



UiT Norges arktiske universitet

Det Juridiske Fakultet

Hvordan kan staten rette opp en krenkelse av den europeiske menneskerettskonvensjonen?

Daniel Eikrem

Masteroppgave i Rettsvitenskap JUR-3902-1 desember 2019

Innholdsfortegnelse

1	Innledning	1
1.1	Tema og problemstilling.....	1
1.2	Avgrensninger	2
1.3	Sentrale rettskilder og metode.....	3
1.4	Fremstillingen videre.....	5
2	Generelle prinsipper som påvirker offerkravet	5
2.1	Statens forpliktelser	5
2.2	Prøvingsretten	7
2.3	EMDs rolle.....	9
2.4	Kravene for realitetsbehandling av en sak ved EMD	10
3	Offer -kravet	13
3.1	Begrepet offer	13
3.2	Direkte offer	15
3.3	Indirekte offer	17
3.4	Potensielt offer	19
3.5	Framtidig offer	21
3.6	Hindringer for effektiv utøvelse av klageretten	22
4	Hvordan kan staten gjenopprette situasjonen?	24
4.1	Tap av offerstatus	24
4.2	Hva skal til for å gjenopprette feilen?	25
4.3	Innrømmelse, enten uttrykkelig eller i substans.....	26
4.4	Gjenoprettelse av krenkelsen	29
4.4.1	Passende og tilstrekkelig gjenoprettelse i saker ved lang saksbehandlingstid. 31	
4.4.2	Tilstrekkelig økonomisk kompensasjon	34
4.4.3	Tilstrekkelig gjenoprettelse av artikkel 3 krenkelses.	36
4.4.4	Hvilke valgmuligheter har staten når det kommer til gjenoprettelse?.....	39

4.5 Alle forpliktelser må oppfylles	41
Referanseliste	42
Litteratur:	42
Internasjonale konvensjoner:	42
Norske lover	42
Internett	42
Dommer fra EMD:	43

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Temaet for oppgaven er kravet til status om offer for å få realitetsbehandlet en klage av den europeiske menneskerettighetsdomstol. Mer spesifikt i forhold til å tape status som offer etter artikkel 34 av den europeiske menneskerettskonvensjonen.

Oppgavens problemstilling tar for seg spørsmålet om hva som skal til for at myndighetene i en stat har reparert en krenkelse etter Den europeiske menneskerettskonvensjonen¹ (heretter EMK eller konvensjonen). Dette er et spørsmål om den som hevder seg krenket av en konvensjonsrettighet fortsatt har status som offer etter artikkel 34 av konvensjonen.

Etter artikkel 1 av konvensjonen er beskyttelse av rettighetene og frihetene i konvensjonen lagt til statene. Materielt sett blir man offer for en krenkelse i det øyeblikket krenkelsen skjer. Det er derfor slik at statene skal svare for og reparere eventuelle krenkelser. Først når man har uttømt tilgjengelige nasjonale klageordninger uten at krenkelsen tilstrekkelig er reparert får man en klagerett for Den europeiske menneskerettsdomstol (heretter EMD).

Temaet er viktig fordi artikkel 34 i konvensjonen regulerer selve adgangen til å få saken prøvd av EMD. Samtidig er det et stort etterslep på saker² og på bakgrunnen av hvordan konvensjonen er bygd opp i form av at statene har en reell mulighet til å forhindre at saker i det hele tatt blir brakt inn for EMD, er det interessant å se på og identifisere hva som skal til for at en stat tilstrekkelig har ryddet opp i krenkelsen og klager taper status som offer. Som EMD sier selv:

*«Article [34], which governs the access by individuals to the [Court], is one of the keystones in the machinery for the enforcement of the rights and freedoms set forth in the Convention».*³

For å besvare problemstillingen er det nødvendig å se på prinsipper som ligger til grunn for konvensjonen på et generelt grunnlag. Dette for å se hvordan reglene rundt offerstatus

¹ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (EMK) av 4. November 1950

² Analysis of statistics 2018, s. 6 punkt 4 om pending applications

³ Dom 06/09/1978 Klass med flere mot Tyskland avsnitt 34

fungerer i samspill med konvensjonen. Videre, da kravet til offerstatus er et krav som må oppfylles for å få realitetsbehandlet en klage, må det også sees kort på de andre kravene som ligger til grunn for realitetsbehandling.

For at staten skal kunne tilstrekkelig har gjenopprettet en krenkelse må den som pretenderer seg krenket ikke lengre være offer for en krenkelse. I forlengelsen av dette er det et spørsmål om hvordan staten skal innrette sin nasjonale rett for å tilstrekkelig kunne gjenopprette krenkelser.

1.2 Avgrensninger

Offerkravet er et forholdsvis stort område det er mulig å grave seg dypt ned i med en rikholdig andel rettspraksis. Det vil derfor være et behov for å avgrense til enkelte deler som kunne falt inn under oppgavens tema.

Det første er at for offerkravet etter artikkel 34 vil det som det følger av bestemmelsen være mulig for «enhver person» å klage inn en sak. Dette innebærer både individer og juridiske personer.⁴ Oppgaven vil i all hovedsak forholde seg til individer da klageadgang for juridiske personer må kunne sies å være et særskilt spørsmål som det ikke skal gås nærmere inn på her.⁵ Det vil også avgrenses mot andre sammensetninger eller organisasjoner som kan tenkes å ha partsrettighet etter konvensjonen.⁶ Likevel kan det være at det nevnes rettspraksis der også juridiske personer er parter, uten at det er til hensikt å si noe spesifikt om akkurat dette spørsmålet.

I avhandlingen vil prinsippene om subsidiaritet, effektiv prøvingsrett og formålet med konvensjonen være sentral og brukes aktivt i avhandlingen. Det vil derfor gås inn på disse uten at det kan sies å være en grundig gjennomgang.

⁴ Jon Fridrik Kjølbro, *Den Europeiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere*, 4. utgave 2017, s. 97

⁵ For mer om dette se: Christina Jensen, Juridiske personers klageadgang til EMD, *Jussens Venner* 03 / 2016 (Volum 51), s. 142-148

⁶ For mer om dette se Kjølbro s. 97-98

Perspektivet i oppgaven er fra EMDs synspunkt. Det vil derfor også avgrenses mot situasjoner der det skjer en krenkelse nasjonalt, men nasjonale myndigheter ordner opp i problemet. En forutsetning er derfor at saken går helt opp til realitetsbehandling innenfor EMDs organer.

For at saken i det hele tatt skal bli vurdert av EMD forutsetter det at det er en krenkelse av en av rettighetene eller frihetene som følger av konvensjonen. På samme måte blir det da i en analyse av tap av offerstatus behov for å se dette opp mot den aktuelle artikkelen som er krenket etter konvensjonen. Dette gjør at det i avhandlingen vil sees på enkelte artikler i form av hvordan staten kan gjenopprette en krenkelse, uten at det vil være mulig å foreta en generell behandling av hver og en av dem.

1.3 Sentrale rettskilder og metode

I oppgaven vil det anvendes det som omtales som alminnelig juridisk metode. Når det er sagt skal spørsmålet behandles ut ifra EMK og det vil gjenspeiles i metoden. Avhandlingen er rettsdogmatisk og skal besvare problemstillingen ved å systematisere og klarlegge gjeldende rett.

Den europeiske menneskerettskonvensjonen vil være utgangspunktet for temaet. Som traktat er det en avtale mellom statene som har undertegnet den og videre som det følger av artikkel 1 forplikter den til å sikre enhver innen sitt myndighetsområde de rettigheter og friheter som følger av den. I Norge er denne inkorporert med Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett 21.5.1999 nr. 30. EMK har slik den har blitt inkorporert både en autentisk engelsk versjon og en norsk oversettelse.

Sentralt i hvordan konvensjonen generelt, og de forskjellige artiklene spesielt, skal forstås vil det legges stor vekt på behandlingen av klagen fra den Europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD), altså konvensjonspraksis. Med konvensjonspraksis menes det avgjørelser fra EMD i tillegg til avgjørelser Den europeiske menneskerettighetskommisjon⁷. Det må derfor sies noe om EMDs metode i å behandle og

⁷ Avviklet med tilleggsprotokoll 11 i 1998 og funksjonene den hadde er nå lagt til EMD

avgjøre klager. Utover den primære oppgaven å avgjøre klagesaker, har dommene fra EMD også til formål å belyse, ivareta og utvikle rettighetene og frihetene som følger av konvensjonen og dermed bidrar til at statene overholder forpliktelsene som følger av konvensjonen.⁸

Når det kommer til tolkningen har EMD lagt til grunn at konvensjonen må sees i lys av reglene i Wienkonvensjonen om traktatretten av 1969 art 31 til 33⁹. Dette vil være et utgangspunkt for EMDs metode om tolkning av konvensjonen.¹⁰ Videre så vil man kunne lese ut av EMDs rettspraksis at de vektlegger tidligere dommer betydelig. Dette resulterer ofte i faste læresetninger der regelen for bestemmelsen eller område utbroderes i en relativt standardisert setning med henvisning til tidligere saker. Deretter anvendes typisk dette på forholdet i saken. Dette gjelder også for forståelsen av offer etter artikkel 34 som jeg vil komme tilbake til. Oppgaven med å forstå hva EMD legger i begrepet offer blir derfor i stor grad å identifisere og analysere «læresetningen» gjennom rettspraksis.

Videre vil EMD ved tolkning av en rettighet gjøre dette i lys av og i sammenheng med konvensjonens øvrige rettigheter.¹¹ Konvensjonen skal leses som en helhet og tolkes på en måte som gir harmoni mellom de forskjellige bestemmelsene på bakgrunn av at det er en nær sammenheng mellom de forskjellige bestemmelsene.¹² Videre vil domstolens tolkning være formålsorientert i lys av uttalelser der det sies at konvensjonen har til formål og sikre rettigheter som ikke er teoretiske og illusoriske men praktiske og effektive.¹³

Utgangspunktet for dommene som kommer fra EMD er at det er engelsk og fransk som er de offisielle språkene. I mange tilfeller vil det være mulig å finne en oversettelse til forskjellige språk, også norsk.¹⁴ I avhandlingen er det tatt utgangspunkt i dommer på engelsk. Dette krever en oversettelsesprosess for å kunne skrive om det på norsk. Det burde derfor nevnes at det kan være en risiko for feiltolkning i oversettelsen.

⁸ Dom 20/03/2018 Irland mot Storbritannia avsnitt 72 og Kjølbro s. 17

⁹ Dom 21/02/1975 Golder mot Storbritannia avsnitt 29

¹⁰ Frode Elgesem, Tolking av EMK – Menneskerettsdomstolens metode, Lov og Rett04-05 / 2003 s. 208

¹¹ Kjølbro s. 22

¹² *Ibid.*

¹³ *Ibid.* s. 24

¹⁴ Oversettelser til norsk kan finnes ved å søke på navnet på saken på Lovdata.no

1.4 Fremstillingen videre

I den videre fremstillingen vil det i kapittel 2 først gjøres rede for noen avgjørende prinsipper for hvordan avhandlingen skal forstås. Videre fokuseres det på de andre prosessuelle kravene som må være tilstede for at en sak skal kunne realitetsbehandles av EMD.

I kapittel 3 vil jeg komme inn på selve offerkravet, hvordan det oppnås og hvordan det behandles av domstolen og under dette de forskjellige kategoriene for offerstatus som kan oppnås.

Tilslutt i kapittel 4 vil jeg komme inn på hvordan offerkravet tapes. I dette ligger det å identifisere vilkårene og se på hvordan dette tapes i forhold til de forskjellige krenkelsene det er snakk om i de enkelte saker.

2 Generelle prinsipper som påvirker offerkravet

2.1 Statens forpliktelser

Som menneskerettskonvensjon er det mange bærende prinsipper som ligger til grunn. Noen av disse er veldig sentrale for å kunne forstå hva som er statens rolle som og hva som er EMDs rolle. Det skal derfor gås inn i hva som er arbeidsfordelingen mellom den nasjonale og den overnasjonale retten på konvensjonens område.

Formålet med konvensjonen som et instrument for beskyttelse av enkeltmennesker krever at dens bestemmelser tolkes og anvendes slik at den sikrer rettighetene på en praktisk og effektiv måte slik at beskyttelsen ikke blir teoretisk eller illusorisk og videre så gjelder dette ikke kun konvensjonens materielle bestemmelser men også de prosessuelle.¹⁵

Det følger av artikkel 1 av EMK at partene skal sikre enhver innen sitt myndighetsområde de rettigheter og friheter som er fastlagt i konvensjonen. I dette ligger det at medlemstatene må

¹⁵ Dom 13/12/2012 El-Masri mot Den tidligere Jugoslaviske republikken Makedonia avsnitt 134 og dom 13/05/1980 Artico mot Italia avsnitt 33.

svare for enhver krenkelse av rettigheter og friheter som er beskyttet av konvensjonen, enten begått av staten selv eller enkeltpersoner som er under statens jurisdiksjon.¹⁶ Det betyr at det er staten som er pliktsubjektet etter konvensjonen, og dermed også ansvarlig for brudd som måtte skje og videre forhindre at de skjer.¹⁷

Staten skal også avstå fra å begå handlinger som krenker konvensjonen. Dette omtales som statens negative forpliktelse.¹⁸ Et eksempel på dette er at staten må avstå fra tortur slik det følger av artikkel 3 i konvensjonen.

Videre er det innfortolket i artikkel 1 at den pålegger statene en rekke positive forpliktelser.¹⁹ Med positiv forpliktelse mens det at staten må gjøre noe aktivt for å sikre rettighetene.²⁰ Her vil bero på hvilken rettighet det er snakk om for hva som regnes som passende. I noen tilfeller kan det være å gjøre noe ulovlig for statens borgere ved hjelp av straffelovgivning. For å ta eksemplet om artikkel 3 så vil det ikke være nok at staten selv avstår fra ulovlige handlinger, men må også innføre straffebestemmelser som forbyr tortur vil kunne virke avskrekkende også for andre borgere. Dette gjør at det vil være tilgjengelig et virkemiddel som kan brukes for å stoppe straffe de ansvarlige og dermed stoppe krenkelsen.

Det er likevel ikke slik at statene nødvendigvis pålegges å innføre bestemte tiltak direkte av EMD. I noen tilfeller har EMD tolket inn noen positive forpliktelser f.eks. statens forpliktelser etter artikkel 6,²¹ men generelt sees det på om staten har tatt i bruk rimelige og passende tiltak for å sikre individets rettigheter.²² Poenget her er at statene gis et skjønn til hvordan dette skal innpasses i egen nasjonal rett.²³

På offerkravets område vil det derfor være avgjørende at staten har tilstrekkelige virkemidler. Som eksempel så vil det etter artikkel 3 være et krav om at det gjennomføres en grundig og effektiv etterforskning i tilfeller hvor statlige agenter har handlet i strid med denne rettigheten

¹⁶ Dom 08/07/2004 Ilascu med flere mot Moldova og Russland avsnitt 313.

¹⁷ Jørgen Aall, *Rettstat og menneskerettigheter*, 4. utgave, Bergen 2016, s. 54

¹⁸ David J. Harris, mfl., *Law of the European Convention on Human Rights*, fourth edition, Oxford 2018 s. 24

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ *Ibid.*

²¹ Dom 13/07/1983 Zimmermann og Steiner mot Sveits avsnitt 29

²² Dom 21/06/1988 Plattform «Ärzte für das Leben» mot Østerrike avsnitt 34,

²³ Omtales som «margin of appreciation» eller «discretion».

være et av kriteriene som må være oppfylt for at staten skal anses som å ha reparert krenkelsen. Der staten på den ene siden selvfølgelig skal avstå fra å gjennomføre slike handlinger, er det samtidig også et krav om å ha på plass tilstrekkelig lovgivning som gjør det mulig å straffe de ansvarlige i tilfeller der det likevel skjer handlinger i strid med artikkel 3.²⁴

2.2 Prøvingsretten

Det følger av EMK artikkel 13:

«Enhver hvis rettigheter og friheter fastlagt i denne konvensjon blir krenket, skal ha en effektiv prøvningsrett ved en nasjonal myndighet uansett om krenkelsen er begått av personer som handler i offisiell egenskap»

Artikkel 13 gir direkte uttrykk for statens forpliktelse som er nedfelt i artikkel 1 til først og fremst å beskytte menneskerettighetene innenfor deres eget rettssystem.²⁵

Det vil etter artikkel 13 være en plikt for staten at dens borgere har en effektiv prøvingsrett i tilfeller hvor det er snakk om en konvensjonskrenkelse. Med «enhver» sikter bestemmelsen til de som kan være part i en klage etter artikkel 34. På bakgrunnen av at artikkel 13 sikter til «rettigheter og friheter fastlagt i denne konvensjonen» vil det ikke være mulig å hevde seg krenket av kun artikkel 13 i seg selv. Dette vil måtte bli gjort i sammenheng med en annen rettighet som følger av konvensjonen. F.eks. hvis en person mener retten til privatlivet er blitt krenket og ikke har fått prøvd saken sin i tråd med artikkel 13 vil det typisk være en klage av artikkel 8 i sammenheng med artikkel 13.

EMD har gjentatte ganger lagt til grunn at det som følger av artikkel 13 er en garanti av at det er tilgjengelige nasjonale virkemidler som kan håndheve innholdet i konvensjonens rettigheter og friheter.²⁶ Hvordan statene velger å gjøre dette er i noen grad opp til dem selv.²⁷ Videre er det et krav om at middelet er «effektivt». I hvilken grad et middel er effektivt beror

²⁴ Dom 01/06/2010 Gäfgen mot Tyskland avsnitt 117.

²⁵ Dom 15/10/2009 Yuriy Nikolayevich Ivanov mot Ukraina avsnitt 63

²⁶ Dom 26/10/2000 Kudla mot Polen avsnitt 157

²⁷ Dom 25/03/1983 Silver med flere mot Storbritannia avsnitt 113

ikke på utsikten for et gunstig utfall eller i hvilken grad det er snakk om en «rettslig myndighet».²⁸ Det beror på om fullmakter og prosessuelle garantier som midlet gir er relevante, om de er tilgjengelige og i hvilken grad de holder seg innenfor rimelige tidsrammer.²⁹ Samtidig må rettsmiddelet være effektivt i praksis som etter loven, enten ved å forhindre den pretenderte overtredelsen eller å gi tilstrekkelig oppreisning for overtredelser som allerede har skjedd.³⁰ Om et enkelt middel i seg selv ikke tilfredsstillter kravene kan de samlede rettsmidlene fastsatt i nasjonal lov gjøre det.³¹

Det vil også i noen grad bero på hvilken krenkelse det er snakk om. For eksempel i tilfeller hvor det er brudd på kravet om rimelig tid etter artikkel 6 nr. 1 har EMD uttalt at et effektivt virkemiddel etter artikkel 13 i slike saker er hvis de forhindrer det påståtte bruddet eller videreføringen av det, eller gir tilstrekkelig oppreisning for overtredelser som allerede har skjedd.³²

Det vil derfor være slik at i tilfeller hvor et individ pretenderer å være offer for en krenkelse så må det være tilgjengelig et nasjonalt rettsmiddel for å få prøvd saken og for å ha en mulighet til å få oppreisning.

Artikkel 13 kan på flere måter også knyttes opp mot offerkravet etter artikkel 34. I tilfeller hvor et individ er krenket etter konvensjonen og i den forbindelse går til sak mot staten nasjonalt vil det i tilfeller hvor saken går videre til EMD være et spørsmål om klager har tapt offerstatusen. I den forbindelse vil artikkel 13 kunne pålegge staten mange av de forpliktelsene som må oppfylles etter konvensjonen, noe som er en forutsetning for å kunne reparere en krenkelse av konvensjonen.

Der artikkel 13 tar på seg å sikre enhver at det skal være tilstrekkelige og tilgjengelige rettsmidler nasjonalt for å få prøvd en krenkelse, vil det ideelle her være at klager i forlengelse av prøvingen, vil kunne vinne fram og få oppreisning for krenkelsen. Dette vil da kunne medføre at krenkelsen er reparert og EMD ikke trenger å behandle saken.

²⁸ Dom 13/12/1992 De Souza Ribeiro mot Frankrike avsnitt 79

²⁹ *Ibid.*

³⁰ Dom 15/10/2009 Yuriy Nikolayevich Ivanov mot Ukraina avsnitt 64.

³¹ *Ibid.*

³² Dom 11/09/2002 Mifsud mot Frankrike avsnitt 17.

Et annet poeng er at det med artikkel 13 gis en rett til å få prøvd saken på nasjonalt nivå så medfører dette at i tilfeller hvor et individ pretenderer å være offer for en krenkelse, må det gis adgang til realitetsbehandling for en nasjonal domstol.

2.3 EMDs rolle

Utgangspunktet for beskyttelse av rettighetene som følger av konvensjonen, er altså at de ligger til statene. På bakgrunn av dette og som nevnt, de forpliktelsen som følger, får EMD en subsidiær rolle, og trer inn når statene har mislyktes. Subsidiaritetsprinsippet følger ikke direkte av konvensjonen men kan utledes av artikkel 13 og 35 nr. 1³³.

For statens del innebærer prinsippet en plikt til å reparere eventuelle brudd selv. Dette henger sammen med vilkåret i artikkel 35 nr. 1 om at nasjonale rettsmidler må være uttømt. Det er flere fordeler med dette. Det blant annet forenkler prosessen for den som har opplevd en krenkelse men gjør også at staten slipper å måtte svare for seg for en internasjonal domstol.

Men, selv om staten har det primære ansvaret, både for hvordan de sikrer rettighetene og frihetene etter konvensjonen, og på hvordan de rydder opp i tilfeller hvor disse likevel krenkes, innebærer subsidiaritetsprinsippet at statene er underlagt EMDs tilsyn.³⁴ Dette betyr at EMD kan undersøke nasjonal lovgivning og blant annet se i hvilken grad det er oppnådd en balanse i tilfeller hvor det er konkurrerende interesser mellom staten og individene som er beskyttet.³⁵

EMD vil anvende prinsippet om subsidiaritet når den undersøker i hvilken grad en rettighet er overtrådt. Dette har en nær sammenheng med at medlemstatene har en skjønnsmargin i hvordan de løser enkelte spørsmål. Denne skjønnsmarginen sett i sammenheng med subsidiaritetsprinsippet vil medføre at EMD er tilbakeholden på å overprøve hvordan konvensjonen gjennomføres i den enkelte staten.

³³ Dom 26/10/2000 Kudla mot Polen avsnitt 152

³⁴ Dom 06/11/2017 Garib mot Nederland avsnitt 138

³⁵ *Ibid.*

Dette gjør seg også gjeldene for tap av offerstatusen da domstolen ikke nødvendigvis legger seg opp i hvordan medlemstatene retter opp i krenkelsene som er begått, så lenge det gjøres på en tilfredsstillende måte.³⁶ Det faller først til medlemstatene å gi tilstrekkelig oppreisning for en krenkelse.³⁷ Først når dette ikke skjer skal EMD sikre at medlemstatene oppfyller forpliktelsene etter konvensjonen slik det følger av EMK artikkel 19.

EMD er som det følger av artikkel 19 opprettet for å sikre at de forpliktelser som følger av konvensjonen blir overholdt. Dette er i utgangspunktet rollen til EMD. Det betyr at det primært opp til nasjonale myndigheter, og i realiteten nasjonale domstoler, å tolke og anvende nasjonal rett.³⁸ EMD vil derfor ikke gå inn på faktiske eller rettslige feil som angivelig er begått av en nasjonal domstol med mindre de kan ha krenket rettigheter og friheter som er beskyttet av konvensjonen.³⁹

2.4 Kravene for realitetsbehandling av en sak ved EMD

Det følger av EMK artikkel 34 hvem som kan få en individklage behandlet og videre sier artikkel 35 når en sak kan realitetsbehandles. I måten reglene etter artikkel 35 skal behandles har EMD lagt til grunn at reglene for realitetsbehandling må vurderes med noe fleksibilitet og uten overdrevent fokus på formaliteter og at det må tas hensyn til formålet slik at det som en menneskerettskonvensjon blir tolket og anvendt slik at den beskytter på en praktisk og effektiv måte.⁴⁰

EMD vil også avslå saker som ligger utenfor rammene til domstolen. Dette betyr at saker der personen ikke oppfyller kravene etter artikkel 34 eller det ikke er mot en ansvarlig stat, vil bli avslått.⁴¹ Videre hvis klager ikke klarer å vise at man er offer etter artikkel 34 av konvensjonen, klagen er mot et annet individ, mot en internasjonal organisasjon eller hvis klagen involverer en protokoll som ikke er ratifisert av staten som klages inn er også typiske

³⁶ Se Dom 29/03/2006 Cocchiarella mot Italia avsnitt 69-83

³⁷ Dom 29/03/2006 Cocchiarella mot Italia avsnitt 69

³⁸ Dom 30/06/2005 Jahn med flere mot Tyskland avsnitt 86

³⁹ Dom av 29/03/2006 Scordino mot Italia (No. 1), avsnitt 190

⁴⁰ David J. Harris, mfl., s. 45

⁴¹ *Ibid.* s.83

tilfeller der EMD vil avslå klagen.⁴² Videre så kan en sak bli avslått fordi man klager på vegne av en annen og ikke har tilstrekkelig tilknytning.⁴³

Brudd som har skjedd utenfor det juridiske territoriet til staten som har ratifisert konvensjonen er i utgangspunktet utenfor det EMD kan behandle.⁴⁴ Likevel, om en sak har funnet sted utenfor jurisdiksjonen til konvensjonen er det ikke til hinder for EMD til å undersøke dette da handlinger fra stater kan ha effekt utenfor territoriet.⁴⁵

Brudd som har skjedd før konvensjonen tredde i kraft vil måtte bli avslått da staten ikke er bundet av rettighetene som følger før etter den er tredd i kraft. Til slutt vil typisk at klagen ikke baserer seg på en rettighet som følger av konvensjonen bli avslått.

Det er som nevnt et gjennomgående trekk ved EMK systemet at det primært er staten selv som skal ordne opp i krenkelser som er begått av dens organer. Dette kommer særlig klart til uttrykk ved artikkel 35.

Artikkel 35 er delt opp fire deler. Del en tar for seg sakene som domstolen kan behandle («may only»). Del to tar for seg sakene som domstolen ikke skal behandle («not deal with»), del tre viser til sakene som domstolen skal avvise («declare inadmissible») mens del fire viser til at klagen som etter artikkel 35 finnes å ikke kunne prøves skal avvises.

Kort kan det nevnes at en klage ikke kan være anonym, i substans det samme som en sak som allerede har blitt undersøkt eller oversendt til en annen internasjonal instans jf. artikkel 34 nr. 2 a og b.

Etter at protokoll nummer 14 trådte i kraft kan EMD også slå ut en sak på bakgrunn av at det ikke er lidd noen ulempe av betydning⁴⁶. Dette følger av artikkel 35 nummer 3 bokstav b.

⁴² Practical Guide on Admissibility Criteria, 31 August 2019, Council of Europe/European Court of Human Rights.

⁴³ Dom 09/04/2019 V.D. med flere mot Russland avsnitt 72 til 76.

⁴⁴ Dom 26/06/1992 Drozd og Janousek mot Frankrike og Spania avsnitt 89.

⁴⁵ *Ibid.* avsnitt 90.

⁴⁶ Van Dijk, Pieter mfl., *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, fifth edition, 2018 s. 103

Unntaket er hvis det av respekten for menneskerettighetene krever en behandling eller hvis saken ikke har blitt nøye behandlet av et nasjonalt organ.

Det følger videre av artikkel 35 nr. 1 at: «Domstolen kan bare behandle en sak etter at alle nasjonale rettsmidler er uttømt (..) innen et tidsrom på seks måneder etter at siste avgjørelse ble tatt.»

Med uttømte rettsmidler menes det at man først og fremst må ha prøvd saken mot staten som angivelig har skyld i at en rettighet er krenket. Typisk f.eks. for Norges del innebærer det å gå til søksmål mot staten først i Tingretten og at en av partene anker saken hele veien til Høyesterett. Først etter at Høyesterettssaken er avgjort vil man kunne sende saken til Strasbourg for behandling hos EMD. Det er likevel ikke slik at saken må behandles i siste instans for å kunne klages inn til EMD. Hvis saken ankes, men anken blir avslått vil dette kunne være tilstrekkelig som at rettsmidlene er uttømt. Det avgjørende er altså at man har uttømt de tilgjengelige rettsmidlene.

I behandling av kravene etter artikkel 35 må disse anvendes med noe fleksibilitet og uten overdreven formalisme.⁴⁷ Det er videre et krav for at de nasjonale rettsmidlene skal regnes som uttømt at de for klagen som sendes EMD er i samme substans som saken var ved nasjonale domstoler.⁴⁸

Etter at saken er avgjort i siste instans nasjonalt, altså at man har uttømt rettsmidlene som nevnt over, må saken klages inn for EMD innen seks måneder. Også dette tjener flere formål. Et formål er å sikre at saker som reiser spørsmål om konvensjonen blir undersøkt innen rimelig tid og dermed forhindre at berørte myndigheter eller andre personer blir holdt i en tilstand av usikkerhet.⁴⁹ Det gir også den potensielle søkeren tid til å vurdere om det skal klages videre, og i så fall ta stilling til de spesifikke klager og argumenter som skal reises.⁵⁰ Videre så letter den etableringen av fakta i en sak siden dette ville kunne bli mer problematisk

⁴⁷ Dom 19/03/1991 Cardot mot Frankrike avsnitt 33

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ Dom 29/06/2012 Sabri Günes mot Tyrkia avsnitt 39.

⁵⁰ *Ibid.*

etter verdt som tiden går.⁵¹ Datoen skal regnes fra den siste nasjonale avgjørelse til da klagen oppfyller kravene slik de følger av Rule 47 i Rule of the Court.

Reglene her, og da spesielt om uttømmelse av nasjonale rettsmidler gir staten en mulighet til å gjenopprette en krenkelse etter konvensjonen og dermed forhindre at saken må prøves for EMD.⁵² I motsatt fall kunne en sak i det øyeblikket krenkelsen skjedde blitt klagt rett inn for EMD og staten ville ikke hatt mulighet til å ordne opp etter seg. Slikt sett trenger ikke staten og svare for krenkelsen internasjonalt før den har vært gjennom sitt eget nasjonale rettssystem.

Videre vil det med reglene i artikkel 35 medføre at det er en prøvingsrett tilgjengelig i det nasjonale systemet. Et poeng med beskyttelsen etter konvensjonen er at den er subsidiær til det nasjonale systemet når det kommer til beskyttelse av menneskerettighetene.⁵³

3 Offer -kravet

3.1 Begrepet offer

At personen som klager saken inn for EMD pretenderer å være et offer for krenkelsen er et vilkår som må være tilstede for å få en klage behandlet. Dette følger av artikkel 34. I artikkel 34 heter det at:

«Domstolen kan motta klager fra enhver person, frivillig organisasjon eller gruppe av enkeltpersoner som hevder å ha vært utsatt for en overtredelse av de rettigheter som er fastsatt i konvensjonen og dens protokoller fra en av de høye Kontraherende Parters side.»

Som det følger av den norske versjonen ligger dette vilkåret i frasen «*utsatt for en overtredelse*». Man kan altså ikke utlede betegnelsen «offer» direkte av den norske versjonen. Av den engelske autentiske versjonen som den norske er oversatt fra er ordlyden «...*claiming to be the victim of a violation...*». Da EMD bruker betegnelsen «victim criteria» som må kunne å sies å være det gjeldende navnet på vilkåret, er det her, siden det er en norsk

⁵¹ *Ibid.*

⁵² Dom 23/0471996 Remli mot Frankrike avsnitt 33.

⁵³ Dom 25/03/2014 Vuckovic med flere mot Serbia avsnitt 69

avhandling, landet på en norske versjon av begrepet i offerkravet. I litteratur og rettsavgjørelse er dette noen ganger omtalt som offerkravet og noen ganger som victim kravet.⁵⁴ Det er likevel snakk om samme begrepet. Spørsmålet videre blir hva som ligger i offer-kravet. Før jeg går inn på dette er det noen ting jeg anser hensiktsmessig å klargjøre først.

For det første, under behandling av offer-kravet skal det ikke tas stilling til i hvilken grad individet er materielt beskyttet under konvensjonen eller om det har skjedd ett brudd basert på faktaene i saken. Dette er et eget spørsmål i behandlingen av om en sak skal tas til behandling av domstolen. Dette medfører f.eks. at domstolen først kan komme til at individet er offer etter artikkel 34, men at konvensjonen ikke gir beskyttelse for krenkelsen og derfor avslår klagen for eksempel for å ikke være kompatibel «ratione materiae» eller «manifestly ill founded», altså at den er grunnløs⁵⁵. Det at EMD konkluderer med at klager er et «offer» har i utgangspunktet bare prosessuelle virkninger.

For det andre, med at bruddet er påstått eller angivelig (*claiming to be*) menes det ikke at det er et krav om at klager må bevise at det er et brudd for å få saken prøvd. Spørsmålet er hvis man antar at det har skjedd et brudd, om det anses sannsynlig at klageren er et offer på bakgrunnen av fakta i saken som er innsendt av offeret mot det som er innsendt av den forsvarende staten⁵⁶.

For det tredje, spørsmålet om en klager er offer eller ikke er relevant i alle trinn av saksbehandlingen under konvensjonen.⁵⁷ Når man avgjør om en klager er et offer for et påstått brudd, skal det ikke bare sees på den formelle posisjonen på tidspunktet når klagen var sendt inn til domstolen, men på hele situasjonen rundt saken det er spørsmål om, inkludert utvikling før domstolen har fått undersøkt saken.⁵⁸

Vurderingen skal tolkes autonomt av EMD og uavhengig av nasjonale lover og regler⁵⁹. Dette medfører for Norges del at det i prinsippet kan være en utvidelse av søksmålsadgangen slik

⁵⁴ Se f.eks. HR-2017-1130-A og Rt. 2010 s. 454 der både offer og victim brukes

⁵⁵ Se f.eks. Dom 12/03/1984 E.M Kirkwood mot Storbritannia

⁵⁶ Pieter Van Dijk, mfl. s. 52

⁵⁷ Dom 07/05/2002 Burdov mot Russland avsnitt 30,

⁵⁸ Dom 27/04/2010 Tanase mot Moldova avsnitt 105

⁵⁹ Dom 27/04/2004 Gorraiz Lizarraga med flere mot Spania avsnitt 35

den følger av tvisteloven⁶⁰ § 1-3, hvis tilfellet var at et individ eller juridisk person ikke oppfylte kravet etter § 1-3, men er å anse som offer etter EMK artikkel 34. Det kan i teorien medføre at en sak blir avslått i nasjonale domstoler for å ikke oppfylle kravene, men senere blir akseptert av EMD. Det kan også medføre at nasjonale domstoler må gjøre en vurdering om et individ har oppfylt offer- kravet i et tilfelle hvor søksmålet kanskje i utgangspunktet ville vært avslått som følge av nasjonale regler.⁶¹ Forholdet mellom tvisteloven § 1-3 og artikkel 34 er uansett ikke tema og skal ikke behandles nærmere her.

3.2 Direkte offer

En gjennomgang av offerkravet kan systematiseres på flere måter. Med å se på de forskjellige sakene og hvordan domstolen behandler dem er det mulig å indentifisere flere undergrupper man kan dele offerkravet inn i. Utgangspunktet for alle spørsmål om vilkåret for offerstatus er oppfylt er om klager er direkte og personlig påvirket av den angivelige krenkelsen. De klareste tilfellene havner i gruppen som kalles direkte offer.

Den klare hovedregel slik det følger av dommer der spørsmålet om klager har offerstatus kommer opp, er at man må være et «direkte» offer. For eksempel i *Eckle mot Tyskland*⁶² uttales det i avsnitt 66 at ordet offer slik det følger av artikkel 34 er den personen som er direkte berørt av handlingen eller unnlåtelsen det er snakk om. Dette støttes opp av flere dommer der EMD mer eller mindre gjentar denne setningen.⁶³ Videre blir spørsmålet hva som ligger i det å være direkte offer.

I *Gayduk med flere mot Ukraina*⁶⁴ gjentok domstolen, om noe mer utfyllende at henvisningen til «offer» i artikkel 34 betyr en person som direkte er berørt av handlingen eller unnlåtelsen det klages over, altså en person som har en personlig, direkte og gyldig interesse av å se det, det klages på, gjort ulovlig eller reparert. Videre sier domstolen at spørsmålet om en klager kan være «offer» ikke beror på substansen eller innholdet i spørsmålet, men på om det kan

⁶⁰ Lov om mekling og rettergang i sivile tvister 17.06.2005 nr. 90

⁶¹ Se f.eks. Rt. 2005 s. 534 og den tidligere behandlingen i LB 2003-20722

⁶² 8130/78

⁶³ Se f.eks. *Burdov mot Russland (No.2)*, dom av 15/01/2009 avsnitt 54,

⁶⁴ Dom 02/07/2002 under «The law» punkt b fjerde avsnitt

knyttet til personen i saken. Det må derfor kunne legges til grunn at det er et krav om at klager faktisk er blitt berørt av krenkelsen som det klages på. Samtidig er det ikke noe krav at klager har lidt en økonomisk skade. Som domstolen selv sier er det kun relevant når det skal tas stilling til erstatning etter artikkel 41.⁶⁵

Antageligvis er det nok også slikt at det i de aller fleste tilfeller vil ikke spørsmål om et individ er et direkte offer by på noe stort problem for domstolen. Hvis noen f.eks. klager inn et vedtak som ikke har innvirkning eller i det hele tatt er rettet mot den personen kan man nok trygt fastslå at denne personen normalt sett ikke er et direkte offer. På den andre siden de to dommene trukket fram her er langt fra de eneste som behandler spørsmålet. Inntrykket er at måten EMD behandler dette, til en viss grad er noe standardisert.⁶⁶

For et individ vil det sann sett ligge en begrensning her. Man kan ikke klage inn enhver sak man ønsker inn for EMD. Hvis en person klager inn en sak som ikke har en innvirkning eller rettsvirkning på han eller henne vil denne som regel bli avslått.⁶⁷ Som EMD har uttalt flere ganger; artikkel 34 tillater ikke at et individ klager inn abstrakte spørsmål med hensikt å prøve nasjonal lovgivning opp mot konvensjonen, omtalt som *actio popularis*.⁶⁸ Det vil være tilfeller hvor klager ikke kan vise til at han eller henne er direkte berørt eller rett og slett bare mener at nasjonal lovgivning er i strid med konvensjonen. Også det å klage inn krenkelser begått mot andre personer faller inn under denne kategorien.⁶⁹

En avgjørelse om klager er offer vil som regel måtte avgjøres prejudisielt, men kan i noen tilfeller der EMD finner at det er tett knyttet opp mot materielle spørsmål, avgjøre det som en del av denne behandlingen.⁷⁰

Selv om den klare hovedregel altså er at man må være et direkte offer, viser det seg at domstolen i noen tilfeller vil akseptere klager fra individer som ikke kan sies å falle inn under definisjonen av «direkte» offer.

⁶⁵ Dom 26/07/2005 Siliadin mot Frankrike avsnitt 62

⁶⁶ Se f.eks. Dom 15/07/1982 Eckle mot Tyskland avsnitt 66 og dom 08/10/2019 Margulev mot Russland avsnitt 34

⁶⁷ Dom 21/09/2006 Monnat mot Sveits avsnitt 31

⁶⁸ Dom 29/04/2008 Burden mot Storbritannia avsnitt 33

⁶⁹ Kjølebro s. 99

⁷⁰ Dom 13/12/2012 De Souza Ribeiro mot Frankrike avsnitt 76

3.3 Indirekte offer

Med offer menes det ikke bare personen eller personene som er direkte berørt. Også indirekte ofre som krenkelsen vil forårsake skade for eller vil ha en gyldig og personlig interesse å få se den stoppet kan være ofre etter artikkel 34 av konvensjonen.⁷¹ Ut fra dette kan man utlede at en person kan klage inn en sak som krenker en annen person uten å selv å ha fått sine egne rettigheter etter konvensjonen krenket. Det er likevel visse betingelser som må være oppfylt her.⁷² Det skal derfor indentifiseres hva disse betingelsene er og hvem som kan få status som indirekte offer.

Utgangspunktet er, som sagt, at et individ må kunne vise til at man er «direkte berørt» av den angivelige krenkelsen. I henhold til EMDs praksis kan det bare klages inn en sak av, eller i navnet til, individer som lever.⁷³ Det betyr at i tilfeller hvor det direkte offeret har omkommet før søknaden sendes inn vil det ikke nødvendigvis aksepteres at det direkte offeret har stilling som klager, selv om det er noen som representerer vedkommende.⁷⁴ Samtidig finnes det flere eksempler på tilfeller der EMD har akseptert dette. Her må det skilles mellom saker hvor den krenkede har omkommet før saken er klaget inn og saker hvor den krenkede har omkommet etter at saken er klaget inn, men før EMD har behandlet den.⁷⁵

I førstnevnte tilfelle, hvor en person er offer for en krenkelse, men omkommet før saken er klaget inn er det flere eksempler på hvor EMD tar saken til realitetsbehandling. Den generelle regelen er at EMD på bakgrunn av en «selvstendig tolkning» av konseptet offer, har anerkjent en slektning der klagen reiste et spørsmål av generell interesse for «respekten for menneskerettighetene» og klagerne som pårørende hadde en legitim interesse i å forfølge klagen eller på grunn av den direkte effekten på klagers egne rettigheter.⁷⁶

⁷¹ Dom 07/112013 Vallianatos med flere mot Hellas no: 29381/09, 32684/09 avsnitt 35

⁷² Van Dijk mfl. (2018)

⁷³ Dom 17/07/2014 Center for legal resources på vegne av Valentin Câmpeanu mot Romania avsnitt 96.

⁷⁴ Dvorackek og Dvorackova mot Slovakia no: 30754/04 avsnitt 41.

⁷⁵ Dom 08/03/2005 Fairfield med flere mot Storbritannia og Dom 28/09/1999 Dalban mot Romania

⁷⁶ Dom 17/07/2014 Center for legal resources på vegne av Valentin Câmpeanu mot Romania avsnitt 98.

Som eksempel i saken *Micallef mot Malta*⁷⁷ var det direkte offeret (Fru M) omkommet mens hun forfulgte saken. Saken var basert på en krenkelse av retten til en rettferdig rettergang på nasjonalt nivå bla. på bakgrunn av et habilitetsspørsmål når saken gikk for den nasjonale domstolen og det at tidspunktet for saken i første instans ble forandret uten at hun ble varslet. Saken ble klaget inn av Fru M's bror etter at hun døde.

Statens argumenter var her at det var kun Fru M som var offer og at saken måtte avvises da det var broren som klaget saken inn. Til dette vurderte EMD det slik at det var Fru M som var offeret men at hun døde før de konstitusjonelle spørsmålene ble avgjort. Dette tok 10 år og ville vært en forutsetning for å få saken prøvd for EMD på bakgrunn av uttømmelse av nasjonale rettsmidler. Den nasjonale domstolen avviste ikke saken på bakgrunnen av at han som bror og arving tredde inn i saken. Han måtte dermed bære kostnadene for søsterens sak og var derfor ansett for å ha interesse i saken baser på å få dekket sakskostnadene. Det ble også lagt vekt på at det etter nasjonal lovgivning ikke var mulig å utfordre habilitetsspørsmålet noe som gjorde at saken reiste et viktig spørsmål som hadde generell interesse. Brorens klage ble derfor akseptert på bakgrunnen at han hadde status som indirekte offer.

I spørsmål om klager har status om indirekte vil det også komme an på hvilken krenkelse det er snakk om. I saker som gjelder krenkelser av art. 2 og 3 har EMD akseptert at offerets pårørende å klage på vegne av offeret i tilfeller der det direkte offeret har omkommet eller forsvunnet og det er staten som er ansvarlig.⁷⁸ Eksempler på andre tilfeller det er gitt pårørende offerstatus er saker i forhold til der offeret er uskyldig dømt, i saker som handler om å beskytte ryktet til familien og saker hvor det er en vesentlig økonomisk interesse.⁷⁹

I sistnevnte tilfelle, der det direkte offeret har omkommet etter innsendelse, men før behandling, kan EMD komme til å behandle saken om den forfølges av pårørende eller, under forutsetning av at denne eller disse har tilstrekkelig interesse i saken.⁸⁰ Det domstolen typisk

⁷⁷ Dom 15/10/2009 *Micallef mot Malta*

⁷⁸ Dom 08/07/1999 *Çakiki mot Tyrkia* avsnitt 92.

⁷⁹ Dom 17/07/2014 *Center for legal resources på vegne av Valentin Câmpeanu mot Romania* avsnitt 100

⁸⁰ *Ibid* avsnitt 97.

ser etter er om saken er av økonomisk art og derfor overførbar.⁸¹ Det vil for eksempel kunne være vanskelig å overføre et spørsmål om retten til privatliv etter artikkel 8. Videre vurderes det moralske aspektet i å fortsette en sak etter at en person er død og spesielt hvis spørsmålet som saken reiser overskrider personen og søkerens interesser.⁸²

3.4 Potensielt offer

Som jeg har vært inne på så langt må man være et direkte eller indirekte offer for å oppfylle offer- kravet etter artikkel 34 for å få klagen behandlet. I noen tilfeller vil også det å potensielt kunne være offer være tilstrekkelig.

Et eksempel på dette er Klass med flere mot Tyskland⁸³. I denne saken var det flere individer som gikk til sak mot staten fordi de mente at en lov som ga myndighetene adgang til å overvåke post og telekommunikasjon var i strid med konvensjonen. De berørte i saken kunne ikke vite om de hadde blitt overvåket og den forsvarende staten uttalte også at ingen av de involverte i saken på noe som helst tidspunkt hadde vært utsatt for overvåkning. Argumentet var derfor at de involverte ikke kunne være ansett som offer etter artikkel 25 (34). Domstolen kom i denne saken fram til at klagerne var offer. Det ble uttalt her at domstolen aksepterer i visse tilfeller at et individ er et offer på bakgrunnen av eksistensen av hemmelig overvåkning eller lovgivning som tillater hemmelig overvåkning. Argumentasjonen her er basert på at det i tilfeller hvor man ikke vet om rettighetene etter konvensjonen er krenket, må ha en mulighet til å få prøvd saken for en rettsinstans. Problemet i nettopp denne saken var ikke overvåkingen i seg selv, men at de som hadde blitt overvåket ikke ble varslet i ettertid og på den måten ikke hadde mulighet til å få prøvd saken i tilfeller hvor overvåkingen ikke var rettmessig. Dette ville muliggjøre en omgåelse av konvensjonen der individer som får krenket f.eks. retten til privatliv urettmessig ikke kunne vite om det og dermed ikke fått prøvd spørsmålet.

⁸¹ Dom 24/07/2003 Karner mot Østerrike, avsnitt 25

⁸² Ibid

⁸³ Dom 06/09/1978 Klass med flere mot Tyskland

I slike spørsmål om nettopp hemmelig overvåkning har domstolen senere i *Roman Zakharov mot Russland*⁸⁴ kommet med en presisering når det kommer til spørsmål innenfor lovgivning som tillater overvåkning. Det første er omfanget av lovgivningen som tillater hemmelig overvåkning og undersøkelse av i hvilken grad klager kan bli rammet av den. Det andre er tilgjengeligheten av nasjonale rettsmidler som gir mulighet for kontroll med inngrepene som er blitt gjort.⁸⁵

Et annet eksempel på en sak der potensielt offer aksepters er i saken *Open door and Dublin well woman mot Irland*.⁸⁶ Saken handlet om flere selskap (*Open Door Counselling* og *Dublin Well Woman Centre*) og individer (*Marher*, *Downes*, *X* og *Geraghty*) som hadde gitt informasjon om bl.a. abort og abortklinikker i utlandet. Abort var ulovlig i Irland og etter flere runder i rettssystemet der Høyesterett kom til at å gi informasjonen var ulovlig, havnet saken til slutt hos EMD. Her anførte staten at individene i saken ikke hadde status som offer etter artikkel 34 av konvensjonen. For to av individene (*Marher* og *Downes*) var de etter EMDs syn direkte berørt av kjennelsen fra høyesterett, og derfor også offer. Det var derimot større tvil når det kom til *X* og *Geraghty*. Likevel kom domstolen til at også disse måtte være å anses som offer. Bakgrunnen for dette var ifølge domstolen at de var negativt påvirket av kjennelsen som følge av at de var kvinner i fertil alder, og derfor kunne bli gravid.

I *Dudgeon mot Storbritannia*⁸⁷ uttalte domstolen at eksistensen av lovgivning som gjorde visse homoseksuelle handlinger ulovlig var tilstrekkelig til å oppnå offerstatus selv om lovgivningen ikke var brukt på innklager.

Det disse sakene viser er at kravet til offerstatus i noen tilfeller blir utvidet utover det som kan sies å falle inn under «direkte offer». Det kan være flere grunner til dette. Slik som i *Klass* saken er det åpenbare at domstolen ikke vil akseptere lovgivning som medfører at individet er avskjært fra å noen gang få prøvd saken for domstolen på bakgrunn av at man aldri vil få vite i hvilken grad ens rettigheter er krenket. I sakene *Open door* og *Dudgeon* virker det avgjørende for EMD at lovgivningen setter en såpass stor begrensning på livene til grupper av

⁸⁴ Dom 04/12/2005 *Roman Zarakov mot Russland* avsnitt 171

⁸⁵ Se også *Kjølbros* s. 101-102.

⁸⁶ Dom 29/10/1992 *Open door and Dublin well woman mot Irland*

⁸⁷ Dom 22/10/1981 *Dudgeon mot Storbritannia* avsnitt 40-41

personer da de er påvirket negativt av begrensningen. Selv om ikke lovgivning har hatt en direkte innvirkning på personen i form av den har blitt anvendt mot individet, vil loven slik den er utformet i seg selv gjøre at klagen risikerer å bli direkte berørt av dette. For en kvinne er den en risiko for å bli gravid og dermed bli berørt i Open door saken og for en homofil man vil kriminalisering av homofil medføre at en konstant begrensning i homofiles personer til å leve ut sitt privatliv. Alternativene her er enten å respektere loven eller å være gjenstand for straffeforfølgelse.

3.5 Framtidig offer

Som utgangspunkt vil ikke domstolen akseptere et framtidig lovbrudd.⁸⁸ Unntaket er at domstolen kan akseptere klager fra personer som hevder det vil bli en framtidig krenkelse i tilfeller hvor staten allerede har gjort visse avgjørelser mot individet og bruddet vil være et faktum med utførelse.⁸⁹

I Kirkwood mot Storbritannia⁹⁰ kom spørsmålet opp for kommisjonen om et individ pågrepet i Storbritannia, siktet for mord i USA og dermed risikerte «death row» og henrettelse kunne være offer. Storbritannia argumenterte her for at det ikke var de som ville stå for bruddet. Dette var noe USA praktiserte og dermed kunne ikke Kirkwood etter deres syn være victim etter artikkel 25 (tidligere 34) av konvensjonen. Her kom imidlertid kommisjonen til at Kirkwood måtte regnes å være Storbritannias ansvar, og da utleveringen var nærstående og det lå en påstått risiko for brudd på artikkel 3 med utlevering. Kirkwood måtte kunne sies å være umiddelbart og direkte berørt av risikoen for utlevering. På bakgrunn av dette var Kirkwood å regne som offer i saken.

⁸⁸ Dom 12/06/2014 Berger- Krall med flere mot Slovenia avsnitt 258

⁸⁹ David J. Harris, mfl., s. 88

⁹⁰ E.M Kirkwood mot Storbritannia, 12/03/1984

3.6 Hindringer for effektiv utøvelse av klageretten

I tilfeller hvor staten legger hindringer i veien for at individet kan klage vil dette som regel medføre at personen får status som offer.

Et eksempel på dette ser man i saken Fedotova mot Russland⁹¹. Klager mente i utgangspunktet at det var en krenkelse av artikkel 6 på bakgrunnen av sammensetningen av dommerne i en nasjonal rettsak. Da hennes advokat og oversetter senere ble kalt inn til avhør av politiet på bakgrunn av ubetalte skattekrav ble det videre hevdet at det var en hindring av retten til å klage etter artikkel 34 av konvensjonen. Dette ble klaget inn til EMD på bakgrunn av at det var et forsøk på å forhindre en klage etter artikkel 34 av konvensjonen.

I saken utaler EMD at det er av den største betydning for en effektiv «drift» av systemet for individuelle begjæringer etter artikkel 34 at klager har muligheten til å kommunisere fritt med konvensjonsorganene uten å være utsatt for noen form av press fra myndighetene til å trekke tilbake eller modifisere klagen. Med «noe form for press» følger det at det ikke bare er direkte tvang og åpenbare trusler men også andre upassende indirekte handlinger eller kontakt designet til å fraråde eller motvirke noen fra å forfølge en konvensjonsrettighet. Videre sier EMD at det å sette i gang straffeforfølgelse mot en advokat som er involvert i å forberede en sak for domstolen er tidligere funnet å være en krenkelse mot en søkers rett til å klage.

I saken fant EMD at det ikke var noe tvil om at straffeforfølgelsen var startet av politiet på bakgrunn av en forespørsel av myndighetenes representant i saken. Videre var det for EMD problematisk at avhøret hos politiet ikke handlet om det advokaten var siktet for men mer om forholdet til klager og andre personer. EMD så heller ingen sannsynlig grunn til at avhør, i mangel av noen tilsynelatende indikasjon på en straffbar handling, hadde blitt foretatt av det regionale politiet snarere enn av en kompetent skattemyndighet. Hvis myndighetene hadde grunn til å tro at rettigheten til individuell begjæring ble misbrukt i et bestemt tilfelle, var det passende tiltak å varsle domstolen og informere om dette. Å fortsette slik myndighetene gjorde i denne saken, kunne ha blitt tolket av søkeren som et forsøk på å skremme henne. At denne innkallingen ble servert til søkerens juridiske representant og oversetter, gjør ikke noen forskjell. Denne undersøkelsen, selv om det ikke resulterte i en straffeforfølgning, må anses

⁹¹ Dom 13/04/2006 Fedotova mot Russland

som en innblanding i søkerens rett til individuell begjæring og ble derfor ansett uforenlig med forpliktelsen etter artikkel 34 i konvensjonen. På bakgrunn av dette kom EMD til at klager måtte regnes som offer.

I forlengelse av at staten ikke skal legge hindringer i veien for effektiv utøvelse av klageretten vil dette spørsmålet også komme opp i saker der EMD indikerer at saken, altså et pretendert brudd, skal stoppes i påvente av at saken behandles.

Det følger av artikkel 39 i EMDs regler⁹² at EMD⁹³ på forespørsel av en av partene, noen andre, eller på eget initiativ kan treffes beslutning om midlertidig forføyning som det vurderes at skal treffes i interesse for partene eller behandlingen av saken.

Dette betyr at det i tilfeller hvor staten er nært forestående til å gjennomføre en handling som potensielt er i strid med konvensjonen, kan EMD kreve at dette stoppes i avvente på at EMD får behandlet saken. Dette vil f.eks. kunne være praktisk i saker om utlevering eller utvisning. Praksis viser her at det typisk vil være tilfeller hvor det er nært forestående risiko for klagers liv, eller tortur, inhuman eller nedverdiggende handling eller straff.⁹⁴

Illustrerende i saken Mamatkulov og Abdurasulovic mot Tyrkia⁹⁵ var det spørsmål om utlevering av to Usbekere fra Tyrkia til Usbekistan. Sakene deres ble klaget inn til EMD og presidenten av kammeret i EMD besluttet en midlertidig forføyning av saken, altså at klagerne ikke skulle utleveres før saken var blitt behandlet. Fem dager senere utleverte likevel Tyrkia de to Usbekerne til Usbekistan.

EMD kom da i saken til at hadde vært en krenkelse av artikkel 34 av konvensjonen selv om ingen av de andre rettighetene etter konvensjonen var krenket. Dette visere at retten til å klage er en rettighet i seg selv og må også beskyttes på en slik måte at konvensjonen gir en reell beskyttelse. Dette medfører at en klager som pretenderer å være offer for en krenkelse av

⁹² Rules of the court.

⁹³ The Chamber or, where appropriate, the President of the Section or a duty judge appointed pursuant to paragraph 4 of this Rule

⁹⁴ Dom 04/02/2005 Mamatkulov og Abdurasulovic mot Tyrkia avsnitt 55.

⁹⁵ Dom 04/02/2005 Mamatkulov og Abdurasulovic mot Tyrkia

f.eks. artikkel 3 og der staten ikke etterkommer en midlertidig forføyning vil medføre at klager er et offer for en krenkelse selv om det senere viser seg at artikkel 3 ikke var krenket.

4 Hvordan kan staten gjenopprette situasjonen?

4.1 Tap av offerstatus

Det er så langt vist hva som skal til for at EMD behandler en sak og hvordan individet oppnår status som offer etter artikkel 34 av konvensjonen. Det er altså slikt at når staten har mislyktes med forpliktelsen den har etter konvensjonen, enten med å gjøre noe aktivt eller ved å ikke tilstrekkelig forhindre krenkelse at spørsmålet blir om hva som kan gjøres for å rette opp situasjonen og hvordan det kan unngås at saken ender opp med behandling og domfellelse for EMD.

I saker som omhandler tap av offerstatus vil uenigheten mellom staten og personen som påstår seg krenket ofte handle om at staten mener at de har reparert krenkelsen, mens klager hevder at dette ikke er tilfellet og det fortsatt er en krenkelse. Dette medfører for EMDs del at de må inn å se på behandlingen nasjonalt og i hvilken grad de tiltak som myndighetene har satt inn for å bøte på krenkelsen er tilstrekkelig for at klager har tapt status som offer.

I tilfeller hvor staten tilstrekkelig har reparert krenkelsen vil saken strykes ut etter artikkel 37 b på bakgrunnen av at saken er løst. For å kunne gjøre dette må EMD undersøke om omstendighetene det klages over fremdeles er tilstede og om virkningene av en mulig krenkelse har blitt reparert.⁹⁶

⁹⁶ Dom 24/02/2005 Ohlen mot Danmark avsnitt 26

4.2 Hva skal til for å gjenopprette feilen?

Det første som må gjøre er å identifisere EMDs regel for tap av offerstatus. Tap av offerstatus fremkommer ikke direkte ut av konvensjonen men kan leses ut av en rekke kilder. EMD stiller visse minimumskrav som fremkommer av dommen Rooman mot Belgia⁹⁷. Den lyder:

*«En avgjørelse som er fordelaktig for en klager er ikke i prinsippet tilstrekkelig for å miste offerstatus etter artikkel 34 av konvensjonen med mindre nasjonale myndigheter har innrømmet feilen, enten uttrykkelig eller i substans og deretter gitt oppreisning for bruddet på konvensjonen. Bare der begge disse vilkårene er oppfylt, utelukker den subsidiære karakteren av den beskyttende mekanismen i konvensjonen behandling av klagen».*⁹⁸

Ut ifra dette kan man utlede flere ting. Det første er at selv om et individ får et positivt resultat på nasjonalt nivå i en sak som handler om en krenkelse av en konvensjonsrettighet, er dette ikke tilstrekkelig for at myndighetene har reparert krenkelsen og klager har tapt offerstatusen.

Eksempler på dette kan man se flere saker mot Russland⁹⁹ der tilfellene er at Russiske myndigheter ikke betaler ut erstatningsbeløp før flere år etter at de ble dømt til det i nasjonale domstoler. Argumentene til myndighetene i disse sakene er at siden beløpene er betalt, er ikke klagerne lengre å anse som offer. Her poengterer EMD at en avgjørelse som er gunstig for søkeren, som f.eks. fullbyrding av en dom etter vesentlig forsinkelse, ikke er nok.¹⁰⁰

Det er nettopp det andre som følger av rettsregelen over, at også er to tilleggsvilkår som må oppfylles. Det første er at det må være en innrømmelse av nasjonale myndigheter, enten direkte eller indirekte og det andre at det må være gitt oppreisning for bruddet på konvensjonen. Disse vil jeg komme tilbake til senere. Det siste er at bare der begge disse vilkårene er oppfylt at EMD vil anse det som at staten tilstrekkelig har reparert bruddet og ikke behandle klagen på bakgrunnen av at det ikke er nødvendig og som konsekvens av dette at klager ikke lengre er offer for en krenkelse.

⁹⁷ Dom 31/01/2019 Rooman mot Belgia

⁹⁸ Avsnitt 129 (min oversettelse)

⁹⁹ Se bl.a. dom 24/02/2005 Petrushko mot Russland og Dom 15/01/2009 Burdov mot Russland (no. 2)

¹⁰⁰ Dom 15/01/2009 Burdov mot Russland (No. 2) avsnitt 56.

Poenget her er at det må fra nasjonalt nivå må foreligge en avgjørelse som i tillegg til å være positiv for den som har fått sinne rettigheter og friheter krenket også må inneholde et uttrykk for at de nasjonale myndighetene anerkjenner at feilen har skjedd og at de har tilstrekkelig reparert krenkelsen. Når krenkelsen først har skjedd må det ryddes opp fra staten sin side, og det er hva som ligger i dette det skal sees på.

4.3 Innrømmelse, enten uttrykkelig eller i substans

Som det følger av rettspraksis fra EMD må det foreligge en innrømmelse av nasjonale myndigheter, enten uttrykkelig eller i substans. Det må først sees på hva som ligger i dette.

Uttrykksformen på engelsk er «either expressly or in substance».¹⁰¹ Det foreligger ellers en noe ukonsekvent begrepsbruk. EMD har også brukt forskjellige beskrivelser som «eksplisitt og implisitt».¹⁰² Kjølbros har på dansk definert dette som «udtrykkelig eller stiltiende».¹⁰³ Flere av dommene fra EMD gis ut med norsk sammendrag og her er det flere forskjellige definisjoner på oversettelsen. I Dalban mot Romania heter det at det må være «eksplisitt eller faktisk», I Amuur mot Frankrike er det bare «innrømmet brudd». Det er altså en noe varierende begrepsbruk og for denne oppgaven er det landet på at innrømmelsen må være uttrykkelig eller i substans da dette etter mitt syn er en treffende oversettelse. Etter mitt syn vil alle disse være akseptable begreper. Samtidig er det for denne avhandlingen landet på ordene uttrykkelig og i substans, da disse beskriver på en ryddig måte hva EMD legger i det. Det legges uansett ikke noe annet i det enn det som følger av EMDs praksis på område.

Det vil for så vidt være relativt klart hva som menes med uttrykkelig. I tilfellene der f.eks. en nasjonal domstol kommer fram til i begrunnelsen av saken at det har vært et brudd på en av konvensjonens bestemmelser så må kunne sies å være tilstrekkelig. En vanskeligere grensedragnings oppstår når det kommer til det andre begrepet, i substans. Det indikerer at det må sees på det materielle som den nasjonale domstolen kommer til og ikke nødvendigvis bare

¹⁰¹ Dom 31/01/2019 Rooman mot Belgia avsnitt 129

¹⁰² Dom 28/09/1999 Dalban mot Romania, avsnitt 44.

¹⁰³ Kjølbros s. 116

om det formelt er en innrømmelse. Dette gir etter mitt syn best uttrykk for hvordan EMD anvender regelen og hva de ser etter i bedømmelsen av om krenkelsen er reparert.

I saken Dalban mot Romania¹⁰⁴ hadde herr Dalban som journalist publisert en sak der han slo opp en stor bedrageriskandale som involverte en kjent myndighetsperson. På bakgrunn av dette ble Dalban dømt for æreskrenkelse på to senatorer (omtalt som G.S og R.T i dommen) noe som kunne være i strid med artikkel 10 om ytringsfrihet. Dalban var for øvrig omkommet da saken ble behandlet av EMD. Staten anførte her at Dalban ikke lengre var offer.

Bakgrunnen for anførselen var at Høyesterett hadde frikjent Dalban i saken mot G.S og i saken mot R.T hadde Høyesterett opphevet rettsavgjørelsene og bestemt at rettsforfølgelsen skulle innstilles på bakgrunn av at Dalban var død. I behandlingen kom EMD til at frikjennelsen av Dalban i saken mot G.S kunne sees på som en innrømmelse. Når det gjaldt saken i forhold til R.T hadde Høyesterett begrunnet det i at Dalban var død. Dette kunne ikke sies å være en innrømmelse av at art 10 i konvensjonen var krenket. Dalban var derfor fortsatt å anses som offer.¹⁰⁵

I saken var det på ingen måte slik at Romansk høyesterett hadde vektlagt EMK art. 10 som begrunnelse for å frikjenne Dalban i saken mot G.S. Begrunnelsen for høyesterett var at Dalban hadde handlet i god tro. Poenget her er uansett å identifisere grensene for når det regnes som en tilstrekkelig innrømmelse. I tilfeller hvor den nasjonale domstolen direkte nevner den spesifikke rettigheten som er krenket som begrunnelse så vil dette måtte regnes som en uttrykkelig innrømmelse. Realiteten er nok at det i medlemslandene i stor grad er slik at det vil brukes nasjonale bestemmelser som begrunnelse for resultatet i dommen. Det virker i å vær særlig viktig for EMD hvordan nasjonale domstoler ordlegger seg her. Det viktige virker å være at det fremkommer et resultat som reelt får samme virkning. Når en person som er tiltalt, blir frikjent, så kan man argumentere for at en frikjennelse er en innrømmelse av at saken var feil. At en person blir dømt i lavere instanser, anker og så blir frikjent må således kunne sies å være helt i tråd med slik rettssystemet fungerer.

¹⁰⁴ Dom 28/09/1999 Dalban mot Romania

¹⁰⁵ Klager ville uansett fortsatt vært offer bakgrunnen av det andre vilkåret om gjenopprettelse ikke var oppfylt, da det ikke var tilstrekkelige muligheter for herr Dalbans kone til å søke om erstatning. Se avsnitt 44 for den begrunnelsen.

Annerledes blir det når det i samme saken også er slik at høyesterett i Romania «avslutter» saken på bakgrunn av at Dalban er død. Dette aksepterer ikke EMD som noen innrømmelse. Et lignende tilfelle kan man se i saken Albayrak mot Tyrkia¹⁰⁶. Her ble klager ilagt en disiplinærstraff for en ytring, noe som var et potensielt brudd på artikkel 10 om ytringsfrihet. I saken argumenterte myndighetene for at siden klager hadde fått amnesti, og derfor ikke ble straffet, kunne han ikke lengre være å anse som offer for brudd på konvensjonen.

Til dette vurderte EMD at amnestiet her ikke på noen måte var en innrømmelse av det hadde vært et brudd på klagers rettigheter. Et amnesti gjør at personen ikke straffes, på samme måte som når saken blir stoppet, men er ikke en erkjennelse på samme måte som en frifinnelse vil være. Når en person blir frikjent, så er det som regel fordi saken har vært prøvd, og man kommer til et resultat som viser at person ikke har gjort noe straffbart. Dette viser dermed grensedragningen der EMD sier at en positiv avgjørelse i prinsippet ikke er nok. Et amnesti eller en innstilling av saken er positivt i den forstand at personen ikke blir straffet. Men det er ikke tilstrekkelig som en innrømmelse for å reparere en krenkelse av konvensjonen.

Det vil videre spille inn hvilken sak det er snakk om og arten av krenkelsen.

I Eckle mot Tyskland¹⁰⁷ gikk EMD hadde klager gjennom flere domstolsbehandlinger totalt hatt straffesaken til behandling i over 17 år. Myndighetene anførte i saken at Eckle hadde tapt offerstatusen på bakgrunnen av at tyske domstoler hadde innrømmet lengden på saken.¹⁰⁸

EMD sier her at da konvensjonen var en integrert del av tysk rett var den ingen grunn til at de nasjonale domstolene hvis passende ikke skulle kunne komme til at det var et brudd på konvensjonen og da spesielt artikkel 6 nr. 1. Deretter gikk EMD inn og så på om de nasjonale domstolene hadde tatt stilling til spørsmålet om lang saksbehandlingstid. Selv om de nasjonale domstolene til en viss grad hadde vært inne på at saken hadde vart lenge, var det ikke noe i formuleringen til noen av domstolene som kunne sees på som en tilstrekkelig innrømmelse av at det var brudd på artikkel 6 nr. 1.

¹⁰⁶ Dom 31/01/2008 Albayrak mot Tyrkia

¹⁰⁷ Dom 15/07/1982 Eckle mot Tyskland

¹⁰⁸ Også her var oppreisning et spørsmål.

Deretter gikk EMD over til å se om de nasjonale dommene og uttalelser gjort av påtalemyndigheten sett sammen kunne være en innrømmelse. Altså om det indirekte var slik at dette kunne ha samme effekt som om det var en direkte innrømmelse. Til dette uttales det at selv om man leste dommene i lys av uttalelser fra myndighetene kan det tvilsomt sees på som at Cologne domstolen holdt lengden på saken til å være brudd på artikkel 6 nr. 1.

Det man kan lese ut av dommen er først å fremst at EMD vil undersøke i hvilken grad det kommer fram at det har vært et brudd på en av konvensjonens bestemmelser. Det er likevel ikke noe krav om at det implisitt må nevnes at det er tatt hensyn til artikkelen det er snakk om. Så lenge domstolen legger vekt på det materielle innholdet i bestemmelsen i tilstrekkelig grad vil dette kunne anses som en innrømmelse av bruddet.¹⁰⁹ Grunnen til dette vil nok kunne være at forskjellige måter å løse forpliktelsen på. Hvis en stat velger å opprette en nasjonal bestemmelse som ivaretar samme rettighet som for eksempel artikkel 6 nr. 1, og benytter dette nasjonale regelen som grunnlag for å gjenopprette et brudd så vil dette kunne aksepteres. Det er slik jeg ser det ikke noe krav om at dette må knyttes direkte opp til en rettighet slik den følger av EMK.

4.4 Gjenoprettelse av krenkelsen

Som det har vært inne på så langt er det ikke tilstrekkelig med en gunstig avgjørelse. Deretter at krenkelsen må være erkjent av nasjonale myndigheter. I det følgende skal det sees på det andre kravet, at krenkelsen er tilstrekkelig gjenopprettet.

Også her er det behov for å presisere begrepet noe. EMD omtaler det som at det må ha vært gitt «redress».¹¹⁰ Redress kan bety flere ting som erstatning, avhjelp, kompensasjon, med mer.¹¹¹ Kjølbro omtaler det som at «have rådet bod herpå».¹¹² I denne avhandlingen er det landet på ordet «gjenoprettelse». Det må uansett regnes som et slags samlebegrep da det inkluderer mange forskjellige typer måter å kompensere for den skade som krenkelsen har

¹⁰⁹ Dom 26/06/1996 Beck mot Norge

¹¹⁰ Dom 01/06/2010 Gäfgen mot Tyskland avsnitt 115, dom 15/07/1982 Eckle mot Tyskland avsnitt 66, dom 28/09/1999 Dalban mot Romania avsnitt 44, dom 26/07/2005 Siliadin mot Frankrike avsnitt 61,

¹¹¹ Stor Engelsk ordbok, Engelsk-Norsk, Willy A. Kirkeby, Kirkeby Forlag AS, 2003. s.1141.

¹¹² Kjølbro. S. 116

påført. Ofte kan det inkludere både en erstatning i form av penger for den som har blitt krenket og en opprydding i interne forhold som en etterforskning. Poenget er uansett at staten må gjenopprette krenkelsen og det er bakgrunnen for at ordet blir brukt her.

Etter praksis fra EMD menes det med gjenoprettelse, at gjenoprettelsen må være passende og tilstrekkelig.¹¹³ Vurderingen her må bero på alle omstendighetene i saken og spesielt hvilken konvensjonskrenkelse det er snakk om.¹¹⁴ Staten må iverksette noen virkemidler, og i hvilken grad de er passende og tilstrekkelig vil variere ut ifra saken det gjelder.

Med passende siktes det til at virkemidlet som brukes er hensiktsmessig til å gjenopprette krenkelsen. Dette medfører at i tilfeller hvor et individ har fått en erstatning for en krenkelse på nasjonalt nivå, likevel kan pretendere å være offer etter konvensjonen på bakgrunnen av en upassende erstatning for krenkelsen.¹¹⁵ Hva som vil være passende vil bero på hvilken krenkelse det er snakk om situasjonen rundt. Det kan f.eks. være en lavere straff på bakgrunn av at rimelig tid kravet er brutt eller det kan være et rent pengebeløp. Et annet moment vil være hvordan klager oppnår erstatning for et brudd på konvensjonen. For eksempel i tilfeller hvor en sak er avgjort nasjonalt vil det kunne regnes som en upassende gjenoprettelse hvis klager etter å ha fått medhold er nødt til å gå igjennom en ny og lang prosess for å oppnå erstatningen.¹¹⁶

Videre må det med tilstrekkelig menes i hvilken grad virkemidlet dekker inn krenkelsen. Altså om beløpet er høyt nok eller om det er gjennomført på en tilstrekkelig måte.

Dette medfører at det når det kommer til å opprette en krenkelse må det være et riktig virkemiddel og et virkemiddel som dekker inn krenkelsen for at kravet om gjenoprettelse skal være oppfylt.

¹¹³ Dom 15/01/2009 Burdov mot Russland (No.2) avsnitt 56 med videre henvisninger.

¹¹⁴ Dom 01/06/2010 Gäfgen mot Tyskland avsnitt 116, dom 29/03/2006 Scordino mot Italia (No. 1) avsnitt 186

¹¹⁵ Se bla. dom 03/05/1988 Frederiksen mot Danmark, s. 7, og dom 03/05/1988 Andersen mot Danmark, s. 8

¹¹⁶ Dom 29/03/2006 Scordino mot Italia (no. 1) avsnitt 198

4.4.1 Passende og tilstrekkelig gjenopprettelse i saker ved lang saksbehandlingstid

For å kunne identifisere hva som er riktig gjenopprettelse for at klager skal tape offerstatusen er det nødvendig å se på enkeltsaker som har vært opp til behandling. Dette muliggjør å se hva som aksepteres som å ha gjenopprettet feilen og i hvilken grad EMD kan gå inn å detaljstyre dette. Det skal i det følgende gjøres et forsøk på å kunne dekke noen av de viktigste av virkemidlene som må være på plass, og lys av dette, se på hvor stort spillerom staten har etter EMDs syn.

For å illustrere dette har skal det først se på saker som omhandler tap av status som offer etter artikkel 6 nr. 1. En av rettighetene som følger av artikkel 6 nr.1 er at man skal få behandlet saken sin innen rimelig tid. I tilfeller hvor rimelig tid kravet er overstått blir spørsmålet om hva som regnes som tilstrekkelig gjenopprettelse.

I Scordino mot Italia (nr.1)¹¹⁷ var spørsmålet om klager fortsatt var offer i en sak om ekspropriasjon av eiendom. Dette var blant annet spørsmål om krenkelse av artikkel 1 av protokoll 1¹¹⁸ om vern av eiendom og artikkel 6 nr. 1 om rimelig tid. Myndighetene i saken argumenterte for at klager ikke var offer på bakgrunn av at ankeinstansen hadde kommet til at rimelig tid kravet var brutt og hadde tildelt erstatning. Når det kom til beløpet gitt, var argumentet at dette var utenfor EMDs kompetanse i henhold til subsidiaritetsprinsippet da det måtte regnes for å være innenfor statens skjønnsmargin.

Litt av bakteppe til saken er at det for enkelte land har vært mange saker der kravet om rimelig tid ikke er overholdt. EMK gir etter artikkel 36 andre land som er medlem i konvensjonen mulighet til å ta del i saken. Disse landene¹¹⁹ stilte seg også kritisk til i hvilken grad EMD hadde kompetanse til å gå inn i detaljene her, men ønsket i så fall, at EMD skulle gi noen retningslinjer slik at det var mulig å ha få på plass et effektivt virkemiddel i slike saker. I det følgende skal det sees på hva som følger av disse generelle betraktningene som følger av dommen.

¹¹⁷ Dom 29/03/2006 Scordino mot Italia (no. 1) avsnitt 214 til 216.

¹¹⁸ Protokoll til Konvensjonen om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter av 4. november 1950

¹¹⁹ Tsjekkia, Polen og Slovakia

EMD går her først inn på at det er statens ansvar og reparere eventuelle krenkelser etter konvensjonen, men at en fordelaktig avgjørelse ikke er tilstrekkelig til at klager mister offerstatusen. Spørsmålet er om klager har oppnådd gjenopprettelse for skaden av krenkelsen sammenlignet med det artikkel 41 gir. Hvis tilfellet er at nasjonale myndigheter har gitt en tilstrekkelig gjenopprettelse vil klager tape status som offer. EMD velger deretter å ta en bred gjennomgang for å gi noen indikasjoner på hvilke kjennetegn et slikt virkemiddel burde ha.

Det første som tas opp er at det beste virkemidlet er prevensjon, slik at brudd ikke skjer. EMD har gjentatte ganger lagt til grunn at artikkel 6 nr. 1 gir statene en forpliktelse til å innrette rettssystemet på en slik måte at domstolene overholder kravene etter konvensjonen.

Det andre, hvor rettssystemet ikke tar unna saker på den tiden som kreves, vil et virkemiddel som får fortløp i prosessen være den mest effektive løsningen. En slik måte å gjøre det på har mange fordeler i forhold til et virkemiddel som bare gir økonomisk kompensasjon da det forhindrer etterfølgende brudd og ikke bare reparerer bruddet. Samtidig, i tilfeller hvor saksgangen allerede har var alt for lenge vil det kanskje ikke være tilstrekkelig for å rette opp krenkelsen. Bakgrunnen er at selve tiden det tar vil for den det går utover kan være skadelidende.

Det tredje er at for straffesaker vil det å redusere straffen kunne være tilstrekkelig hvor dette framkommer av dommen, og straffen er redusert på en uttrykkelig og målbar måte. Videre så viser EMD til at enkelte stater har løst dette på en utmerket måte ved å kombinere to måter å rette opp krenkelsen. Det ene, et middel for fortløp i saken og det andre et middel for å kompensere økonomisk.

Til slutt så kan statene også velge å bare ha et kompenserende middel som økonomisk erstatning slik som Italia har gjort i denne saken.

Når det kommer til overholdelse av forpliktelsene etter konvensjonen følger det videre av dommen at statene har noe skjønn når det kommer til metoden de velger. Dette knyttes opp til subsidiaritetsprinsippet slik at enkeltindivider ikke må klage saken til EMD for klager som mer hensiktsmessig kunne vært behandlet nasjonalt. I dette ligger det at i tilfeller hvor den lovgivende og dømmende myndighet i statene har tatt ansvar for rollen med å introdusere et nasjonalt middel må EMD gi staten et større skjønn for å gi anledning til å organisere dette på

en måte som er konsekvent innenfor det nasjonale systemet. Da vil dette gjøre at nasjonale domstoler kan gi erstatning som stemmer overens med hjemlig nivå, selv om det vil være lavere enn det EMD kommer til i lignende saker.

Det må i saker om rimelig tid dras et skille når i forhold til sivile saker og straffesaker. I straffesaker er løsningen som EMD aksepterer en reduksjon i straffen som det skal sees på her.

I *Eckle mot Tyskland*¹²⁰ var saken klaget inn på bakgrunnen av at straffesaken mot Eckle hadde vart i over 17 år. EMD stadfester først hovedregelen at en nedsettelse av straffen eller en avslutning av påtale ikke fratruklager status som offer med mindre unntakene om innrømmelse og gjenopprettelse foreligger. Dette medfører for tilstrekkelig gjenopprettelse at det blir en vurdering av om dommen i saken tar tilstrekkelig hensyn til sakens lengde i straffeutmålingen. EMD går dermed i gang med en lengre vurdering av de nasjonale dommene tilstrekkelig har hensyntatt sakens lengde.

I saken ble dette prejudisielle spørsmålet behandlet sammen med det materielle spørsmålet om artikkel 6 nr. 1 var overtrådt. Det avgjørende her var i hvilken grad myndighetene hadde handlet med tilstrekkelig aktsomhet og hurtighet. Kort oppsummer som var avgjørende her var at det i flere tilfeller var slik at saken hadde ligget stille i over ett år uten at noe av fremdrift, og at dette var noe myndighetene kunne klandres for. Da domstolene i straffeutmålingen ikke hadde tilstrekkelig tatt hensyn til dette i begrunnelsen for straffens lengde kom EMD til at klager fortsatt var offer i saken.

I saken *Beck mot Norge*¹²¹ var det også spørsmål om klager var offer som følge av at saken ikke var behandlet innen rimelig tid. EMD kom her til at det for det første kravet var slik at den nasjonale domstolen uttrykkelig stadfestet at saksbehandlingen hadde oversteget rimelig tid. Videre var EMD fornøyd med den tilstrekkelige oppreisningen klager fikk for den påståtte krenkelsen. På tross av alvorlighetsgraden av lovbruddet ble straffen i det lavere sjiktet av skalaen og betydelig mindre enn sammenlignbare saker. Tiltalte risikerte i saken en straff på opptil 9 år, men ble dømt til 2 år. Ut av begrunnelsen virket forsinkelselementet være den

¹²⁰ Dom 15/07/1982 *Eckle mot Tyskland*

¹²¹ Dom 26/06/2001 *Beck mot Norge* avsnitt 27-29

primære avbøtende faktoren i nedsettelse av straffen og reduksjonen kunne derfor sies å være målbar og hadde en avgjørende innvirkning på klagers dom ifølge EMD. Krenkelsen var derfor tilstrekkelig gjenopprettet og klager var ikke lengre å anse som offer

4.4.2 Tilstrekkelig økonomisk kompensasjon

Utgangspunktet i saker der det har skjedd et brudd er at staten skal gi erstatning etter sitt nasjonale lovverk. Om dette ikke er tilstrekkelig følger det av artikkel 41 av konvensjonen at:

«Dersom Domstolen finner at brudd på konvensjonen eller dens protokoller har funnet sted, og dersom vedkommende høye Kontraherende Parts nasjonale lovverk bare tillater en delvis gjenopprettelse, skal Domstolen om nødvendig tilkjenne den krenkede part rimelig erstatning».

Ved fastsettelse av størrelsen på den økonomiske kompensasjonen skal nasjonale myndigheter ta hensyn til EMDs praksis, selv om det ikke er et krav om at det tilkjennes samme beløp som EMD ville kommet til etter artikkel 41.¹²²

Selv der staten har virkemidler for å få fortlgang i prosessen der rimelig tid kravet ikke er overholdt, er det ikke nødvendigvis tilstrekkelig hvis en skade allerede har skjedd som følge av den lange tiden saken har tatt.¹²³ Et annet problem her er hvis prosessen med å oppnå en slik erstatning er vanskelig og kronglete og i slikt tilfelle er virkemidlet ikke nødvendigvis innenfor definisjonen av passende og tilstrekkelig gjenopprettelse.¹²⁴

¹²² Kjølbro s. 124

¹²³ Dom 29/03/2006 Scordino mot Italia (No. 1) avsnitt 195

¹²⁴ *Ibid.*

Spørsmålet her bli i hvilken grad nasjonale domstoler kan gjenopprette en krenkelse med en økonomisk kompensasjon, og i forlengelsen av det, hvordan EMD stiller seg til å gripe inn i nasjonale avgjørelser?

I Scordino saken som er nevnt over sa EMD at klagers offerstatus kan avhenge av nivået på erstatningen som klager idømmes.¹²⁵ Videre i saken blir det sagt at når det gjelder økonomiske skader, vil de nasjonale domstolene være i bedre stand til å avgjøre nivået på erstatningen. Begrunnelsen for dette vil antagelig være at nasjonale domstoler er nærmere saken og sånn sett bedre kunne avgjøre nivået på erstatningen. De vil i tillegg være en del av et nasjonalt system å lettere kunne begrunne resultatet ut ifra andre lignende saker og rettstradisjonen i landet.

I saken kom EMD til at beløpet som var gitt til klagerne var omtrentlig bare 10 % av det EMD kom til i lignede Italienske saker. Dette var ikke tilstrekkelig og klagerne fortsatt å anse som offer. I tilfeller der EMD finner at beløpet tildelt er urimelig vil det derfor ikke bli ansett som tilstrekkelig¹²⁶

Det er nok likevel ikke slik at EMD vil foreta en ren matematisk avgjørelse av i hvilken grad vilkåret om gjenopprettelse anses oppfylt basert på det EMD ville ha kommet til. Også andre ting kan tenkes å spille inn. Det kan være hvor kronglete det er å oppnå kompensasjonen, hvor kostbart, hvor tidkrevende det er å i hvilken grad andre tiltak er tatt i bruk. Det er, som nevnt tidligere, noe som må bero på alle omstendighetene i saken og hvilken konvensjonskrenkelse det er snakk om.

Videre vil det i spørsmål om økonomisk kompensasjon kunne oppstå spørsmål om i hvilken grad nasjonale domstoler har muligheten til å kompensere for brudd på konvensjonen. Dette beror på i hvilken grad det er opprettet nasjonal lovgivning som kan gi tilstrekkelig erstatning for konvensjonskrenkelsen.

I saken Burdov mot Russland (No. 2)¹²⁷ var spørsmålet om Burdov var krenket av Russiske myndigheter der det gjaldt utbetaling av erstatning til Burdov. Saken gjaldt at Burdov hadde

¹²⁵ *Ibid.* avsnitt 202.

¹²⁶ Dom 17/12/2009 Shilbers mot Russland, avsnitt 79

¹²⁷ Dom den 15/01/2009 Burdov mot Russland (No. 2)

vunnet fram med et krav om erstatning i nasjonale domstoler, men som først 31 måneder senere hadde fått erstatningen utbetalt av myndighetene. Russiske myndigheter hevdet at Burdov ikke lengre var offer da skaden som følge av forsinkelse med utbetaling, hadde blitt kompensert av at han fikk utbetalt mer enn han hadde krav på i form av en indeksregulering. Spørsmålet for EMD var da om denne indeksreguleringen kunne anses som tilstrekkelig gjenopprettelse.

Det EMD la vekt på her var at indeksreguleringen av erstatningen kun hadde den egenskapen at det kompenserte Burdov for inflasjonstapet som følge av tiden det tok å få beløpet utbetalt. Det adresserte på ingen måte de eventuelle økonomiske eller ikke økonomiske skadene som måtte være pådratt som følge av forsinkelsen.

En annet moment som følger av dommen var at slik den nasjonale loven i Russland var, fantes det ingen mulighet for domstolene å oppgradere beløpene for annet en prisjustering og sånn sett ville det ikke være en mulighet å få erstattet annet tap som følge av forsinkelsen. Dette kunne ikke regnes om passende og tilstrekkelig oppreisning etter konvensjonen og Burdov va fortsatt og anse som offer.

4.4.3 Tilstrekkelig gjenopprettelse av artikkel 3 krenkelser.

Artikkel 3 av konvensjonen forbyr tortur, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff.

I saker om handlinger i strid med artikkel 3 har EMD kommet til at dette ikke kan gjenopprettes kun på bakgrunn av økonomisk erstatning til offeret.¹²⁸ Bakgrunnen for dette er at det kan gjøre beskyttelsen ineffektiv i form av at staten i slike tilfeller vill bøte for dette med å betale ut erstatning i stedet for å straffeforfølge og straffe de ansvarlige.¹²⁹ Dette baserer seg på en tolkning av artikkel 3, sett i sammenheng med artikkel 1, krever at det skal være en etterforskning av forholdet.¹³⁰ I det følgende skal det sees på hva som menes med slik etterforskning.

¹²⁸ Dom 24/07/2008 Vladimir Romanov mot Russland avsnitt 78,

¹²⁹ Ibid

¹³⁰ Ibid avsnitt 81

I saken Gäfgen mot Tyskland¹³¹ forsvant en gutt 27. September 2002 og foreldrene fant et brev om løsepenger, der det var krevd 1 million euro for at gutten skulle leveres tilbake. Mannen bak brevet, Gäfgen, hadde i realiteten lurt gutten inn i leiligheten sin og kvelt han til døde. Senere hadde han dumpet liket i en innsjø. Da han hentet løsepengene ble han fulgt av politiet og pågrepet. Politiet, som var under den oppfattelsen at gutten enda var i live, valgte å gå til den beslutningen om å true med vold og om nødvendig påføre Gäfgen dette, om han ikke oppga hvor gutten befant seg. Dette medførte at Gäfgen oppga hvor gutten var. Gäfgen innrømte drapet og ble senere dømt for dette. Da saken gikk for nasjonale domstoler hadde Gäfgen gjennom sin advokat lagt ned en prejudisiell påstand om at saken måtte stoppes basert på at han hadde blitt utsatt for behandling i strid med artikkel 3. Dette anket han helt opp til den føderale konstitusjonelle domstolen, men fikk ikke medhold.

Senere den 20 desember 2004 ble det straffesak mot de ansvarlige i politiet for handlingen. Den nasjonale domstolen kom her til at det var handlet i strid med bl.a. artikkel 3 i konvensjonen og ble dømt til bøter med prøvetid.

28 desember 2005 søkte Gäfgen om rettshjelp for å kunne søke om kompensasjon på bakgrunn av at han var bli traumatisert og trengte psykologisk behandling etter avhørene hos politiet. Denne ble avslått av første og andre instans men senere opphevet og sendt tilbake av den Føderale domstolen den 19 januar 2008. Da dommen ble behandlet for EMD var saken fortsatt til behandling hos den regionale domstolen.

Myndighetene hevdet i saken at Gäfgen ikke lengre var offer på bakgrunn av at de nasjonale domstolene hadde innrømt at det hadde vært brudd på artikkel 3 i saken. Videre hadde de ansvarlige i politiet blitt dømt og Gäfgen hadde først søkt på erstatning etter at han klaget saken inn for EMD. EMD behandlet først spørsmålet om det var en krenkelse av artikkel 3. Kort fortalt konkluderte de med at det var brudd på artikkel 3 da trusler om tortur, inhuman eller nedverdiggende handling ikke kan påføres selv om det er risiko for tap av liv.

EMD ser først på hvilke krav som må være oppfylt i saker som handler om forsettlig handlinger i strid med artikkel 3. Her er det to virkemidler som må være på plass for at kravet

¹³¹ Dom 01/06/2010 Gäfgen mot Tyskland

om en tilstrekkelig gjenopprettelse skal være oppfylt. Det første er at myndighetene må ha gjennomført en grundig og effektiv etterforskning som er kapabel til å identifisere og straffe de ansvarlige. Det andre er at det kreves erstatning til klageren der det er passende, eller minst en mulighet for å søke om å få erstatning for skaden klageren er påført som følge av behandlingen.

Når det kommer til det første virkemidlet om at skal være en grundig og effektiv etterforskning er begrunnelsen at i tilfeller hvor det er handlet i strid med artikkel 3, av politiet eller en statlig agent, vil artikkel 3 sett i sammenheng med artikkel 1, at det er statens ansvar og sikre alle innenfor jurisdiksjonen rettighetene og frihetene etter konvensjonen, implisitt kreve at det skal være en offentlig og effektiv etterforskning. Dette er også et krav om at myndighetene har vedtatt bestemmelser som gjør handlinger som i strid med artikkel 3 kan straffes.

EMD gikk så over til å se på det andre virkemiddelet, om det var gjennomført en grundig og effektiv etterforskning av saken. Dette vurderes etter flere kriterier. Det er hvor hurtig dette gjennomføres. Resultatet av etterforskningen og den påfølgende straffesaken. Sanksjoner som blir ilagt og disiplinære tiltak. Bakgrunnen er for å gi en avskrekkende effekt slik at forbudet etter artikkel 3 ikke undergraves.

Det EMD noterte seg i denne saken var at etterforskningen mot politikonstablene ble igangsatt tre til fire måneder etter avhøret og at de ble dømt to år og tre måneder etter dette. Selv om dette nok var på grensen til lang tid ble det av EMD akseptert til å være tilstrekkelig hurtig.

Videre var det observert at politikonstablene var funnet skyldig, men at straffen var noe lav. Selv om EMD ikke har i oppgave å bedømme graden av skyld eller å bestemme en passende straff, må det på bakgrunn av prinsippet om at konvensjonsrettighetene skal være praktisk og effektiv påse at statens forpliktelse etter konvensjonen overholdes. På bakgrunnen av denne tilsynsfunksjonen kan EMD gripe inn i saker som har et misforhold mellom handlingens alvor og den gitte straffen. Etter EMDs syn var straffen politibetjenten hadde fått så lav at den kun var av symbolsk betydning. Dette ga ikke tilstrekkelig avskrekkende effekt for å forhindre lignende hendelser i framtiden. Det at politibetjentene fikk beholde jobben i ettertid og den ene av dem senere ble forfremmet til leder for en avdeling innenfor politiet var videre etter

EMDs syn et tegn på at myndighetene ikke hadde tatt inn over seg hvor alvorlig et brudd på artikkel 3 er.

Når det kom til klagers søknad om erstatning hadde denne vært i påvente av behandling i 3 år og ingen høring eller dom hadde vært gitt. For store forsinkelser i påvente av erstatning vil i seg selv gjøre virkemidlet ineffektivt.

Oppsummert kom EMD til at tiltakene gjort av nasjonale myndigheter ikke var tilstrekkelig og det derfor ikke oppfylte kravet om gjenopprettelse. På bakgrunnen av dette var Gäfgen fortsatt å anse som offer etter artikkel 34.

Gäfgensaken viser først og fremst hvor mye som skal til for at myndighetene skal ha gjenopprettet en sak der det er brudd på artikkel 3. Men selv om artikkel 3 er en av de mest alvorlige bruddene etter konvensjonen, så viser saken at det er mulig. Det som i stor grad vil variere, og som er nevnt, er at forskjellige krenkelses, trenger forskjellige virkemidler og at det spiller inn hvor alvorlig krenkelsen er.

Saken viser at også her det avgjørende at er på plass et system for å bøte på tilfeller der en rettighet eller frihet blir krenket, i tråd med de positive forpliktelsene som følger etter konvensjonen. I en sak som denne, der ansatte i politiet handler i strid med konvensjonen, så må dette etterforskes og det må være reelle muligheter for at ansvarlige personer straffes og straffen må stå i stil med den ulovlige handlingen som er foretatt.

4.4.4 Hvilke valgmuligheter har staten når det kommer til gjenopprettelse?

Man kan stille spørsmål med i hvor stor grad staten har et såkalt eget skjønn eller valgmulighet når det kommer til å gjenopprette en krenkelse etter konvensjonen. I hvert fall et spørsmål om hvor stort dette skjønnet er. På den ene siden er det som det har vært nevnt, staten som har det primære ansvaret for å rette opp i krenkelses etter konvensjonen. Samtidig viser det seg klart at EMD ikke vil akseptere løsninger som svekker beskyttelsesmekanismene som følger av konvensjonen.

Spørsmålet kan stilles på en annen måte. Når det er slik at EMD vil være den øverste autoritet i å avgjøre klager, og på den måte sette standarden for når en klage er tilstrekkelig gjenopprettet, og statene i den forstand vil ha et ønske om å bli dømt i EMD, vil dette kunne medføre at statene bare innretter seg etter det EMD anser som korrekt løsning?

Som nevnt tidligere gir konvensjonen en del forpliktelser til staten, blant annet å sikre konvensjonen i sin nasjonale lovgivning. I tilfeller hvor staten har adressert problemstillingen som følger av en krenkelse av konvensjonen gjennom lovgivning og domstolene, gir dette statene et viere skjønn i hvordan krenkelsen repareres.¹³² Som avhandlingen har vært inne på i Scordinosaken er det ikke alltid avgjørende hvilket virkemiddel som på korrekt måte gjenoppretter krenkelsen.

Det viktigste er at krenkelsen blir adressert og gjenopprettet. Det kan her være flere løsninger som vil anses som passende og tilstrekkelig. Slikt sett er dette en valgmulighet som staten har innenfor sitt skjønn. Dette avskjærer likevel ikke EMD fra å behandle spørsmålet og i tilfeller der nasjonale domstoler ikke gir tilstrekkelig oppreisning basert på den nasjonale lovgivningen. EMD vil i så tilfelle kunne komme til at klager fortsatt er offer. En mer presis beskrivelse vil derfor være at staten har en valgmulighet når det kommer til valg av virkemiddel, men bare så lenge det er innenfor rammen av konvensjonen som er definert av EMD.

Samtidig må dette i visse tilfeller modereres noe. Omstendighetene i saken og hvilken type krenkelse det er vil måtte spille inn på statens valgmuligheter. Dette kan sees i sammenheng med hvordan konvensjonen er bygget opp rundt de rettighetene og frihetene den gir. Som eksempel vil artikkel 3 med forbud mot tortur, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff være en såpass grunnelegende rettighet etter konvensjonen at den gir et nokså smalt spillerom for staten. I Gäfgen saken som var et spørsmål om krenkelse av artikkel 3 var tilfellet at staten i utgangspunktet hadde gjort alt riktig, både når det kom til innrømmelse og valg av virkemidler for gjenopprettelse (etterforskning og erstatning). Problemet her var derimot at etterforskningen som kreves ikke var gjort tilstrekkelig med tanke på straffen som politikonstablene fikk. Dette har nok en sammenheng med at artikkel 3 er en av de absolutte rettighetene etter konvensjonen der det generelt er lite spillerom for staten.

¹³² 29/03/2006 Cocchiarella mot Italia avsnitt 80

4.5 Alle forpliktelser må oppfylles

Som det følger av siste del av læresetningen i begynnelsen av kapitlet er det bare der begge vilkårene er oppfylt at den subsidiære karakteren av konvensjonen forhindrer behandling av klagen.

Det betyr at kun der myndighetene har innrømmet krenkelsen og videre gjenopprettet krenkelsen på en passende og tilstrekkelig måte så er forpliktelsene etter konvensjonen fulgt fra statens side. Da har klager tapt statusen som offer og EMD er i forlengelsen av det forhindret fra å realitetsbehandle klagen etter artikkel 34 av konvensjonen.

Dette får fram mye av hovedpoenget med EMDs rolle i prosessen. EMD har en subsidiær rolle i forhold til statene og skal i forlengelsen av det først gripe inn der det er nødvendig for å oppnå formålet med konvensjonen. Når staten oppnår dette på egen hånd gjennom sitt nasjonale system er krenkelsen etter konvensjonen rettet opp.

Dette forutsetter at statene har på plass nasjonale virkemidler som tilstrekkelig kan gi gjenopprettelse etter konvensjonen.

Referanseliste

Litteratur:

Aall, Jørgen, Rettsstat og Menneskerettigheter, 4 utgave, 2. opplag (Bergen 2016)

Elgesem, Frode, Tolking av EMK – Menneskerettsdomstolens metode, Lov og Rett 04-05 / 2003

Harris, David J., Michael O'Boyle, Colin Warbrick, Ed Bates, Carla Buckley, Law of the European Convention on Human rights, fourth edition, (Oxford 2018)

Jensen, Christina, Juridiske personers klageadgang til EMD, Jussens Venner, hefte 3 / 2016 - Volum 51,

Kjølebro, Jon Fridrik, Den Europeiske Menneskerettigheds Konvention for praktikere, (København 2017)

Van Dijk, Pieter, Fried van Hoof, Arjen Van Rijn, Leo Zwaak, Theory and Practice of the European Convention on Human Rights, fifth edition, (Storbritannia 2018)

Internasjonale konvensjoner:

Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK), Roma 1950

Vienna Convention on the Law of The Treaties, vedtatt 23. mai 1969.

Norske lover

Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett 21.5.1999 nr.30 – menneskerettsloven.

Lov om mekling og rettergang i sivile tvister 17.06.2005 nr. 90

Internett

Analysis of statistics 2018,

https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_analysis_2018_ENG.pdf (sist sett på 01/12/19)

Rules of the Court av 9. September 2019

https://www.echr.coe.int/Documents/Rules_Court_ENG.pdf (sist sett på 15/12/2019)

Practical Guide on Admissibility Criteria, 31 August 2019,

https://www.echr.coe.int/Documents/Admissibility_guide_ENG.pdf (sist sett på 15/12/2019)

Dommer fra EMD:

Albayrak mot Tyrkia	Dom den 31/01/2008 (No: 38406/97)
Amuur mot Frankrike	Dom den 25/06/1996 (No: 9776/92)
Andersen mot Danmark	Dom den 03/05/1988 (No. 12860/87)
Artico mot Italia	Dom den 13/05/1980 (No: 6694/74)
Beck mot Norge	Dom den 26/06/2001 (No: 26390/95)
Berger- Krall med flere mot Slovenia	Dom den 12/06/2014 (No: 14717/04)
Burden mot Storbritannia	Dom den 29/04/2008 (No: 13378/05)
Burdov mot Russland	Dom den 07/05/2002 (No: 59498/00)
Burdov mot Russland (No.2)	Dom den 15/01/2009 (No: 33509/04)
Çakici mot Tyrkia	Dom den 08/07/1999 (No: 23657/94)
Cardot mot Frankrike	Dom den 19/03/1991 (No: 11069/84)
Center for legal resources på vegne av Valentin Càmpeanu mot Romania	Dom den 17/07/2014 (No: 47848/08)

Centro Europa 7 S.R.L. og Di Stefano mot Italia	Dom den 07/06/2012 (No: 38433/09)
Cocchiarella mot Italia	Dom den 29/03/2006 (No: 64886/01)
Dalban mot Romania	Dom den 28/09/1999 (No: 28114/95)
De Souza Ribeiro mot Frankrike	Dom den 13/12/2012 (No: 22689/07)
Drozd og Janousek mot Frankrike og Spania	Dom den 26/06/1992 (No: 12747/87)
Dudgeon mot Storbritannia	Dom den 22/10/1981 (No: 7525/76)
Dvoracek og Dvorackova mot Slovakia	Dom den 28/07/2009 (No: 30754/04)
E.M Kirkwood mot Storbritannia	Dom den 12/03/1984 (No: 10479/83)
Eckle mot Tyskland	Dom den 15/07/1982 (No: 8130/78)
El-Masri mot Den tidligere Jugoslaviske republikken Makedonia	Dom den 13/12/2012 (No: 39630/09)
Fairfield med flere mot Storbritannia	Dom den 08/03/2005 (No: 24790/04)
Fedotova mot Russland	Dom den 13/04/2006 (No: 73225/01)
Frederiksen mot Danmark	Dom den 08/01/1987 (No: 12719/87)
Garib mot Nederland	Dom den 06/11/2017 (No: 43494/09)

Gäfgen mot Tyskland	Dom den 01/06/2010 (No: 22978/05)
Gayduk mot Ukraina	Dom den 02/07/2002 (No: 45526/99)
Golder mot Storbritannia	Dom den 21/02/1975 (No: 4451/70)
Gorraiz Lizarraga m. flere mot Spania	Dom den 17/04/2004 (No: 62543/00)
Holzinger mot Østerrike (No. 1)	Dom den 30/01/2001 (No: 23459/94)
Ilaşcu med flere mot Moldova og Russland	Dom den 08/07/2004 (No: 48787/99)
Irland mot Storbritannia	Dom den 20/03/2018 (No: 5310/71)
Jahn med flere mot Tyskland	Dom den 30/06/2005 (No: 46720/99 72203/01 72552/01)
Karner mot Østerrike	Dom den 24/07/2003 (No: 40016/98)
Klass med flere mot Tyskland	Dom den 06/09/1978 (No: 5029/71)
Kudla mot Polen	Dom den 26/10/2000 (No: 30210/96)
Mamatkulov og Abdurasulovic mot Tyrkia	Dom den 04/02/2005 (No: 46827/99, 46951/99)
Margulev mot Russland	Dom den 08/10/2019 (No: 15449/09)
Micallef mot Malta	Dom den 15/10/2009 (No: 17056/06)
Mifsud mot Frankrike	Dom den 11/09/2002 (No: 57220/00)
Monnat mot Sveits	Dom den 21/09/2006 (No: 73604/01)

Ohlen mot Danmark	Dom den 24/02/2005 (No: 63214/00)
Open door og Dublin well woman mot Irland	Dom den 29/10/1992 (No: 14234/88, 14235/88)
Petrushko mot Russland	Dom den 24/02/2005 (No: 36494/02)
Plattform «Ärzte für das Leben» mot Østerrike	Dom den 21/06/1988 (No: 10126/82)
Remli mot Frankrike	Dom den 23/04/1996 (No: 16839/90)
Roman Zakharov mot Russland	Dom den 04/12/2015 (No: 47143/06)
Rooman mot Belgia	Dom den 31/01/2019 (No: 18052/11)
Sabri Günes mot Tyrkia	Dom den 29/06/2012 (No: 27396/06)
Scordino mot Italia (nr.1)	Dom den 29/03/2006 (No: 36813/97)
Shilbergs mot Russland	Dom den 17/12/2009 (No: 20075/03)
Siliadin mot Frankrike	Dom den 26/07/2005 (No: 73316/01)
Silver med flere mot Storbritannia	Dom den 25/03/1983 (No. 5947/72, 6205/73, 7052/75, 7061/75, 7107/75, 7113/75, 7136/75)
Tănase mot Moldova	Dom den 27/04/2010 (No: 7/08)
V.D. med flere mot Russland	Dom den 09/04/2019 (No: 29381/09, 32684/09)

Vallianatos med flere mot Hellas	Dom den 07/11/2013 (No: 29381/09, 32684/09)
Vladimir Romanov mot Russland	Dom den 13/07/1983 (No: 8737/79)
Yuriy Nikolayevich Ivanov mot Ukraina	Dom den 24/07/2008(No: 41461/02)
Zimmermann og Steiner mot Sveits	Dom den 15/10/2009 (No: 40450/04)

