* avsnitt 56 og *Lešník* avsnitt 55.

⁴⁰ Sjå m.a. *Jersild* avsnitt 29.

⁴¹ Harris m.fl. side 14.

⁴² Eggen, *Ytringsfrihet* side 156.

⁴³ Mowbray side 606.

⁴⁴ Jones side 449.

å gjera unntak frå hovudregelen om vern. Spørsmålet er likevel om EMK/EMD sin legitimitet hadde vore like høg som den er i dag om statane ikkje hadde vore gitt ein skjønnsmargin.

Vidare må det understrekast at så lengje den statlege skjønnsmarginen er avgrensa,⁴⁵ vil EMD framleis ha eit relativt stramt grep om konvensjonsstatane. Det kan òg innvendast at EMD si primæroppgåve må vera å gripa inn overfor dei alvorlegaste inngrepa i ytringsfridommen, og at dei mindre “avvika” som i dag fell innanfor skjønnsmarginen sine rammer difor må komma i andre rekkje. Prosessøkonomiske grunnar talar slik òg for at statane har ein viss skjønnsmargin.

Ei anna kritisk innvending kjem frå Hutchinson, som meiner skjønnsmarginen kan føra til ei vilkårleg handsaming.⁴⁶ I dei tilfella statane blir gitt eit vidt skjønnsmargin, må det òg stillast strenge krav til EMD sitt tilsyn med skjønnet. Når det er sagt, er det mange døme på at EMD syner til skjønnsmarginen utan å gå nærare inn på kva som ligg til grunn for vurderinga av om den er vid eller snever.⁴⁷ I slike tilfelle er ikkje Hutchinson si bekymring vanskeleg å forstå. Skjønnsmarginen stiller likevel strenge krav til fastlegginga, og opnar difor ikkje for vilkårlege avgjerse,⁴⁸ då det vil vera utslag av ei feilaktig tilnærming. Kritikken må slik i tilfelle rettast mot feilaktig bruk av skjønnsmarginen, og ikkje skjønnsmarginen i seg sjølv.

⁴⁵ Handyside avsnitt 49.

⁴⁶ Hutchinson side 641.

⁴⁷ Sjå m.a. *Aleksey Ovchinnikow* avsnitt 46, *Tuşalp* avsnitt 41, *Fedchenko II* avsnitt 31, *Kılıç og Eren* avsnitt 23-25.

⁴⁸ Sjå òg Mohoney side 4.

3 EMD sin bruk av statleg skjønnsmargin

3.1 EMD sin prøvingskompetanse

Heimelen for EMD sin prøvingskompetanse kjem av EMK art. 19, som slår fast at det skal opprettast ein overnasjonal domstol. Sett saman med art. 32, som regulerer jurisdiksjonen, er EMD sitt verkeområde vidt. Det kjem likevel av art. 19 at EMD berre skal “ensure the observance of the engagements”, med andre ord sikra at konvensjonsstatane følg sine forpliktingar. Det er slik ikkje EMD som er hovudaktøren i menneskerettane, men konvensjonsstatane.

Intensiteten i EMD sitt tilsyn med konvensjonsstatane vil kunne variera utifrå kor vid skjønnsmarginen er. Det er slik døme på at EMD i saker om art. 10 har gjennomført både særskilte intensive prøvingar,⁴⁹ og meir overordna prøvingar.⁵⁰ Dette understrekar skjønnsmarginen si viktighet i dei europeiske menneskerettane.

I prosessen fram mot ein ferdig fastlagt skjønnsmargin, må EMD spesifikt gå inn på faktorane som påverkar den. Det er på bakgrunn av dette EMD fastlegg konvensjonsstaten sitt spelrom ved inngrep. *Krusifikssaka*, om religionsfridom, er døme på dette. Bakgrunnen for saka var at italienske domstolar ikkje hadde gitt klagaren medhald i at det var ei krenking av ikkje-katolikkar sin religionsfridom at det hang eit krusifiks i alle klasseromma på skulen.

Etter ein analyse av Italia si kulturelle og historiske tilknytning til katolisismen kom EMD til at krusifikset hadde ei sentral rolle i italiensk kultur. Dette kom mellom anna til uttrykk i ei forordning frå 1928 som påla krusifiks i alle klasserom. Det vart så påpeika at “the decision whether or not to perpetuate a tradition falls in principle within the margin of appreciation of the respondent State”.⁵¹ Dette tilseier ein vidare skjønnsmargin for inngrep som grunnar ut i tradisjonar. Skjønnsmarginen må likevel sjåast i samanheng med at EMD la vekt på at eit krusifiks på veggen er eit passivt symbol.⁵² Dette understrekar viktigeita av inngrepssituasjonen ved fastlegginga av skjønnsmarginen. Vidare trakk EMD fram at manglande europeisk konsensus tala for ein vid skjønnsmargin.⁵³ Som ein følgje av dette føretok EMD berre ei overordna prøving, og kom til at Italia ikkje hadde krenkja EMK, då inngrepet var innanfor den fastlagde skjønnsmarginen. Hadde skjønnsmarginen vore snever, ville derimot prøvinga vore meir intensiv.

Stundom ser ein òg at EMD går langt i å melda seg ut av prøvinga ved å i realiteten seia seg ikkje kompetent til å fatta ei avgjersle på saksområdet. Dette blir gjerne grunngjeve med manglande kjennskap til kultur, historie og/eller nasjonale behov.⁵⁴ EMD sin

⁴⁹ *Ceylan*.

⁵⁰ *Handyside*.

⁵¹ Avsnitt 68.

⁵² Avsnitt 72.

⁵³ Avsnitt 70.

⁵⁴ Sjå m.a. *Handyside*.

prøvingsintensitet blir med andre ord påverka av skjønnsmarginen. Tilnærminga vil slik variera frå sak til sak, sjølv om faktum er likt.⁵⁵

3.2 Faktorar som på generelt grunnlag verkar inn på “necessary”-vurderinga

Som for andre naudsyntvurderingar, er det òg for skjønnsmarginen avgjerande kor inngripande tiltaket er. Vurderinga av kor vid skjønnsmarginen er, må slik alltid vurderast konkret, då den kan påverkast av mellom anna kultur, historie og demokratisk grunnlag. Det er likevel ei rekkje konkrete faktorar som på generelt grunnlag kan påverka den statlege skjønnsmarginen, og i juridisk teori har det vorte freista å stilla opp lister over desse. Mellom anna har Aall stilt opp fem faktorar:⁵⁶

Den fyrste er inngrepet si styrke. Som nemnd innleiingsvis vil skjønnsmarginen si vidde avhenge av ei vurdering av kor høveleg inngrepet er. Typisk kan det seiast at skjønnsmarginen for inngrep i ytringar som utgangspunkt er vidare for inngrep av sivilrettsleg enn strafferettsleg art. Vidare har EMD tradisjonelt gitt konvensjonsstatane ein snevrare skjønnsmargin ved inngrep i ytringar som gjeld liv og integritet, enn ved inngrep som har eit økonomisk tilsnitt.⁵⁷ Skjønnsmarginen vil òg vera vidare for *publiseringsavgrensing* enn *publiseringsforbod*. Statane står til dømes slik friare til å setja aldersgrenser på ein film, enn å totalforby den. Tilsvarande er skjønnsmarginen snevrare ved førehandssensur⁵⁸ enn ved reaksjonar i ettertid.⁵⁹

Aall peikar vidare på inngrepsituasjonen. Dette er i realiteten ei erkjenning av at nasjonale myndigheiter stundom er “better [positioned]”,⁶⁰ enn internasjonale domstolar, og slik må tildelast ein vid skjønnsmargin.

Inngrepsituasjonen kan òg gjera det naudsynt å handla raskt, noko som utvidar skjønnsmarginen ved val av inngrep. Eit døme på dette kan vera at politiet ser det som naudsynt å umiddelbart gripa inn overfor ei ytring, då sein inngripen kan få alvorlege konsekvensar. I slike situasjonar er det ikkje alltid tid til å tenkja på handlingsalternativ, noko som gjer at inngrepet ikkje nødvendigvis blir det minst tyngjande. EMD har difor ikkje vore like streng overfor konvensjonsstatane i si vurdering av proporsjonalitet i slike saker, då ein har hatt forståing for behovet for å handla raskt.⁶¹

Den tredje faktoren er formålet med inngrepet. Dette peikar på ei vurdering av kva legitim grunn konvensjonsstaten gjer gjeldande for inngrepet. Til dømes har omsynet til moral tradisjonelt gitt konvensjonsstaten større fridom enn omsynet til dommarar si

⁵⁵ *Leyla Şahin og Hoffer og Annen.*

⁵⁶ Aall side 144 flg.

⁵⁷ Aall side 144, og *Burden* avsnitt 60.

⁵⁸ *Sunday Times.*

⁵⁹ *Axel Springer.*

⁶⁰ Sjå m.a. *Murphy* avsnitt 67.

⁶¹ Sjå m.a. *Chorherr.*

uavhengigheit.⁶² Dette byggjer mellom anna på ei vurdering av om dei internasjonale dommarane vil vera like godt eigna til å ta juridiske vurderingar som dei nasjonale dommarane. Der det er tilfelle, vil skjønnsmarginen vera snever, og omvendt.

I kva grad det ligg føre ein europeisk standard er den fjerde, og truleg mest kjende, faktoren for fastlegging av skjønnsmarginen. Dette vart allereie i *Handyside* trekt fram som eitt av dei avgjerande momenta ved fastlegging av skjønnsmarginen. EMD slo der fast at det ikkje var avgjerande at boka ikkje hadde vorten sensurert i tolv andre konvensjonsstatar, då det ikkje var noko felles oppfatning av moral mellom konvensjonsstatane.⁶³ Staten vart slik gitt ein vid skjønnsmargin.

I *Nikula* hadde ein forsvarsadvokat vorten straffa for å ha ærekrenkja aktor under si prosedyre. EMD slo der fast at ei rekkje omsyn som talar for ein vid skjønnsmargin, mellom anna manglande europeisk konsensus, *ikkje* låg føre.⁶⁴ Dette er eit døme på at EMD konkluderte med at det var ein europeisk standard, og at skjønnsmarginen slik var snever. Fleirtalet konkluderte difor med at inngrepet utgjorde ei krenking av art. 10.

Øg denne faktoren må sjåast i samband med vurderinga av om dei internasjonale dommarane er like godt plassert til å treffa ei avgjersle som dei nasjonale. Der det er konsensus er det lite som tilseier at dei internasjonale dommarane står tilbake i forhold til dei nasjonale dommarane. Skjønnsmarginen vil difor ofte vera snever i slike tilfelle, og prøvingsintensiteten tilsvarande høg.

Den siste faktoren Aall nemner er om inngrepet gjeld positive eller negative forpliktingar. Skilnaden mellom desse forpliktingane kan kort forklarast på følgjande måte: Staten si positive forplikting kjem direkte av EMK art. 1 som gir ei plikt til å “secure” at fysiske eller juridiske personar ikkje gjer handlingar som utgjer eit brot på menneskerettane. Dette kan seiast å vera ei sikringsplikt. Staten si negative forplikting kjem meir indirekte av “secure”, då det er sikker rett at det i dette òg skal tolkast inn ei plikt til å sjølv respektera menneskerettane. Staten sine eigne handlingar skal slik heller ikkje bryta med menneskerettane.

Sondringa mellom dei to typene forpliktingar byggjer på at dei har ulike grunnlag, og at staten si oppfordring og moglegheit til å hindra dei to typene brot er ulik. For borgaren vil likevel inngrepa framstå som likeverdige.

Appleby gir eit døme på staten si positive forplikting. Eigaren av det lokale kjøpesenter hadde der nekta klagaren å nytta dette til å dela ut flygeblad. Klagaren meinte at det var eit brot på art. 10, jf. art. 1, då staten ikkje hadde sørgja for at det var ein arena der yringsfridommen effektivt kunne nyttast og samstundes nå ut til folk. EMD kom derimot til at staten sto veldig fritt når det kom til sikringsplikta etter art. 1, då denne er meir ei innsatsforplikting enn ei resultatforplikting.⁶⁵ Det var slik i utgangspunktet ikkje noko positiv

⁶² Sjå hhv. *Handyside* og *Nikula*.

⁶³ Avsnitt 48.

⁶⁴ Avsnitt 46.

⁶⁵ Sjå òg *Ärzte für das Leben* avsnitt 34.

plikt til å sørgja for ei moglegheit til å formidla informasjon gjennom å innskrenka den private eigedomsretten.

Sjølv om EMD ikkje gav direkte uttrykk for det, vart staten her gitt ein vid skjønnsmargin når det kom til fastlegging av kva tiltak som må gjerast for å sikra yringsfridommen. Terskelen for å fastslå konvensjonskrenkingar ved positive forpliktingar er slik sær s høg, då statane i stor grad berre har ei innsatsforplikting.

EMD slo likevel fast at det kunne tenkjast at den positive plikta kunne påleggja myndigheitene å gripa inn i eigedomsretten i dei tilfella manglande tilgang på område å uttrykkja seg på forhindra ei effektiv utøving av yringsfridommen. Som eit døme på ein slik unntakssituasjon vart det peika på det tilfellet at alle aktuelle stader å uttrykkja seg på er kontrollert av ein privat part som nektar meiningsberaren tilgang, og at han slik i realiteten ikkje har nokon arena å ytra seg på.⁶⁶ Det snevre unntaket understrekar at skjønnsmarginen i slike saker er sær vid.

Dette står i sterk kontrast til dei negative pliktene, der staten som utgangspunkt har ein snever skjønnsmargin.⁶⁷ Dette kjem av at det er under staten sin fulle kontroll om den aktivt bryt menneskerettane, noko som gjer at pliktene konvensjonsstatane har teke på seg gjer seg særleg sterkt gjeldande.

Aall si liste over moment som påverkar skjønnsmarginen kan utfyllast av Harris m.fl,⁶⁸ som mellom anna trekkjer fram den aktuelle artikkelen si viktighet.⁶⁹ Sjølv om temaet for denne oppgåva er EMK art. 10, er denne faktoren sentral, då menneskerettslege tvistar ofte gjeld balansering av to kolliderande rettar. Trass i at EMK ikkje direkte legg opp til eit hierarki, kan praksis frå EMD likevel tyda på at det er ei viss sontring mellom dei ulike artiklane.

Det kjem av art. 10(2) at yringsfridommen kan avgrensast “for the protection of the reputation or rights of others”. Bakgrunnen for denne avgrensinga er at yringsfridommen stundom kjem i konflikt med særleg art. 8 (privatliv), 9 (religionsfridom) og 14 (rasediskriminering), og at art. 10 i slike kollisjonar kan bli sett på som mindre viktig.

I rettspraksis har likevel pressa sin yringsfridom vorten trekt fram som ein særleg viktig rett,⁷⁰ og stundom sett på som viktigare enn retten til privatliv.⁷¹ Samstundes syner ei rekkje dommar at privatlivet har vorte vekta tyngre enn yringsfridommen.⁷² I *Dudgeon*, som omhandla homoseksuell aktivitet, uttala EMD at saka gjaldt “a most intimate aspect of private life. Accordingly, there must exist particularly serious reasons before interferences on the part of public authorities can be legitimate for the purposes of [article 8]”.⁷³ Dette syner at det ikkje er noko statisk hierarki mellom føresegnene. Utgangspunktet om tilhøvet mellom art. 8 og 10 er likevel klart, då EMD i *Mosley* slo fast at føresegnene er “rights which

⁶⁶ Avsnitt 47.

⁶⁷ Sjø m.a. *Oberschlick*.

⁶⁸ Harris m.fl. side 351-359.

⁶⁹ Harris m.fl side 351.

⁷⁰ *Lingens* avsnitt 41-42.

⁷¹ *Von Hannover II* og *Axel Springer*.

⁷² Sjø m.a. *von Hannover I*.

⁷³ Avsnitt 52.

merit, in principle, equal respect”.⁷⁴ Det er vidare interessant at EMD i *von Hannover II* understreka at “the outcome of the application should not, in theory, vary according to whether it has been lodged with the Court under Article 8 of the Convention [...] or under Article 10”.⁷⁵ Dette er med på å auka rettskjeldematerialet ved fastlegging av skjønnsmarginen, då det som blir vektlagt i art. 8 har overføringsverdi til art. 10 og omvendt.

Ein annan faktor Harris m.fl. trekk fram, er i kva grad konvensjonsstaten er eit demokratisk samfunn. Dette byggjer på ei erkjenning av at konvensjonsstatane er ulike, og at nokon er meir demokratisk utvikla enn andre. EMD har her trekt fram tre kjenneteikn på eit demokratisk samfunn - “pluralism, tolerance and broadmindedness”.⁷⁶ I dette ligg mellom anna aksept og tilrettelegging for ein fri og open debatt der opposisjonen ikkje blir undertrykka, noko som forklarar det tilnærma fråværet av skjønnsmargin på dette området.

I samband med dette er det relevant å sjå på krava Europarådet sine statuttar stiller for å oppnå medlemskap. I art. 3 blir det mellom anna stilt krav om at ein stat må godta generelle rettsstatsprinsipp, samt gje alle innanfor sin jurisdiksjon menneskerettsvern og grunnleggjande fridomar. Krava er med andre ord ikkje særleg strenge, sjølv om Kviterussland har vorte nekta medlemskap. Det er slik stor variasjon når det kjem til grad av demokrati blant medlemsstatane.

Vektlegginga av demokratiseringsgrad byggjer på at tanken om at staten i mange tilfelle er betre plassert til å avgjera kva som er naudsynt, ikkje gjer seg gjeldande like sterkt når myndigheitene ikkje er del av eit fullt ut demokratisk samfunn. Ein stiller slik spørsmålsteikn ved denne typen statar sin evne til å vurdera kva som er “necessary in a democratic society”.

Dette bringer meg attende til konvensjonsgrunnlaget for skjønnsmarginen. Sjølv om EMK som utgangspunkt ikkje skal fintolkast, kan likevel ordlyden på visse område gje ein viktig peikepinn i fastlegginga av kor vid skjønnsmarginen for visse ytringar er, jf. det folkerettslege prinsippet om tolking som er kodifisert i Wien-konvensjonen art. 31.

At inngrepet må vera “necessary in a democratic society” tilseier at det må gjerast ei konkret vurdering av kva plass ytringa har i eit demokrati. Heilt forenkla kan det seiast at konvensjonsstatane har ein snever skjønnsmargin i høve til ytringar som spelar ei sentral rolle i eit demokrati, medan skjønnsmarginen er vid for inngrep i ytringar som spelar ei mindre sentral rolle. Dette kan sjåast i *Nikula*, der det vart gitt ein snever skjønnsmargin for inngrep i moglegheita til å kritisera aktoratet. Dette kan mellom anna forklarast utifrå omsynet til rettstryggleik som ein avgjerande verdi i eit demokrati.

EMD har understreka dette gjennom å slå fast at all konvensjonstolking må vera i samsvar med “the general spirit of the Convention itself, an instrument designed to maintain and promote the ideals and values of a democratic society”.⁷⁷ Ytringa si viktighet i eit demokrati har slik innverknad på skjønnsmarginen.

⁷⁴ Avsnitt 111. Sjå òg *von Hannover II* avsnitt 106.

⁷⁵ Avsnitt 106.

⁷⁶ *Manoussakis* avsnitt 41.

⁷⁷ *Kjeldsen, Busk Madsen og Pedersen* avsnitt 53.

Trass i dette har eg ikkje funne klare døme på at vestlege “avvik” har vorte legitimert som statleg skjønnsmargin, medan tilsvarande frå Tyrkia, Ukraina ol. har vorte sett på som krenkingar. I *Wingrove* vart det likevel, etter at EMD hadde slege fast at ei rekkje faktorar tala for ein vid skjønnsmargin, synt til fara for at inngrep i ytringsfridommen vart kamuflert som vern mot blasfemi, medan det i realiteten ikkje var det som var bakgrunnen.⁷⁸ Dette syner at skjønnsmarginen vart snevra inn grunna fara for myndigheitsmisbruk. Interessant i denne samanhengen er at uttalen retta seg mot Storbritannia, som må kunne karakteriserast som eit velutvikla demokrati. EMD kom likevel til at det ikkje låg føre noko krenking.

3.3 Om EMD si fastlegging av skjønnsmarginen på særlege område

3.3.1 Innleiing

Eg vil i denne delen av oppgåva synleggjera kva EMD har lagt vekt på i si fastlegging av skjønnsmarginen, samt kva som har vore utslagsgjevande når EMD har konkludert i dei aktuelle sakene. I framstillinga har eg valt å ta utgangspunkt i eit utval overordna kategoriar som ofte er oppe i EMD, då dette gir ei spissa og relevant kartlegging av EMD si tilnærming til skjønnsmarginen. Då partane som regel gjer gjeldande fleire grunnlag for sitt syn, vil dommane ofte ha overføringsverdi òg til andre kategoriar. Plassering i éin kategori utelukkar slik ikkje relevans i ein annan.

3.3.2 Ytringar som kan truga tryggleiken

Det er typisk ytringar som avslørrar militære- eller etterretningsmessige løyndomar eller diplomatiske strategiar det her er tale om. Vidare vil ytringar som oppfordrar til uro, vald og liknande vera omfatta.

Desse ytringane sin natur tilseier, på grunnlag av faktorane i 3.2, at konvensjonsstatane som utgangspunkt er gjevne ein vid skjønnsmargin, grunna nærleik til saka og behovet for å handla raskt. Det same gjer det at statane, grunna sensitivitet, ikkje alltid kan utlevera naudsynt dokumentasjon til EMD i slike saker.

Sjølv om konvensjonsstatane i utgangspunktet står rimeleg fritt i denne typen saker, har EMD likevel ein viss prøvingsadgang, særleg når det gjeld proporsjonalitet. I *Women on Waves* gjorde staten mellom anna gjeldande omsynet til å unngå uorden når eit skip med abortforkjemparar hadde vorte nekta tilkomst til portugisisk farvatn av eit marinefarty. EMD fann derimot at det ikkje kunne provast at aksjonistane skulle gjera anna enn å informera om abort. Inngrepet vart difor sett på som uproporsjonalt og i strid med konvensjonsstaten sin fridom. Dette syner at skjønnsmarginen har sine yttergrenser òg i denne typen saker.

⁷⁸ Avsnitt 58.

På bakgrunn av dette⁷⁹ kan det seiast at staten har ein snevrare skjønnsmargin ved inngrep overfor informasjonsspreiing. Skjønnsmarginen kan derimot tenkjast å ville vore vidare i det tilfellet at aksjonistane skulle utføra abortar om bord på skipet eller oppmoda til uro for å fjerna abortforbodet, då dette ville gitt aksjonistane sine handlingar eit alvorlegare preg.

Skjønnsmarginen kan òg påverkast av kven som kjem med ytringane. I *Ceylan* hadde ein kurdisk fagforeiningsleiar vorten straffedømd grunna kritiske merknadar om statleg imperialisme, noko tyrkiske myndigheiter meinte var naudsynt for å hindra uorden. EMD understreka derimot at *Ceylan* sine ytringar kom i kraft av å vera fagforeiningsleiar, noko som kan likestillast med å vera politiskar, samt at han ikkje hadde oppfordra til vald.⁸⁰ Dette vart teke til inntekt for å snevra skjønnsmarginen.⁸¹ På same måte har EMD gitt statane ein snevrare skjønnsmargin for inngrep i politiskar sine ytringar. Dette kan forklarast med tillitsmenn, politiskar og likande si sentrale rolle i “a democratic society”.

For saker som gjeld avgrensingar i ytringsfridommen grunna frykt for terrorisme er *Zana* talande for rettstilstanden. Den tidlegare ordføraren i Diyarbakır hadde der uttrykt støtte til PKK, men ikkje massakrane dei sto bak. Samstundes understreka han at alle kan gjera feil, og at dette var tilfelle når PKK hadde drepe kvinner og born. Som ein følgje av dette vart han tiltala og dømd. EMD kom til at dette ikkje krenkja menneskerettane, då det var naudsynt utifrå territoriell integritet og tryggleik.

Dette syner at konvensjonsstatane i denne typen saker har ein vid skjønnsmargin, då det berre hadde vorte uttrykt vage sympatiar og tilknytninga mellom meiningsberaren og terrorgrupperinga ikkje var særleg sterk. Konvensjonsstatane sin fridom blir vidare understreka i *Ceylan*, der det vart slege fast at skjønnsmarginen blir ytterlegare utvida når ytringane “incite to violence”.⁸²

Resultatet i *Zana* kan forklarast med at slike ytringar kan verka oppmuntrande og rettferdiggjerande. Det ville mogleg stilt seg annleis om han ikkje hadde sagt at drap av kvinner og barn er uhell som alle kan gjera. Dette fordi han då indirekte støtta drapa av menn og legitimerte drapa av kvinner og born.

Vidare er det mykje som tilseier at EMD i *Zana* følgde Tyrkia og Kommisjonen sin argumentasjon om at statar som står overfor ein terrortrussel må få ein vidare skjønnsmargin enn elles.⁸³ Samstundes er det verdt å merkja seg at EMD gjekk langt i å slå fast at prøvingsadgangen i slike saker er særleg avgrensa, og meir ber preg av å vera tilsyn med nasjonale domstolar sin argumentasjon.⁸⁴ Dette er i stor grad beskrivande for alle saker om nasjonal tryggleik.

Spycatcher er derimot eit døme på at skjønnsmarginen ikkje alltid er vid i denne typen saker. Saka omhandla ei mellombels åtgjerd som hindra Sunday Times å omtala biografien til ein

⁷⁹ Sjå òg *Open Door*.

⁸⁰ Avsnitt 36. Sjå òg *Gubi*, som omhandla distribusjon av eit sivilistblad i militærleirar.

⁸¹ Ibid.

⁸² Avsnitt 34.

⁸³ Avsnitt 53-54

⁸⁴ Avsnitt 51.

tidlegare MI5-offiser som inneheldt informasjon om tvilsame og ulovlege metodar og handlingar hjå den britiske etterretninga. EMD la vekt på at boka allereie var tilgjengeleg gjennom bokhandlarar i andre land.⁸⁵ Boka kunne slik importerast, noko som gjorde at omsyna som tilsa ein vid skjønnsmargin, ikkje var tilstrekkelege, då inngrepet hadde lita eller inga effekt. Eit så alvorleg inngrep som publiseringsforbod let seg slik ikkje forsvara innanfor skjønnsmarginen sine rammer. Dette syner at ein skjønnsmargin ikkje nødvendigvis er tilstrekkeleg til å forsvara eit inngrep.

3.3.3 Media, personvern og politiske ytringar

Ei kjend interessekonflikt i EMK/EMD er den mellom pressa sitt ynskje om å omtala nokon sitt privatliv og vedkommande sitt ynskje om det motsette. Denne klassiske art. 8 versus 10-konflikten har vore oppe i ei rekkje dommar, og EMD si tilnærming til skjønnsmarginen har vore sprikande. Dette kan mellom anna sjåast i storkammerdommane *Axel Springer og von Hannover II*, som begge omhandla media sin omtale av kjendisar sitt privatliv og vart avsagt 7. februar 2012.

Von Hannover II omhandla publisering av bilete og informasjon frå Prinsesse Caroline og ektemannen sin skiferie. Bakgrunnen var at tyske domstolar ikkje gav medhald i kravet om eit forbod mot å publisera dei aktuelle bileta.

Etter å kort ha slege fast at staten hadde ein viss skjønnsmargin, vart det understreka at “this margin goes hand in hand with European supervision”.⁸⁶ EMD slo vidare fast at “[i]n exercising its supervisory function, the Court’s task is not to take the place of the national courts, but rather to review, in the light of the case as a whole, whether the decisions they have taken pursuant to their power of appreciation are compatible with the provisions of the Convention relied on”.⁸⁷

Sitata syner at EMD har avgrensa sitt mandat til å berre omfatta overordna kontroll med om nasjonale domstolar har utført ei forsvarleg evaluering. Dette er uttrykk for at nasjonale domstolar ofte er betre plassert, samt at handsaming i alle nasjonale instansar ofte vil vera grundigare enn EMD si handsaming.

EMD gav fleire stadar eksplisitt uttrykk for at dei berre prøvde kvaliteten av argumentasjonen. Mellom anna vart det slege fast at nasjonale domstolar si vurderinga av bileta ikkje kunne kritisera utifrå konvensjonen, samt at framstillinga av Prins Rainier sin sjukdom ikkje var urimeleg.⁸⁸

Det siste må sjåast i samanheng med *von Hannover I*, der den same Prinsesse Caroline hadde vorten fotografert mellom anna medan ho forlét huset sitt. Desse fotografia vart seinare trykka i glansa vekepresse. Som ein følgje av manglande medhald i hennar krav om publiseringsforbod vart Tyskland seinare dømd for ikkje å ha lovverk som gav tilstrekkeleg

⁸⁵ Avsnitt 28 og 55.

⁸⁶ Avsnitt 105.

⁸⁷ Ibid.

⁸⁸ Avsnitt 118.

vern om privatlivet til a-kjendisar. I si grunngeving trakk EMD særleg fram at dei aktuelle bileta berre var underhaldning og slik ikkje bidrog til samfunnsdebatt.⁸⁹

Utifrå dette kan det sluttast at skjønnsmarginen ikkje vil vera snevrare i dei tilfella denne typen bilete har nyheitsverdi utover det reint underhaldande. Det er likevel verdt å merkja seg at dommen likevel ikkje kan takast til inntekt for at den statlege skjønnsmarginen for inngrep overfor underhaldningsjournalistikk er vid. Det kan derimot sluttast at skjønnsmarginen oftast vil vera snever ved inngrep overfor media generelt, men at den for ytringar med samfunnsinteresse vil vera endå snevrare. I vurderinga av om artikkelen har samfunnsinteresse vil den demokratiske verdien vera sentral, og EMD har slege fast at spørsmålet må avgjerast på grunnlag av oppslaget sin heilskap.⁹⁰

Tilsvarande slo EMD fast at nasjonale domstolar si vurdering av bileta var så grundig at det ikkje var naudsynt med ein nærare gjennomgang.⁹¹ Konklusjonen var slik at det ikkje låg føre ei krenking. Då dommen vart avsagt av eit samrøystes storkammer, har den vidare høg rettskjeldemessig verdi.

Axel Springer hadde ei tilsvarande spenning mellom EMK art. 8 og 10. Saka omhandla ein tysk skodespelar, særleg kjend for sine roller som kriminaletterforskar, som hadde vorten gripen med 0,23 gram kokain. Dette vart slege opp i tysk media med namn på både skodespelaren og rollefiguren, alder og bilete. Oppslaga kom både før og etter fellande dom. Umiddelbart etter den fyrste artikkelen kravde skodespelaren at det gjennom mellombels åtgjerd vart lagt ned forbod mot vidare publisering, noko han fekk medhald i. Etter den andre artikkelen, som kom etter domfellinga, kravde skodespelaren eit endeleg forbod mot vidare publisering av artikkelen, noko tyske domstolar gav han medhald i. Den øvste tyske domstolen sin konklusjon var slik resultatmessig ein annan enn i *von Hannover II*.

På same måte som i *von Hannover II* slo EMD fast at staten hadde ein viss skjønnsmargin, og at domstolen hadde ein "supervisory function".⁹² Fleirtal gjekk likevel inn i ei konkret vurdering av saka,⁹³ mellom anna ved å slå fast at skodespelaren måtte tåla meir enn andre, grunna sine roller som kriminalbetent.⁹⁴

Dette er etter mi meining å dra utgangspunktet om at avdekking av dobbeltmoral kan gjera rammene for kva som er akseptabelt etter art. 10 vidare for langt. Eit slikt utgangspunkt kan berre ha noko for seg i dei tilfella det kan påvisast ein faktisk dobbeltmoral, og denne er naudsynt å avdekkja i eit demokratisk samfunn. Her var det ikkje tilfelle, då vedkommande ikkje faktisk var kriminaletterforskar. Det var difor ikkje eit demokratisk behov for eit slikt oppslag. EMD snevra slik ikkje berre inn skjønnsmarginen i forhold til det som tidlegare hadde vorte fastlagt, det skjedde òg på sviktande grunnlag.

Fleirtalet gjekk så inn i ei vurdering av kor inngripande dei aktuelle nyheitsartiklane var, og gav uttrykk for at dei ikkje inneheldt detaljar om skodespelaren sitt privatliv, men

⁸⁹ Avsnitt 63.

⁹⁰ *Bergens Tidende* avsnitt 55-56.

⁹¹ Avsnitt 123.

⁹² Avsnitt 86.

⁹³ Avsnitt 96-109.

⁹⁴ Avsnitt 99.

hovudsakleg omstenda rundt arrestasjonen. Vidare vart det understreka at artiklane korkje inneheldt nedsetjande eller grunnlause påstandar.⁹⁵

Ikkje berre gjekk fleirtalet her inn i konkrete vurderingar av den nasjonale domstolen si vektning. Det vart òg gått inn i vurderingar av relative tema, som til dømes kva som går inn under privatlivet, som er eit område konvensjonsstatane normalt er gitt ein vid skjønnsmargin.⁹⁶ Måten fleirtalet gjekk inn i konkrete vurderingar syner at dei ikkje heldt seg innanfor sitt sjølvskrivne mandat, som var å ha ein “supervisory function”⁹⁷ og foreta ein “review” av nasjonale domstolar si handsaming.⁹⁸ Dette gjer at dommen trer inn i rekkja av døme på at EMD seier det eine, men gjer det andre.⁹⁹

Samstundes kan det innvendast at EMD gjennom å aktivt gå inn i prøvinga, likestilte seg med nasjonale domstolar og slik gjorde seg til fjerdeinstans, sjølv om ei slik rolle står i strid med sikker rett.¹⁰⁰ Dette, saman med at fem dommarar tok ut dissens, er med på å svekkja dommen si vekt. Innsnevringa i den statlege skjønnsmarginen som dommen gir uttrykk for bør slik ikkje tilleggast for stor vekt.

Mindretalet meinte fleirtalet hadde gått for langt inn på den nasjonale domstolen sitt område, og understreka at EMD si rolle er å “review”. Det vart vidare uttrykt at dei nasjonale domstolane hadde gjennomført ei tilstrekkeleg balansert drøfting, teke omsyn til dei naudsynte momenta og argumentert adekvat for sin konklusjon. Dette samsvarar godt med min kritikk av fleirtalet.

Til slutt konkluderte mindretalet med at dommen frå den tyske nasjonale domstolen “cannot be considered arbitrary, careless or manifestly unreasonable”, og at EMD difor ikkje kunne overprøva den tyske domstolen sin argumentasjon slik fleirtalet gjorde. Mindretalet la seg slik på eit langt snevrare linje enn fleirtalet. Når det er sagt, samsvarar mindretalet si tilnærming med både fleirtalet sine eigne føresetnadar,¹⁰¹ og EMD sine uttalar i *von Hannover II* om kvifor dei ikkje prøvde nasjonale domstolar sine vurderingar.¹⁰²

Ei restriktiv tilnærming til å overprøva nasjonale domstolar vil òg samsvara med Wien-konvensjonen art. 31, som slår fast at konvensjonar skal bli tolka “*in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose*” (mi kursivering). Dette tilseier at EMD berre skal ha ei tilsynsrolle i spørsmål der nasjonale domstolar har tolka ikkje-juridiske termar.¹⁰³ EMD burde slik avgrensa si prøving til spørsmålet om nasjonale domstolar sin argumentasjon var forsvarleg. Slik eg ser det er det difor berre mindretalet i *Axel Springer* som er tru mot eigne føresetnadar om prøvingsintensitet og *von Hannover II*.

⁹⁵ Avsnitt 108.

⁹⁶ Sjå m.a. *von Hannover II*.

⁹⁷ Avsnitt 86.

⁹⁸ Ibid. Den manglande konsekvente haldninga til eigne retningslinjer er på generelt grunnlag kritisert av m.a. Borvik Universitetsforlaget 2011 side 237.

⁹⁹ Borvik LoR side 586.

¹⁰⁰ *García Ruiz* avsnitt 28 og Bårdsen side 276.

¹⁰¹ Avsnitt 85-86.

¹⁰² Avsnitt 118 og 123.

¹⁰³ Eggen side 152-153.

Media kan i mange tilfelle ha ei viktig demokratisk rolle som gjer at ytringane nyter same vernet som politiske ytringar, grunna si rolle som “public watchdog”.¹⁰⁴ Dette blir understreka av at EMD har slege fast at journalistar står fritt til å overdriva og provosera,¹⁰⁵ og at skjønnsmarginen for inngrep er snever.

EMD har likevel i ei rekkje dommar gjort det klart at konvensjonsstatane har ein viss fridom til å avgrensa både politiske ytringar og media. Statane er slik gitt ein viss, men snever, skjønnsmargin for inngrep i denne typen ytringar.

Eit døme på dette er *Oberschlick*, der ein politikar hadde kome med forslag om å auka barnetrygda for etnisk austerriske kvinner, og senka barnetrygda for utlendingar. Journalisten Oberschlick meinte dette hadde klar likskap med nazistisk ideologi, noko han òg gav uttrykk for i media. Som ein følgje av dette vart Oberschlick dømd for ærekrenkingar. EMD slo fast at ytringane hadde bidrege til offentleg debatt, og var ei viktig politisk og samfunnsmessig ytring. Vidare vart det synt til at politikaren sjølv hadde sett seg i angrepsposisjon.¹⁰⁶ Konvensjonsstaten hadde slik ein snever skjønnsmargin, og EMD kom til at sanksjonen krenkja EMK. Denne saka understrekar media si sentrale samfunnskritiske rolle, samstundes som at det syner at EMD godtar at media går langt, så lengje det har ein samfunnskritisk kontekst.¹⁰⁷

Utfallet i dommen må òg sjåast i samband med at politikarar må tola meir enn andre, då dei sjølve er gitt eit vidt vern for sine ytringar.¹⁰⁸ For at media skal kunne koma med angrep mot politikarar må det likevel vera av offentleg interesse og i samsvar med vaktbikkje-prinsippet. Skjønnsmarginen er slik snevrare når det kjem til inngrep i ytringar med politisk eller samfunnsmessig substans, enn kva som er tilfelle for ytringar utan ein slik demokratisk verdi, til dømes skandalejournalistikk.¹⁰⁹ Det er likevel verdt å merkja seg at EMD i *Axel Springer* slo fast at det ikkje er avgjerande i kva form innhaldet kjem.¹¹⁰ Tabloide framstillingar er slik ikkje eit hinder for snever skjønnsmargin, då det er innhaldet som avgjer.

I *Jersild*, hadde ein journalist frå Danmarks Radio intervjuet eit utval medlemmar av den nynazistiske grupperinga “grønjakkerne” for bruk i eit tv-innslag. Intervjuobjekta gav der mellom anna uttrykk for at mørkhuda ikkje var menneske, men dyr, og det kom påstandar om at alle utlendingar selde narkotika. Som ein følgje av dette vart redaktøren, på lik linje med dei som kom med uttalanene, tiltala og dømd for brot på dansk straffelovgjeving.

Redaktøren klaga seinare saka inn for EMD, som slo fast at publiseringa av uttalanene i innslaget ikkje hadde “the intention of disseminating racist opinions”, men tvert om “to counter them through exposure”.¹¹¹ EMD la slik vekt på at innslaget ikkje hadde som formål å promotera dei rasistiske ytringane og at det måtte sjåast utifrå tv-programmet sin heilskap,

¹⁰⁴ *Spycatcher* avsnitt 50.

¹⁰⁵ *Prager og Oberschlick* avsnitt 38.

¹⁰⁶ Avsnitt 61.

¹⁰⁷ Sjå òg *Lingens*.

¹⁰⁸ *Hirco*.

¹⁰⁹ *Stoll*.

¹¹⁰ Avsnitt 108.

¹¹¹ Avsnitt 28.

som var å setja lys på ein ny-nazistisk subkultur og kva samfunnsproblem dette utgjorde.¹¹² EMD såg likevel det at journalisten hadde oppfordra til rasistiske ytringar og redigert innslaget slik at dei kom med, som eit relevant moment,¹¹³ men det vart lagt vekt på at tilhøyrarane var opplyste¹¹⁴ og at programmet måtte vurderast utifrå sin heilskap.

Staten vart slik gitt ein snever skjønnsmargin, og inngrepet vart sett på som ei krenking av art. 10. Dette syner at eigenskapar med målgruppa kan påverka skjønnsmarginen, samt at media kan gå rimeleg lagt i å framkalla og formidla straffbare ytringar, utan at skjønnsmarginen opnar for inngrep, så lengje det har eit aktverdig formål.

Sjølv om skjønnsmarginen for inngrep overfor media som hovudregel er snever, kan situasjonen gjera at det stiller seg annleis. I *Armoniené* hadde ein ikkje-offentleg person vorten namngjeven på framsida av den største avisa i Litauen med påstandar om at han hadde AIDS og var faren til ei ugift HIV-smitta kvinne sine born.¹¹⁵ Mannen hadde i ettertid vorten tilkjend skadebot, men meinte det ikkje gav tilstrekkeleg oppreising og vern, og klaga staten inn for EMD med påstand om krenking av art. 8. Då saka i realiteten omhandla balansen mellom art. 8 og 10, samt at EMD har gitt uttrykk for at skjønnsmarginen vil vera den same for art. 8 og 10,¹¹⁶ er saka likevel relevant for art. 10.

EMD gjekk der uvanleg lagt i å kritisera media, og uttrykte at oppslaget var “an outrageous abuse of press freedom”,¹¹⁷ samt at skjønnsmarginen for denne typen inngrep i art. 8 var snever. Dette kan forklarast med mangel på offentleg interesse som treng vern i eit demokratisk samfunn, samt at oppslaget var ei sosial blottlegging av ein mann som ikkje hadde stilt seg slik at han måtte tåla konfrontering. EMD kom difor til at det låg føre ei krenking av art. 8, då staten med den låge skadebota “failed to provide the applicant with the protection that could have legitimately been expected under Article 8”.¹¹⁸ Det at EMD overprøvde nasjonale domstolar si utmåling, og meir enn dobla skadebota, understrekar at skjønnsmarginen var sær sner.

Utgangspunktet om media sin fridom vart slik snudd opp-ned, då skjønnsmarginen for inngrep i art. 10 var vid, medan skjønnsmarginen for inngrep i art. 8 var snever. Dette synleggjer at ytringane sitt innhald¹¹⁹ og kven ytringane omhandlar påverkar skjønnsmarginen. Dette kunne stilt seg annleis viss mannen hadde vore ein profilert politkar som fronta denne typen saker, då det kunne påvist dobbeltmoral.¹²⁰

Vidare kan omstende med saka gjera at skjønnsmarginen utvidast. Eit døme på dette er *markt intern*, der eit forlag hadde teke på seg rolla å ivareta interessene til små og mellomstore seljarar i konkurransen med dei store aktørane. I denne samanhengen publiserte dei ein kunde si negative erfaring med ein av dei store aktørane. Som ein følgje av

¹¹² Avsnitt 31.

¹¹³ Avsnitt 32.

¹¹⁴ Avsnitt 34.

¹¹⁵ Sjå òg *Biriuk*.

¹¹⁶ *Von Hannover II* avsnitt 106.

¹¹⁷ Avsnitt 47.

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ Sjå òg *Stoll*.

¹²⁰ *Oberschlick* avsnitt 61.

dette la tyske domstolar ned eit publiseringsforbod mot vise påstandar slik dei opphavleg var. Dette vart grunngjeve med “the rights of others”.¹²¹

EMD kom, med knappast mogleg margin, fram til at det ikkje låg føre eit brot på art. 10. Dette vart grunngjeve med den statlege skjønnsmarginen, som av fleirtalet vart omtala som “essential in commercial matters and, in particular, in an area as complex and fluctuating as that of unfair competition”.¹²² Vidare vart det understreka at det som hovudregel er opp til nasjonale domstolar å avgjera kva ytringar som kan tillatast og ikkje i ein kommersiell setting.¹²³ Dette syner at skjønnsmarginen for inngrep i media blir påverka av kva som omtalast.

Til liks med media, har òg dei meir reindyrka politiske ytringane ei viktig rolle i eit demokratisk samfunn. Likskapen blir understreka av at det i mange tilfelle er ein flytande overgang, til dømes for partiaviser og kommentarartiklar. Dette må sjåast saman med at EMD har trekt fram “pluralism, tolerance and broadmindedness” som kjenneteikn på eit demokratisk samfunn.¹²⁴ I dette ligg mellom anna viktigheita av toleranse og openheit for opposisjonelle ytringar. Dette gjer at den statlege skjønnsmarginen ved inngrep i denne typen ytringar i utgangspunktet er særleg snever. Bakgrunnen er mellom anna at det ville vore paradoksalt om lovgjevar gjennom ei demokratisk avgjersle kunne avgrensa ytringsfridommen til opposisjonelle grupperingar. Demokratiske verkty ville då vortne nytta til å svekkja demokratiet.

Den snevre skjønnsmarginen på dette området blir understreka i *Renaud*, der EMD gjekk langt i å godta at òg personangrep kan vera politiske ytringar. Det er likevel verdt å merkja seg at ytringa i dette tilfellet var retta mot ein politikar. Det er lite truleg at resultatet ville vorte det same om ytringa var retta mot ein lekmann, då det er meir naturleg å retta politiske ytringar mot politikarar, samt at politikarar er gitt eit høgare tolegrense.¹²⁵

Konvensjonsstatane er likevel gitt ei viss moglegheit til å gjera inngrep i politisk ytringsfridom. I *Chorherr* hadde ein person vorten brakt inn til politistasjonen som følge av at han hadde ein stor anti-militær plakat på ryggen, då denne hindra andre personar utsikt til ein militærparade. Arrestasjonen vart gjort for å førebyggja uorden og oppfylla staten sine positive forpliktingar overfor den opphavlege tilskipinga. EMD kom til at dette ikkje var ei krenking av mannen sin ytringsfridom, men eit konvensjonsmessig inngrep for å hindra uro i folkemengda, som er eit område staten har ein vid skjønnsmargin. Det vart vidare understreka at skjønnsmarginen “extends in particular to the choice of the - reasonable and appropriate - means to be used by the authorities to ensure that lawful manifestations can take place peacefully”.¹²⁶

¹²¹ Avsnitt 31.

¹²² Avsnitt 33.

¹²³ Avsnitt 35.

¹²⁴ *Manoussakis* avsnitt 41.

¹²⁵ Sjå *Hirco*.

¹²⁶ Avsnitt 31. Sjå òg *Steel og andre*.

Dette syner at konvensjonsstatane står rimeleg fritt til å gjera inngrep i politiske ytringar når desse hindrar utøving av sivile rettar, då pågriping er av det mest inngripande som kan iverksetjast. Skjønnsmarginen for fastlegging av reaksjon er slik rimeleg vid.

3.3.4 Politisk reklame

Politisk reklame er ei særleg form for politiske ytringar der konvensjonsstatane ikkje er samstemde i si tilnærming.¹²⁷ Samstundes er det i realiteten ei politisk ytring, noko som gjer at det blir ei spenning mellom faktorar som talar for høvesvis ein vid og ein snever skjønnsmargin. Dette gjer at denne typen saker er særskilte.

Denne spenninga var tema i *TV Vest*, som omhandla det norske totalforbodet mot politisk tv-reklame. *TV Vest* hadde i forkant av kommune- og fylkestingsvalet i 2003 sendt tre ulike reklamefilm for Pensjonistpartiet sju gongar dagleg over åtte dagar. Som ein følge av forbodet mot politisk tv-reklame, gav Statens medieforvaltning *TV Vest* ei bot på 35.000 kr. EMD føretok ei uvanleg grundig fastlegging av skjønnsmarginen,¹²⁸ og innleia med å gå inn på rettstilstanden i 31 land.¹²⁹ Konklusjonen var at det store fleirtalet av vest-europeiske land, samt ei rekkje aust-europeiske, hadde ei eller anna form for forbod mot betalt politisk reklame. Skilnaden på korleis desse landa tilnærma seg forboda var likevel stor. Medan nokre land, slik som Noreg, hadde eit totalforbod mot tv-reklame, var det andre land som til dømes gav partia ein avgrensa, men gratis, tilgang til å presentera seg.

Vidare vart det slege fast at tidlegare rettspraksis hadde gitt konvensjonsstatane ein vid skjønnsmargin når det kom til å fastsetja balansen mellom ytringsfridom og behovet for avgrensingar for å sikra ein reell ytringsfridom for alle.¹³⁰ Det faktum at forbodet ikkje berre gjaldt i forkant av avrøystingar, men alltid, trakk EMD likevel fram som noko som snevra inn skjønnsmarginen.¹³¹

EMD konkluderte med at mangelen på konsensus tala for ein noko vidare skjønnsmargin enn elles for politiske ytringar, så lengje manglande konsensus var uttrykk for ulike oppfatningar om kva som er "necessary".¹³² Spenninga mellom faktorane vart slik løyst med utgangspunkt i det ikkje-rettslege prinsippet om den gylne middelveg.

EMD gjekk så inn og vurderte forbodet si effekt sett opp mot formålet. Konklusjonen var at "[i]n contrast to the major political parties, which were given a large amount of attention in edited television coverage, the Pensioners Party was hardly mentioned".¹³³ EMD gjekk deretter langt i å seia at tv-reklame var einaste måten å nå fram på, då andre medium vart sett på som "less potent".¹³⁴ Dette syner at EMD ser på tv som eit medium for kommunikasjon som står i særklasse. Sjølv om EMD tidlegare har understreka at inngrep skal

¹²⁷ *TV Vest* avsnitt 24.

¹²⁸ Avsnitt 24-27 og 58-69.

¹²⁹ Avsnitt 24.

¹³⁰ Avsnitt 65.

¹³¹ Avsnitt 66.

¹³² Avsnitt 67.

¹³³ Avsnitt 73.

¹³⁴ *Ibid.*

vrderast utifrå sin kontekst,¹³⁵ vart det her likevel sett vekk frå det faktum at merksemda dei større partia får på TV gjennom debattar og likande er både positiv og negativ. Dette skil seg frå TV-reklame, som gir utelukkande positiv omtale.

Vidare vart det peika på at formålet med forbodet – det å sikra at pengesterke grupperingar ikkje skulle få eit marknadsføringsmessig føremon – ikkje gjorde seg gjeldande i dette tilfellet, då Pensjonistpartiet ikkje kunne reknast som særleg pengesterkt. Tvert imot var det parti som Pensjonistpartiet lovverket var meint å verna.¹³⁶

Noko EMD derimot ikkje tok opp, var at ei opning for politisk tv-reklame vil føra til ein auka pågang av politiske parti som ynskjer tv-reklame. Dette vil gjera at dei små partia på nytt vil hamna i skuggen av dei større og pengesterke. Saman med skilnaden mellom tv-omtale og tv-reklame, er dette eit moment som på grunnlag av faktorane frå 3.2 talar for ein vid skjønnsmargin, då det syner at det ikkje er noko klar fasit.

EMD konkluderte likevel med at eit totalforbod mot politisk tv-reklame ikkje var innanfor skjønnsmarginen sine rammer. EMD la slik i praksis opp til ein sær snever skjønnsmargin, då prøvinga var intensiv og forbodet berre omfatta éi form for reklame. Dette står stikk i strid med EMD si eiga fastlegging av skjønnsmarginen tidlegare i dommen, der det vart lagt opp til ein vidare skjønnsmargin,¹³⁷ samt dei gjennomgånne faktorane som EMD ikkje trakk fram. Dette syner at EMD ikkje alltid er konsekvent i fastlegging og bruk av skjønnsmarginen, noko som er uheldig både for EMD som tvisteløysar og skjønnsmarginen som konsept.¹³⁸

Den nye storkammerdommen *Animal Defenders International* talar likevel i retning av at EMD har snudd. Saka omhandla ei dyreverngruppe som hadde laga ein reklamefilm meint for tv. Denne hadde som formål å styrka/endra sjimpansar si rettsstilling gjennom å syna likskapen til menneske. Britiske myndigheiter kom til at dette var lovstridig, då reklamefilmen sitt innhald var “wholly or mainly of a political nature”, og slik ikkje kunne visast på tv. Etter å ha understreka at domstolen si rolle var å “review under Article 10 the decisions [myndigheitene] delivered pursuant to their power of appreciation”,¹³⁹ føretok EMD òg her ein grundig gjennomgang faktorane som påverka skjønnsmarginen.

Innleiingsvis¹⁴⁰ siterte EMD *Centro Europa*, som i avsnitt 129 slo fast at audiovisuelle media spelar ei sentral rolle i det å fremja demokratiet, så lengje det ikkje skadar demokratiet i seg sjølv. Det vart vidare sitert frå avsnitt 134 som understreka at “in addition to its negative duty of non-interference, the State has a positive obligation to put in place an appropriate legislative and administrative framework to guarantee effective pluralism”. EMD inntok slik ei meir avventande haldning enn kva som var tilfelle i *TV Vest*.

EMD slo så fast at “when an NGO draws attention to matters of public interest, it is exercising a public watchdog role of similar importance to that of the press”.¹⁴¹ EMD gjekk

¹³⁵ *Jersild og Bergens Tidende*.

¹³⁶ Avsnitt 72.

¹³⁷ Avsnitt 65 og 67.

¹³⁸ Sjå òg *VgT*.

¹³⁹ Avsnitt 100.

¹⁴⁰ Avsnitt 101.

¹⁴¹ Avsnitt 103.

slik langt i å likestillast pressa og NGO-ar si stilling, og kom til at skjønnsmarginen var snever,¹⁴² trass manglande konsensus.¹⁴³

I si vurdering av om inngrepet var i samsvar med skjønnsmarginen, slo EMD fast at “access to alternative media is key to the proportionality of a restriction on access to other potentially useful media”.¹⁴⁴ Dette tilseier at EMD har moderert seg i høve til *TV Vest*, der det utelukkande vart lagt vekt på at tv var eit suverent medium.

EMD understreka vidare at det framleis var ope for å delta i debattar og anna ikkje-betalt promotering på radio og tv. Vidare såg EMD det som viktig å understreka at klagaren framleis hadde “full access for its advertisement to non-broadcasting media including the print media, the internet (including social media) as well as to demonstrations, posters and flyers”.¹⁴⁵ I denne samanhengen vart særleg sosiale media trekt fram som “powerful communication tools which can be of significant assistance to the applicant NGO in achieving its own objectives”. EMD kom på bakgrunn av dette, med ni mot åtte røyster, til at det ikkje låg føre ei krenking.

Dommen tilseier at EMD si tilnærming til, og bruk av, skjønnsmarginen i *TV Vest* var for snever, og slik ikkje er representativ for gjeldande rett på området. Dette finn òg indirekte støtte i at fem av dei dissenterande dommarane frå *Centro Europa*, *Ziemele*, *Sajó*, *Kalaydjieva*, *Vučinić* og *De Gaetano*, uttrykte at fleirtalet sitt syn ikkje samsvara med tidlegare rettspraksis.¹⁴⁶

3.3.5 Blasfemiske¹⁴⁷ ytringar

Oppgjennom historia er det mange døme på at manglande respekt og toleranse for religion og livssyn har forårsaka både krigar og opptøyar, med dei negative konsekvensane det førar med seg. Dette synleggjer behovet for i visse tilfelle å kunne avgrensa moglegheita til å uttrykkja seg blasfemisk.

Problematikken kom særleg på spissen i *Otto-Preminger-Institut*.¹⁴⁸ Saka omhandla eit austerrisk forbod mot å syna filmen “*Liebeskonzil*”, då framstillinga av Gud som senil og impotent, Jesus som mentalt tilbakeståande, samt Jomfru Maria i eit erotisk forhold med djevelen, vart sett på som støytande overfor katolikkar. Den austerriske staten forsvarte dette med at det var naudsynt for å sikra katolikkane si religionsutøving, samt hindra uorden. I samband med “necessary”-vurderinga slo EMD fast at det ikkje var noko felles oppfatning mellom konvensjonsstatane rundt viktigheita av religion og sensur av blasfemi. Staten sin skjønnsmargin var difor vid, og EMD kom til at inngrepet ikkje utgjorde ei krenking.

¹⁴² Avsnitt 104.

¹⁴³ Avsnitt 123.

¹⁴⁴ Avsnitt 124.

¹⁴⁵ Ibid.

¹⁴⁶ Avsnitt 1. Sjå m.a. *VgT*.

¹⁴⁷ Eg nyttar nemninga blasfemi om alle typar ytringar som av nokon vert oppfatta som livssynsspottande, uavhengig av om det gir grunnlag for konvensjonsmessig inngripen.

¹⁴⁸ Sjå òg *Wingrove*.

Konklusjonen finn òg støtte i *Murphy*, som rett nok ikkje omhandla blasfemiske ytringar, men eit forbod mot å reklamera for gudstenester på radio. Det vart der slege fast at “a wider margin of appreciation is generally available to the Contracting States when regulating freedom of expression in relation to matters liable to offend intimate personal convictions within the sphere of morals or, especially, religion”.¹⁴⁹ Fråsegna si generelle utforming, samt fråveret av konsensus i spørsmålet om korleis statane skal tilnærma seg religion, tilseier at dette er eit utgangspunkt som har verknad overfor alle inngrep i religion.

Dette, saman med seinare praksis,¹⁵⁰ syner at staten generelt er gitt ein vid skjønnsmargin i saker som gjeld inngrep i blasfemiske ytringar. I *Otto-Preminger-Institut* vart det likevel slege fast at religiøse personar ikkje er skjerma frå ein kvar religionskritikk, men må tola både fornektningar og misjonering frå andre livssyn.¹⁵¹ Samstundes er dommen kritisert for å vera for liberal mtp. inngrep.¹⁵² Det er slik mykje som tilseier at *Otto-Preminger-Institut* representerer ytterkanten av inngrepa som kan akseptast.

Utifrå dette har det vorte konkludert at *kritikk* mot religionar har sterkt vern, då det er å rekna som politiske og samfunnsmessige ytringar, medan utsegn om religionar som *misbruker ytringsfridommen, eller er uhøveleg støytande*, har eit svakare vern.¹⁵³ Den statlege skjønnsmarginen er slik vidare i den siste gruppa enn den fyrste.

Otto-Preminger-Institut har òg ein tydeleg parallell til den sokalla karikaturstriden som òg omhandla religionskritikk utforma som kunst. Skilnaden er likevel slåande, då det ikkje vart gjort sensurerande inngrep overfor avisene som publiserte, eller ville publisera, karikaturane. Det er i denne samanheng verdt å merkja seg at EMK, i motsetnad til FN sin konvensjon om sivile og politiske rettar art. 20, ikkje har pålegg om forbod mot visse typar ytringar.

3.3.6 Kommersielle ytringar

Ei naturleg følge av at art. 10(1) sitt vern femner vidt, er at òg ytringar som har lita eller inga rolle i eit demokrati er omfatta. Kommersielle ytringar er eit døme på dette, og den manglande demokratiske viktigheita tilseier isolert sett ein vid skjønnsmargin ved inngrep. Dette finn støtte i mellom anna *markt intern*, som omhandla konkurranserett. Det vart der slege fast at EMD “must confine its review to the question whether the measures taken on the national level are justifiable in principle and proportionate”.¹⁵⁴ EMD avgrensa slik sin prøvingskompetanse til å vurdera om nasjonale domstolar hadde argumentert på ein juridisk forsvarleg måte. Dette samsvarar godt med at konvensjonsstatane tradisjonelt blir gitt ein vid skjønnsmargin ved inngrep i ytringar med eit økonomisk tilsnitt.¹⁵⁵

¹⁴⁹ Avsnitt 67.

¹⁵⁰ *Wingrove*.

¹⁵¹ Avsnitt 47.

¹⁵² Pardo side 214.

¹⁵³ Greer side 269.

¹⁵⁴ Avsnitt 33.

¹⁵⁵ *Burden* avsnitt 60, som rett nok omhandla art.14, der EMD slo fast at skjønnsmarginen normalt er «wide when it comes to general measures of economic or social strategy».

Rettspraksis frå EMD syner likevel at ein del kommersielle ytringar òg fell saman med andre føresegner i EMK, noko som kompliserer vurderinga av skjønnsmarginen.

I *X og Scientologikyrkja* hadde Scientologikyrkja annonsert i sitt eige medlemsblad at det var mogleg å kjøpa eit sokalla E-meter, som er ein elektronisk gjenstand scientologane nyttar for å måla mental tilstand. Svenske domstolar la etter dette ned forbod mot vidare publisering av annonsen i sin originale form. Etter fyrst å ha slege fast at skjønnsmarginen i denne typen saker måtte vera vidare enn for politiske idear, vart det at det var tale om ei kommersiell ytring brukt som eit moment for at EMD i mindre grad skulle gå inn og prøva nasjonale myndigheiter sin konklusjon.¹⁵⁶ Dette understrekar staten sin inngrepsfridom på området for kommersielle ytringar, då det òg i kombinasjon med religion, vart gitt ein vid skjønnsmargin.

EMD fann vidare støtte for dette i at dei fleste konvensjonsstatane på noko vis hadde avgrensa moglegheita til fritt å koma med kommersielle ytringar generelt, og at det slik ikkje var konsensus kring handsaminga av denne typen saker.¹⁵⁷ Dette må igjen sjåast i samanheng med at skjønnsmarginen i utgangspunktet er vidare ved inngrep “within the sphere of morals or, especially, religion”.¹⁵⁸ Eit slikt utgangspunkt samsvarar med *Müller og andre* og *Otto-Preminger-Institute*, og tilseier at konvensjonsstatane står rimeleg fritt til å gjera inngrep, sjølv om reklamane òg har eit tilsnitt til andre føresegner i EMK.

I EMD har det òg vore oppe saker som gjeld avgrensingar av moglegheita til å marknadsføra ei rekkje særlege former for næringsverksemd, mellom anna kosmetisk kirurgi,¹⁵⁹ advokatverksemd¹⁶⁰ og veterinærtenester.¹⁶¹ EMD har her lagt opp til at konvensjonsstatane i utgangspunktet står relativt fritt til å avgrensa denne typen ytringar, men at det må sondrast mellom reklame og omtale.¹⁶² Kvar grensa mellom desse går vil ofte vera uklart, men i *Barthold* vart det å sanksjonera for å ha opplyst om ein veterinær sine opningstider i eit intervju sett på som ei krenking av EMK art. 10, då målet ikkje var å marknadsføra.

Dette må sjåast i samband med *VgT*. Ei dyrevernforeining hadde der laga ei tv-reklame for dyrevelferd som vart avslutta med oppfordringa “eat less meat, for the sake of your health, the animals, and the environment”. Foreininga vart seinare nekta å visa reklamen, då den vart sett på som å vera i strid med forbodet mot politisk tv-reklame. EMD slo fast at det i tvilstilfelle måtte gjerast ei vurdering av om ytringane var meir politiske enn kommersielle,¹⁶³ og kom til at reklamen var politisk. Difor var skjønnsmarginen for inngrep snever, og EMD kom til at inngrepet utgjorde ei krenking.

Likskapen mellom politiske ytringar og media sine ytringar tilseier at det same må gjera seg gjeldande òg når spørsmålet er om ytringa primært er uttrykk for kommersielle interesser eller media si samfunnsrolle.

¹⁵⁶ Avsnitt 37.

¹⁵⁷ Avsnitt 38.

¹⁵⁸ *Murphy* avsnitt 67.

¹⁵⁹ *Villnow*.

¹⁶⁰ *Casado Coca*.

¹⁶¹ *Barthold*.

¹⁶² Sjå m.a. *Barthold* avsnitt 54.

¹⁶³ Avsnitt 71.

Sondringa er slik relevant for den norske debatten kring redaksjonell produktomtale av alkoholholdige drikkevarer¹⁶⁴ og tobakk.¹⁶⁵ Forkjemparane har særleg synt til den manglande heilskapen slik omtale skapar i høve til totalforbodet mot reklame for tobakk og alkohol. Kritikarane har på si side peika på at dette vil vera ei innskrenking av media sin ytringsfridom, og slik kunne utfordra pliktene Noreg har etter EMK.

Resultatet i *Barthold* talar isolert i retning av at eit slikt forbod mot redaksjonell omtale vil vera i strid med EMK art. 10, då det der vart lagt opp til ei sondring mellom reklame og redaksjonell omtale.

Det er likevel ein vesentleg skilnad mellom dei to sakstypene. I *Barthold* kom informasjonen som var underlagt eit marknadsføringsforbod fram som biinformasjon i eit intervju. I den norske alkohol- og tobakksdebatten er det derimot tale om ei avgrensing av redaksjonelt arbeid som utelukkande har som formål å presentera alkohol eller tobakk, typisk gjennom testar og spalter av typen “vekas tilråding”. Det redaksjonelle formålet med artiklane er slik ulikt, noko som òg påverkar skjønnsmarginen. Dette gjer at *Barthold* ikkje har direkte overføringsverdi til alkohol- og tobakksdebatten.

Vidare synte myndighetene i *Barthold* til helse og moral som legitime grunnar, noko som òg vil vera det mest nærliggjande for inngrep i redaksjonell omtale av tobakk og alkohol. Omsynet til helse og moral vil likevel stå sterkare ved avgrensing av omtale av sistnemnde produkt, enn veterinærenester, då både tobakk og alkohol står i ei særstilling når det kjem til helseskadar. Vidare er det velkjend at alkohol i mange tilfelle er ein viktig faktor for sosiale problem, noko som påverkar verdien av moral som legitim grunn. Dette tilseier at den statlege skjønnsmarginen truleg vil vera vidare i ei sak om forbod mot redaksjonell produktomtale av alkohol og tobakk.

3.3.7 Helse og moral

Som delvis gjort greie for i førre delkapittel er helse og moral tradisjonelt særleg følsame tema der oppfatningane mellom konvensjonsstatane er sprikande. Kva gjeld moral, er det særleg *Handyside* som blir trekt fram som rettsleg grunnlag for å gje konvensjonsstatane ein vid skjønnsmargin. På området for helse er det derimot ikkje nokon tilsvarande einsidig praksis, men kombinasjon helse og moral har vore oppe ei rekkje gongar. Eit særleg spent tema som gjeld både helse og moral, er abort. Dette er òg saker som har stor interesse med tanke på skjønnsmargin, då dei gir seg inn på sondringa mellom liv, død, privat autonomi og kva staten skal involvera seg i.

I *A*, *B* og *C* var spørsmålet mellom anna om forbodet mot å utføra abort innanfor Irland sine landegrenser krenkja EMK art. 8. EMD tildelte her staten ein vid skjønnsmargin, trass i at tilnærma alle konvensjonsstatane opna for abort. Dette må sjåast i samband med at saka grunna ut i eit moralspørsmål. Det mest interessante er likevel at EMD la vekt på at det i

¹⁶⁴ Meld.St. nr.30 (2011–2012) side 41-42.

¹⁶⁵ Lovvedtak 41 (2012–2013) om ny § 34 i tobakkskadeloven som forbyr forbrukartesting av tobakksvarer.

1983 hadde vore ei folkeavrøysting som støtta abortforbodet, og at den demokratiske legitimiteten forbodet slik hadde gjorde skjønnsmarginen vidare.¹⁶⁶

Dette vil truleg ha overføringsverdi til likande saker der ytringsfridommen er innskrenka med ei tilsvarande sterk demokratisk forankring. Dette fordi “necessary”-vurderinga i slike tilfelle kan seiast å ha vorten teke av folket, og slik er avgjort på ein mest mogleg demokratisk måte. Presumsjonen er slik at utfallet må ha vore naudsynt i eit demokratisk samfunn.

Open door er ei likande sak som omhandla art. 10. Trass i den vide skjønnsmarginen på området for moral, og at folkeavrøystinga gav det å hindra informasjon om abort demokratisk legitimitet, kunne staten likevel ikkje forby informasjon om moglegheita til å ta abort i utlandet. Dette, sett saman med *A, B og C*, understrekar inngrepssituasjonen si rolle ved fastlegging av skjønnsmarginen.

På den andre sida framstår EMD si fastlegging av skjønnsmarginen som lite konsekvent når eit forbod mot abort innanfor landet sine grenser vart godteke, medan eit forbod mot å informera om moglegheita for abort i utlandet ikkje var innanfor skjønnsmarginen sine rammer, og slik utgjorde ei krenking. Skilnaden kan mogleg forklarast med at det var lettare å påleggja Irland å tillata informasjon om abort i utlandet, enn å påleggja dei å tilby slike inngrep innanfor eigne landegrenser. Ei slik tilnærming vil uansett vera kritikkverdig, då “necessary”-kravet ikkje kan påverkast av kvar aborten blir utført, og dette slik utgjør ein utanforliggjande faktor. Det at grunngjevinga for den ulike tilnærminga ikkje er klargjort i dommen, gjer det heile ytterlegare kritikkverdig.

Vektlegginga av folkeavrøystingar har likevel ein viss overføringsverdi til minaret-forbodet i Sveits frå 2009, som kom etter ei folkeavrøysting.¹⁶⁷ Eit interessant moment i denne samanhengen er kva som skal til for at ei folkeavrøysting skal gje demokratisk legitimitet. Det er naturleg å leggja til grunn at ei låg valdeltaking snevrar inn skjønnsmarginen, då det svekkjer den demokratiske legitimiteten. I minaret-avrøystinga var valdeltakinga 53,76 %, ¹⁶⁸ noko som umiddelbart tilseier at det er på kanten av kva som kan seiast å vera tilstrekkeleg til å gje ein solid demokratisk legitimitet. Det er likevel klart at valdeltakinga i den irske abortavrøystinga i 1983 var 53,7 %, ¹⁶⁹ og at dette ikkje var problematisert i dei to sakene mot Irland. Dette tilseier at høg valdeltaking ikkje har så mykje å seia når det kjem til fastlegging av skjønnsmarginen. Det avgjerande verkar å vera at folket har hatt moglegheit til å uttala seg, ikkje kor mange som har nytta moglegheita.

3.3.8 Domstolen sin autoritet og uavhengigheit

Konsekvensane manglande uavhengigheit kan få for borgarane, kan takast til inntekt for at konvensjonsstatane må stå fritt til å skjerma domstolane frå påverking. Samstundes kan det

¹⁶⁶ Avsnitt 241 samanlikna med 222-227.

¹⁶⁷ Sjå òg *Ligue des Musulmans de Suisse* der saka vart reist med påstand om krenking av art. 9 og 14, men avvist fordi klagarane ikkje var å rekna som “victims”. Forbodet interessant òg utifrå art. 10, då bygging av minaretar kan vera eit uttrykk for religion.

¹⁶⁸ Vedlegg 1.

¹⁶⁹ Vedlegg 2.

dette òg tala for ein intensiv prøvingsrett av inngrep i ytringar retta mot aktørane i domstolen, grunna omsynet til partane sin rettstryggleik.

I *Sunday Times* hadde ein avisartikkel vorten førehandssensurert i forkant av ei retts sak. Bakgrunnen var at det hadde vorte avdekka at eit legemiddel gitt til gravide hadde ført til alvorlege misdanningar på fostera. Som ein følgje av dette hadde media lagt eit massivt press på legemiddelprodusenten. Britiske myndigheiter frykta dette kunne påverka domstolen, og det vart difor utferd ei mellombels åtgjerd som forbaud avisa å publisera artikkelen.

I si fastlegging av skjønnsmarginen slo EMD fast at kva inngrep som er naudsynt av omsyn til autoritet og uavhengigheit er ikkje ei vurdering som dei nasjonale dommarane var betre plassert til å ta.¹⁷⁰ Dette kan forklarast med at det er ei vurdering som er aktuell for alle dommarar. Vidare var det tale om eit inngrep overfor media som vaktbikkje. Det vart difor slege fast at skjønnsmarginen var snever og at den ikkje gjorde at «the Court's supervision is limited to ascertaining whether a respondent State exercised its discretion reasonably, carefully and in good faith».¹⁷¹

Det vart likevel presisert at “the Court cannot hold that the injunction was not “necessary” simply because it could or would not have been granted under a different legal system”.¹⁷² Staten vart slik gitt ein viss skjønnsmargin, sjølv om prøvingsintensiteten var høg.

EMD konkluderte på bakgrunn av dette med at det ikkje var naudsynt med eit så langvarig trykkjeforbod som nasjonale domstolar gav, samt at “the publication of the article would probably not have added much to the pressure already on [legemiddelprodusenten]”,¹⁷³ då innhaldet allereie var kjend. Målet om å unngå “trial by newspaper”¹⁷⁴ vart difor ikkje sett på som tungvegande nok til å unngå at inngrepet utgjorde ei krenking.

Somme gongar ser ein likevel at skjønnsmarginen ikkje blir noko avgrensing for EMD, då faktorene for fastlegging av skjønnsmarginen synast å bli tilpassa den konkrete saka, uavhengig av tidlegare fastlagde moment. *Nikula* sett opp mot *Barfod* gir eit døme på dette.

I *Nikula* hadde ein forsvarsadvokat gått til verbalt angrep på aktor og skulda han for manipulasjon og hasardspel med tiltala sin rettstryggleik. EMD uttala der at sjølv om nokon av ytringane var upassande, måtte aktor tåla “very considerable criticism by the applicant in her capacity as a defence counsel”.¹⁷⁵ EMD understreka deretter at inngrep i slike ytringar berre i “exceptional cases” kan bli godteke som “necessary in a democratic society”.¹⁷⁶ Med andre ord vart konvensjonsstaten gitt ein sær snerper skjønnsmargin ved inngrep i forsvaret si prosedyre. Dette kan forklarast med at omsynet til rettstryggleik står sterkt, særleg i straffesaker.

¹⁷⁰ Avsnitt 59

¹⁷¹ Ibid.

¹⁷² Avsnitt 61.

¹⁷³ Avsnitt 63.

¹⁷⁴ Ibid.

¹⁷⁵ Avsnitt 51.

¹⁷⁶ Avsnitt 55.

Barfod omhandla derimot kritikk av lekdommarane i ei sak der det grønlandske sjølvstyret fekk medhald i sitt krav. Kritikken vart sett fram i ei avis etter at dom var avsagt, og gjekk på at lekdommarane, som begge var tilsett hjå det grønlandske sjølvstyret, hadde gjort si plikt når dei røysta til fordel for sin arbeidsgjevar. EMD la i denne saka vekt på at det ikkje kunne provast ein tilstrekkeleg samanheng mellom påstandane og retten si samansetting, og kom til at inngrepet var innanfor skjønnsmarginen sine rammer. Kritikken kunne heller ikkje sjåast på som innspel til ein politisk debatt.¹⁷⁷ Bota utgjorde difor ikkje ei krenking av EMK art. 10.

Sjølv utan særleg kunnskap om dansk habilitetslovgeving er dette interessant, då det å påpeika koplingar og så tvil om habiliteten må seiast å vera ein sentral fridom i eit demokratisk samfunn. Dette er grunngeve med at uavhengig domstolshandsaming er grunnleggjande¹⁷⁸ og like fundamental som kontradiksjonsprinsippet, som dels var tema i *Nikula*. Omsynet til partane sin rettstryggleik tilseier slik at skjønnsmarginen for inngrep i ytringar retta mot lekdommarar burde vore minst like snever som for tilsvarande ytringar retta mot aktoratet. Dette blir understreka av at lekdommarane, i motsetnad til aktoratet, har ei dømmende rolle, og slik innehar meir makt.

EMD såg slik vekk frå tidlegare praksis i *Barfod*, noko som syner at EMD ikkje har vore konsekvente i si fastlegg av skjønnsmargin i saker som gjeld personangrep mot aktørane i rettssaker.

¹⁷⁷ Avsnitt 35.

¹⁷⁸ EMK art. 6(1).

4 Konklusjon

Skjønnsmarginen er ein sentral faktor for fastlegging av statane sin inngrepskompetanse. Samstundes skal ikkje skjønnsmarginen sin stabiliserande funksjon underdrivast. I ei tid der me ser intern uro grunna sterk overnasjonal politisk og juridisk makt i EU, er det nærliggjande å sjå parallellen til EMK/EMD. Den til dels vide opninga for nasjonalt skjønn er ein viktig faktor for at EMK/EMD ikkje på same måte EU har opplevd misnøye og truslar om utmelding når konvensjonsstatane får ein dom mot seg. Den pragmatiske haldninga skjønnsmarginen har i seg, er slik stabiliserande, samstundes som at det gjer det enklare for konvensjonsstatane å bli satt på plass av EMD.

Det framstår slik treffande når Macdonald m.fl. slår fast at “[t]he margin of appreciation gives the flexibility needed to avoid damaging confrontations between the Court and Contracting States over their respective spheres of authority and enables the Court to balance the sovereignty of Contracting Parties with their obligations under the Convention”.¹⁷⁹

Det kan likevel innvendast at EMD sin bruk skjønnsmarginen gjer at oppbygginga av ein sterk og eintydig EMK blir vanskeleggjort. Mellom anna har skjønnsmarginen av fleire vorten sett på som for vid.¹⁸⁰ Eit døme på dette er Lord Lester, som har hevda at “the Court now appears to use the margin of appreciation as a substitute for coherent legal analysis of the issues at stake”.¹⁸¹ Han uttrykte vidare frykt for at dette ville undergrava EMK. Dette byggjer etter mi oppfatning på ei feilaktig tilnærming til EMK. Med si generelle og knappe utforming har EMK aldri vore meint å ha same rolle som nasjonalt lovverk, sjølv om EMD si praktisering av ein snever skjønnsmargin på ei rekkje område likevel kan ha bidrege til at EMK har vorten likare eit ordinært lovverk.

EMK er likevel framleis uttrykk for ei erkjenning av at menneskerettar ikkje er noko konstant, korkje i tid eller stad. Når det er sagt, stiller EMK naturleg opp visse yttergrenser. Desse problemstillingane kjem ikkje på spissen innanfor skjønnsmarginen sine rammer, då dei klart fell utanfor staten sin fridom.

Lord Lester fornektar med sin uttale at lokale skilnadar kan vera demokratisk og menneskerettsleg velfunderte sjølv om det skil seg frå det andre land har gjort. Ei slik monolittisk haldning vil naturleg nok aldri kunne gå hand i hand med eit konsept som skjønnsmarginen. Som vist har EMD ikkje innteke ei slik tilnærming til EMK, men tvert imot lagt opp til at det kan vera store skilnadar mellom konvensjonsstatane når det kjem til kva som er konvensjonsmessig.

Det kan likevel stillast spørsmål ved om EMD er for lite tydelege på kva som ligg til grunn for skjønnsmarginen dei byggjer sine avgjersle på. Som gjort greie for undervegs er det ei rekkje svakheiter i EMD sin argumentasjon som gjer at EMD stundom talar med to eller fleire tunger. EMD kan difor synast som å ha gitt seg sjølv eit vidt skjønn ved fastlegginga av

¹⁷⁹ Macdonald m.fl. side 123.

¹⁸⁰ Williams side 504.

¹⁸¹ Lord Lester side 233.

skjønnsmarginen. Vidare har eg gjennom mitt arbeid sett at EMD ofte kjem med standardfraser om skjønnsmarginen og EMD sin prøvingskompetanse, utan å gå spesifikt inn på kva som påverkar skjønnsmarginen i den konkrete saka.¹⁸² I dei sakene EMD tek ein grundig gjennomgang av skjønnsmarginen, ser ein samstundes ofte at denne ikkje blir brukt aktivt opp mot faktum i “necessary”-vurderinga.¹⁸³ Ei så avslappa haldning til eit viktig konsept er urovekkande, då det gjer det vanskeleg å etterprøva EMD sin bruk av skjønnsmarginen og kan føra til vilkårleg handsaming.

Dette kan igjen gjera det vanskeleg å fastslå kva overføringsverdi EMD sine dommar har til seinare saker, samstundes som det kompliserer det å føra tilsyn med EMD sin bruk av skjønnsmarginen. Det er slik naudsynt at EMD endrar si tilnærming til skjønnsmarginen.

Korleis skjønnsmarginen som konsept vil utvikla seg framover vil, slik eg ser det, avhenge mykje av faktorar utanfor EMD sin kontroll. Så lengje det er kulturell, historisk og politisk ulikskap mellom konvensjonsstatane vil det vera behov for ein aktiv bruk av statleg skjønnsmargin. Harmoniseringa som kjem som ein følge av særleg EU/EØS, bidreg likevel til større likskap mellom konvensjonsstatane, samstundes som at det kan gjera konvensjonsstatane meir opne for ein sterkare EMD. Anna folkerettsleg samarbeid kan slik tenkjast å gjera skjønnsmarginen snevrare med tida.

Det er likevel langt att til den dagen då nasjonale organ er viljuge til å gje frå seg all makt, eller konvensjonsstatane sine sær eigenheiter er vekke. Dette tilseier at skjønnsmarginen kjem til å vera ein viktig faktor i fastlegginga av om eit inngrep er konvensjonsmessig òg i framtida. Det er difor både viktig og naudsynt at EMD tek grep for å klargjera si tilnærming til skjønnsmarginen. EMD sin til tider både uklare og lite konsekvente bruk av skjønnsmarginen skapar utfordringar med tanke på EMD sin tillit. EMD må difor gjennom domsgrunnane gjera både bruken og fastlegginga av skjønnsmarginen meir transparent, samt føla seg bunden av skjønnsmarginen i “necessary”-vurderinga. Dette vil vera naudsynt for å hindra at EMD berre brukar skjønnsmarginen som eit påheng utan faktiske følgjer, eller tilpassar tilnærminga slik at den i nokre saker gjer seg sjølv til fjerde-instans.

Transparens vil òg letta rettsbruken, då det gir ein klarare samanheng mellom det som blir sagt, og det som blir gjort. EMD vil slik synleggjera kva faktorar som blir lagt til grunn, og vektinga dei imellom. Dette forenkler rettsbrukaren si fastlegging av skjønnsmarginen, og gjer det enklare å føresjå resultatet i framtidige saker. På denne måten unngår ein at konvensjonsstatar som har handla i god tru og gjort grundige undersøkingar for å unngå krenkingar blir dømde. Dette vil igjen styrkja EMD sin legitimitet, då ein unngår vilkårlege avgjersle og misforståingar mellom statane og EMD. Vidare vil ein unngå at EMD frigjer seg frå sitt mandat gjennom å tilpassa momenta som fastlegg skjønnsmarginen,¹⁸⁴ eller sjå vekk frå fastlagd skjønnsmargin.¹⁸⁵ Det er slik berre gjennom transparens ein kan unngå at skjønnsmarginen, og EMD si tilnærming til den, forblir “as slippery and elusive as an eel”.¹⁸⁶

¹⁸² Sjå m.a. *Aleksey Ovchinnikoc* avsnitt 46, *TuŞalp* avsnitt 41, *Kılıç og Eren* avsnitt 23 og *Zana* avsnitt 51.

¹⁸³ Sjå m.a. *Open door*.

¹⁸⁴ *Open Door*.

¹⁸⁵ *Axel Springer*.

¹⁸⁶ Lord Lester side 233.

Litteraturliste

Bøker

- Aall, Jørgen, *Rettsstat og menneskerettigheter*, 3. utgave, Bergen 2011.
- Arai-Takahashi, Yutaka, *The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR*, Oxford 2002.
- Borvik, Bjørnar, *Personvern og ytringsfrihet – Avveginga mellom kolliderande menneskerettar*, Oslo 2011.
- Bårdsen, Arnfinn, *Krenkelser og klager : vilkårene for realitetsbehandling av private klager ved Den europeiske menneskerettighetsdomstolen*, Bergen ; Oslo 1999.
- Eggen, Kyrre, *Ytringsfrihet*, Oslo 2002.
- Greer, Steven C., *The margin of appreciation: interpretation and discretion under the European Convention on Human Rights*, Strasbourg 2000.
- Harris, David; O'Boyle, Michael; Bates, Ed og Buckley, Carla, *Harris, O'Boyle & Warbrick: Law og the European Convention on Human Rights*, 2. utgåve, London 2009.
- Legg, Andrew, *The Margin of Appreciation in International Human Rights Law*, Oxford 2012.
- Macdonald, Ronald St. John; Matscher, Franz og Petzold, Herbert (red.), *The European System for the Protection of Human Rights*, Dordrecht/Boston/London 1993.
- Mowbray, Alastair, *Cases, Materials, and Commentary on the European Convention on Human Rights*, Oxford 2012.
- Pardo, Italo, *Morals of Legitimacy: Between Agency and System*, New York 2000.

Artiklar

- Borvik, Bjørnar, «Nasjonal skjønnsmargin etter EMK – replikk til Jens Edvin A. Skoghøy», *Lov og Rett*, 2011 s. 575-595.
- Callewaert, Johan, «Is There a Margin of Appreciation in the Application of Articles 2, 3 and 4 of the Convention?», *Human Rights Law Journal*, 1998 s. 6-9
- Hutchinson, Michael R., «The Margin of Appreciation Doctrine in the European Court of Human Rights», *The International and Comparative Law Quarterly*, 1999 s. 638-650 .
- Jones, Timothy, «The Devaluation of Human Rights Under the European Convention», *Public Law*, 1995 s. 430-449.
- Lord Lester of Herne Hill, «The European Convention on Human Rights in the New Architecture of Europe», *Proceedings of the 8th International Colloquy on the European Convention on Human Rights*, 1996 s. 223-236.
- Mahoney, Paul, «Marvellous Richness of Diversity or Invidious Cultural Relativism?», *Human Rights Law Journal*, 1998 s. 1-6
- Shany, Yuval, «Toward a General Margin of Appreciation Doctrine in International Law?», *The European Journal of International Law*, 2005 s. 907-940.

- Sørensen, Christian Børge, «Læren om statens skjønnsmargin etter EMK og betydningen for norsk domstolskontroll med forvaltningen», Tidsskrift for Rettsvitenskap, 2004 s. 140-202.
- Williams, Kathrine S., «Child-Pornography and Regulation of the Internet in the United Kingdom: The Impact on Fundamental Rights and International Relations», Brandeis Law Journal 41, 2002-2003 s. 463-506.

Stortingsmeldingar

- Meld.St.30 (2011–2012): Se meg! En helhetlig rusmiddelpolitikk - alkohol – narkotika – doping.

Dommar

EMD

Namn	Partar	Avsagt
A, B og C	A, B og C mot Irland	16. desember 2010
Aleksey Ovchinnikow	Aleksey Ovchinnikow mot Russland	16. desember 2010
Animal Defenders International	Animal Defenders International mot Storbritannia	22. april 2013
Appleby	Appleby og andre mot Storbritannia	6. mai 2003
Armoniené	Armoniené mot Litauen	25. november 2008
Axel Springer	Axel Springer AG mot Tyskland	7. februar 2012
Barfod	Barfod mot Danmark	22. februar 1989
Barthold	Barthold mot Tyskland	25. mars 1985
Bergens Tidende	Bergens Tidende og andre mot Noreg	2. mai 2000
Biriuk	Biriuk mot Litauen	25. november 2008
Buckley	Buckley mot Storbritannia	25. september 1996
Burden	Burden mot Storbritannia	29. april 2008
Casado Coca	Casado Coca mot Spania	24. februar 1994
Centro Europa	Centro Europa 7 S.r.l. og Di Stefano mot Italia	7. juni 2012
Ceylan	Ceylan mot Tyrkia	8. juli 1999
Chorherr	Chorherr mot Austerrike	25. august 1993
Dudgeon	Dudgeon mot Storbritannia	22. oktober 1981
García Ruiz	García Ruiz mot Spania	21. januar 1999
Gubi	Vereinigung Demokratischer Soldaten Österreichs og Gubi mot Austerrike	19. desember 1994
Handyside	Handyside mot Storbritannia	7. desember 1976

Hellas mot Storbritannia	Hellas mot Storbritannia	1958-1959
Hirco	Hirco mot Slovakia (ikkje publisert)	20. juli 2004
Hoffer og Annen	Hoffer og Annen mot Tyskland	13. januar 2011
Jersild	Jersild mot Danmark	23. september 1994
Kılıç og Eren	Kılıç og Eren mot Tyrkia	29. november 2011
Kjeldsen, Busk Madsen og Pedersen	Kjeldsen, Busk Madsen og Pedersen mot Danmark	7. desember 1976
Krusifikssaka	Lautsi og andre mot Italia	18. mars 2011
Kypros mot Storbritannia	Kypros mot Storbritannia (ikkje publisert)	1958-59
Lawless	Lawless mot Ireland	1. juli 1961
Lehideux og Isorni	Lehideux og Isorni mot Frankrike	23. september 1998
Lešník	Lešník mot Slovakia	11. mars 2003
Leyla Şahin	Leyla Şahin mot Tyrkia	10. november 2005
Ligue des Musulmans de Suisse	Ligue des Musulmans de Suisse og andre mot Sveits (avgjerse)	66274/09
Lingens	Lingens mot Austerrike	8. juli 1986
Manoussakis	Manoussakis og andre mot Hellas	26. september 1996
markt intern	markt intern Verlag GmbH og Klaus Beermann mot Tyskland	20. november 1989
Mosley	Mosley mot Storbritannia	10. mai 2011
Murphy	Murphy mot Irland	10. juli 2003
Müller og andre	Müller og andre mot Sveits	24. mai 1988
Nikula	Nikula mot Finland	21. mars 2002
Oberschlick	Oberschlick mot Austerrike	23. mai 1991
Observer og Guardian	Observer og Guardian mot Storbritannia	26. november 1991
Olsson	Olsson mot Sverige	24. mars 1988
Open door	Open door og Dublin well woman mot Irland	29. oktober 1992
Otto-Preminger-Institut	Otto-Preminger-Institut mot Austerrike	20. september 1994
Prager og Oberschlick	Prager og Oberschlick mot Austerrike	26. april 1995
Renaud	Renaud mot Frankrike	25. februar 2010
Spycatcher	Sunday Times mot Storbritannia	26. november 1991
Steel og andre	Steel og andre mot Storbritannia	23. september 1998
Stoll	Stoll mot Sveits	10. desember 2007
Sunday Times	Sunday Times mot Storbritannia	26. april 1979
Tuşalp	Tuşalp mot Tyrkia	21. februar 2012
TV Vest	TV Vest og Rogaland Pensjonistpart mot Noreg	11. desember 2008

VgT	VgT Verein gegen Tierfabriken mot Sveits	28. juni 2001
Villnow	Villnow mot Belgia	29. januar 2008
von Hannover I	von Hannover mot Tyskland	24. juni 2004
von Hannover II	von Hannover mot Tyskland	7. februar 2012
Wingrove	Wingrove mot Storbritannia	25. november 1996
Women on Waves	Women on Waves og andre mot Portugal	3. februar 2009
X og Scientologikyrkja	X og Scientologikyrkja mot Sverige	5. mai 1979
Zana	Zana mot Tyrkia	25. november 1997
Ärzte für das Leben	Ärzte für das Leben mot Austerrike	21. juni 1988

Norsk Høgsterett

Namn	Referanse
“To mistenkelige personer”	Rt. 1952 side 1217

FN

Namn	Referanse
Hertzberg mot Finland	CCPR/C/15/D/61/1979 (1985)

WTO

Namn	Fullt namn	Referanse
EC – Asbestos AB	EC – Measures affecting asbestos and asbestos-containing products	AB-2000-11

EU

Namn	Fullt namn	Referanse
Schindler	H.M. Customs and Excise mot Schindler (24. mars 1994)	C-275/92

Vedlegg

Vedlegg 1

Vorlage Nr. 547
 Übers x

www.admin.ch/ch/d/pore/va/20091129/det547.html

Bundesverwaltung admin.ch

Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Schweizerische Bundeskanzlei

Startseite | Übersicht | Kontakt | Glossar

Deutsch | Français | Italiano | Rumantsch | English

Aktuell Themen Dokumentation Dienstleistungen Die Bundeskanzlei

Gesetzgebung
Politische Rechte
Nationalratswahlen
Parteienregister
Referenden
Volksabstimmungen
Chronologie Volksabstimmungen
Chronologie der angenommenen Vorlagen
Chronologie der abgelehnten Vorlagen
Am Ständemehr gescheiterte Verfassungsvorlagen
Am Volksmehr gescheiterte Verfassungsvorlagen
Übersicht in Zahlen
Volksinitiativen
Gebrauch der Volksrechte
Petitionen
Kantonale Erlasse
Vote électronique
Politische Planung und Koordination
Bibliotheksverbund der Bundesverwaltung
Mehrsprachigkeit
E-Government
Datenschutz

Startseite > Politische Rechte > Volksabstimmungen > Chronologie Volksabstimmungen

Seite drucken Erweiterte Suche

Volksabstimmung vom 29. November 2009 | Kantonsresultate

Vorlage Nr. 547 Übersicht

Volksinitiative vom 08.07.2008 'Gegen den Bau von Minaretten'

[Detailangaben zur Volksinitiative](#)

Die Vorlage wurde angenommen

Stimmberechtigte			
Total Stimmberechtigte	5'039'676		
davon Auslandschweizer	120'283		
Stimmbeteiligung			
Eingelangte Stimmzettel	2'709'287		
Stimmbeteiligung	53,76%		
Ausser Betracht fallende Stimmzettel			
Leere Stimmzettel	30'519		
Ungültige Stimmzettel	9'318		
In Betracht fallende Stimmzettel			
Gültige Stimmzettel	2'669'450		
Ja-Stimmen	1'535'010	57,5%	
Nein-Stimmen	1'134'440	42,5%	
Annehmende Stände	17 5/2		
Verwerfende Stände	3 1/2		

Fundstelle: [BBI 2010 3437](#)

Vedlegg 2

Referendum on Eighth Amendment of the Constitution Bill 1982

(The right to life of the unborn) Constituency	Total Electorate	Total Poll	Percentage Poll	Votes in favour of the proposal	Votes against proposal	Spoilt votes
(1)	(2)	(3)	(4)	(5)	(6)	(7)
Carlow-Kilkenny	75,490	39,234	52.0	26,751	12,134	349
Cavan-Monaghan	74,237	41,039	55.3	33,165	7,556	318
Clare	61,747	30,202	48.9	22,136	7,838	228
Cork East	54,309	31,011	57.1	22,131	8,657	223
Cork North-Central	63,272	30,972	48.9	19,877	10,862	233
Cork North-West	40,873	25,457	62.3	20,554	4,694	209
Cork South-Central	69,102	38,474	55.7	21,342	16,909	223
Cork South-West	41,614	24,128	58.0	18,446	5,510	172
Donegal North-East	42,203	22,398	53.1	18,475	3,807	116
Donegal South-West	45,823	21,641	47.2	17,693	3,838	110
Dublin Central	70,403	34,891	49.6	21,508	13,174	209
Dublin North	41,713	22,203	53.2	11,898	10,228	77
Dublin North-Central	55,426	33,663	60.7	19,203	14,301	159
Dublin North-East	46,686	27,348	58.6	13,393	13,831	124
Dublin North-West	51,277	25,594	50.0	13,354	12,105	135
Dublin South	72,964	45,398	62.2	20,517	24,659	222
Dublin South-Central	73,510	37,456	51.0	21,016	16,170	270
Dublin South-East	64,222	34,285	53.4	16,814	17,292	179
Dublin South-West	58,429	32,315	55.3	15,794	16,294	227
Dublin West	72,040	37,676	52.3	20,510	16,960	206
Dun Laoghaire	73,030	42,777	58.6	17,876	24,651	250
Galway East	43,043	21,525	50.0	17,166	4,219	140
Galway West	78,497	32,203	41.0	20,624	11,353	226
Kerry North	43,752	23,622	54.0	18,027	5,383	212
Kerry South	41,929	22,748	54.3	18,458	4,112	178
Kildare	69,559	33,658	48.4	19,856	13,551	251
Laoighis-Offaly	73,073	40,214	55.0	31,017	8,859	338
Limerick East	65,823	36,686	55.7	24,963	11,520	203
Limerick West	42,822	23,255	54.3	18,296	4,768	191
Longford-Westmeath	59,062	31,338	53.1	23,665	7,363	310
Louth	59,415	32,696	55.0	22,828	9,647	221
Mayo East	41,861	21,952	52.4	18,261	3,534	157
Mayo West	41,445	19,870	47.9	16,040	3,705	125
Meath	69,136	37,437	54.2	27,117	10,054	266
Roscommon	41,302	22,535	54.6	18,738	3,626	171
Sligo-Leitrim	59,682	32,536	54.5	24,891	7,379	266
Tipperary North	41,069	24,028	58.5	18,911	4,905	212
Tipperary South	54,267	29,178	53.8	22,041	6,907	230
Waterford	57,531	30,631	53.2	20,917	9,481	233
Wexford	67,557	39,864	59.0	28,843	10,752	269
Wicklow	59,456	31,856	53.6	18,121	13,548	187
TOTAL	2,358,651	1,265,994	53.7	841,233	416,136	8,625