



Revidert sensorveiledning JUS2111 – Statsforfatningsrett, folkerett og menneskerettigheter, høst 2022

Innledning

JUS2111 består av de tre fagene statsforfatningsrett, menneskerettigheter og folkerett. Statsforfatningsrett utgjør 10 studiepoeng, de to andre fagene 5 studiepoeng hver. Eksamensoppgaven H22 henter rettslige spørsmål fra alle tre fagområder, og gjennomføres som ordinær skoleeksamen.

Høsten 2022 har all undervisning igjen gått fysisk, men slik at ett av kursene har vært tilrettelagt for digital deltagelse også. De fleste forelesninger har gått fysisk, og ligger ute som opptak. Studentene tilhører imidlertid et kull som før dette semesteret har vært svært preget av pandemien. De har hatt mindre fysisk interaksjon med hverandre og forelesere enn andre kull. De har heller ikke hatt annet enn hjemmeeksamen før nå, og har derfor ingen trening i skoleeksamen på universitetsnivå. Sensorene bør ha dette i bakhodet.

Denne veiledningen tar utgangspunkt i de rettslige spørsmålene oppgaven reiser, gir en oversikt over hvordan spørsmålene har vært behandlet i undervisningen og gir forslag til hvordan de kan disponeres og løses. Den er en rettleiding mer enn en oppgaveløsning, og ingen fasit. Målgruppen for veiledningen er sensorene, ikke studentene, selv om også studentene senere kan ha nytte av den ved løsning av tidligere eksamensoppgaver. Målet med veiledningen er imidlertid å gi sensorene en verktøykasse for tilpassede sensurvurderinger.

Av denne grunn er veiledningen på flere punkter mer omfattende og problematiserer flere spørsmål enn det som trengs for en fullgod besvarelse. Veiledningen og sensorenes vurderinger må ses i lys av de nedenfor angitte kunnskapskravene i de fagene oppgaven berører, og med den der forklarte hovedlitteratur og undervisning.

Veiledningen gir altså ikke uttrykk for hva som må være med for å oppnå beste karakter. Dette må hver sensor vurdere helhetlig, og i samråd med kvalitetskravene til de ulike bokstavkarakterene som fremgår av forskrift om studier og eksamener ved Universitetet i Oslo § 6.1, hvor det gis generelle, kvalitative beskrivelser av de ulike bokstavkarakterene: <https://www.uio.no/om/regelverk/studier/studier-eksamener/forskrift-studier-eksamener/#para6>

Om oppgaven

Opgaven reiser sentrale spørsmål fra alle de tre fagene i JUS2111 – statsrett, menneskerettigheter og folkerett.

Den *statsrettslige* problemstillingen tar utgangspunkt i statsrettens institusjonelle del, i spørsmålene om det kunne reises riksrettssak mot justisminister Line Vold med grunnlag i brudd på opplysningsplikten etter GrL § 82. Det er her også et spørsmål om det finnes habilitetsregler for vedtak om riksrettstiltaler.



De *menneskerettslige* spørsmålene gjelder avveininger mellom ytringsfrihet og personvern som følge av DNNs omtale av privatlivet til Line Vold og Hertugen. Det rettslige grunnlag for disse vurderingene er både Grl. §§ 100 og 102 og den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) art. 10 og 8. Disse spørsmålene aktualiserer dermed også spørsmål fra *statsrettens rettighetsdel*. Fordi både Grunnloven og EMK her er relevante, foranlediger denne delen også et internmetodisk spørsmål om forholdet til denne delen av folkeretten - nemlig hvordan man løser spørsmål om inngrep i/avveining av menneskerettigheter som er vernet både på grunnlovs- og konvensjonsnivå.

Folkerettslig er det spørsmål om den diplomatiske immuniteten Hertugen som ambassadør nyter etter Vienna Convention on Diplomatic Relations (VCDR) art. 22 (2), 29 og 30, og hvilke plikter Norge har til å sikre den mot DNNs informasjonsinnhenting og offentlige eksponering av hans privatliv. Også her kommer et element fra statsrettens rettighetsdel inn, fordi Norge viser til forhåndssensurforbudet i Grl. § 100, 4. ledd.

Studentene må selv finne frem til, drøfte og avgjøre de spørsmål oppgaven reiser. Til dette får de god hjelp av de ulike partenes anførsler, som både angir de rettsspørsmål som skal drøftes, og i tillegg på alle vesentlige punkter eksplisitt viser til de relevante rettsgrunnlagene for disse spørsmålene. Studentene skal prøves i evnen til å identifisere rettsspørsmålene og grunnlagene, og også til på selvstendig grunnlag å avgrense mot rettsspørsmål som ikke er anført. Etter sensormøtet er det klart at dette siste er noe flere studenter strever med.

Oppgaven avgrenser selv eksplisitt mot spørsmål knyttet til pressens kildevern, og mot de trafikale og eiendomsrettslige spørsmål Hertugens hestefart måtte avstedkomme. Ut over eventuelle konstateringer av at DNN har vern mot å utlevere kilden til lekkasjen, bør studenter som behandler disse spørsmålene derfor trekkes for dette.

Problemstillingene oppgaven reiser er sentrale i de tre fagene. Med så klare anførsler som oppgaven gir, er de derfor godt egnet til ikke å avskrekke studentene på deres første skoleeksamen, og også til å gi de fleste mulighet til å svare på i alle fall en del av anførselene. Skal man dekke over alle i full detalj, kan oppgaven bli ganske omfattende. Etter sensormøtet er det lite som tyder på at omfanget burde by på problemer, med mindre studentene skriver seg bort i rettsspørsmål som ikke er anført. Oppgaven kan imidlertid være krevende å disponere: De ulike fagene er i noen grad overlappende og griper inn i hverandre, forholdet mellom folkeretten og intern rett krever at man holder tungen rett i munnen, ulike rettighetsspørsmål kan trekkes inn i flere av drøftelsene, på ulike måter, og forholdet mellom EMK og Grunnloven reiser noen metodiske spørsmål som stiller krav til oversikt og ryddig fremstilling.

Oppgaven faller likevel naturlig inn i tre deler, som alle reiser sentrale spørsmål av et visst omfang. De menneskerettslige spørsmålene om avveining mellom privatlivs- og ytringsfrihetsvernet er nok noe mer krevende, både hva gjelder oppstilling og disponering av de rettslige utgangspunkter, og antallet holdepunkter i faktum til de konkrete vurderingene som må foretas. Etter sensormøtet er det derfor enighet om at denne delen teller noe mer, ca. 40 prosent for menneskerettsdelen, mot 30 for hhv. statsretts- og folkerettsdelene.

Kunnskapskrav og hovedlitteratur, samt oppgavetemaenes behandling i litteratur og undervisning

Etter læringskravene fremgår det for statsrettens del at studentene skal ha god forståelse av «[h]ovedreglene om ...statsmaktenes oppgaver og kompetanse ... om kontroll med statsmaktene (parlamentarisme, opplysningsplikt, riksrett, domstolskontroll mv.)» og «hovedtrekk i samtlige rettigheter som følger av Grunnloven, begrensning av grunnlovsrettigheter og grunnlovsrettighetenes forhold til internasjonale menneskerettigheter»



Anbefalt hovedlitteratur fremgår i sin helhet i Leganto. i statsrett er den enten «Statsrett - kort forklart» av Benedikte M. Høgberg eller «Konstitusjonelt demokrati» av Eivind Smith. Kandidatene kan velge hvilken litteratur de ønsker å lese. Riksrett er hos Høgberg behandlet på s. 107 fig. og hos Smith på s. 255 fig., opplysningsplikten hhv på s. 87 fig. og s. 234 fig., ytringsfrihet på s. 167 fig. og s. 351 fig.

I begge hovedlitteraturalternativer finnes også artikkelen «Hvilken rolle spiller Grunnloven § 100 i Høyesteretts ytringsfrihetspraksis» (Kierulf, Lov og Rett 2012 s. 131fig.) Den har et kort punkt om privatlivsbeskyttelse og avveining mellom privatlivsbeskyttelse og Grl. § 100 og EMK art. 8 og 10. Artikkelen fremhever ellers hvordan Høyesteretts tilnærming i ytringsfrihetssaker der både Grunnloven og EMK utgjør rettsgrunnlaget, er lite konsekvent. Dette poenget har også vært sentralt i undervisningen.

Personvern og privatliv er ikke behandlet som særskilte rettigheter i litteraturen eller i undervisningen i statsrett, men ytringsfriheten og dens grenser er tema for en av de fire forelesningene i statsrettens rettighetsdel. I denne forelesningen er privatlivsbeskyttelsen etter Grl. § 102, EMK art 8 og strl. § 267 en av de særlig fremhevede grensene .

I internasjonale menneskerettigheter skal studentene ha god forståelse av «internasjonale menneskerettigheters forhold til grunnlovsfestede rettigheter», «særskilte rettskilde- og metodespørsmål ved tolkning av traktatfestede menneskerettighetsnormer», «generelle trekk ved rettighetene i de konvensjonene som er inntatt i menneskerettsloven, herunder ... hvordan rettigheter kan begrenses» og «innholdet i statens tredelte forpliktelse til å respektere, beskytte og sikre menneskerettigheter, herunder statens menneskerettslige plikter til å sikre individers rettigheter i den private sfære».

Anbefalt litteratur i faget menneskerettigheter er «Menneskerettigheter i et nøtteskall» av Vibeke Blaker Strand og Kjetil M. Larsen. Her er EMK artikkel 8 behandlet på s. 179 fig og EMK art. 8 på s. 189 fig. En overordnet behandling av forholdsmessighetsprinsippet (proporsjonalitet), statenes skjønnsmargin og begrensning av rettigheter er gitt på s. 76 fig, og rettighetsavveininger er behandlet særskilt på s. 90 fig., og der eksemplifisert med avveininger mellom art. 8 og 10 [herunder Bryllupsfoto-saken (EMD 13258/09)].

I folkerett skal studentene ha god forståelse av «[f]olkerettens kilder og metoder, herunder tolkning av traktater, «folkerettens subjekter», «stater», med særlig vekt på bl.a. «suverenitet» og «myndighetsutøvelse (jurisdiksjon) og immunitet» og «internasjonale domstolars domsmyndighet».

Anbefalt litteratur er "Innføring i folkerett" av Morten Ruud og Geir Ulfstein eller Crawford, Brownlie's Principles of Public International Law (9th edn). I førstnevnte er traktattolkning behandlet på s. 93-101. Diplomatsk immunitet er tema for en av folkerettens seks forelesninger, og er angitt i pensum og lesebeskrivelse til denne forelesningen som alt. 1 Ruud og Ulfstein, Innføring i folkerett (5. utg), kap. 10 (Statens representanter) og alt. 2 Crawford, Brownlie's Principles of Public International Law (9th edn), ch. 17, pkt 1-5 (Diplomatic and Consular Relations) og ch. 22, pkt. 1-2 (Privileges and Immunities of Foreign States).

Statsrettens institusjonelle del – riksrett og opplysningsplikt

Spørsmålene om riksrett og brudd på opplysningsplikten kan disponeres på flere måter. Her tar jeg utgangspunkt i riksrettsspørsmålene, og ser på om de prosessuelle vilkårene er oppfylt, fordi de kronologisk kommer først i anførselene. Man kan godt i stedet starte i det materielle, i spørsmålet om det foreligger et brudd på en konstitusjonell plikt, jf. Grl. § 86.

Riksrettsspørsmålene

I inngangen til riksrettsspørsmålene eller senere, kan man fastslå at tiltalen er rettet mot Vold som minister, og dermed mot en av «statsrådets...medlemmer».



Line Vold fremmer to anførsler. Hun mener for det første at riksrettstiltalen var ugyldig, fordi Fatima Ås var inhabil og uten gyldig stemmerett, for det andre at riksrettstiltalen ville være en seier for den fremmede staten som hadde hacket e-post-kontoen.

Det første spørsmålet er om det gjelder habilitetsregler for stortingsrepresentanter ved votering om riksrett. Det gjør det ikke, så dette må anses som et kontrollspørsmål.

Problemstillingen er imidlertid ikke behandlet direkte i pensum. Studentene - i alle fall de som ikke tar opp eksamen - har ikke hatt forvaltningsrett eller prosess ennå, og mange vil derfor ha et vagt forhold til habilitetsregler. De fleste vil likevel tenke i disse baner uansett, gitt måten anførselen er lagt opp – der Ås' stemme nettopp blir utslagsgivende.

Om kravene for riksrettstiltale sier Grl. § 86 bare at det er Stortinget som kan anlegge slike saker, så her må studentene resonnerer selv. Dette kan gjøres kort, ved bare å fastslå at det ikke er noen konstitusjonelle habilitetsregler for stortingets vurderinger, eller også underbygges noe. Enten ved å trekke linjer til plikten til å møte på Stortinget jf. Grl. § 63, eller ved å angi noen argumenter for hvorfor det må være slik (at representantene er nettopp representative, ikke uavhengige, at det uansett er opp til riksretten å ta stilling til ansvarsspørsmål mv.), eller på andre måter.

Det viktigste her er at studentene ser problemstillingen, og resonnerer på en rettslig god måte.

Det neste spørsmålet, er hvilken betydning det har at riksrettstiltalen vil fremstå som en seier for hackerstaten.

At den kan gjøre det, er klart, at dette kan ha politiske implikasjoner både innen- og utenriks likeså. Det studentene må ta stilling til, er imidlertid hvilken rettslig betydning dette har. Svaret her, er at Stortinget er suverent i å vurdere «klokskapen» i å stemme for riksrett ettersom beslutningen er politisk, slik at denne effekten ikke har noen rettslig betydning.

Ettersom effekten kan ha utenrikspolitiske konsekvenser, kan det hende noen studenter vil problematisere spørsmålet opp mot Grl. §§25 og 26 og regjeringens ansvar for utenriksstyret. Dette er imidlertid rettslig irrelevant for spørsmålet, og må føre til trekk hvis det direkte brukes som grunnlag for løsningen. Hvis det gjøres skjønnsomt på en måte som viser forståelse for forholdet mellom statsmaktene, og for øvrig ikke leder dem galt av sted, bør det i stedet kunne gi uttelling.

Spørsmålene om brudd på Grl. § 82

Spørsmålet om Line Vold har brutt Grunnloven § 82, er et spørsmål om Vold har overholdt opplysnings- og eller sannhetsplikten sin overfor Stortinget.

Det er ikke angitt hvilke (mangelfulle/uriktige/villedende) opplysninger Stortinget bygger sin riksrettstiltale på, men studentene får her hjelp av Volds anførsler: Hun hevder at hun aldri har sagt noe *feil* i Stortinget, og at hennes upresise angivelse av når hun hadde tatt opp hacker-saken med Hertugen, var *uten betydning*. I tillegg andre mener hun at hennes romantiske forhold til Hertugen var et *privat* anliggende som falt utenfor det som reguleres av Grunnloven § 82.

Det første de må ta stilling til uansett hvordan de disponerer besvarelsen, er hvilken av de to normene i Grl. § 82 som regulerer spørsmålene.

Vold gir opplysningen om innkallingen av Bajitis ambassadør i spørretimen 30. mars, der Vold er sammen med statsministeren for å gi en redegjørelse for regjeringens håndtering av hackersaken. Angivelsen av at «det kan ha vært 1. april eller tidligere» og uttalelsene om forholdet til Hertugen skjer i spørretimen 11. mai.

Opplysningene er gitt Stortinget formelt, fra talerstolen. Vi er derfor i utgangspunktet i en situasjon som omfattes av § 82 (jeg kommer tilbake til Volds anførsel om at hennes private opplysninger ikke omfattes av Grl. § 82).



Ingen av opplysningene er ledd i at regjeringen legger frem en sak. Den relevante normen er derfor den såkalte sannhetsplikten i Grl. § 82, 2. pkt. Noen studenter kan kanskje bli usikre her, ettersom det i den første av disse spørretimene fremgår at det er regjeringen som orienterer Stortinget. De fleste bør imidlertid kunne fastslå dette ganske greit.

Spørsmålet etter Grl. § 82, 2. pkt. er om det er gitt uriktige eller villedende opplysninger. Jeg vurderer her først opplysningen om innkallingen av Bajitis ambassadør, så om det romantiske forholdet mellom ham og Vold. Dette kan disponeres på ulike måter.

Begge vurderinger kan gjøres ut fra en objektiv og en mer subjektiv tilnærming – om opplysningen rent faktisk var uriktig eller villedende, og hvilken grad av klanderverdighet statsråd Vold har opptrådt med. Om og evt. hvor man trekker inn spørsmålet om subjektiv skyld kan variere. Det er ikke noe krav at studentene vurderer det subjektive spørsmålet, men de som gjør det på en skjønnsom måte, enten som ledd i § 82-vurderingene, eller ved å trekke inn ansvarlighetsloven, bør få uttelling for det. Det studentene bør måles på, er om de vurderer opp mot riktig norm, og i hvilken grad de klarere å bruke elementene i faktum på en måte som gir nyanserte, konkrete drøftelser.

Jeg gir noen momenter til den objektive delen av kriteriene i den rekkefølge de står i § 82, og på statsrådets subjektive forhold til slutt.

Det fremgår av oppgaven at Bajitis ambassadør først var blitt «innkalt på teppet» den 1. april, altså to dager etter regjeringens redegjørelse i Stortinget. Volds opplysning til Stortinget den 30. mars var «vi har innkalt Bajitis ambassadør til Norge på teppet og har gjort det klart overfor ham at Norge ser med alvor på Bajitis rolle og at vi fordømmer disse handlingene».

Dette er to dager før kalenderføringene hos JD og UD viser at Hertugen faktisk var «på teppet». Opplysningen fremstår dermed uriktig, og studenter som fastslår dette uten noe nærmere om og men, kan gå videre. De som på en skjønnsom måte problematiserer at han rent faktisk kan ha blitt kalt inn – per telefon, brev, epost e.l. – før den 30., og i en slik innkalling også fått beskrevet Norges posisjon, slik at opplysningen ikke nødvendigvis er uriktig, bør de få uttelling for det. Et støtteargument her, som kan brukes i begge retninger, kan være at Vold den 11. mai svarte at hun ikke husket den eksakte datoen, men «det kan ha vært 1. april eller tidligere».

Uansett om man kommer til det ene eller det andre, bør man også drøfte om opplysningen var villedende. De som allerede har kommet til at den er uriktig, bør få frem at neste drøftelse er subsidiær, eller på andre måter vise at de ser at kriteriene er alternative, ikke kumulative.

For villedende-vurderingen må det legges til grunn at innkallingen rent faktisk skjedde først den 1. april, jf. diskusjonen av dette over. I vurderingen av om opplysningen den 30. mars var villedende, er det av betydning at det som ble sagt kom i en situasjon der regjeringens hadde interesse av å fremstå handlekraftig, ved å fremheve hva den allerede hadde foretatt seg i saken. Volds utsagn kom i forlengelsen av statsministerens opplysning om politietterforskning, og var ganske presis og detaljert. Også opinionen oppfattet den som en opplysning om at ambassadørrefsen allerede hadde funnet sted, oppslag om denne «feilen» var en av DNNs avsløringer i deknningen av Volds opptreden. Det er få holdepunkter i faktum som trekker vekk fra at opplysningen objektivt sett var villedende.

Det som kan diskuteres, er hva Vold var å klandre. Dette er relevant, jf ansvarlighetsloven § 9, 2. ledd jf. § 4, der det fremgår at skyldkravet er uaktsomhet. Noen vil her kunne problematisere at § 82 objektivt sett er brutt, men at vilkåret for straff etter ansvarlighetsloven ikke er oppfylt. I en slik drøftelse vil flere av de samme momentene være relevante, bl.a. at Vold gav detaljerte opplysninger, på eget initiativ, at saken er såpass alvorlig for Norge generelt, men for Stortinget spesielt og at regjeringen hadde en interesse i å fremstå handlekraftig på det tidspunktet opplysningen ble gitt.

De som ser opplysningssituasjonen om hva regjeringen hadde eller ikke hadde foretatt seg overfor Bajitis ambassadør i sammenheng, kan også trekke inn at Vold ikke ryddet opp i spørretimen den 11. mai, og at



hun i alle fall i en situasjon der opinionen hadde fått inntrykk av at hun hadde et privat forhold til ambassadøren, kunne ha en særlig oppfordring til å være presis og ryddig.

Den andre opplysningen som må vurderes, er Volds svar til representanten Tastad i spørretimen 11. mai - «jeg har aldri hatt et forhold til den hertugen...».

For at denne vurderingen skal være relevant, må det legges til grunn at Vold og Hertugen hadde et forhold. (Vi vet ikke om eposten fra Vold til Ås var ekte, men Hertugens opptreden i etterkant av DNNS oppslag, kan tyde på det.). I så fall er Volds opplysning uriktig, og dermed et brudd på Grl. § 82, 2. pkt. At Stortingspresidenten klubbet Tastads spørsmål fordi det var privat, innvirker ikke på dette, ettersom den uriktige opplysningen faktisk ble gitt.

Her må studentene også drøfte Volds anførsel om at slike private opplysninger ikke omfattes av Grl. § 82. Noen studenter kan her problematisere forholdet mellom opplysningsplikten i første og sannhetsplikten i andre punktum, det er i tilfellet fint – for hun har jo ingen plikt til å gi alle opplysninger i denne situasjonen. Noen vil trekke inn forarbeidsuttalelser fra Innst. S. nr. 2010 (2002-2003) pkt 3.1., der komiteen uttaler seg om relevansen av opplysninger om private forhold, det er i tilfellet fint. Noen vil kanskje peke på forskjellen mellom private opplysninger som ikke har betydning for regjeringsoppdraget eller for Stortingets kontrollfunksjon, og opplysninger som kanskje har det (som her), og det bør de få uttelling for hvis det ellers knyttes til den relevante rettslige vurderingen. De som forviller seg for langt inn i privatlivsvernet bør imidlertid trekkes for det. Det konstitusjonelle poenget er at Vold kunne latt være å svare på dette spørsmålet dersom hun mente det hørte privatlivet til. Da ville hun overholdt sannhetsplikten, og Stortinget kunne vurdert hennes manglende svar på politisk grunnlag.

Menneskerettighetene – brudd på privatlivets fred eller ytringsfrihet?

Oversikt

Spørsmålet om DNN har krenket Hertugens privatlivsvern er et spørsmål om forholdet mellom to relative rettigheter, personvern og ytringsfrihet. Studentene får her hjelp av en rekke anførsler fra Hertugen og fra DNN. Anførselene angir både rettsgrunnlagene for vurderingene, og flere momenter av faktisk art som kan ha betydning for de rettslige drøftelser. Dette burde gjøre at de fleste studentene finner riktige normer og også får vist en del i de konkrete vurderingene.

Etter sensormøtet er det klart at flere studenter ikke behandler strl. § 267. Det er ikke nødvendig at de vurderer straffbarhetskriteriene i detalj, men de som ser dem, og sier noe om dem knyttet til faktum, bør få uttelling for det. De som helt overser § 267 må trekkes for dette, se nedenfor.

Spørsmålet kan være vanskelig å disponere. Det skyldes i noen grad at studentene er kommet kort i studiet, og også metodiske utfordringer:

Studentene har ikke hatt strafferett ennå, og noen blir derfor usikre på bruk av straffebestemmelser som grunnlag for inngrep i rettigheter. Noen strever med å skille mellom eller koble den internasjonale og den nasjonale rettighetstenkningen, og en del glemmer at internrettslige inngrep overfor borgerne må ha internrettslig hjemmel, selv om det er sentralt i statsretten. Rettighetsavveiningen blir da hengende i luften.

Det metodiske forholdet mellom Grunnloven og EMK, når de beskytter de samme rettighetene, er et generelt problem i skjæringspunktet statsrett-menneskerettigheter. Typen rettigheter der problemet oppstår kan grovt og upresist deles i tre: rettigheter som er modellert etter konvensjonsrettigheter, og kom inn med grunnlovsreformen i 2014, «gamle» rettigheter som har sin egen, nasjonale tolkningstradisjon (typisk §§ 97



og 105), og en mellomkategori av «gamle» rettigheter, der Høyesteretts praksis likevel er sterkt influert av EMDs metode og praksis. Avveininger mellom ytringsfrihet og personvern er i den siste kategorien.

Både statsretts- og menneskerettsundervisningen har fremhevet at rettsanvendere – herunder studentene – står metodisk ganske fritt til å legge opp drøftelser som aktualiserer både internasjonale og nasjonale rettigheter på nasjonalt nivå, så lenge de behandler anførselene som er angitt og forklarer hvorfor de går frem som de gjør. I Norge kan det likevel være naturlig å starte i Grunnloven, ettersom den er vår høyeste rettskilde.

Ut over hovedlitteraturen har studentene fått innsikt om temaet i kursundervisning og forelesning om ytringsfrihet i statsrettsfaget (i forelesningen er privatlivsbeskyttelsen etter Grl. § 102, EMK art 8 og strl. § 267 en av de særlig fremhevede grensene), og ved kursundervisning om privatliv- og familieliv i internasjonale menneskerettigheter. Rettighetene er omtalt flere steder i tilleggslitteraturen både i statsretts- og menneskerettsfaget. Pensumartikkelen «Hvilken rolle spiller Grunnloven § 100 i Høyesteretts ytringsfrihetspraksis» fremhever også det metodiske spørsmålet om Høyesteretts tilnærming i ytringsfrihetssaker der både Grunnloven og EMK utgjør rettsgrunnlaget. Det er vanskelig å utlede noen metodiske retningslinjer for når slike saker skal vurderes med utgangspunkt i EMK eller med utgangspunkt i Grunnloven. Denne problemstillingen har vedvart også etter 2012.

Selv om Høyesteretts metodiske tilnærming til forholdet mellom Grl. § 100 og EMK art. 10 og Grl. § 102 og EMK art. 8 er inkonsekvent, er saker der ytringsfriheten må avveies mot personvernet i form av privatlivet en sakstype der EMDs praksis gir gode, operative vurderingskriterier. Høyesterett løser derfor ofte disse med henvisninger til EMD-praksis, eller egen, tidligere praksis der EMD-praksis er grunnlaget. To av flere relevante høyesterettssaker her, er bl.a. Rt. 2007 s. 687 (Big Brother) og Rt. 2008 s. 1089 (Bryllupsfoto).

Det er mye EMD-praksis om denne avveiningen. Storkammersaken Axell Springer AG v. Germany 2012 (EMD-2008-39954) er sentral. Den gjelder nettopp pressedeckning som utleverer private opplysninger (om stansingen av en artikkel om straffeforfølgningen av en velkjent TV-stjerne for besittelse av kokain) og lister opp de sentrale avveiningsmomenter fra EMDs egen praksis i avsnittene 89-95. Disse momentene finnes også i tidligere EMD-dommer, men da ikke så samlet og eksplisitt fremhevet.

Tilnærmingen, Axell Springer-dommen og de viktigste momentene derfra er behandlet i statsrettsforelesningen om ytringsfrihet. Jeg angir momentene nedenfor.

Drøftelsen

Gitt de metodiske utfordringene skissert over, vil det nok variere hvordan studentene bygger opp drøftelsen. Her må de fleste løsninger godtas, forutsatt at de følger en av flere metodisk holdbare veier. De som forklarer sine valg av metodisk tilnærming underveis, bør få uttelling for dette.

Det kan tenkes hovedsakelig to «innganger» til drøftelsen – enten «ovenfra», med utgangspunkt i rettighet(e), eller «nedenfra», med utgangspunkt i inngrepshjemmelen, her strl. § 267. EMD-inngangen er den første, og denne følger Høyesterett i noen saker der rettighetsspørsmål oppstår. I norsk rett er imidlertid det siste den tradisjonelle innfallsvinkelen.

Ettersom studentene ennå ikke har hatt straff eller prosess, og deres møte med rettighetsspørsmål er den formen de oppstår i på JUS2111, vil en del starte i rettighetene. De kan da skissere at vi her står overfor et mulig inngrep i ytringsfriheten etter Grl. § 100/EMK art. 10, eller at vi befinner oss i en avveinings situasjon mellom to rettigheter, der DNNs ytringsfrihet etter Grl. § 100/EMK art. 10 må veies mot Hertugens privatliv etter Grl. § 102/EMK art. 8.

Uansett om de starter «ovenfra» eller «nedenfra», er det avgjørende at de angir at det er strl. § 267 som hjemmelen for et evt. inngrep i DNNs ytringsfrihet, ettersom dette er den internrettslige «veien inn i» den rettighetsavveining de så skal foreta. At inngrep i borgernes rettigheter krever hjemmel, er helt sentralt i pensum og undervisning. At hjemmelskravet er særlig viktig når det er spørsmål om straff, likeså. Ettersom



straffebestemmelsen er eksplisitt anført, og konteksten for vurderingen er at Hertugen anmelder DNN til politiet, må studentene på en eller annen måte få dette frem. Etter sensormøtet viser det seg at det er en del som ikke gjør det. De som drøfter rettighetsavveiningen uten å knytte an til § 267 må trekkes for dette.

Selv om studentene ikke har hatt strafferett, bør de kunne lese seg til noen sentrale vilkår i strl. § 267, og si noe om at det er *offentlige* meddelelser som rammes, om at det må være noe privat, og eventuelt at meddelelsen må *krenke* privatlivets fred. For at publisering av private opplysninger skal være «krenkende», må opplysningene ha «en viss grad av sensitivitet» (Rt. 2008 s. 1089, 12 Bryllupsfoto).

Deretter kan man si noe om at inngrepet må la kunne la seg forsvare holdt opp imot ytringsfrihetens begrunnelse i sannhetssøken, demokrati og individets frie meningsdannelse (Grl. § 100), eller at det må være nødvendig i et demokratisk samfunn/forfølge et legitimt hensyn, og forholdsmessig (EMK art. 10), før de går over til den konkrete vurderingen.

Studentene må først vurdere om DNNs dekning krenker privatlivets fred. Det er klart at offentlighetskriteriet er oppfylt, ettersom opplysningene har stått i avisen.

Det bør også kunne slås fast ganske greit at et kjæresteforhold i utgangspunktet er en privat opplysning, og også at den har en viss grad av sensitivitet. Etter Rt. 2007 s. 687 avsnitt 61 fremgår at «[o]pplysninger om relasjoner mellom personer, så som ekteskapsforhold eller samlivsforhold eller, vil som utgangspunkt være opplysninger om personlege forhold». Sentralt er hvilken berettiget forventning (legitimate expectation) personer har om hva som er privat, se Von Hannover avsnitt 78. Om studentene bare fastslår krenkelse uten å tematisere sensitiviteten, bør de ikke trekkes for dette, så fremt arten av opplysning er trukket inn et eller annet sted i avveiningsdrøftelsen. Det er imidlertid sentralt at de får frem at opplysningen er privat, og derfor i utgangspunktet vernet.

Til den konkrete vurderingen, oppstiller Axel Springer-dommen følgende relevante momenter:

- - i hvilken grad dekningen bidrar til å *belyse et tema av almen interesse*. Politisk viktige spørsmål av betydning for sannhetssøken og demokrati ligger i kjernen av ytringsfrihetsvernet.
- - om personen(e) som omtales er *offentlige eller private*, og hva *temaet eller grunnlaget for dekningen* av dem er. Jo mer offentlige de er, jo mer kan aksepteres av mediedekning, og jo mer de handler i en offisiell kapasitet, jo større grunn vil det kunne være til å fokusere på de sidene ved dem som kan ha innvirkning på deres offentlige virke. Det kan ha betydning hvordan personen(e) har opptrådt tidligere, for eksempel ved å trekke oppmerksomhet til seg selv og stille opp i mediene, eller ved ikke å avklare spørsmål av offentlig interesse. Men det er ikke slik at man mister vernet for sitt privatliv bare fordi man er kjent og har samarbeidet/figurert i mediene.
- - om den måten den private informasjonen er innhentet på er særlig inngripende, om den er i tråd med god presseskikk, om opplysningene er av en type mediene har grunn til å stole på og om de er gjengitt rimelig presist
- - Hvilken form ytringene er fremsatt i, hvordan de involverte fremstilles og hvilke konsekvenser dekningen har hatt for dem.

Opgaven gir mange faktiske holdepunkter for denne vurderingen, og det studentene bør vurderes på, er hvordan de bruker dem konkret. Det bør trekkes for ensidige vurderinger der bare argumenter for ett resultat



fremheves. Motsvarende bør de som bruker bredden i faktum godt og klarer å argumentere for og mot, særlig hvis de i tillegg klarere å vurdere momentene fra flere sider, få god uttelling.

Sentralt for vurderingen, er at saken har betydelig almen interesse. Et mulig forhold mellom en sittende statsråd med ansvar for beredskap og en ambassadør for staten som er mistenkt for å stå bak et hackerangrep mot Stortinget, har betydning for rikets sikkerhet, for demokratiet og for sannhetssøken. Avdekning av mulige koblinger mellom et en stat mistenkt for angrep på statsmaktene og en sittende regjering ligger helt i kjernen av ytringsfrihetens begrunnelser og av pressens rolle som offentlig vaktbikkje.

Det er også viktig at både Vold og Hertugen er offentlige personer – hun som statsråd, han mindre som britisk eks-kjendis, men klart nok som ambassadør. Han har også en fremferd i offentligheten – jf. fest&hest – som gjør ham mer fremtredende og interessant. De studentene som går inn i hans kjendisstatus for øvrig, bør få frem at også kjendiser har et privatlivsvern, og at Hertugen uansett ikke har søkt offentligheten med damehistorier i Norge. Her kan de støtte seg for eksempel på Von Hannover mot Tyskland (59320/00) avsnitt 69. *The Court reiterates the fundamental importance of protecting private life from the point of view of the development of every human being's personality. That protection – as stated above – extends beyond the private family circle and also includes a social dimension. The Court considers that anyone, even if they are known to the general public, must be able to enjoy a «legitimate expectation» of protection of and respect for their private life*, eller også Big Brother-dommen avsnitt 78 og 79, som sier at kjendiser uansett kan gjenvinne sitt privatlivsvern etter noe tid. Men ambassadørstatusen gjør uansett Hertugen nå til en offentlig person, som må tåle offentlig søkelys på de sidene av sitt liv som angår offentligheten.

Noen studenter er opptatt av at hans kjærlighetsforhold ikke er en del av en ambassadørs offentlige virke. Det er riktig, men ikke så relevant i denne sammenhengen: Her er spørsmålet nettopp om en del av privatlivet hans likevel må tåle eksponering, fordi det er nødvendig for å opplyse temaet av almen interesse. Dette temaet er jo kjærlighetsforholdet mellom den mulige hackerstatens ambassadør og justisministeren.

For vurderingen av hvordan DNN har kommet i besittelse av opplysningene, er det to ulike opplysninger som må vurderes. For det første bildet tatt med telelinse, og for det andre den lekkede eposten fra Fatima Ås. Disse opplysningene kan si noe om de journalistiske metodene som er brukt, og hvor inngripende de er. De kan behandles hver for seg eller samlet.

Det fremgår at kvinnen på fotografiet «kanskje kunne være» Line Vold. Reportasjen der det blir brukt er formulert som et spørsmål, og det kan problematiseres om bildet i det hele tatt viste Hertugen og Vold. Det viser uansett Hertugen, og det er tatt inn i hans hjem, uten hans vitende. Å snikfotografere av noen inne i deres hjem er et klart inngrep i deres privatliv. Hjemmet er et sted man har en berettiget forventning om å være i fred. Dette endres ikke fordi om ambassaden også er et offentlig sted, eller fordi man holder elleville fester. Selv de som trekker inn det offentlige preget ved ambassaden, bør få frem at det finnes "a zone of interaction of a person with others, even in a public context, which may fall within the scope of «private life», se Von Hannover avsnitt 50.

Ettersom bildet er tatt inne i hjemmet, gjelder denne legitime forventningen, selv om bildet ble tatt med telelinse, og slik ikke forstyrret festen eller den situasjonen bildet ble tatt i. Noen kan kanskje problematisere dette i lys av avsnitt 52 i Bryllupsfotosaken (Rt. 2008 s. 1089), der førstvoterende fremholder at bilde tatt uten telelinse – altså på nært hold – ville forstyrret bryllupet mer. Det er fint, dersom de får frem at den saken gjelder et bryllup på offentlig sted, der hverken brudeparet eller gjestene hadde noen (berettiget) grunn til å tro at de var skjernet, og slik vurderer saken i oppgaven som noe annet, og mer alvorlig.

Måten bildet er tatt og brukt på kan også stride med presseetikken, og de som trekker dette inn på en forstandig måte bør få god uttelling for det – på dette rettsområdet er etikken direkte relevant for de rettslige vurderinger. I så fall er det en fordel om de også trekker inn at Hertugen og Vold først fikk anledning til å benekte spekulasjonen dagen etter, fremfor å få samtidig imøtegåelsesadgang. Mange av momentene her taler for privatlivskrenkelse og mot at DNNs reportasje var vernet av ytringsfriheten. I motsatt retning trekker den almene interessen og sakens alvorlighetsgrad.



Vi vet ikke hvordan DNN kom over eposten, men faktum åpner ikke opp for spekulasjoner om dette kan ha skjedd på noen uetisk eller ulovlig måte. Studenter som på en forstandig vis trekker inn at den kan stamme fra nettopp hacker-angrepet, kan få uttelling for det. Eposten gir uansett et sikrere faktisk grunnlag for DNNs spredning av de private opplysningene.

Det er også av betydning at forholdet mellom Vold og Hertugen på dette tidspunktet hadde fått en enda større aktualitet som følge av spørretimen 11. mai. Der ble det klart både at Volds svar om hertugen den 30. mars i alle fall var upresist, og også at representanten Tastad mente spørsmålet om forholdet var så viktig at Vold burde svare på det i Stortinget.

Studenter som både ser at de to opplysningene reiser ulike spørsmål, men også ser dem i sammenheng, bør få god uttelling. Det er den samlede publiseringssituasjonen som er avgjørende for om avisdekning som berører personvernet er vernet av ytringsfriheten eller ikke, jf. bl.a. Tønsberg Blad mot Norge (510/04), avsnitt 94.

Etter sensormøtet viser det seg at en del studenter vurderer spørsmålet i denne delen ikke som et mulig inngrep i DNNs ytringsfrihet, men i Hertugens personvern etter § 102. De fleste av dem kommer galt ut: De som gjør dette, har ikke sett at denne delen av oppgaven er et inngreps-/avveiningsspørsmål som foranlediges av at Hertugen anmelder DNN til politiet i Norge for avisens bruk av ytringsfriheten, med hjemmel i strl. § 267. Dette følger klart av anførselene, og de som bommer her, må trekkes for dette. Det fremgår også klart av faktum at tvisten er mellom Hertugen og DNN, oppgaven vier et separat avsnitt kun til dette. I neste avsnitt blir det også klart at folkerettsspørsmålene er knyttet til VCDR, og at de reiser andre spørsmål enn i tvisten mellom Hertugen og DNN. De studentene som vurderer denne spørsmålet på denne måten, må sette spørsmålet opp som et om Norges positive sikringsplikt etter EMK art. 8 og eller Grl. § 92 er brutt (noe som i seg selv er relevant i oppgaven, jf. folkerettsanførselen til UD nedenfor). De som vurderer dette på en skjønnsom måte, bør få uttelling for det, tross trekket for ikke å ha forstått anførselen. Gir de i tillegg en rimelig god vurdering av om Grl. § 102/EMK art. 8 er brutt, skal også dette gis uttelling - i alle fall dersom drøftelsen legges opp som en avveiningsdrøftelse. En del ser spørsmålet som en ren inngrepsvurdering i Grl. § 102/EMK art. 8, og angir da lovhjemmelen for inngrep som Grl. § 100. Dette må de i tilfellet trekkes for.

Folkeretten

Innledning

De folkerettslige spørsmålene er om Norge har brutt VCDR art. 22 (2), 29 og 30 ved ikke å forhindre DNNs publisering av private opplysninger, og ved ikke å forhindre at fotografiet ble tatt og publisert.

Spørsmålene krever at studentene gjør noe de har fått god trening i gjennom undervisningen – nemlig å lese og tolke traktattekst. Ettersom det ofte er færre andre kilder i folkeretten, er dette grunnleggende.

Diplomatisk immunitet har stått sentralt i folkerettsundervisningen. Flere av eksemplene der omhandler saker der stater selv bryter den diplomatiske immunitet. Statens sikrings- eller beskyttelsesplikt overfor andre er ikke særskilt behandlet, men saken Teheran Hostages (1980), som handlet om Irans plikt til å sikre den amerikanske ambassade og diplomatisk personell mot revolusjonære, har vært brukt i undervisningen. Dommen aktualiserer problemstillingen, og de studentene som husker denne, vil kunne hente noe stoff der.

Spørsmålet aktualiserer også forhåndssensurforbudet i Grl. § 100, 4. ledd. At dette forbudet er ganske absolutt, er sentralt i ytringsfrihetsundervisningen i statsretten.

Prosess



De fleste studenter vil antagelig gå rett til de materielle drøftelsene, og det må være helt greit. Ut fra oppgaveteksten er det imidlertid også et prosessuelt spørsmål her – det fremstår som om Hertugen anmelder konvensjonskrenkelsene til politiet. I fravær av en anført straffehjemmel (mot staten - som kunne vært f.eks. strl. § 184 b)), er imidlertid ikke dette en sak for politiet. Jurisdiksjon til å håndheve brudd på VCDR ligger i utgangspunktet til ICJ (jf. 5. tilleggsprotokoll til VCDR art. 1), men det beror på om statene har ratifisert tilleggsprotokollen.

De studentene som ser spørsmålet og får frem at dette er et folkerettslig spørsmål, og evt. nevner at det kan være en sak for ICJ, kan få uttelling for det. Studentene har hverken hatt straff eller prosess ennå, og bør ikke forville seg ut i denne retningen på en eksamen om statsrett, menneskerettigheter og folkerett. Sentralt i statsretten er likevel at straffeforfølgning krever hjemmel. De som ser dette, og legger til grunn at det ikke finnes noen slik hjemmel, eller at dette ikke er en sak for politiet, bør få uttelling for det.

De materielle spørsmål

Spørsmålene om Norge skulle forhindre DNNs innhenting og publisering av private opplysninger, legger opp til to ulike drøftelser – en av eposten, en av bildet.

Norge avviser påstanden på tre grunnlag – at staten ikke kjente til publiseringen før den skjedde, og dermed ikke hadde kunnet forhindre den, at Grl. § 100, 4. ledd uansett ville stått i veien for forhåndssensur dersom den gjorde det - og at saken i alle tilfeller er en tvist kun mellom Hertugen og DNN.

Spørsmålene relaterer seg til Norges plikt etter VCDR til å beskytte villaen i Parkveien mot inntrengen og forstyrrelser eller krenkelsers, og treffe passende tiltak for å hindre angrep på Hertugens person, frihet og verdighet.

VCDR-bestemmelsene lyder slik:

22 (2): The receiving State is under a special duty to take all appropriate steps to protect the premises of the mission against any intrusion or damage and to prevent any disturbance of the peace of the mission or impairment of its dignity.

29: The person of a diplomatic agent shall be inviolable. He shall not be liable to any form of arrest or detention. The receiving State shall treat him with due respect and shall take all appropriate steps to prevent any attack on his person, freedom or dignity.

30: The private residence of a diplomatic agent shall enjoy the same inviolability and protection as the premises of the mission.

Studentene kan redegjøre helt kort for hva slags konvensjon VCDR er og om Norge er bundet av den. De bør også gjøre rede for hvilke regler som gjelder for tolking av konvensjonen, gjerne underveis. Her er det sentralt at redegjørelsen innledningsvis ikke blir for teoretisk.

De må ta utgangspunkt i de angitte reglene, og finne frem til de relevante delene av dem. Dette bør falle de fleste lett, gitt utformingen av anførselene.

De som kort nevner at en stat kan hevde sine statsborgeres interesser, kan de få uttelling for dette. Bajiti kunne ikke tatt opp med Norge hvordan Norge behandler andres statsborgere, men kan gjøre det på vegne av sine egne.

De videre drøftelser må først ta stilling til hva slags diplomatisk status Hertugen og villaen i Parkveien har, om de er omfattet av reglene. En ambassadør er en diplomatic agent, og dermed beskyttet etter art. 29. Det er ikke helt klart ut fra oppgaveteksten om villaen er både ambassade og residens, men den er i alle fall residens, og beskyttet på samme måte som selve ambassaden jf. art. 30.



Drøftelsene kan ta utgangspunkt i to ulike typer krenkelser – av ambassaden/residensen, etter art. 22 (2), og av Hertugens person etter art. 29.

For den mulige krenkelsen av residensen må de ta stilling både til hva som ligger i beskyttelse mot «any intrusion», «disturbance of the peace» og «impairment of its dignity», og hva som ligger i «all appropriate steps», jf. art. 22 (2).

Det som skal vurderes, er om fotograferingen innebar en "intrusion". Ordlyden er vid nok til å dekke enhver fysisk tilstedeværelse uten samtykke. En slik tolkning ser også ut til å harmonere godt med reglens formål. Statens etterfølgende praksis er et relevant tolkningsmoment ifølge VCLT artikkel 31(2)(b) og/eller VCLT artikkel 32. Det kan imidlertid ikke forventes at studenter kjenner til statspraksis på området.

Det fremgår av faktum at bildene er "tatt med telelinse fra hagen og inn i villaen i Parkveien". Slik faktum er skrevet, med "hagen" i bestemt entall, er det nærliggende å tolke teksten slik at fotografen har befunnet seg inne i ambassadørboligens hage.

Spørsmålet blir da om også hagen er omfattet, eller om VCDR artiklene 22(2) jf. 1(i) og/eller 30 bare verner selve bygningen. Dette avhenger av hva som omfattes av begrepet "premises of the mission". Dette er legaldefinert slik i VCDR artikkel 1(i): "the buildings or parts of buildings and the land ancillary thereto, irrespective of ownership". Hagen er "the land ancillary thereto", og omfattes etter ordlyden. Dette er også godt i tråd med konvensjonens formål og statspraksis.

Dermed er det tale om en fysisk tilstedeværelse (uten samtykke), som må regnes som en "intrusion" i strid med VCDR artikkel 22(2) jf. artikkel 1(i) og/eller artikkel 30.

Flere studenter tolker imidlertid ikke oppgaven slik, men vurderer - kanskje ut fra en assosiasjon til telelenser som kan ta bilder på enda lenger avstand - om det å ta et bilde inn i residensen i seg selv er en intrusion, uansett hvor fotografen befinner seg. Noen av dem problematiserer om det å ta et bilde i det hele tatt kan være å trenge seg inn eller forstyrre freden/verdigheten, fordi de anser intrusion som noe fysisk, eller også ettersom det er selve lokasjonen som vernes. Det er helt greit å tolke oppgaven slik, dersom drøftelsen ellers er god.

Hva som er «*all appropriate steps*» må også vurderes, og her må studentene komme inn på om, og hvordan man egentlig kan hindre frie borgere i et land med privat eiendomsrett å ta bilder med telelinse inn i en ambassade. De som tolker oppgaven dit hen at bildene er tatt fra residenshagen, vil her problematisere hvilket vakthold det er rimelig å ha. De som gjør dette forstandig, for eksempel ved å forklare at fullt vakthold på alle ambassade/residenstomter 24/7 ikke kan være påkrevd, og at sikkerhetsspørsmålet stiller seg annerledes grunnet hackerangrepet og Stortings-/medieinteressen, bør få uttelling for dette.

For å vurdere hva som er «*appropriate*» kan man også komme inn på ambassadens egen mulighet til å forhindre slikt, for eksempel ved gardiner eller persiener, og hvor enkelt dette er, i forhold til hvor vanskelig det er å hindre enhver fotografering.

Det kan det ikke forventes at studentene kjenner til saker eller kommer på eksempler, så de må i utgangspunktet bedømmes ut fra hvor skjønnsomt de tolker meningsinnholdet i konvensjonsteksten ut fra hensynene bak immunitetsbestemmelsene, og hvordan de bruker momentene i faktum i sine konkrete vurderinger. De som vet om og trekker inn relevante saker eller eksempler, bør belønnes for det.

For den mulige krenkelsen av Hertugens eget privatliv må både DNNs innhenting og publisering av bildet, og publiseringen av eposten vurderes.

Her er spørsmålet om Norge har tatt "*all appropriate steps*" for å beskytte ham mot «*any attack on his person, freedom or dignity*», jf. art. 29.

Det som må vurderes, er om inngrepet i Hertugens privatliv er en type angrep som omfattes av bestemmelsen. Det kan knyttes an til «*freedom*», og da friheten fra privatlivskrenkelser, men er kanskje vel



så nærliggende å knytte an til "dignity". De som sier noe fornuftig om sammenhengen mellom dignity her, og i EMK art. 8, bør få uttelling for dette, særlig hvis de knytter an til VCLT art. 31.3. ledd bokstav c.

Uansett bør vurderingen avgrenses slik at ikke alle «angrep» omfattes. Det er jo mye som etter ordlyden kan være et slikt angrep på person eller verdighet, jf. «any» – for eksempel ufordelaktig, men berettiget omtale i mediene eller andre steder. Her vil antagelig noen av studentene enten gjenta eller vise til privatlivsvurderingen i menneskerettsdelen av besvarelsen.

For innhentingen av bildet, vil vurderingen av «*appropriate steps*» sammenfalle med den etter art. 22 (2). Spørsmålet blir derfor om det å hindre DNNs publisering er et slikt tiltak. Her kan anførselene lede til to ulike vurderinger – en av det forhold at Norge ikke kjente til DNNs arbeid før publisering, en av at selv om de hadde gjort det, kunne de ikke stanset det. Det første handler om at staten ikke har – og av hensyn både til personvern, kildevern, medienes samfunnsrolle og diverse annet ikke kan ha - innsyn i medienes upubliserte materiale. Det går fint å behandle dette samlet også, begge deler har for så vidt en side til forhåndssensur.

Uansett må Norges anførsel om Grl. § 100, 4. ledd trekkes inn i spørsmålet om det å stanse publisering er et «*appropriate step*». Her bør studentene få frem hvor strengt dette forbudet er, evt. med henvisning til Rt. 2007 s. 404 (Brennpunkt). De som også problematiserer hvilken folkerettslig betydning nasjonale grunnlover har, bør få uttelling for det, særlig om det viser forståelse for forskjellen mellom norsk rett og folkeretten: Grunnloven har ingen betydning for den folkerettslige vurderingen, men VCDR har heller ingen betydning for grunnlovsvurderingen her.

En anførsel jeg antar kan bli borte for noen, eller bare kort besvart, er UD's henvisning til at spørsmålet om Hertugens privatliv var krenket, utelukkende måtte være en tvist mellom ham og DNN. Her bør studentene få frem at dette ikke bare er et forhold mellom borgerne, ettersom staten har en positiv sikringsplikt for EMK art. 8, og en plikt til å sikre og respektere bl.a. privatlivet etter Grl. § 92. Spørsmålet om Hertugens privatliv er krenket er dermed ikke noe som utelukkende er et privat anliggende mellom ham og DNN. Det kan i prinsippet også vurderes av domstolene, både internt i Norge, og i EMD.

Det er helt i orden å avgrense mot en materiell behandling av dette spørsmålet, av mangel på anførsler eller av tidsnød. De som går inn i en slik, bør etter en ganske kort vurdering fastslå at sikringsplikten er ivaretatt gjennom strl. § 267.

Oslo, 22.12.22, Anine Kierulf
